VRYSTAATSE HOË HOF, BLOEMFONTEIN
REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA

Saak Nr. : 4718/09

In die saak tussen:-

ITUMELE BUS LINES (PTY) LTD	Applikant
en	
DIE LUR: DEPARTEMENT VAN POLISIE, PAAIE EN VERVOER VAN DIE VRYSTAAT PROVINSIE	Eerste Respondent
PASSASIERSPOORAGENTSKAP VAN SUID-AFRIKA	Tweede Respondent
DIE PREMIER VAN DIE VRYSTAAT PROVINSIE	Derde Respondent

AANGEHOOR OP: 26 NOVEMBER 2009

UITSPRAAK DEUR: HANCKE, R

GELEWER OP: 3 DESEMBER 2009

---

[1] Die applikant in hierdie aansoek bedryf 'n vervoeronderneming onder die naam Interstate Bus Lines en is tans die grootste verskaffer van openbare busvervoer tussen Bloemfontein/Botshabelo en tussen Bloemfontein/Thaba 'Nchu.

[2] Die eerste respondent is die Lid van die Uitvoerende Raad van die Departement van Polisie, Paaie en Vervoer van die Vrystaat Provinsie, wie belas is met die verantwoordelikheid van openbare vervoer in die Vrystaat Provinsie. Die Departement het by wyse van delegasie die kontraktuele reg om met ingang 1 Maart 2006 passasiers tussen Bloemfontein en Thaba 'Nchu per bus te vervoer, aan die applikant oorgedra.

[3] Die tweede respondent is 'n korporasie waarin die staat al die aandele hou, wat belas is met die openbare funksie om spoorpassasiersdienste binne, na en vanaf die Republiek van Suid-Afrika, in die openbare belang te lewer.

[4] Die derde respondent is die Premier van die Vrystaat Provinsie in sy hoedanigheid as sodanig, hierin gevoeg as nominale respondent ingevolge die bepalings van artikel 2 van die Wet op Staatsaanspreeklikheid, Nr. 20 van 1957, soos gewysig.

[5] Applikant vra nou bekragtiging van 'n bevel *nisi* wat by ooreenkoms tussen die partye op 2 Oktober 2009 verleen is

ingevolge waarvan die respondente verbied word om ‘n passasiersdiens in te stel en te bedryf tussen Bloemfontein en Thaba ‘Nchu hangende die uitslag, eerstens van ‘n aksie ingestel te word deur die applikant vir ‘n finale interdik wat die respondente verbied om gemelde diens in te stel en te bedryf en tweedens, om die besluit vir die instelling van gemelde diens ingevolge die bepalings van Hofreël 53 te hersien en tersyde te stel.

Die applikant versoek verder die gebruiklike alternatiewe regshulp tesame met gepaste kostebevel.

[6] Namens die applikant het mnr. Coetsee te kenne gegee dat die aansoek nie ten doel het om die instel van ‘n passasiersdiens tussen Bloemfontein en Thaba ‘Nchu ten alle koste te verhoed nie, maar slegs om te voorkom dat ‘n passasierstreindiens tussen gemelde eindpunte, wat meeding met die passasiersvervoerdiens wat deur die applikant ingevolge die kontrak uitgevoer word, op ‘n onregmatige wyse en sonder dat daar voldoen is aan die applikant se grondwetlike regte op regmatige, regverdige en

billike administratiewe optrede en ter verbreking van die applikant se kontraktuele regte, ingestel word.

[7] Dit is die applikant se saak dat dit oor 'n beskermingswaardige belang beskik om passasiers aldus te vervoer. Sodanige reg is gevestig in die kontrak waarop gesteun word, maar ook op grond daarvan dat die toekenning van die kontrak deur die Departement aan die applikant 'n administratiewe handeling daarstel en omrede die applikant met die Departement se medewerking oor 'n aantal jare uitvoering aan die kontrak gegee het nadat die applikant, op aandrang van die Departement, sy aandeelhouding herstruktureer het en tot die kennis van die Departement aansienlike koste aangegaan het om dit in staat te stel om sodanige diens te lewer.

