SAFLII Note: Certain personal/private details of parties or witnesses have been redacted from this document in compliance with the law and SAFLII Policy

IN DIE NOORD-GAUTENG HOË HOF, PRETORIA

(REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA)

Saaknommer: 22630/2009

Date: 16 April 2010

In die saak tussen:

I[...] A[...] M[...] Applikante

en

M[...] N[...] M[...] Eerste respondent

KPMG SERVICES (EDMS) BPK Tweede respondent

Aangehoor op 15 Maart 2010

Uitspraak afgegee op 16 April 2010

UITSPRAAK

AJ BAM WR

Inleiding

[1] Die applikante en die eerste respondent is op 18 April 2007, ingevolge 'n bevel van hierdie hof, waarby 'n skikkingsooreenkoms tussen die partye ingelyf is, geskei.

[2] Op 17 April 2009 loods die applikante die onderhawige aansoek teen die eerste respondent en vra vir die volgende regshulp:

- dat die eerste respondent skuldig bevind word aan minagting van die hof;
- dat die eerste respondent gevonnis word tot 'n periode van drie maande tronkstraf, alternatiewelik

sodanige tydperk en op sodanige terme as wat die hof mag goedvind;

- dat die eerste respondent gelas word om alle tersaaklike stappe te neem om die tweede respondent ('n maatskappy wat forensiese ondersoeke doen) in staat te stel om die omvang van die eerste respondent se boedel te bepaal, soos uiteengesit in die skikkingsooreenkoms en aanhangsels daartoe, gedateer 18 April 2007; en

- dat die eerste respondent gelas word om die koste van aansoek te betaal op 'n prokureur-en-kliëntskaal.

[3] Ter ondersteuning van hierdie regshulp voer die applikante in haar funderende verklaring aan dat die eerste respondent willens en wetens die voormelde hofbevel minag, deurdat hy sekere bepalings van die bevel glad nie nagekom het nie, of slegs gedeeltelik en/of laat daaraan voldoen het. Die beweerde nienakoming van die eerste respondent se verpligtinge ingevolge die bepalings van die hofbevel het hoofsaaklik te doen met die niebetaling van sekere bedrae, insluitende onderhoud, huispaaiemente en ook mediese dekking van die applikante.

[4] In sy opponerende verklaring betwis die eerste respondent dat hy enigsins die hofbevel geminag het en voer aan dat as gevolg van sy swak finansiële situasie, hy nie daartoe in staat was sy finansiële verpligtinge na te kom nie. (Sien p 95, par 12.5.) Die eerste respondent se situasie en optrede was duidelik, soos dit uit sy opponerende verklaring geblyk het, en hy het volstaan daarmee dat hy nie in staat was om sy finansiële verpligtinge na te kom of altyd stiptelik na te kom nie.

[5] Op 10 Desember 2009 (voor VICTOR R) is hierdie aansoek na die bestrede rol van hierdie week (15 Maart 2010) uitgestel nadat die partye sodanig ooreengekom het. Beide partye was verteenwoordig.

[6] Op 15 Maart 2010, met betrekking tot die reelings vir die plasing van die sake op die hofrol die week, kon mnr A H Bosman SC, wat voorheen skynbaar vir die eerste respondent verskyn het, geen aanduiding gee dat hy nog opdrag gehad het om namens die eerste respondent te verskyn nie. Mnr Els het aangedui dat hy wel opdrag het om namens die applikante te verskyn. Op 18 Maart 2010, ten tye van die roep van die saak, was daar gevolglik slegs regsverteenwoordiging van die applikant deur mnr Els. Daar is egter 'n kennisgewing van onttrekking van die eerste respondent se prokureurs, gedateer 10 Maart 2010, op die hoflêer geplaas. Uit die geskiedenis van hierdie aansoek, het dit vir my duidelik geblyk dat die eerste respondent bewus was daarvan dat hierdie aansoek hierdie week voor hierdie hof sou dien, aangesien hy ook meegedoen het aan die skikkingsooreenkoms wat deel van die hof se bevel op 10 Desember 2009 gemaak is.

[7] Ten einde te kan slaag met 'n aansoek soos in die onderhawige geval, moet daar aan die volgende vereistes voldoen word:

- Daar moet 'n hofbevel wees, wat die betrokke party beveel om iets te doen of nie te doen nie;
- die betrokke party moet bewus wees van sodanige bevel; en
- die betrokke party moes die hofbevel opsetlik en *mala fide* nie nagekom het nie.

