IN DIE HOË HOF VAN SUID-AFRIKA

[Noord-Kaap Hoë Hof, Kimberley]

Saaknommer: 1229/2008
Datum verhoor: 2009-09-18
Datum gelewer: 2009-10-02

_______________:

JOSIAS JOHANNES LIEBENBERG **APPLIKANT**

versus

ANTHONY RICHARD SILLANDS **RESPONDENT**

CORAM: MAJIEDT R

UITSPRAAK

1. Die Applikant vra vir die tersydestelling van 'n verstekvonnis. Daarmee saam vra die Applikant terselfdertyd ook vir kondonasie van die laat aflewering van sy repliserende eedsverklaring en die betoogshoofde namens hom ingedien. Die Respondent bestry al die voormelde aansoeke. Mnr. Haddad het namens die Applikant verskyn en Me Erasmus namens die Respondent.

2. Die Applikant was die Verweerder in die hoofsaak en die Respondent die Eiser. Laasgenoemde se vordering in die bedrag van R180 000.00 en rente was vir gelde oorbetaal aan die Applikant vir die aankoop van kalwers. Die ooreengekome winsdeling wat in die vooruitsig gestel is deur die partye met die

voer en vetmaak van die kalwers deur die Applikant het nie gerealiseer nie, vandaar die eis vir terugbetaling van die geld.

3. Verstekvonnis is toegestaan ingevolge Reël 31(5)(a) op 6 November 2008 en die tersydestellingsaansoek is op 11 Desember 2008 uitgereik. Die Respondent se opponerende eedsverklaring is op 26 Januarie 2009 geliasseer.

4. ‘n Dag nadat die Applikant se betoogshoofde geliasseer moes word is betoogshoofde en ‘n repliserende eedsverklaring van die Applikant geliasseer. In laasgenoemde sit die Applikant redes uiteen vir die laat liassering van die dokument en vra hy vir kondonasie van die laat liassering daarvan sowel as van die betoogshoofde. Die repliserende eedsverklaring is dus sowat ses maande laat geliasseer en die betoogshoofde was ‘n dag laat.

5. ‘n Applikant wat kondonasie aanvra moet ‘n behoorlike saak daarvoor uitmaak. Dit beteken dat daar ‘n redelike verduideliking vir die vertraging moet wees, sodat ‘n geregshof sy gedrag en beweegrede/s kan beoordeel.

Vergelyk: **Silber v Ozen Wholesalers (Pty) Ltd 1954(2) SA 345 (A) te 353 A.**

Verder moet só ‘n applikant die hof daarvan oortuig dat hy ‘n *bona fide* verweer het, d.w.s. dat dit nie geheel en al onontvanklik is nie of dat dit berus op feite (wat uiteengesit moet word) wat, indien bewys, ‘n verweer daar sal stel.

Sien: **Du Plooy v Anwes Motors (Edms) Bepk 1983(4) SA 213 (O) te 217 H;**

Smith NO v Brummer NO 1954(3) SA 352 (O) te 358 A.

6. Ek is dit eens met Me Erasmus se betoog dat die Applikant oor die algemeen ‘n traak-my-nie-agtige houding ingeneem het in hierdie verrigtinge. Wat die kondonasie-aansoek aanbetref is daar nie ‘n substantiewe aansoek geloods nie, maar vra die Applikant bloot in die (laat) repliserende eedsverklaring vir kondonasie. Dit is simptomaties van die manier waarop die Applikant in die algemeen hierin gelitigeer het.

7. Na my oordeel het die Applikant jammerlik gefaal in sy poging om goeie gronde aan te toon vir kondonasie. Ek sê so vir die volgende redes:

(a) Die Applikant maak vae beweringe dat hy onderhandelinge vir die invordering van gelde aan hom verskuldig deur ene *Blouberg Trust* gevoer het. In afwagting van die sukses daarvan het hy nie sy repliserende eedsverklaring tydig geliasseer nie. Dié onderhandelinge het egter misluk. Nadere besonderhede van die datums en inhoud van sodanige onderhandelinge en stawende dokumentasie (bv. briefwisseling) skitter in hul afwesigheid.