[8] Verder steun die applikant op 'n regmatige verwagting dat daar nie sonder billike administratiewe optrede met die onderneming van die applikant en meer besonderlik, die reg om passasiers per bus aldus te vervoer, deur die Departement ingemeng sal word nie. Die applikant voer aan dat dit geregtig is om sy beskermingswaardige belang teen

onregmatige inbreukmaking te beskerm, welke beskerming noodsaaklik vir die winsgewende en suksesvolle voortbestaan van sy besigheid is.

[9] Dit blyk dat die applikant vir die aangevraagde regshulp in wese op ‘n kontrak steun en poog om optrede strydig met die bepalings van die kontrak te verbied, d.w.s. dit vorder in beginsel spesifieke nakoming in die negatiewe sin en is daarop geregtig, tensy die hof in sy diskresie nie bereid is om spesifieke nakoming toe te staan nie.[1]

[10] In die huidige aansoek gaan dit egter wyer as die vordering van spesifieke nakoming en is die onus op die applikant, alvorens dit kan slaag, om die vereistes vir die verlening van ‘n tussentydse interdik aan te toon, naamlik

> “(a) A *prima facie* right;
>
> (b) A well-grounded apprehension of irreparable harm if the interim relief is not granted and the ultimate relief is eventually granted;

---

[1] **HAYNES v KINGWILLIAMSTOWN MUNICIPALITY** 1951 (2) SA 371 (A) te 378 H – 379 A asook die bespreking in Christie, **The Law of Contract in South Africa**, 5de Uitgawe, bl. 532-4.

(c) That the balance of convenience favours the granting of an interim interdict; and

(d) That the applicant has no other satisfactory remedy.

In view of the discretionary nature of an interim interdict these requisites are not judged in isolation and they interact."[2]

Mnr. Coetsee, advokaat namens die applikant, het dan ook die saak op bogemelde basis benader en betoog dat die applikant bogemelde vereistes bevredig het.

[11] Dit is gemene saak tussen die partye dat die applikant 'n openbare busdiens uit hoofde van 'n tenderkontrak, gesluit met die Vrystaatse Departement van Openbare Werke, Paaie en Vervoer (hierinelders na verwys as die Departement) sedert 1 Maart 2006 tussen onder meer Bloemfontein en Thaba 'Nchu bedryf. Gemelde kontrak strek vir 'n tydperk van vyf jaar tot 28 Februarie 2011 met die opsie om die kontrak vir 'n verdere tydperk van twee jaar tot 28 Februarie 2013 te verleng. Ter uitvoering van hierdie kontrak, vervoer die applikant daagliks ongeveer 5 000 passasiers tussen Bloemfontein en Thaba 'Nchu met 'n kaartjie-inkomste van ongeveer R28 miljoen terwyl die

---

2 Joubert (redakteur), **The Law of South Africa,** (First Re-issue) Volume 11, par. 309.

Departement 'n jaarlikse subsidie van ongeveer R21 miljoen aan die applikant betaal. As voorwaarde vir die toestaan van die betrokke kontrak, was die applikant verplig om sy aandeelhouding te herstruktureer ten einde aan die Departement se swartbemagtigingsvereistes te voldoen en het dit ook aansienlike finansiële verpligtinge aangegaan ten einde hierdie verpligtinge uit te voer.

[12] Die vraag ontstaan nou of applikant daarin geslaag het om die vereistes vir die verlening van 'n tussentydse interdik te bevredig, in die besonder of dit aangetoon het dat dit nie 'n bevredigende alternatiewe remedie het nie. Soos reeds gemeld het die aansoek van die applikant nie ten doel om die instel van 'n passasierstreindiens ten alle koste te verbied nie, maar wil dit voorkom dat hierdie vervoerdiens op 'n onregmatige wyse sonder voldoening aan applikant se gevestigde regte meeding ter verbreking van sy kontraktuele regte.

