

REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA



IN DIE HOË HOF VAN SUID-AFRIKA
(NOORD GAUTENG, PRETORIA)

Saaknommer: 25150/2011

(1)	REPORTABLE: YES / NO
(2)	OF INTEREST TO OTHER JUDGES: YES/NO
(3)	REVISED.
<u>30/11/12</u> DATE	
 SIGNATURE	

30/11/2012

In die saak tussen:

VUSWA FLEET SERVICES (PTY) LTD

EISER

en

DE WET HERSTELDIENSTE BK

h/a NELSPRUIT TRUCK & TRACTOR

EERSTE VERWEERDER

PERTUS ABRAHAM DE WET

TWEEDE VERWEERDER

UITSpraak

HIEMSTRA WR

[1] Die eiser vorder die bedrag van R219 099.96 van die eerste verweerder as die hoofskuldenaar en teen die tweede verweerder as borg en mede-hoofskuldenaar.

Die eerste verweerder is egter sedert die uitreiking van dagvaarding gelikwideer en die eiser gaan slegs voort teen die tweede verweerder op grond van sy borgstelling.

[2] Die eis bestaan uit drie komponente:

1. R148 654.35 vir agterstallige huurgeld op 'n huurooreenkoms ten opsigte van 'n trekker wat die eiser aan die eerste verweerder verhuur het;
2. R60 917.51 skadevergoeding weens 'n beweerde verlies wat die eiser gelyk het as gevolg van die herverkoop van die trekker wat die eiser in herbesit geneem het as gevolg van die eerste verweerder se versuim om die huurgeld stiptelik ooreenkomstig die huurkontrak te betaal;
3. R9 528.10 vir die opsporing van die trekker.

Die eiser het die laasgenoemde eis laat vaar.

[3] Die eerste komponent is nie op die pleitstukke in geskil nie.

[4] Die tweede verweerder beweer egter dat die eiser nie die tweede komponent van sy eis bewys het nie. Hy voer aan dat die eiser die trekker teen 'n prys ver benede sy waarde herverkoop het. Hy het egter geen getuienis aangebied oor die markwaarde nie. Soos hieronder blyk, verwerp ek egter die tweede komponent om ander redes as dié waarop die tweede verweerder steun.

[5] Die tweede verweerder beweer dat die eerste verweerder 'n teeneis van R214 290.79 teen die eiser het, welke teeneis die hoofeis oorskry en dat hy derhalwe nie as borg aanspreeklik gehou kan word nie. Wat derhalwe in hierdie saak in geskil is, is die eiser se eis van R60 917.51 en die eerste verweerder se teeneis van R214 290.79.

[6] Ingevolge Reël 22(4) van die Reëls van hierdie hof versoek die verweerders dat beregting van die eiser se eis oorgehou word tot na beregting van die eerste verweerder se teeneis. Die eerste verweerder is egter gelikwideer en slegs sy likwidateurs kan die teeneis afdwing. Enige verweer wat 'n hoofskuldenaar teen 'n eis het, kom ook die borg toe. So kan 'n borg hom of haar ook verlaat op 'n teeneis wat

die hoofskuldenaar, of in hierdie geval die likwidateur van die hoofskuldenaar, teen die eiser het.¹

[7] Ek sal eers met die eiser se oorblywende eis vir R60 917.51 handel.

[8] Die verweerder het drie trekkers ingevolge 'n "Operational Lease with Managed Maintenance" van die eiser gehuur. Die verweerder het sy regte ten opsigte van twee van die trekkers aan 'n derde party sedeer en daarom is slegs een van die trekkers in die eiser se saak betrokke.

