Rapporteerbaar:	Ja / Nee
Sirkuleer onder Regters:	Ja / Nee
Sirkuleer onder Landdroste:	Ja / Nee
Sirkuleer onder Streeklanddroste:	Ja / Nee

IN DIE Hoë HOF VAN SUID-AFRIKA
(Noord-Kaapse Hoë Hof, Kimberley)

Saak No: 723/2010
Saak Aangehoor: 13/03/2012
Datum gelewer: 23/03/2012

In die saak tussen:

Cade Transport (Pty) Ltd (In likwidasie) Eiser

en

Kelrn Vervoer BK Verweerder

Coram: Olivier R

UITSPRAAK

Olivier R:

1]. Die eiser hierin is Cade Transport (Pty) Ltd (In likwidasie), en in paragraaf 2 van die besonderhede van vordering word beweer dat dit hierin verteenwoordig word deur die mede-likwidateure Johan Francois Engelbrecht, Ellen David Pellow en Lily Malatsi-Teffo. Die verweerder is Kelrn Vervoer BK.

2]. In die lig van verwikkelinge op ‘n laat stadium van die verhoor van hierdie aksie, is dit onnodig om in besonderhede te handel met die skuldoorsaak waarop die geëisde bedrag gevorder word. In kort was die beweringe in hierdie verband (in die besonderhede van

vordering) dat daar ‘n ooreenkoms bestaan het tussen Cade Transport (Pty) Ltd (“*Cade*”) en die verweerder ingevolge waarvan Cade voertuie beskikbaar sou stel en dienste sou lewer in verband met ‘n skema ingevolge waarvan die bestuurders van die voertuie uiteindelik die eienaars van die voertuie sou word. Beweringe is verder gemaak ten aansien van die basis waarop die verweerder aan Cade gelde verskuldig sou wees in hierdie verband, dat voertuie beskikbaar gestel is en dienste gelewer is en dat die verweerder uit hoofde hiervan aanspreeklik was om, ten aansien van die maande April en Mei 2009, aan Cade die bedrae van R832 407.56 en R9 265,62 te betaal.

3]. In die verweerskrif is, wat betref die skuldoorsaak, erken dat daar sodanige ooreenkoms bestaan het, maar is die verdere beweringe met betrekking tot die dienste wat in die betrokke twee maande gelewer sou gewees het, en die verweerder se aanspreeklikheid in hierdie verband, in geskil geplaas by wyse van ‘n blote ontkenning.

4]. Wat die rol van die likwidateurs betref, is in die verweerskrif ontken dat die likwidateurs behoorlik aangestel is en dat hulle skriftelike magtiging van die skuldeisers van Cade het om die aksie in te stel.

5]. Wat dus op die pleitstukke in geskil was, uiteindelik en na ‘n wysiging van die besonderhede van vordering om sekere ooglopende foute reg te stel, was die aanstelling en magtiging van die likwidateurs en die vraag of die verweerder aanspreeklikheid teenoor Cade opgeloop het soos beweer.

6]. Wat die laasgemelde geskilpunt betref, is daar namens die eiser die getuienis aangebied van mnr Angus Albertson en Me Patricia MacTavish. In die kruisverhoor van hierdie getuies is geen verweer of weergawe hoegenaamd aan hulle gestel nie, en die kruisverhoor het in wese maar bestaan uit 'n verdagmakery van hulle weergawes en van die dokumentasie waarop hulle gesteun het. By sluiting van die eiser se saak, is die saak vir die verweerder gesluit sonder om enige getuienis aan te bied. Tydens betoog het mnr Snellenburg, die advokaat vir die verweerder, van meet af aan toegegee dat die verweerder wel aanspreeklik is om die geëisde bedrag te betaal. Ek handel later met die argument wat toe geopper is ten aansien van die vraag of die likwidateurs, selfs al sou hulle behoorlik aangestel en gemagtig wees, oor die reg beskik om die geëisde bedrag te vorder.

7]. Wat die kwessie van die aanstelling en magtiging van die likwidateurs betref, is namens die eiser die getuienis aangebied van me Malatsi-Teffo. Sy het in haar getuienis verwys na, en gehandel met, heelwat van die dokumentasie vervat in 'n bundel van dokumentasie wat namens die eiser ingehandig is as bewysstuk A. Dié dokumentasie is sonder beswaar van die kant van die verweerder as bewysstuk ingehandig.

8]. Dit is in hierdie verband verder van belang om daarop te let dat daar, tydens samesprekinge in terme van Hofreël 37, tussen die partye ooreengekom is dat aanvaar sou word dat dokumente is wat

hulle voorgee om te wees (sonder natuurlik om die korrektheid van die inhoud daarvan te erken), met behoud van die reg om dan in 'n bepaalde geval wel die egtheid van 'n dokument aan te val.