[13] In die stukke en ook tydens betoog is namens die applikant aangevoer dat die beoogde treindiens tot sy finansiële ondergang sal lei, of minstens dat daar sodanige risiko

bestaan. In hierdie verband is dit egter van belang om te let op ‘n skrywe van die applikant se prokureur aan die eerste en derde respondente se prokureur gedateer 26 Augustus 2009 waarin, onder andere, die volgende verklaar word:

> “However, should it be possible to negotiate on an urgent restructuring of our client’s business to provide for a decline in the number of passengers to be transported between Bloemfontein, Botshabelo and Thaba ‘Nchu, to provide for facilities to enable a distribution of the passengers who make use of the passenger rail service at Thaba ‘Nchu and Bloemfontein and to <u>compensate</u> our client for the losses it will suffer as a result of the institution of the passenger rail service, our client will reconsider its position and will at this stage proceed with court proceedings.” (My onderstreping)

[14] Van belang is die “National Land Transport Act”, Nr. 5 van 2009, waarvan sekere belangrike bepalings in werking getree het op 31 Augustus 2009, wat ten doel het om die proses van transformasie en herstrukturering te bevorder.

[15] In die verband word daar die volgende verpligting op die owerhede geplaas:

> "Provinces and planning authorities must take steps as soon as possible after the date of commencement of this Act to integrate services subject to contracts in their areas, as well as appropriate uncontracted services, into the larger public transport system in terms of relevant integrated transport plans."[3]

[16] Dit is belangrik om daarop te let dat die Wetgewer aan die owerheid drie keuses gee indien dit te doen kry met 'n geval soos die huidige. Artikel 46(1) lui soos volg:

> "Where there is an existing interim contract, current tendered contract or negotiated contract as defined in the Transition Act in the area of the relevant contracting authority, that authority may-
>
> (a) allow the contract to run its course; or
>
> (b) negotiate with the operator to amend the contract to provide for inclusion of the operator in an integrated public transport network; or
>
> (c) make a reasonable offer to the operator of alternative services, or of a monetary settlement, which offer must bear relation to the value of the unexpired portion of the contract, if any."

3 Artikel 40 National Land Transport Act Nr. 5 van 2009.

[17] Verder maak die Wetgewer ook voorsiening vir gevalle waar die partye nie in staat is om ‘n ooreenkoms te bereik nie. Artikel 46(2) lui soos volg:

> “If the parties cannot agree on amendment of the contract or on inclusion of the operator in such a network, or the operator fails or refuses to accept such an offer, the matter must be referred to mediation or arbitration in the prescribed manner to resolve the issue.”

[18] Dit van belang om daarop te let dat die voorgestelde passasierstreindiens nie uit die bloute en sonder enige onderhandelinge op die agenda geplaas is nie. Reeds so ver terug as 8 Augustus 2008, toe die vorige LUR die applikant se kontrak verleng het vir drie jaar met ingang van 1 Maart 2008, is daar die volgende verwysing na die voorgestelde diens in gemelde skrywe:

> “Notwithstanding the abovementioned progress the redesign of the integrated network has however not been completed due to the consideration of the anticipation of the outcome of the visibility study on the introduction of passenger rail services on the Thaba ‘Nchu/Bloemfontein corridor which study is currently conducted by the South African Rail Commuter Corporation.”

[19] Daarna op 13 Julie 2009 het die derde respondent ‘n uitnodiging tot ‘n rondetafel-bespreking tot die applikant gerig ten opsigte van sekere prioriteite wat insluit “Maseru/Bloemfontein rail network: Bloemfontein/Thaba ‘Nchu Phase”. Daarna, by wyse van ‘n skrywe gedateer 2 September 2009, word die applikant uitgenooi na ‘n vergadering op 9 September 2009, waarna gemeld is dat ‘n opvolgvergadering op 14 September 2009 gehou sou word.

