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: 1442/2009
Saak Aangehoor: 16/03/2012
Datum gelewer: 23/03/2012

In die saak tussen:

Teko Edward Leserwane — Applikant

en

New Edition Valves & Pipes BK — Respondent

Coram: Olivier R

UITSPRAAK

Olivier R:

1]. Die applikant hierin is mnr Teko Edward Leserwane. Hy doen aansoek om kondonasie en om die tersydestelling van 'n verstekvonnis wat die respondent, New Edition Valves & Pipes Bk, teen hom verkry het.

2]. Die respondent se dagvaarding is blykens die relaas op 26 Augustus 2009 beteken op ene mnr Nels by die adres van die Ga-Segonyana Munisipaliteit te Kuruman. Dit is nie in geskil dat die dagvaarding tot die kennis van die applikant gekom het nie, want dit is die applikant se saak dat hy in reaksie daarop op 11 September 2009 (dit wil sê nadat die *dies induciae* bepaal in die dagvaarding reeds

verstryk het) per faks 'n skrywe gerig het aan die respondent se prokureur. Die inhoud van die skrywe lui soos volg:

"*I am still saying that, I don't know the debt that state that I owe Mr. Ishmael like you have been saying guys. Again on the 3rd of September-09, I have seen another letter saying we made an argument only by talking to each other. That's not true. I don't owe Ishmael anything I am still repeating what I have said.*

I want you guys to arrange with the Magistrate court so that I can explain to court why I say I don't owe Ishmael, How can Ishmael borrow me money for 3 yrs without paying him back it's a big lie that he confess about me. So let's meet in court of Justice that's all. Ishmael keeps on threatening me because Ga-segonyana Municipality decided not to buy from you [Ishmael] so that is why you say I owe because you know that is not the truth.

I don't owe you Ishmael I am still saying that and you know it."

3]. By die aanhoor van hierdie aansoek wou mnr Olivier, die advokaat vir die respondent, 'n eedsverklaring voor my plaas wat volgens hom betrekking sou gehad het op die ontvangs van hierdie skrywe. Mnr Schreuder, die advokaat vir die applikant, het beswaar gemaak. In die lig van mnr Olivier se eie submissie dat die inhoud van die verklaring nie die meriete van die aangeleentheid enigsins verder sou neem nie, het ek nie die verklaring toegelaat nie.

4]. Op 15 September 2009 het die respondent se prokureur by die

Griffier aansoek gedoen om verstekvonnis teen die applikant, op die basis dat die applikant nie kennis gegee het van voorneme om te verdedig nie. Op 17 September 2009 het die Griffier verstekvonnis op hierdie basis verleen in die bedrag van R107 949,61, rente daarop teen 15.5% per jaar vanaf 1 Februarie 2009 tot datum van betaling en koste van die geding. Die skuldoorsaak uitgemaak in die respondent se dagvaarding was dat die bedrag verskuldig was weens gelde deur die respondent aan die applikant geleen en voorgeskiet.

5]. Die applikant openbaar nie in sy funderende eedsverklaring wanneer hy bewus geword het van die verstekvonnis nie. Hy verklaar bloot dat hy "*later eers gehoor* (het) *dat daar vonnis teen* (hom) *gegee is*". Hierdie tipe inligting sou normaalweg totaal onvoldoende gewees het vir die doeleindes van 'n aansoek om kondonasie. Mnr Olivier het egter in die goeie tradisie van sy beroep openbaar dat daar oor 'n lang periode ná die verlening van verstekvonnis samesprekings gevoer is tussen die partye, en dat gedurende daardie periode die applikant se aansoek om heroorweging van die verstekvonnis by ooreenkoms agterwee gehou is.

6]. Die samesprekings was egter onsuksesvol en op 29 April 2011 het die respondent se prokureur die applikant in kennis gestel dat daar maar voortgegaan moes word met 'n aansoek om tersydestelling.

7]. Die aansoek is egter eers op 21 Julie 2011 geloods. Mnr Olivier het geargumenteer dat die applikant 'n verduideliking moes verstrek

het vir die tydsverloop tussen die laasgemelde twee datums en dat sy versuim om so te doen fataal is vir sy aansoek om kondonasie. Na my oordeel het daar teen daardie tyd egter alreeds so 'n lang tyd verstryk sedert die verlening van die vonnis, en terwyl die partye samesprekings gevoer het, dat daar nie van die applikant verwag kon gewees het om te hou by die normale voorgeskrewe periode van 20 dae nie; minstens nie in die afwesigheid van enige spertyd gestel deur die respondent se prokureur nie. Ook weens die gevolgtrekking waartoe ek gekom het met betrekking tot die meriete van die applikant se aansoek om tersydestelling, meen ek dat kondonasie aan hom verleen behoort te word.