9]. Me Malatsi-Teffo het, met verwysing na 'n afskrif van 'n sertifikaat van die Meester, getuig dat sy en mnre A D Pellow, J F Engelbrecht en L J Strydom as voorlopige likwidateurs aangestel is. Sy het verder getuig, met verwysing na 'n latere sertifikaat van die Meester, dat sy en mnre Pellow en Engelbrecht uiteindelik aangestel is as finale likwidateurs. Haar getuienis in hierdie verband strook met die inhoud van die afskrifte van die betrokke twee sertifikate, die egtheid waarvan nooit namens die verweerder aangeval is nie.

10]. Wat die kwessie van magtiging betref, het me Malatsi-Teffo verwys na resolusies wat later tydens die hou van die tweede vergadering van skuldeisers, op 15 April 2010, ter tafel gelê is en aanvaar is, ook deur die verteenwoordiger van een van die skuldeisers wat daar teenwoordig was. 'n Afskrif van die notule van die betrokke vergadering vorm deel van bewysstuk A, en is eweneens deur me Malatsi-Teffo na verwys. Die resolusies wat daar aanvaar is, is ook vervat in bewysstuk A, en dit blyk baie duidelik uit, ondermeer, paragrawe 4.1 en 5 daarvan dat dit voorsiening sou gemaak het vir die instel van hierdie aksie deur die likwidateurs.

11]. Die hoogwatermerk van die aanval op haar getuienis, vir soverre dit gegaan het oor die aanstelling van die likwidateurs, was om me Malatsi-Teffo te konfronteer daarmee dat daar in Vorm 1, wat

gebruik word om inligting met betrekking tot die aanstelling van likwidateurs aan die Staatskoerant deur te gee vir publikasie, te kenne gegee is dat nie net die drie van hulle aangestel is as finale likwidateurs nie, maar ook Strydom. Dit was dan ook die strekking van die latere kennisgewing in die Staatskoerant.

12]. Hierdie kennisgewing het natuurlik geskied uit hoofde van die bepalings van artikel 375 (5) van die 1973 Maatskappywet[1]. Die betrokke bepalings het 'n verpligting geplaas op die likwidateur om, by ontvangs van die Meester se sertifikaat van aanstelling, in die Staatskoerant kennis te gee van sodanige aanstelling. Dit is baie duidelik dat die kennisgewing nie bedoel is as bewys van die aanstelling nie, maar bloot om inligting deur te gee van die aanstelling wat reeds gemaak is. In hierdie verband is dit onder meer van belang dat die betrokke bepalings juis vereis dat 'n afskrif van die Meester se sertifikaat (en nie net Vorm 1 met 'n berig oor die aanstelling nie) aangestuur sal word na die Registrateur.

13]. Dit is in elk geval, vir doeleindes van die vraag wie inderdaad die likwidateurs was en wie inderdaad gesamentlik sou moes gehandel het om die aksie teen die verweerder te kon instel, nie deurslaggewend wat in die kennisgewing aan, of in, die Staatskoerant berig is nie. Wat wel in hierdie verband deurslaggewend is, is die inhoud van die betrokke sertifikaat. Dit is die sertifikaat van aanstelling wat ingevolge art 375 (2) geldig sou wees deur die hele Republiek, en dit is die sertifikaat van aanstelling

1 61 van 1973

wat 'n voorvereiste sou wees, ingevolge sub-artikel (3), vir 'n likwidateur om te kan handel in 'n likwidasie. Selfs al sou die Meester dus 'n fout begaan het om nie Strydom se naam ook in die sertifikaat van die aanstelling van die likwidateurs in hulle finale hoedanighede in te sluit nie, sou dit geen afbreuk doen aan die feit dat die ander drie persone wel in die proses gemagtig is nie. Nog minder sou die feit dat foutiewelik aan die Staatskoerant berig gewees het, enige afbreuk kon gedoen het aan die *locus standi* van daardie likwidateurs wat wel by wyse van die sertifikaat behoorlik aangestel is as die enigste likwidateurs.

14]. Mnr Snellenburg se ander aanval teen hierdie getuienis het nog selfs minder om die lyf. Hy het aangevoer dat die notule van die tweede vergadering van skuldeisers, gehou op 15 April 2010, nie gesertifiseer is as korrek, soos vereis aan die einde van die vorm (onder paragraaf 5 daarvan) nie. Dit is duidelik nie korrek nie. Dit blyk uit die afskrif van die betrokke vorm dat die voorsittende beampte die dokument onderteken het, en inderdaad dan in die proses noodwendig die inhoud daarvan as korrek gesertifiseer het, en ook dat die datum daarna aangebring is binne 'n stempel van die Meester. Wat meer is, me Malatsi-Teffo se getuienis dat sy self teenwoordig was tydens die betrokke vergadering, en dat sy self teenwoordig was toe die voorsittende beampte die betrokke dokument onderteken het, is onbetwis gelaat.