[8] In *Fakie v CCII Systems (Pty) Ltd* 2006 (4) SA 326 (HHA) 333, het CAMERON AR (soos hy toe was) die volgende toets vir minagting van 'n hofbevel in 'n siviele aangeleentheid ondersteun:

> "[9] The test for when disobedience of a civil order constitutes contempt has come to be stated as whether the breach was committed 'deliberately and *mala fide'* [met verwysing na vorige gesag]. A deliberate disregard is not enough, since the non-complier may genuinely, albeit mistakenly, believe him or herself entitled to act in the way claimed to constitute the contempt. "

[9] CAMERON AR het verder soos volg bevind (op 334-335):

> "[12] These observations bear directly on the main question of principle in the appeal, on which our approach to the facts it presents must depend. This is whether civil contempt can be established when reasonable doubt exists as to any of the requisites of the crime. The pre-constitutional approach to proof was that, once the enforcer established that the order had been granted, and served on or brought to the alleged contemnor's notice, an inference was drawn that non-compliance was wilful and *mala fide*, unless the non-complier established the contrary."

[10] Met verwysing na die drie vereistes wat in paragraaf [2] hierbo verskyn, het die geleerde regter die volgende bevind (op 338-339):

> "[23] ... Once the three requisites mentioned have been proved, in the absence of evidence raising a reasonable doubt as to whether the accused acted wilfully and *mala fide*, all the requisites of the offence will have been established. What is changed is that the accused no longer bears a legal burden to disprove wilfulness and *mala fides* on a balance of probabilities, but to avoid conviction need only lead evidence that establishes a reasonable doubt."

[11] Alvorens hierdie hof die bevinding kan maak dat die eerste respondent hom wel skuldig gemaak het aan minagting van die hof, moet hierdie hof kan bevind dat die feite bo redelike twyfel dui op die skuld van die eerste respondent, welke skuldvorm opset is met gepaardgaande kwaadwilligheid. Sou die weergawe van die eerste respondent in die onderhawige geval sodanig van aard wees dat bevind behoort te word dat sy w'eergawe, as synde verontskuldigend. redelik moontlik waar is, kan hy nie aan minagting van die hof skuldig bevind word nie. Sien in hierdie verband *S v Van Aswegen* 2001 (2) SASV 97 (HHA) en 5 v *Trainor*

2003 (1) SASV 35 (HHA).

Die feite

[12] Die partye het voor die egskeiding ooreengekom dat die tw^reede respondent aangewys sou word om ’n bepaling te maak van die eerste respondent se boedel. Dit was gemenesaak dat die skikkingsooreenkoms wat ’n bevel van die hof gemaak is. daarna verw'ys het dat die eerste respondent beveel is om die koste van die ondersoek van die tweede respondent te dra. Ten tye van die aangaan van die skikkingsooreenkoms, w'as daar egter geen bedrag vermeld met betrekking tot die koste van die tweede respondent nie.

[13] In sy opponerende verklaring, in antwoord op die bewerings van die applikante. meld die eerste respondent dat hy en sy prokureur na die egskeiding die tweede respondent genader het met betrekking tot die uitvoering van die tweede respondent se mandaat wat die ondersoek van die eerste respondent se boedel betref. Tydens hierdie besoek, het die eerste respondent vasgestel dat, alvorens die tweede respondent met die ondersoek sou begin, 'n deposito van R50.000.00 aan die tweede respondent betaal moes word. Die uiteindelike koste van sodanige ondersoek sou skynbaar meer as R100.000.00 beloop. (Sien p 82, par 5 en p 88, par 5.3 en 5.4 van die eerste respondent se opponerende verklaring.)

[14] Die eerste respondent volstaan. wat die rede betref waarom hy nie die R50,000.00 of enige bedrag aan die tweede respondent betaal het nie. by die blote stelling dat hy nie fmansieel daartoe in staat was nie. Die eerste respondent het in geen stadium, in sy opponerende verklaring, enige uiteensetting gegee van sy inkomste en uitgawes of sy bates en laste nie. Die eerste respondent het wel verwys na sekere bedrae wat hy verskuldig sou wees aan onder andere die Suid-Afrikaanse Inkomstediens en ander skuldeisers.