8]. Wat betref die gemelde skrywe, is die eerste vraag wat oorweeg moet word of dit as 'n kennisgewing van voorneme om te verdedig (of 'n poging daartoe) beskou en behandel moes gewees het. Die beslissing in **Founders Building Society v Dalib (Pvt) Ltd and others**[1] is in hierdie verband van besondere belang. In daardie geval het die verweerder se prokureur 'n kennisgewing afgelewer van sy aanstelling (welke kennisgewing vroeër blykbaar in Zimbabwe 'n kennisgewing van voorneme om te verdedig moes vergesel het, maar nie meer teen daardie stadium nie), maar is geen kennisgewing van voorneme om te verdedig afgelewer nie. Daar is toe aansoek gedoen om verstekvonnis op die basis dat geen kennis gegee is van voorneme om te verdedig nie. Die Hof het die aflewering van eersgemelde kennisgewing beskou as 'n poging om kennis te gee van voorneme om te verdedig en het beslis dat, waar daar so 'n gepoogde kennisgewing van voorneme om te verdedig is,

1 [1998] JOL 2790 (ZH)

wat nie voldoen aan die voorskrifte nie en onreëlmatig is, dit nietemin die plig is van die eiser se regsverteenwoordiger om die verweerder of sy regsverteenwoordiger in kennis te stel van die onreëlmatigheid en om dan òf aansoek te doen om tersydestelling van die betrokke dokument òf die onreëlmatigheid aan die Hof te openbaar by die aansoek om verstekvonnis en redes aan te voer waarom die Hof, desnieteenstaande, in die uitoefening van sy diskresie verstekvonnis behoort te verleen.

9]. Daar bestaan ook ander gesag daarvoor dat 'n eiser nie geregtig is daarop om 'n onreëlmatige kennisgewing van voorneme om te verdedig bloot te verontagsaam of te ignoreer nie[2].

10]. In die onderhawige geval het die applikant dit na my oordeel nog duideliker gemaak, as in die **Founders** geval, dat hy begerig was om die respondent se eis te verdedig. Boonop was die applikant hier op daardie stadium onverteenwoordig.

11]. Alhoewel die naam van die respondent se prokureur en die betrokke saaknommer in handskrif aangebring is op die skrywe van 11 September 2009, bevat dit geen ander duidelike verwysing na die partye in hierdie aangeleentheid nie. Dit bevat geen opskrif nie, en is ook nie aan die Griffier gerig nie. Daar is in die antwoordende verklaring erken dat die betrokke skrywe deur die respondent se prokureur ontvang is, maar mnr Olivier het my van die balie meegedeel dat, alhoewel die skrywe wel vroeër deur die kantoor van die respondent se prokureur ontvang is, dit op die datum van

---

2 **Schewe v Schewe** 1909 TH 149; **Hirschowitz v Elsholz** 1931 SWA 97; **Pugin v Pugin** 1963 (1) SA 791 (W) op 794F-G

die aansoek om verstekvonnis nog nie tot die kennis gekom het van die betrokke prokureur nie. Daar is dan ook op die stukke geen aanduiding dat die teendeel waar sou wees nie. Ek aanvaar dus onvoorwaardelik dat, toe daar aansoek gedoen is om verstekvonnis, die respondent se prokureur nie persoonlik bewus was van die bestaan en ontvangs van die betrokke skrywe nie.

12]. Mnr Olivier moes egter toegee dat, indien die respondent se prokureur wel op daardie stadium self bewus sou gewees het van die betrokke skrywe, en inaggenome die inhoud daarvan, die aansoek om die verstekvonnis nie gedoen sou gewees het nie; minstens nie sonder om die bestaan van die skrywe aan die Griffier te openbaar nie. Hy het verder toegegee dat, in die lig hiervan reeds, die verstekvonnis tersyde gestel behoort te word. Ook hierdie toegewing is 'n korrekte en billike toegewing, want of die respondent se prokureur nou daarvan bewus was of nie, sou die feit wees dat daar, op die stadium toe aansoek gedoen is om verstekvonnis op die basis daarvan dat daar geen kennisgewing van voorneme om te verdedig was nie, daar wel so 'n kennisgewing (alhoewel onreëlmatig) was.