15]. In kruisverhoor van me Malatsi-Teffo het mnr Snellenburg haar gekonfronteer met 'n sessie-ooreenkoms wat aangegaan is tussen

Cade en een van die skuldeisers, Investec Bank Limited, en ingevolge waarvan Cade al sy regte en belange (en dus ook sy eis teen die verweerder) aan Investec sou gesedeer het. Sy het die bestaan van sodanige ooreenkoms erken. In argument het mnr Snellenburg toe aangevoer dat die betrokke sessie 'n sogenaamde uit-en-uit sessie was, dat dit Cade totaal ontdaan het van enige vorderingsreg teen die verweerder en dat, eweneens, die likwidateurs dus nie enige verskuldigheid van die verweerder sou kon invorder nie.

16]. Mnr Vetten, die advokaat vir die eiser, het beswaar gemaak en aangevoer dat die *locus standi* van die likwidateurs nie op die verweerskrif in geskil geplaas is nie. In antwoord hierop het mnr Snellenburg betoog:

16.1] dat die verweerder se ontkenning van die inhoud van paragraaf 9 van die gewysigde besonderhede van vordering wel ruimte skep vir hierdie argument; en

16.2] dat, in elk geval, daar geen benadeling vir die eiser kan wees indien hierdie argument oorweeg sou word nie.

17]. Paragraaf 9 van die gewysigde besonderhede van vordering lui soos volg:

"*The defendant accordingly became obliged to pay Cade, without deduction or set off of any kind, the sums of R832,407. 56 and*

R9,265.62, and to do so on or before 30 June 2009".

Hierdie bewering is inderdaad in paragraaf 7 van die verweerskrif ontken.

18]. Ek kan egter glad nie insien hoe daar geargumenteer kan word dat die ingeskilstelling van die inhoud van paragraaf 9 van die besonderhede van vordering ruimte kan skep vir die sessie-argument nie. Die vraag of Cade inderdaad aanspreeklik geword het, soos beweer in paragraaf 9, het hoegenaamd niks te doen met die vraag of sodanige aanspreeklikheid by wyse van sessie opvorderbaar geraak het deur Investec, aldan nie.

19]. In elk geval moet die kale ontkenning in paragraaf 7 van die verweerskrif gesien word in die konteks van die verweerskrif as geheel, en veral dan ook in die lig van wat gepleit is in paragraaf 8 van die verweerskrif, naamlik dat die verweerder aanspreeklikheid ontken "*on the grounds as set out above*". Daardie gronde het ek reeds na verwys. Dit het gedraai rondom die aanstelling en magtiging van die likwidateurs, en die vraag of dienste wel gelewer is soos beweer. Nêrens in die verweerskrif is daar enige suggestie daarvan dat enige eis wat daar teen die verweerder mag bestaan, gesedeer is aan 'n ander instansie nie.

20]. Dit is ook nie korrek om te argumenteer, sondermeer, dat die eiser glad nie benadeel kan word indien hierdie verweer nou bereg sou word nie. Soos tereg uitgewys deur mnr Vetten, sou dit teoreties

moontlik kon wees dat die eiser getuienis kon aanbied tot die effek dat die eis teen die verweerder teruggesedeer is aan Cade.

21]. Die feit dat mnr Vetten, oornag en nadat hy laat gedurende die eerste dag van die verhoor gehoor het dat me Malatsi-Teffo gekonfronteer word met die sessie, betoogshoofde opgestel het in hierdie verband, beteken hoegenaamd nie dat daar geen benadeling vir die eiser sou wees in die toelating van hierdie tipe argument op hierdie stadium nie. Die betrokke betoogshoofde handel bloot met 'n argument dat 'n sessie *in securitatem debiti* nie die likwidateurs van hulle vorderingsreg sou ontneem nie; iets waaroor die partye dit skynbaar in elk geval eens is[2]. Die betoogshoofde handel nie met die argument wat mnr Snellenburg die volgende dag kom voer het, naamlik dat dit inderdaad 'n uit-en-uit sessie was, nie.

22]. Ek meen dus nie dat die verweerder toegelaat behoort te word om op hierdie stadium op 'n verweer soos hierdie te steun nie. In hierdie verband neem ek ook in ag die manier waarop die verweerder hierdie aangeleentheid van meet af aan hanteer het. Die verweerskrif bestaan uit niks meer as blote ontkennings nie. Geen verweer is daarin gepleit nie. Ek het reeds verwys na die benadering wat toe gevolg is in die kruisverhoor van die betrokke getuies. Na my oordeel is hierdie net 'n laaste opportunistiese poging van die kant van die verweerder om sy aanspreeklikheid vry te spring.