(b) Geen besonderhede word verskaf aangaande welke beloftes vir betaling gemaak is deur *Blouberg Trust* nie en wanneer presies die Applikant tot die besef gekom het dat dit bloot maar leë beloftes is nie.

(c) Daar word geen redes hoegenaamd voorgehou deur die Applikant waarom hy nie in elk geval, hangende die onderhandelinge met *Blouberg Trust*, kon voortgaan met die

liassering van sy repliserende eedsverklaring nie.

(d) Op sy eie weergawe is die Respondent se regsverteenwoordiger eers op 29 Julie 2009 gekontak, etlike maande nadat die repliserende eedsverklaring geliasseer moes word.

(e) Daar is geen stawende eedsverklaring van die Applikant se regsverteenwoordiger nie.

8. Ek is die mening toegedaan dat die Applikant nie 'n redelike, aanvaarbare verduideliking vir sy versuim verskaf het nie. Soos ek aanstons sal aantoon, het die Applikant ook nie oortuigend aangetoon dat hy oor 'n *bona fide* verweer beskik nie. Kondonasie behoort dus nie verleen te word nie.

9. Ek behandel vervolgens die tersydestellingsaansoek self. Hierdie is kennelik 'n aansoek ingevolge Reël 31(2)(b), d.w.s. waar die Applikant versuim het om kennis te gee van voorneme om te verdedig. Die vereistes vir tersydestelling is as volg:

(a) 'n Aanvaarbare verduideliking vir die versuim (*in casu*: om kennis te gee van voorneme om te verdedig) en

(b) Getuienis van redelike vooruitsigte van sukses op die meriete.

In **Chetty v Law Society 1985(2) SA 756 (A)** te 756 D-E, het Muller AR die regsvereistes as volg verduidelik:

"It is not sufficient if only one of these two requirements is met; for obvious reasons a party showing no prospects of success on the merits will fail in an application for rescission of a default judgment against him, no matter how reasonable and convincing the explanation of his default. An ordered judicial process would be negated if, on the other hand, a party who could offer no explanation of his default other than his disdain for the Rules was nevertheless permitted to have a judgment against him rescinded on the ground that he had reasonable prospects of success on the merits."

Sien verder: **Colyn v Tiger Food Industries Ltd t/a Meadow Feed Mills (Cape) 2003(6) SA 1 (SCA)** te 9 E-F.

10. 'n Aanvaarbare verduideliking vir sy versuim omvat die elemente soos in **Silber v Ozen Wholesalers (Pty) Ltd,** te 353 A *supra*, voorgeskryf – sien par. 5 hierbo.

11. Die Applikant het in sy stukke aangevoer dat die verstekvonnis eers tot sy kennis gekom het op 21 November 2008 toe die balju 'n lasbrief vir eksekusie op hom wou beteken. Hy verduidelik sy versuim om kennis te gee van voorneme om te verdedig as volg:

    (a) Hy wou van meet af aan die aksie teenstaan.

    (b) Die dagvaarding het tot sy kennis gekom op 15 Oktober 2008 (dit is, volgens die balju se relaas, op 'n werknemer by Applikant se perseel beteken op 8 Oktober 2008). Hy het toe dadelik sy prokureur, Mnr. Derks genader en hom beopdrag om verdediging aan te teken. Hy het toe die aangeleentheid aan sy prokureur oorgelaat.

    (c) Mnr. Derks voer aan dat hy op dieselfde dag wel aan sy Kimberley korrespondent die opdrag per faks herlei het, maar volgens laasgenoemde is dit nooit ontvang nie.

(d) Daarna het die Applikant op 21 November 2008 verneem dat vonnis teen hom verleen is.

12. Die voormelde verduideliking voldoen nie aan die vereistes neergelê nie en gaan mank aan die volgende wesenlike gebreke:

(a) Die eerste aanmaning in hierdie aangeleentheid is alreeds op 22 Julie 2008 gemaak aan die Applikant deur Respondent se prokureur. Verskeie skrywes het daarna gevolg en is die Applikant uiteindelik op 26 Augustus 2008 in kennis gestel dat daar voortgegaan word om dagvaarding uit te reik. Dit kon dus geen verrassing gewees het vir die Applikant toe hy bewus geword het van die dagvaarding nie. Nieteenstaande die voormelde aanmanings, kommunikeer die Applikant se prokureur vir die eerste keer met Respondent se prokureur eers op 24 November 2008.