[9] Soos reeds genoem, het die eiser die trekker in herbesit geneem weens die eerste verweerder se wanbetaling. Die eiser het daarna die trekker verkoop vir R35 000. Mnr Dawie Grobler, die debiteure-bestuurder van die eiser, het die bedrag van R60 917.51 as volg bereken:

Aanvanklike koopprys:		R435 400.00
Maandlikse waardevermindering:	R6 405.33	
Tydperk van huur:	53 maande	
Totale waardevermindering:		R 339 482.49
Netto boekwaarde:		R 95 917.51
Minus verkoopprys		R 35 000.00
Verlies:		R 60 917.51

[10] Hierdie berekening hou klaarblyklik geen verband met die werklikheid nie. Die waardevermindering is gefundeer op die koers van waardevermindering wat die Suid-Afrikaanse Inkomstediens toelaat vir die doeleindes van belasting. As die maandelikse waardevermindering R6 405.33 is, sal die waarde van die trekker na 68 maande nul wees ($435\,400.00 \div 6\,405.33 = 67,97$). In werklikheid sal die trekker egter steeds waarde hê. Die eiser het geen getuienis aangebied oor die werklike markwaarde van die trekker ten tyde van die herverkoop nie, en dit is derhalwe onmoontlik om die omvang van die eiser se beweerde verlies te bepaal. Die waarde kon meer of minder as R35 000 gewees het.

¹ *Standard Bank v SA Fire Equipment* 1984 (2) 693 (CPD) at 698F

[11] Ek bevind derhalwe dat die eiser nie daarin geslaag het om die omvang van sy beweerde skade te bewys nie.

[12] Dit bring my by die eerste verweerder se teeneis. Dit is nodig om die verhouding tussen die partye uiteen te sit.

[13] Die eiser het 'n tender ingedien vir 'n sogenaamde "Outsourcing Agreement" met Suid-Afrikaanse Nasionale Parke (SANP) ingevolge waarvan hy sekere swaar voertuie, trekkers en swaar implemente en toerusting vir gebruik in die Krugerwildtuin moes verskaf. Op 2 Augustus 2002 het die eiser 'n sogenaamde "Supply Agreement" (Verskaffingsooreenkoms) met die eerste verweerder gesluit. Die konsiderans tot die ooreenkoms lui as volg:

- "2.1 Vuswa has been invited by South African National Parks to tender for the carrying on of all fleet operations within the Kruger National Park, and Vuswa intends to submit a bid in accordance with the tender specifications.
- 2.2 If it is successful in its bid, Vuswa will, in terms of the contract to be entered into pursuant to the tender, be required, *inter alia*, to provide, on the basis of full maintenance leases, certain heavy motor vehicles, tractors and heavy plant and equipment for use at the Kruger National Park.
- 2.3 Vuswa intends to rent certain of the vehicles and equipment referred to in 2.2 and the Supplier [eerste verweerder] has agreed to make the same available to Vuswa which shall be entitled to rent such items thereof, and in such quantities as Vuswa may in its entire discretion decide from time to time during the currency of this Agreement, in accordance with the terms and conditions contained herein."

[14] Die eiser se bod was suksesvol en die Verskaffingsooreenkoms het in werking getree. Die ooreenkoms het 'n aanvang geneem op die "effective date", wat omskryf is as die datum waarop 'n geskrewe "Outsourcing Agreement" tussen die eiser en SANP in werking tree. Hierdie datum was 1 September 2002. Die Verskaffingsooreenkoms sou duur vir 'n periode van vyf jaar en ses maande, waarna dit sou verval. Die eiser se ooreenkoms met SANP het 'n ooreenstemmende duur gehad. Hierdie ooreenkomste sou dus verstryk in Maart 2008.

[15] Die trekkers wat die tweede verweerder aan die eiser verskaf het, is deur die eiser gefinansier ingevolge ooreenkomste genaamd "Operational Lease Agreement with Managed Maintenance". Ingevolge van hierdie ooreenkomste moes die tweede verweerder nie slegs die ooreengekome huur betaal nie, maar moes ook die trekkers in stand hou op sy eie koste en toesien dat hulle gereeld gediens word deur die verskaffer of vervaardiger daarvan.

[16] Die aantal trekkers wat die eerste verweerder aan die eiser verskaf het, het van tyd tot tyd gewissel. In Augustus 2007 het die eiser drie trekkers aan die eiser verhuur ingevolge die Verskaffingsooreenkoms.