[20] Dit blyk ook dat dit die eerste en derde respondente se saak is dat hulle ‘n toetsdiens (“pilot service”) wou instel. In hierdie verband word die volgende gemeld in die opponerende eedsverklaring:

> “Some of the anticipated outcomes of the aforementioned pilot service were to determine the impact that a fully operational rail passenger service between Thaba ‘Nchu, Botshabelo and Bloemfontein would have on the operations of the applicant, and other stakeholders so that discussion ensue on how best to ameliorate such impact going into the future.”

[21] Verder is dit gemene saak tussen die partye dat alvorens passasierstreindienste ingestel kan word, dit eers deur die

betrokke Minister goedgekeur moet word.[4] Die betoog van die applikant in hierdie verband is dat die Minister, op waarskynlikhede, alreeds sodanige toestemming verleen het.

[22] Hierteenoor is dit die tweede respondent se saak dat verskeie aspekte eers aangespreek moet word alvorens die Minister eers genader kan word vir goedkeuring, naamlik ‘n besluit wat geneem moet word of die voorgestelde diens, indien geïmplimenteer, voorafgegaan moet word deur ‘n toetsdiens, al dan nie. Spoorwegbates moet in gereedheid gebring word; diensooreenkomste moet aangegaan word tussen tweede respondent en Transnet, die vraag of daar lokomotiewe beskikbaar is, asook uitvoerbaarheidstudies ten opsigte van befondsing, tariewe, passasiersgetalle, koste en subsidie vereistes, moet gefinaliseer word.

[23] Uit die voorgaande is dit duidelik dat daar nog nie ‘n finale besluit geneem was deur alle betrokke partye nie. Dit blyk ook nie of die betrokke respondente alreeds ‘n besluit geneem het of applikant sal voortgaan met die kontrak nie. Die stadium wat huidiglik bereik is, is dié verwys na in artikel

[4] Artikel 28 van Wet 22 van 2000.

46(1)(a) van die Wet. Nadat daar duidelikheid gekry is of die betrokke respondente voortgaan met die passasiersdiens, word die volgende stadium bereik, naamlik dié van onderhandelinge bedoel in artikel 46(1)(b).

[24] Die vraag ontstaan of die applikant 'n bevredigende alternatiewe remedie het.[5] Wat applikant se skade betref, word volledig verwys na verskillende moontlikhede in sy funderende eedsverklarings. Daar word selfs verwys na sekere gebeurlikhede waar 'n netto wins van R17 miljoen gemaak sal kan word. Die applikant stel self die moontlikheid van skadevergoeding in die vooruitsig in sy skrywe van 26 Augustus 2009. Alle aanduidings is dat die applikant se skade sonder veel moeite kwantifiseerbaar is.

[25] Wat die omvang van sodanige skade uiteindelik gaan wees, kan op hierdie stadium gespekuleer word. Teoreties kan dit selfs gebeur dat die applikant geen skade ly – byvoorbeeld as die passasierstreindiens se diens so swak of onbetroubaar is dat die passasiers die meer effektiewe busdiens verkies. Wat duidelik is, is dat 'n

---

5 **SETLOGELO v SETLOGELO** 1914 AD 222 te 227.

passasierstreindiens, indien ooit, nie oornag ingestel sal kan word nie en ook nie dadelik die applikant se volle mark van 5 000 passasiers per dag sal kan oorneem nie. Die gebruikmaking van ‘n sekere diens sal waarskynlik bepaal word deur die betrokke voorkeur en smaak van die passasier, gehalte diens, reistyd en tariewe, om net ‘n paar oorwegings te noem. Die ideaal is natuurlik dat beide bus- en treindiens langs mekaar funksioneer ten einde kompetisie te bevorder en passasiers die keuse van ‘n goeie, effektiewe en bekostigbare openbare vervoernetwerk te bied.

