IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(ORANJE VRYSTAATSE PROVINSIALE AFDELING)

Saak Nr. : 551/2006

In die saak tussen:

F.J. VON M SCHIMPER Applikant

en

MONASTERY DIAMOND MINING

CORPORATION LTD Respondent

AANGEHOOR OP: 25 MEI 2006

UITSPRAAK DEUR: C.J. MUSI R

GELEWER OP: 1 JUNIE 2006

---

[1] Die applikant vra, in sy kennisgewing van mosie, vir die volgende regshulp:

> "1. Betaling van die bedrag van 204 000.00.
>
> 2. Rente teen 15.5% per jaar op die bogenoemde bedrag bereken vanaf 1 Maart 2005 tot datum van betaling.

3. Koste van die aansoek.

4. Verdere en/of alternatiewe regshulp."

[2] In die funderende verklaring verklaar die applikant se prokureur dat die aansoek geloods word in terme van artikel 31 (1) van die Arbietrasiewet, 42 van 1965 soos gewysig (die Wet).

[3] Die respondent, Monastery Diamond Mining Corporation (Pty) Ltd, 'n maatskappy wat behoorlik geregistreer is ingevolge die maatskappy wette van die Republike van Suid Afrika, opponeer die aansoek.

[4] Alvorens ek met die aansoek handel, handel ek eers met die punt in limine. Mnr Vlok namens respondent het aangevoer dat die kennisgewing van mosie gebrekkig is aangesien daar nie daarin gevra word vir 'n bevel in terme van artikel 31 (1) van die Wet nie. Hy het voorts aangevoer dat daar in die funderende eedsverklaring ook nie 'n saak uitgemaak is vir regshulp kragtens daardie artikel nie. Mnr Danzfuss SC namens die applikant het toegegee dat die kennisgewing van

mosie nie in die beste moontlike terme geformuleer is nie maar het aangevoer dat dit in wese en in samehang met die funderende verklaring wel duidelik is. Voorts het hy aangevoer dat aanhangsel R1 tot die applikant se repliserende beëdigde verklaring dit duidelik stel dat die aansoek 'n aansoek is om 'n toekenning van 'n arbiter 'n hofbevel te maak.

[5] Alhoewel die kennisgewing van mosie nie elegant opgestel is nie is ek van mening dat regshulp wel verleen kan word onder die bede verdere en/of alternatiewe regshulp. Hierdie regshulp kan toegestaan word indien dit in wese ooreenstem met die substantiewe regshulp en waar daar 'n basis in die stukke gelê is en waar beide partye die geleentheid gegun was om alle aspekte volledig en breedvoering aan te spreek. Sien **Tsosane and Others v Minister of Prisons** 1982 (2) SA 55 (K) te 63 E –F; **Port Nolloth Municipality v Xhalisa and Others** 1991(3) SA 98 (K) te 112 D – E.

Na my mening het die partye hierin al die wesenlike aspekte rakende hierdie aangeleentheid volledig aangespreek.

Meneer Vlok gee ook toe dat indien ek regshulp aan die applikant toestaan dit wel onder hierdie bede toegestaan kan word. Die toegewing is na my mening sinvol en wys.

[6] Op 17 Julie 1989 het die Registrateur van Aktes, Bloemfontein 'n Notariële serwituutakte geregistreer onder verwysing K697/189. Daarvolgens het die applikant, as eienaar, aan die respondent, as mynhuurder, die reg verleen on sekere onroerende eiendom bekend as die plaas The Monastery Nr. 237 geleë in die distrik Marquard (ongeveer 630 hektaar groot) te betrek, en prospekteerbedrywighede daarop te beoefen, asook die reg om verdere uitbreidings op die bestaande mynaanleg aan te bring.