[17] Teen Augustus 2007 het die eerste verweerder die trekkers wat hy aan die eiser verskaf het, ten volle afbetaal en dit het sy eiendom geword teen betaling van R1 per trekker. Daarna het Verskaffingsooreenkoms vir 'n verdere ses maande voortgeduur, en was die huurgeld wat hy van die eiser ontvang het feitlik skoon wins.

[18] Gedurende Augustus 2007 het die eerste verweerder, verteenwoordig deur die tweede verweerder, 'n vergadering met die eiser versoek. (Dit was nie duidelik uit die getuienis op wie se versoek die vergadering belê is nie, maar die tweede verweerder het in 'n brief aan mnr Clive Else, 'n direkteur van die eiser, gedateer 14 Junie 2011, gemeld dat hy die vergadering belê het.) Die vergadering het by die eiser se kantore in Isando plaasgevind. Daar is twee botsende weergawes oor wat op die vergadering besluit is, en dit is die kern van die dispuut tussen die partye. Die eiser is by die vergadering verteenwoordig deur sy Finansiële Bestuurder, mnr Francois Viljoen en sy Vlootbestuurder, mev K. Daniel. Die tweede verweerder en sy eggenote het die eerste verweerder verteenwoordig.

[19] Die tweede verweerder beweer dat hy aan die eiser voorgestel het dat die eiser onderneem om, indien die eiser suksesvol sou tender vir 'n verdere "Outsourcing Agreement" met SANP, vir die duur van daardie ooreenkoms weer van die tweede verweerder se dienste sou gebruik maak. In ruil vir so 'n onderneming sou die eerste verweerder aan die eiser 25% afslag gee op die huur van die trekkers vir die oorblywende ses maande van die verskaffingsooreenkoms. Hy sê dat mnr Viljoen daarop gevra het wat sou gebeur indien die tender nie slaag nie, waarop hy (die tweede

verweerder) gesê het dat dit dan tot daarnatoe sal wees, en dat die eerste verweerder die 25% sou verbeur. Die tweede verweerder voer aan dat daar op grond van hierdie gesprek 'n mondelinge ooreenkoms tot stand gekom het. Na die vergadering het mev Daniel 'n handgeskrewe skedule opgestel van die huur wat aan die eerste verweerder betaal sou word. Die skedule maak voorsiening vir 'n afslag van 25%.

[20] Dit is gemeensaak dat die eiser se bod vir 'n verdere kontrak geslaag het. Op 15 September 2008 het die eiser egter in 'n brief die tweede verweerder kennis gegee dat vanaf 30 September 2008, die eiser nie meer van die tweede verweerder se diens gebruik sou maak nie. Hoewel die brief nie voor die hof is nie, het die tweede verweerder op 18 September 2008 aan die eiser geskryf en beswaar gemaak teen die beëindiging van sy dienste. Hy het beweer dat die beëindiging van sy dienste neerkom op 'n verbreking van die mondelinge ooreenkoms wat by die vergadering gesluit is. Mev Daniel het namens die eiser aan hom teruggeskryf en ontken dat daar enige mondelinge of skriftelike ooreenkoms bestaan dat daar voortgegaan sou word met 'n verskaffingsooreenkoms ten opsigte van die eiser se nuwe kontrak met SANP.

[21] Mnr Viljoen en mev Daniel het namens die eiser getuig. Hulle kan nie onthou wie die tersaaklike vergadering belê het nie. Mnr Viljoen het getuig dat hy van mening was dat in die lig daarvan dat die tweede verweerder nie meer huurgeld betaal ten opsigte van die trekkers nie, die huurgeld wat die eiser betaal buitensporig is. Die partye het dit bespreek en die tweede verweerder het aangebied om die huurgeld met 25% te verminder. Volgens hom was daar geen sprake van 'n onderneming om weer van die tweede verweerder se dienste gebruik te maak indien die eiser sou suksesvol tender vir 'n kontrak met SANP nie. Mev Daniel het hierdie getuienis ondersteun.