(b) Nóg die Applikant nóg sy prokureur doen moeite om navraag te doen of op te volg of verdediging wel aangeteken is nie.

(c) Die Respondent se prokureur het op 7 November 2008 (‘n dag nadat verstekvonnis toegestaan is) die Applikant in kennis gestel per telefoon van die vonnis. Die Applikant is toe aangeraai om sy prokureur te gaan spreek sodat reëlings getref kon word. Die Applikant het toe onderneem om op 13 November 2008 terug te skakel, maar het dit nie gedoen nie. Hy het ook versuim om sy prokureur te gaan spreek.

(d) Daar is hoegenaamd geen stappe deur Applikant of sy prokureur geneem ná die gefakste opdrag van 15 Oktober 2008 nie.

13. Die Applikant se *bona fides* is ook erg onder verdenking. Verskeie skrywes is verwissel tussen sy prokureur en dié van die Respondent. Daar is op 6 Augustus 2008 deur sy prokureur onderneem dat hy met Applikant sou konsulteer en dan terugvoering te gee. Nieteenstaande verskeie verdere skrywes vanaf Respondent se prokureur, word glad geen sodanige terugvoering gegee nie.

14. Die Applikant het nooit ontken dat hy die bedrag verskuldig is nie. Hy het gepoog om van sy bates te vervreem, sonder sukses. Sy verweer behels dat die transaksie tussen hom en Respondent op ‘n verlies uitgeloop het. Daar is toe besluit om nog kalwers aan te koop uit die opbrengs van die eerste kalwers se verkoop. Dié kalwers is verkoop aan *Blouberg Trust* wat versuim het om te betaal en teen wie hy regstappe aanhangig gemaak het (of besig is om te maak). Geen bewys hiervan word voorgehou deur bv. stawende dokumentasie nie.

15. Die voormelde verweer gaan net eenvoudig nie op nie, vanweë die volgende redes:

(a) Só ‘n verweer is nooit vantevore geopper nie.

(b) Die Respondent ontken dié ooreenkoms en heg eerder tot die teendeel ‘n skriftelike bevestiging van die mondelinge

ooreenkoms aan.

(c) Dit is hoogs onwaarskynlik dat die Respondent, nadat die eerste transaksie op ‘n verlies uitgeloop het (dít nogal met geld wat die Respondent voorgeskiet het), ‘n verdere ooreenkoms met die Applikant sou sluit.

(d) Geen dokumentasie ten aansien van die eerste transaksie is ooit aan Respondent verskaf nie en daar is eers in repliek bewyse van die *Blouberg Trust* transaksie voorgehou.

Dit is geyk dat ‘n applikant sy saak in sy funderende stukke moet uitmaak en nie in repliserende stukke nie.
Sien:
MEV Tractor & Implement Agencies BK v Vennootskap DSU Cilliers en Seuns/Hoogrivier Landoed/Olierivier Landgoed 2000(2) SA 571 (NC);
Minister of Environmental Affairs & Tourism v Bato Star Fishing (Pty) Ltd 2003(6) SA 407 (SCA) te 439 G-H.

16. Gevolglik is ek die mening toegedaan dat die Applikant nie ‘n saak uitgemaak het vir tersydestelling van die vonnis nie.

17. Die volgende bevel word uitgereik:

a. **Die Applikant se aansoek vir kondonasie van die laat indiening van sy repliserende eedsverklaring en betoogshoofde word afgewys met koste.**

b. **Die aansoek vir tersydestelling van die verstekvonnis**

toegestaan op 6 November 2008 word afgewys met koste.

NAMENS APPLIKANT	:	MNR V HADDAD
IN OPDRAG VAN	:	ELLIOT MARIS WILMANS & HAY
NAMENS RESPONDENT	:	ADV S ERASMUS
IN OPDRAG VAN	:	BOOYSEN-MACLEOD