[15] Dit was verder gemenesaak dat die eerste respondent ook ander onderhoudspligte teenoor die applikante gchad het, soos dit deel gemaak is van die hofbevel op die dag van die egskeiding. Hierdie onderhoudspligte het ingesluit dat die eerste respondent die applikante se verbandpaaiement van R9,757.32 moes betaal, asook dat hy 'n bedrag van R12,000.00 as onderhoud van die applikante en hul minderjarige dogter moes betaal, en dat die eerste respondent verder die applikant deur sy mediese fonds gedek sou hou. Dit was verder gemenesaak dat die eerste respondent op verskeie geleenthede oor die afgelope aantal jare voormelde bedrae of laat, of gedeeltelik nie betaal het nie, of dat die bedrae met betrekking tot die verbandpaaiement, as gevolg van onvoldoende fondse, na sy rekening teruggeskuif is.

[16] Die eerste respondent het, ter verduideliking van die probleme met betrekking tot die betaling van die voormelde bedrae, dit kort en bondig gestel dat hy nie finansieel in staat was om betyds en/of voldoende voorsiening vir die betaling van die bedrae te maak nie. Hy het dit toegeskryf aan 'n kontantvloeitekort wat hy ondervind het na aanleiding van 'n probleem in die besigheid wat hy bedryf het.

[17] Wat betref die R12,000.00 wat die eerste respondent as onderhoud aan die applikante moet betaal, is hierdie bedrag in 'n stadium, toe die partye se dogter by hom kom inwoon het, verminder na R6,000.00 per maand, welke bedrag die eerste respondent van toe af as onderhoud aan die applikante betaal het.

[18] Wat betref die probleme met die mediese dekking, was die applikante verplig om self mediese dekking te verkry nadat die eerste respondent versuim het om die mediese fonds waarop die applikante aanvanklik geplaas moes gewees het, voldoende by te hou.

[19] In die lig daarvan dat die eerste respondent nie in sy opponerende verklaring enige aanduiding gee van wat sy inkomste en uitgawes is nie, is dit vir hierdie hof onmoontlik om objektief te kan bepaal of die eerste respondent wel in staat was om die bedrae wat hy ingevolge die hofbevel wat gemaak is, te betaal of nie.

[20] Tydens die aanvang van hierdie verhoor, het mnr Els namens die applikante aan my 'n verdere beëdigde verklaring opgehandig van die applikante, wat ek vir maklike verwysingsdoeleindes "IAM" met die datum 15 Maart 2010 gemerk het. Volgens die inhoud van paragraaf 2 van vermelde verklaring blyk dit dat die partye op twee vorige geleenthede, wel voor die hof was met hierdie aangeleentheid. Die eerste datum was 15 Oktober 2009 en die tweede datum 10 Desember 2009. Op elkeen van hierdie geleenthede, het die partye 'n skikkingsooreenkoms aangegaan, wat 'n bevel van die hof gemaak is toe die sake onderskeidelik uitgestel is na Desember, en op die laaste geleentheid vir verhoor na hierdie week op hierdie hof se rol.

[21] In vermelde verklaring deur die applikante, beweer sy (op p 2, par 3 daarvan) dat die eerste respondent sekere verpligtinge wat hy ingevolge die bovermelde hofbevel moes nagekom het, nie aan voldoen het nie. Dit sluit in 'n bedrag van R33.000.00 wat hy moes betaal met betrekking tot die verbandpaaiemente van die applikante, waarvan hy slegs R30,000.00 betaal het; die verbandpaaiemente van R9,757.32 elk vir die maande van Januarie, Februarie en Maart 2010, wat die eerste respondent ook nie betaal het nie; en die bedrag vir die onderhoud van R6,000.00 per maand vir die maande Januarie, Februarie en Maart 2010. Uit die twee hofbevele wat na aanleiding van voormelde skikkingsooreenkomste gemaak is, waarna ek reeds hierbo verwys het, blyk dit duidelik dat daar regtens 'n plig op die eerste respondent gerus het om voormelde bedrae te betaal.

[22] Benewens die eerste respondent se opponerende verklaring waarin die eerste respondent toegee dat hy sekere bedrae laat betaal het of gedeeltelik nie betaal het nie as gevolg van die feit dat hy finansieel nie daartoe in staat was nie, is daar geen ander verduideliking voor hierdie hof met betrekking tot die eerste respondent se beweerde versuim soos dit in die verklarings van die applikante na verwys word nie.