2 **Van Zyl NO v Look Good Clothing CC** 1966 (3) SA 523 (SECLD) op 528G-I

23]. Buitendien is Investec nie 'n party hiertoe nie en daar is geen aanduiding dat dit kennis het van hierdie aksie of van hierdie punt geopper deur mnr Snellenburg nie. 'n Beslissing oor die effek van die sessie op die onderhawige skuld, en veral oor die vraag of dit 'n uit-en-uit sessie was, sou noodwendig die belange van Investec raak.

24]. Sonder om my hoegenaamd finaal hieroor uit te laat, meen ek in elk geval dat daar geen meriete hoegenaamd is in die argument dat die betrokke sessie 'n uit-en-uit sessie was nie. Op talle plekke in die betrokke ooreenkoms word dit uitdruklik gestel dat die sessie *in securitatem debiti* is. Ek besef dat dit wat die partye verkies het om die betrokke ooreenkoms te noem nie deurslaggewend is nie, maar ook wanneer gelet word op die inhoud van die betrokke ooreenkoms is dit duidelik dat "*the cession was made with the purpose of securing a debt owed by the cedent to the cessionary*"[3].

25]. In hierdie verband is dit ondermeer van belang om daarop te let dat daar in klousule 7 van die sessie-kontrak ooreengekom is dat dit eers by "*the occurence of an Event of Default*" sou wees dat die sessionaris die regte sou kon uitoefen en dat, tot dan, die sedent se regte soos normaalweg sou voortbestaan. In klousule 4 is ooreengekom dat die sessie sou geskied "*as a continuing general covering collateral security for the due, proper and timeous payment*".

3 **Grobler v Oosthuizen** 2009 (5) SA 500 (SCA) para [10]

26]. My opmerkings in hierdie verband is egter onderworpe aan die voorbehoud dat, soos wat mnr Vetten tereg uitgewys het, klousule 2.2 van die sessie-kontrak tot gevolg het dat daardie kontrak nie finaal vertolk kan word sonder insae in die leningsooreenkoms tussen die betrokke partye nie; welke ooreenkoms nie deel van die stukke voor my is nie.

27]. In die lig van die voorgaande meen ek dat die eiser se eis behoort te slaag. Daar is geen rede aangevoer waarom die koste nie sodanige uitslag sal volg nie. Die ooreenkoms tussen Cade en die verweerder maak uitdruklik voorsiening vir koste op die skaal soos tussen prokureur en eie kliënt. In die bedes tot die besonderhede van vordering is koste egter slegs geëis op die skaal soos tussen prokureur en kliënt. Ek meen dat die eiser hierop geregtig is, nie alleen uit hoofde van die betrokke ooreenkoms nie, maar ook uit hoofde van die wyse waarop die verweerder hierdie litigasie benader het.

28]. Die eiser vorder rente teen die voorgeskrewe koers vanaf 1 Julie 2009. Die verskuldigde bedrag moes betaal gewees het binne 30 dae ná die staat van 31 Mei 2009.

29]. Die verweerder het 'n teeneis ingestel. Dit was voorwaardelik en onderworpe daaraan dat bevind sou word dat die eiser, soos beskryf in die besonderhede van vordering, *locus standi* het. Ek is van die balie af meegedeel dat die besonderhede van vordering op daardie stadium nie verwys het na Cade as 'n maatskappy in

likwidasie nie en dat dit die rede was vir hierdie kwalifikasie van die teeneis. Dit is met ‘n wysiging reggestel, maar die teeneis is nooit dienooreenkomstig gewysig nie. Die teeneis het egter so vir alle praktiese doeleindes onvoorwaardelik geword en die verweerder het ook ten aansien van sy teeneis geen getuienis aangebied nie. In die verweerskrif op die teeneis is aanspreeklikheid in geskil geplaas en dit volg dus dat die teeneis afgewys moet word, eweneens met koste.

30]. Bygevolg maak ek die volgende bevele hierin:

1. **Die verweerder word gelas om aan die eiser die bedrag van R841 673,18 te betaal, tesame met rente daarop teen 15.5% per jaar vanaf 1 Julie 2009 tot datum van betaling.**

2. **Die verweerder word gelas om die koste van die aksie te betaal op die skaal soos tussen prokureur en kliënt.**

____

C J OLIVIER
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

Nms Eiser:	**Adv D Vetten**
In opdrag van:	**Engelsman-Magabane, KIMBERLEY**
Nms Verweerder:	**Adv N Snellenburg**
In opdrag van:	**Duncan & Rothman, KIMBERLEY**