[26] Uit die voorgaande is dit duidelik dat die applikant, afgesien van ‘n gemeenregtelike aksie, ook ‘n statutêre remedie beskikbaar het om dit te vergoed vir die skade wat dit mag ly. Die applikant het dus nie alleen ‘n alternatiewe remedie nie, maar is die huidige aansoek in elk geval voorbarig in die omstandighede.

[27] Selfs indien die vereistes vir ‘n interim interdik nagekom is, het ‘n hof ‘n diskresie om dit te weier.[6] Op laasgenoemde veronderstelling bestaan daar, na my mening, in elk geval

6 **CAPE TOWN MUNICIPALITY v ABDULLA** 1974 (4) SA 428 (K) te 440 C – 441 G; **LAWSA** a.w. par. 321.

gewigtige oorwegings, veral met verwysing na die openbare belang, om my diskresie ten gunste van die respondente uit te oefen en hulle toe te laat om voort te gaan met die instelling van ‘n passasierstreindiens. Gevolglik kan die applikant se aansoek nie slaag nie.

HOFREëL 6(11) AANSOEK:

[28] Beide die hoofaansoek asook die Hofreël 6(11) aansoek is voorafgegaan deur verskeie korrespondensie tussen die partye. Na aanleiding van ‘n skrywe gedateer 26 Augustus 2009 van die applikant se prokureur oor die beoogde passasierstreindiens tussen Bloemfontein en Thaba ‘Nchu het die hoof van die Departement volgens ‘n skrywe gedateer 2 September 2009 die applikant uitgenooi na ‘n vergadering wat geskeduleer was vir 9 September 2009. Tydens hierdie vergadering het adv. Phahlo verwys na ‘n opvolgvergadering op Maandag, 14 September 2009, waartydens al die tersaaklike dokumente ten opsigte van die ondersoeke en impakstudie wat gedoen is, aan die applikant beskikbaar gemaak sou word.

[29] Daarna, op 11 September 2009, het die applikant se prokureurs 'n skrywe aan eerste respondent gerig waarin spesifieke dokumentasie aangevra was, waarop adv. Phahlo op 14 September 2009 geantwoord het en die houding ingeneem het dat die applikant 'n formele aansoek ingevolge die bepalings van die Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting, Nr. 2 van 2000, moet rig en die inligting wat versoek is, ingevolge gemelde Wet moet aanvra. Die houding van die eerste en derde respondente was dat hulle geweier het om die aangevraagde dokumentasie te verskaf.

[30] Daarna, op 9 Oktober 2009, het die applikant se prokureur kennisgewings ingevolge Hofreël 35(11) en (13) aan die gemelde respondente se prokureur beteken. Die eerste en derde respondente het nagelaat om formeel op die genoemde kennisgewings te antwoord of om die dokumentasie daarin vermeld aan die applikant te verskaf. Eerste en derde respondente het hulle opponerende verklaring op 9 Oktober 2009 afgelewer, waarna applikant verdere kennisgewing ingevolge Hofreël 35(12) op gemelde respondente beteken het ten einde dokumentasie verwys na in die opponerende verklaring van gemelde respondente te

versoek. Eerste en derde respondente het op 14 Oktober 2009 'n afskrif van 'n nasionale verslag aangaande 'n uitvoerbaarheidstudie wat in opdrag van die Minister van Vervoer uitgevoer was en wat Maart 2009 gedateer was, aan die applikant beskikbaar gestel. Op 15 Oktober 2009 is verdere dokumentasie aan die applikant beskikbaar gestel.