[23] Die eerste vraag wat ontstaan met betrekking tot die applikante se aansoek in die kennisgewing van mosie dat hierdie hof moet bevind dat die eerste respondent hom skuldig gemaak het aan minagting van die

hof, is op welke getuienis voor hierdie hof regtens kan staatmaak om te besluit of die eerste respondent hom aan sodanige beweerde minagting skuldig gemaak het of nie. In hierdie verband moet daar ag geslaan word op die riglyne in *Fakie NO supra* (op 344-345, par [42]):

> "*(d)* But, once the applicant has proved the order, service or notice, and non-compliance, the respondent bears an evidential burden in relation to wilfulness and *mala fides*: Should the respondent fail to advance evidence that establishes a reasonable doubt as to whether non-compliance was wilful and *mala fide*, contempt will have been established beyond reasonable doubt."

[24] Ek is van mening dat wat betref die kennisgewing van mosie met betrekking tot die vraag na die minagting van die hofbevel wat op die dag van die egskeiding gemaak is, hierdie hof wel kan staatmaak op die funderende verklaring van die applikante en die opponerende verklaring van die eerste respondent. Ek sou slegs op die applikante se repliserende verklaring kon staatmaak indien bevind kan word dat die eerste respondent verplig was, na aanleiding van die inhoud van die betrokke repliserende verklaring van die applikante, om daarop te antwoord ten einde homself te verweer teen die bewerings van die applikante. Die bewerings van die applikante in haar repliserende verklaring sou na my mening moontlik ook 'n basis kon vorm vir 'n tweede aansoek met betrekking tot 'n bevel van minagting soos die onderhawige. Die enigste getuienis wat ek gevolglik in ag kan neem met betrekking tot die regshulp wat die applikante aanvra, is soos dit inderdaad verskyn in die funderende en opponerende verklarings van die partye.

[25] Dit blyk in ieder geval uit die applikante se repliserende verklaring dat die bewering met betrekking tot die eerste respondent se versuim om aan die hofbevel te voldoen, basies dieselfde is soos dit uiteengesit is in die funderende verklaring en dat, op die waarskynlikhede, die eerste respondent se weergawe en verweer in daardie verband ook daarop sal neerkom dat hy nie fmansieel in staat was nie om enige van die bedrae wat hy nie reeds betaal het, te betaal.

[26] Die eerste respondent se versuim om in sy opponerende verklaring 'n staat van bates en laste en 'n staat van inkomste en uitgawes voor die hof te lê, asook om 'n verduidelik aan te voer presies van wat sy probleme is met betrekking tot die nienakoming van die tersaaklike hofbevele, plaas hierdie hof in 'n situasie waar daar geen getuienis deur die eerste respondent aangevoer word wat enigsins 'n basis bied vir sy weergawe dat hy, soos hy dit gestel het, nie fmansieel in staat was om die bepalings van die betrokke hofbevele na te kom nie.

[27] Op die waarskynlikhede blyk dit dat die eerste respondent wel 'n vermoënde man was en waarskynlik nog steeds is met betrekking tot die waarde van die eiendom in Mooikloof. Hierdie situasie *per se* is waarskynlik 'n relevante faktor om te oorweeg indien alle feite in daardie verband voor die hof is.

[28] Die eerste respondent het baie duidelik nie daarin geslaag om enigsins enige verweer, of weergawe, wat

daarop dui dat sy onvermoë om die hofbevele wat ter sprake is na te kom, nie ten minste redelik moontlik waar is nie, op rekord te plaas nie, plaas hierdie hof in die situasie waarin slegs een bevinding gevolglik reg kan wees, en dit is dat daar bevind behoort te word dat die applikante haar saak bo redelike twyfel bewys het. Gevolglik is die bevinding dat die eerste respondent hom wel skuldig gemaak het aan minagting van die hof, deurdat hy nie die bepalings van die skikkingsooreenkomste, wat bevele van die hof gemaak is, ingevolge die voormelde bevele nagekom het nie. In die omstandighede is ek, na oorweging van die omstandighede, nie bereid om 'n swaarder kostebevel as die gewone kostebevel teen die eerste respondent uit te reik nie.

Bevel

Gevolglik maak ek die volgende bevel:

1. Die eerste respondent word skuldig bevind aan minagting van die hofbevele wat tydens die egskeidingsbevel en daarna deur die hof verleen is.

2. Die eerste respondent word gevonnis tot drie maande gevangenisstraf, wat in geheel opgeskort word op voorwaarde dat die eerste respondent voldoen aan al die bepalings van die voormelde hofbevele voor of op 1 Mei 2010.

3. Die eerste respondent word beveel om die koste van hierdie aansoek te dra.

AJ BAM

WAARNEMENDE REGTER

Namens die applikante:

Advokaat: A P J Els

In opdrag van: Le Roux van Niekerk Prokureurs

Namens die eerste respondent:

Geen verskyning