13]. Daar is verskeie stappe wat die respondent se prokureur sou kon geneem het indien hy bewus was van die bestaan van die skrywe voordat aansoek gedoen is om verstekvonnis. Hy sou, byvoorbeeld, die applikant in kennis kon gestel het daarvan dat die betrokke skrywe nie 'n behoorlike en reëlmatige kennisgewing van voorneme om te verdedig daargestel het nie. 'n Ander opsie sou gewees het om, met die gebruiklike kennisgewing aan die applikant, stappe te

neem ingevolge Hofreël 30, om die regstelling of tersydestelling van die onreëlmatigheid te bewerkstellig. ‘n Ander moontlikheid sou gewees het om die skrywe te benader as ‘n kennisgewing van voorneme om te verdedig, om te wag dat ‘n verweerskrif afgelewer word, om by versuim daarvan die applikant onder belet te plaas en om dan, met die vereiste kennisgewing, aansoek te doen om verstekvonnis op die basis dat die applikant onder belet is om ‘n verweerskrif te liasseer. Hierdie benadering sou egter die risiko inhou dat daar later geargumenteer mag word dat die applikant nie behoorlik onder belet geplaas is nie, omdat daar nie vroeër ‘n behoorlike kennisgewing van voorneme om te verdedig was nie. ‘n Verdere moontlikheid sou wees om, tesame met die aansoek om verstek vonnis by die Griffier, aan laasgemelde die bestaan van die betrokke skrywe te openbaar en te versoek dat die aangeleentheid oorgeplaas word na die Hof, sodat dààr besluit kan word of, in die uitoefening van die Hof se diskresie, die respondent nietemin op verstekvonnis geregtig sou wees.

14]. Selfs al sou die betrokke brief egter nie beskou word as ‘n kennisgewing van voorneme om te verdedig (of selfs ‘n poging daartoe) nie, sou dit steeds in die omstandighede, en weereens inaggenome die inhoud daarvan, na my oordeel die applikant gestaaf het daarin dat hy te alle tye begerig was om die aksie te verdedig en nie geweet het hoe om dit te doen nie. Die applikant was, soos reeds gemeld, op daardie stadium onverteenwoordig. Dit is so dat die dagvaarding die stappe uiteengesit het wat gevolg moes word om kennis te gee van die applikant se voorneme om te verdedig, en dit is verder so dat die inhoud van die dagvaarding

volgens die relaas deur die Balju aan mnr Nels verduidelik is. Daarteenoor moet egter in ag geneem word dat daardie verduideliking nie aan die applikant self verstrek is nie. Voorts moet gelet word op die taal en inhoud van die brief. Dit blyk nie, met alle respek, geskryf te wees deur iemand wat taalkundig baie sterk is nie. So, byvoorbeeld, is die woord "*argument*" duidelik foutief en moes dit waarskynlik gewees "*agreement*". Bowendien word daarin versoek dat reëlings getref word vir 'n verhoor in die Landdroshof, terwyl die dagvaarding baie duidelik lees dat dit "*in die Hooggeregshof van Suid-Afrika*" uitgereik is.

15]. Wat egter wel baie duidelik uit die skrywe blyk, is dat die applikant aanspreeklikheid ontken en dat hy die begeerte uitspreek om die aangeleentheid in die Hof te laat bereg.

16]. Wat betref die bestaan, aldan nie, van 'n *bona fide* verweer, verklaar die applikant bloot "*dat* (hy) *vir ene Ishmael gehelp het om verskaffer ... te kon wees aan die Munisipaliteit. Hy het toegesien dat aan my sekere bedrae as vergoeding oorbetaal word*". Die applikant het gevolglik ontken dat die betalings lenings daargestel het, en aangevoer dat dit inderdaad vergoeding was wat aan hom verskuldig was. Dit is so dat geen verdere besonderhede in hierdie verband verstrek is nie. Mnr Olivier het aangevoer dat die applikant nie eers verduidelik het wie Ishmael is nie, en dat hy darem besonderhede moes verstrek het met betrekking tot, byvoorbeeld, waar die ooreenkoms aangegaan is uit hoofde waarvan daar volgens hom vergoeding verskuldig sou gewees het.