[31] Dit blyk dat die eerste en derde respondente se prokureur nooit beweer of aangevoer het dat enige van die dokumente waarvan blootlegging ingevolge Hofreël 35(11) en (13) ingevolge die kennisgewing van 2 Oktober versoek was, nie bestaan nie. Hy het bloot die houding ingeneem dat sodanige dokumentasie òf nie ter sake is òf reeds tydens die beantwoording van die Hofreël 35(12) kennisgewing verskaf is.[7]

[32] Alhoewel adv. Phahlo 'n opponerende eedsverklaring namens die eerste en derde respondente ter opponering van die Hofreël 6(11) aansoek afgelê het, is hierdie aansoek geskik en was 'n bevel by ooreenkoms aangevra ingevolge waarvan onder meer ooreengekom is dat die bepalings van

---

[7] Erasmus: **Superior Court Practice**, B1-260 e.v.

Hofreël 35, wat blootlegging aanbetref, op die hoofaansoek tussen die partye van toepassing sal wees; dat die eerste en derde respondente onderneem om ‘n blootleggingsverklaring teen 29 Oktober 2009 af te lewer en is verlof aan die applikant verleen om sy repliserende eedsverklaring ná aflewering van gemelde blootleggingsverklaring aan te vul voor 17 November 2009; die hoofaansoek is na 26 November 2009 vir beregting uitgestel, en is die koste van die Reël 6(11) aansoek, insluitende die verkwiste koste veroorsaak deur die uitstel van die hoofaansoek, voorbehou vir beregting op 26 November 2009.

[33] Die bepalings van Hofreël 35 sal slegs in uitsonderlike gevalle van toepassing gemaak word op aansoeke, welke omstandighede in die konteks van regverdigheid, gelykheid en die grondwetlike waardes van deursigtigheid beoordeel moet word.[8] Uit die stukke blyk dit dat die respondente tydens die vergadering van 9 September 2009 bereid was om die betrokke dokumente aan die applikant beskikbaar te stel. Kort daarna, op 14 September 2009, verander hulle egter van standpunt en word nou aangedring op ‘n versoek

---

8 **PREMIER FREIGHT (PTY) LTD v BREATHETEX CORPORATION (PTY) LTD** 2003 (6) SA 190 (SOKPA) te 194 B en verder.

ingevolge die bepalings van die Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting, Nr. 2 van 2000. Hierdie houding van gemelde respondente is egter in stryd met die onderneming hierbo na verwys, waarmee volhard is ondanks verskeie versoeke tot beskikbaarstelling van die dokumentasie.

[34] In die lig van die omstandighede van hierdie saak is ek van mening dat daar wel buitengewone omstandighede bestaan het vir die beskikbaarstelling van die meeste van hierdie dokumentasie en was die verandering van houding deur gemelde respondente onredelik en ongegrond. Dit is dus duidelik dat, wat hierdie aansoek betref, die applikant wesenlik suksesvol was en dus geregtig is op die koste daarvan asook die verspilde koste wat teweeggebring is deur die gemelde respondente se voormelde versuim.

[35] Bygevolg word die volgende bevele verleen:

A. Ten opsigte van die hoofaansoek:

1. Die bevel *nisi* word opgehef en die aansoek word van die hand gewys met koste.

2. Die koste sal insluit:

(a) die koste van 2 Oktober wat oorgestaan het; en

(b) die koste van twee advokate.

B. Ten opsigte van die Hofreël 6(11) aansoek:

1. Eerste en derde respondente word gelas om gesamentlik en afsonderlik, die een te betaal die ander vrygestel te word, die koste van die Hofreël 6(11) aansoek, asook die verkwiste koste van die applikant wat deur die uitstel veroorsaak is te betaal, met die insluiting van die koste van twee advokate.

S.P.B. HANCKE, R

Namens die applikant: Adv. P. Coetsee SC
Bygestaan deur:
Adv. D.J. van der Walt
In opdrag van:
Schoeman Maree Ingelyf
BLOEMFONTEIN

Namens die eerste en derde respondente: Adv. M. Khoza SC
Bygestaan deur:
Adv. A. Bester
In opdrag van:
Staatsprokureur
BLOEMFONTEIN

Namens die tweede respondent:

Adv. B.D. Hitchings
In opdrag van:
Staatsprokureur
BLOEMFONTEIN

/sp