Die relevante klousules van die serwituutakte lees as volg:

> "4. Die vergoeding vir die lening van die voormelde serwituutregte wat aan die Eienaars betaalbaar was en wat nog betaalbaar sal wees, word bereken en betaal in paaiemente vyfjaarlik vooruit op die volgende wyse:…
>
> 5. Nieteenstaande enigiets strydigs hierin uiteengesit, sal sowel die Eienaars as die Mynhuurder die reg besit om, te enige tyd na die vertryking van 'n termyn van VYF (5)

jaar, bereken vanaf die aanvangsdatum, die bedrag van die paaiement wat by die aanvang van die volgende termyn van VYF(5) jaar betaal moet word, te laat bepaal deur skriftelik te versoek dat die waarde van sodanige regte vir die volgende termyn van VYF (5) jaar bepaal sal word deur 'n Arbiter aangewys deur die Nationale Raad van Geöktrooieerde Rekenmeesters, welke Arbiter se beslissing bepaal sal word aan die hand van die gebruiksreg van die grond wat die Eienaars ontsê is vir 'n termyn van VYF (5) jaar ten gevolge van die uitoefening van die serwituutregte en welke beslissing as finaal en bindend teenoor beide partye beskou sal word vir die betrokke termyn van VYF (5) jaar. Dit word egter bepaal dat die betrokke Arbiter as uitgangspunt sal aanvaar dat die gebruiksreg ten opsigte van een (1) morg grond nooit minder mag wees dan TWEE HONDERD EN SEWENTIG RAND (270.00) per jaar nie.

8. Die serwituutregte hierkragtens verleen sal gekanselleer mag word indien die volgende sou plaasvind:

8.1 Indien die Mynhuurder sou besluit om daarvan afstand te doen deur skriftelike kennisgewing aan die Eienaars met dien verstande dat geen gelde wat reeds aan die Eienaars betaal is, terugbetaalbaar sal wees in dergelike

omstandighede nie en met dien verstande verder dat die Eienaar geregtig sal wees om alle agterstallige gelde wat in daardie stadium aan hulle verskuldig mag wees, van die Mynhuurder ter vorder;

8.2 Indien die Mynhuurder sou versuim om enige paaiement wat betaalbar mag wees, te betaal op die datum waarop betaling hierkragtens moet geskied, of indien die Mynhuurder sou versuim om gevolg te gee aan die verpligtinge tot betaling van addisionele vergoeding soos hierintevore bepaal word, sodra en wanneer dit betaalbaar is en in verstek sou verkeer vir 'n verdere termyn van DERTIG (30) dae nadat die Mynhuurder skriftelik deur die Eienaars aangemaan is om sodanige addisionele vergoeding te vereffen, dan en in enige van voormelde gevalle sal die Eienaars geregtig wees om die reg om te kanselleer, uit te oefen, deur skriftelike kennisgewing per vooruitbetaalde aangetekende pos aan die mynhuurder…"

'n Dispuut het tussen die patye ontstaan. Die partye het die dispuut in terme van klousule 5 na 'n Arbiter verwys. In 2002 het die partye besluit dat aangesien die waardebepaling wat kragtens klousule 5 gedoen sou moes word die inagneming van deskundige getuienis oor die waarde van die gebruikreg

van die betrokke grond sou behels, dit meer gepas sou wees om ‘n persoon met kennis van boerdery en boerderymetodes te gebruik om die waardebepaling te doen. Daar is besluit dat afgetrede Regter MDJ Steenkamp (die Arbiter) gebruik sou word.

[7] Die partye se regsverteenwoordigers – wat bestaan het uit ‘n senior advokaat aan elke kant - het tot ‘n vergelyk gekom en die Arbiter versoek om ‘n onderlinge ooreenkoms ‘n toekenning te maak. Die gewraakte toekenning lees as volg:

“ **IN DIE ARBITRASIEVERRIGTINGE**

TUSSEN

THE MONASTERY DIAMOND MINING CORPORATION **EISER**

En

F J VON M SCHIMPER **1STE VERWEERDER**

TOEKENNING

DIE VOLGENDE TOEKENNING word by ooreenkoms tussen die partye gemaak:

1. Eiser betaal aan verweerder die totale bedrag van R404 000.00 in kontant soos volg:
   (a) R100 000.00 voor of op 27 Desember 2002
   (b) R100 000.00 voor of op 28 Februarie 2003
   (c) R204 000.00 voor of op 1 Maart 2005

2. Gemelde betalings sal gedoen word te verweerder se prokureurs, WEBBERS, BLOEMFONTEIN.

3. Elke party betaal sy eie koste van die arbitrasie.

4. Hierdie ooreenkoms is in volle en finale vereffening van al die geskille op arbitrasie.

5. Enige van die partye kan hierdie toekenning 'n bevel van die Hooggeregshof laat maak soos voorsien in Artikel 31 van die Arbitrasiewet van 1965.