17]. Dit is so dat die applikant se beweringe in hierdie verband maar aan die yl kant is. Dit blyk egter eindelik baie duidelik wie Ishmael is. Hy is die bestuurder van die respondent, en hy is ook die deponent tot die antwoordende verklaring van die respondent. Voorts is dit so dat 'n applikant in 'n aansoek om tersydestelling van 'n verstekvonnis nie nodig het om verder te gaan as om beweringe te maak wat, indien by die verhoor bewys, die applikant sal laat slaag nie. Die applikant "*is not obliged to deal fully with the merits of the case, and produce evidence that the probabilities are actually in his favour*"[3].

18]. Namens die respondent, en in 'n klaarblyklike poging om die applikant se beweringe in hierdie verband te weerlê, is oënskynlike afskrifte van depositostrokies aangeheg. Op sommige daarvan verskyn die woord "*loan*", wat moontlik 'n aanduiding daarvan sou wees dat daardie oorbetalings gemaak is uit hoofde van 'n lening. Die feit is egter dat daar geen aanduiding is dat die applikant 'n party was tot die aantekeninge wat op die strokies gemaak sou gewees het nie. Daar is geen saak daarvoor uitgemaak dat afskrifte van die strokies aan die applikant gegaan het nie. Sommige van die strokies bevat, op hulle beurt, geen aanduiding daarvan dat daardie oorbetalings gemaak sou gewees het uit hoofde van 'n lening nie. Voorts is dit so dat sommige van die strokies nie eers enige verwysing bevat na die respondent nie, en is die inbetalings in daardie gevalle oënskynlik gemaak deur persone wat op die oog af geen verband het met die respondent beslote korporasie nie. Dit is egter onnodig om die strokies in enige besonderhede te oorweeg.

3 **Pansolutions Holdings Ltd v P & G General Dealers & Repairers CC** 2011 (5) SA 608 (KZD) para [17]

Dit is nie hierdie Hof se taak om op hierdie stadium oorweging te verleen aan die waarskynlikhede of onwaarskynlikhede in die applikant se weergawe nie.

19]. Ek meen dus dat aan die applikant kondonasie verleen behoort te word, en dat die verstekvonnis wel tersyde gestel behoort te word.

20]. Normaalweg sou die koste van 'n geopponeerde aansoek die uitslag daarvan volg. In hierdie geval moet egter in ag geneem word dat dit die applikant is wat die tegemoetkoming moes kom vra. Dit is die applikant want nie behoorlik kennis gegee het van sy voorneme om te verdedig nie. Dit is die applikant wie se brief onvoldoende besonderhede bevat het van die aangeleentheid waarop dit betrekking gehad het, wat gelei het daartoe dat daar aansoek gedoen is om verstekvonnis sonder kennis of openbaring van die skrywe. Dit is ook die applikant wat nie eers die moeite gedoen het om, in sy funderende verklaring, te openbaar wanneer hy bewus geword het van die vonnis teen hom, of om, minstens, dan te beweer dat hy nie oor daardie besonderhede beskik nie.

21]. Na my oordeel was die respondent se opponering van hierdie aansoek in die omstandighede nie onbillik nie. Aan die ander kant is dit darem so dat die skrywe minstens die naam van die betrokke prokureur (by die firma wat die respondent verteenwoordig) bevat het, en ook die saaknommer, en kan geargumenteer word dat die personeel van daardie kantoor, deur die uitoefening van redelike stappe, maklik en tydig kon vasgestel het dat die skrywe betrekking het op die aangeleentheid ten aansien waarvan daar uiteindelik op 15 September 2009 aansoek gedoen is om verstekvonnis.

22]. In die omstandighede meen ek dat die billike posisie sou wees dat die partye hierin elk hulle koste dra. Ek is gevolglik van voorneme om geen kostebevel te maak nie.

23]. Bygevolg maak ek die volgende bevele hierin:

1. **Kondonasie vir die nie-nakoming van die bepalings van Eenvormige Hofreël 31 (5) (d) word verleen.**

2. **Die verstekvonnis deur die Griffier verleen op 17 September 2009 onder saaknommer 1442/2009 word tersyde gestel.**

3. **Die datum van hierdie bevel sal geag word die datum te wees van kennisgewing van voorneme om te verdedig, en verdere pleitstukke en kennisgewings sal dienooreenkomstig afgelewer en geliasseer word.**

____

C J OLIVIER
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

Nms Applikant: **Adv J Schreuder**
In opdrag van: **Hugo, Mathewson & Oosthuizen, KIMBERLEY**

Nms Respondent: **Adv D Olivier**
In opdrag van: **Haarhoffs Ing, KIMBERLEY**