[22] Slegs een van hierdie weergawes kan die waarheid wees. Die tweede verweerder dra die bewyslas ten opsigte van hierdie aangeleentheid en indien ek nie kan bevind watter party se weergawe die meer waarskynlike is nie, het die verweerder nie sy bewyslas gekwyt nie. Ek gaan voort om die waarskynlikhede te oorweeg.

[23] Eerstens, die tweede verweerder het die vergadering versoek. Ek vind dit onwaarskynlik dat hy 'n onderhandeling sou inisieer vir 'n verlaging van die huurgeld wat die eerste verweerder toekom indien hy nie iets in ruil wou gehad het nie.

[24] Tweedens, daar was geen rede vir die eerste verweerder om afslag te gee nie. Die eiser was gebonde om die huur te betaal soos vasgestel in die partye se ooreenkoms. Die eiser is 'n groot onderneming, deel van die Avis-Groep wat op sy beurt deel is van die Barloworld-groep, terwyl die eerste verweerder eintlik 'n eenman-besigheid is. Die tweede verweerder het geen morele of regsverpligting gehad om die huur te verminder nie.

[25] Derdens, indien die tweede verweerder bedoel het om 'n verdigsel aan die hof voor te hou, sou hy sy weergawe veel sterker kon geskilder het. Hy kon gesê het dat mnr Viljoen uitdruklik ingestem het tot sy voorstel en dat hulle hande geskud het op die ooreenkoms. Hy staan egter by sy weergawe waarvolgens die hof verplig is om af te lei dat daar wel 'n ooreenkoms tot stand gekom het.

[26] Die eiser se weergawe van die vergadering is in die lig van die waarskynlikhede ten gunste van die tweede verweerder, onwaarskynlik. Dit sou onredelik en selfs gewetenloos wees van 'n onderneming soos die eiser om die tweede verweerder te oorreed om hom tegemoet te kom met 'n verlaging van huurgeld waarvoor hy onteenseglik aanspreeklik is.

[27] Ek bevind verder dat op die tweede verweerder se weergawe van die vergadering, daar wel 'n ooreenkoms tot stand gekom het. Indien mnr Viljoen die tweede verweerder se voorstel verwerp het, sou hy so gesê het. Al wat hy gedoen het was om 'n vraag ter opheldering te vra.

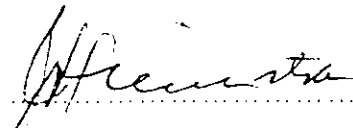
[28] Ek bevind derhalwe dat die tweede verweerder op 'n oorwig van waarskynlikhede bewys het dat die eerste verweerder 'n teeneis het wat die eis van die eiser oorskry. Die tweede verweerder kan derhalwe nie as borg aanspreeklik gehou word vir die eis teen die eerste verweerder nie.

[29] Ek het reeds bevind dat die eiser nie sy eis vir R60 917,51 ten opsigte van die verlies as gevolg van die verkoop van die trekker bewys het nie.

[30] Ek kan nie aan die tweede verweerder vonnis toestaan vir die bedrag waarmee die teeneis die hoofeis oorskry nie, want dit is nie sy eis nie. Slegs die likwidateur van die eerste verweerder se boedel kan dit afdwing.

Gevolglik maak ek die volgende bevel:

Die eiser se eis word van die hand gewys met koste.



J. HIEMSTRA

WAARNEMENDE REGTER VAN DIE HÖE HOF

Datum aangehoor:	26 en 27 November 2012
Datum van uitspraak:	30 November 2012
Advokaat vir die eiser:	Adv. T.P. Kruger
Prokureur vir die eiser:	Rothman Phahlamohlaka Inc Justice Mohamedstraat 189 Brooklyn, Pretoria Tel: 012 460 0220 Faks: 0866 303 104 Verw: SJ Rothman/SM/VUS1/005

Advokaat vir die tweede verweerder:	Adv C.F.J Brand
Prokureur vir die tweede verweerder:	Christo Smith Prokureurs p/a Serfontein Viljoen & Swart Alexanderstraat 165 Brooklyn, Pretoria Verw.: Mnr Viljoen/VD0441