____

ARBITER
REGTER M.D.J. STEENKAMP

31 Oktober 2002"

[8] Die respondent het inderdaad die eerste twee paaiemente genoem in sub (a) en (b) van paragraaf 1 van die toekenning betaal. Hy weier egter om die restant te betaal. Dit is na

aanleiding van daardie weiering wat hierdie aansoek geloods is.

[9] Die respondent voer aan dat alhoewel die toekenning bewoord is as ‘n verpligting om te betaal was dit “baie duidelik” onderworpe daaraan dat die betalings gemaak sou word vir solank as wat die serwituutakte nog geldig en afdwingbaar is vir enige toekomstige tydperk waarop die betrokke betaling betrekking sou hê. Voorts is dit die respondent se saak dat dit die partye se bedoeling was dat geen betaling aan die applikant gemaak sou word ten opsigte van enige vyfjaartydperk wat sou val na die beëindiging van die serwituutakte nie. Dit, argumenteer die respondent, was ‘n stilswyende beding van die toekenning. Dit is gemenesaak dat die respondent op 14 Februarie 2005 ingevolge klousule 8.1 kennis gegee het van kansellasie. Meneer Vlok het geargumenteer dat **Coopers & Lybrand and Others v Bryant** 1995 (3) SA 761 A te 768 A – E gesag is vir sy standpunt dat ek na die konteks en agtergrond omstandighede moet kyk ten einde die partye, se bedoelings

vas te stel. In daardie saak het Joubert AR die volgende gesê te 768 A – E:

> "The correct approach to the application of the 'golden rule' of interpretation after having ascertained the literal meaning of the word or phrase in question is, broadly speaking, to have regard:
>
> (1) to the context in which the word or phrase is used with its interrelation to the contract as a whole, including the nature and purpose of the contract, as stated by Rumpff CJ supra;
>
> (2) to the background circumstances which explain the genesis and purpose of the contract, i.e. to matters probably present to the minds of the parties when they contracted. Delmas Milling Co Ltd v Du Plessis 1955 (3) SA 447 (A) at 454 G – H; Van Rensburg en Andere v Taute en Andere 1975 (1) SA 279 (A) at 305 C –E; Swart's case supra at 200 E – 201 A and 202 C; Shoprite Checkers Ltd v Blue Route Property Managers (Pty) Ltd and Others 1994 (2) SA 172 (c) at 180 I – J;
>
> (3) to apply extrinsic evidence regarding the surrounding circumstances when the language of the document is on the face of it ambiguous, by considering previous negotiations and correspondence between the parties, subsequent conduct of the parties showing the sense in

> which they acted on the document, save direct evidence of their own intentions. Delmas Milling case at 455 A – C, Van Rensburg's case at 303 A – C, Swart's case at 201 B, Total South Africa (Pty) Ltd v Bekker NO 1992 (1) SA 617 (A) at 624 G, Pritchard Properties (Pty) Ltd v Koulis 1986 (2) SA 1 (A) at 10 C – D."

[10] Meneer Danzfuss, aan die anderkant, argumenteer dat die partye se bedoeling irrelevant en ontoelaatbaar is. Sy argument is dat die betekenis en bedoeling van die toekenning helder is en dat ek derhalwe geen ekstrinsieke getuienis in ag mag neem by die interpretasie daarvan nie. Hy argumenteer voorts dat die agtergronds omstandighede in teenstelling met die omringende omstandighede ook die applikant se saak onderskraag.

[11] In **Firestone South Africa (Pty) Ltd v Genticuro A. G**. 1977 SA 298 (AD) te 304 het Trollip AR die basiese beginsels wat gevolg moet word by die interpretasie van 'n hofbevel as volg uiteengesit:

> "First, some general observations about the relevant rules of interpreting a court's judgment or order. The basic principles applicable to construing documents also apply to the construction of a court's judgment or order: the court's intention is to be ascertained primarily from the language of the judgment or order as construed according to the usual, well-known rules. See Garlick v Smartt and Another, 1928 A.D. 82 at p. 87; West Rand Estates Ltd. V New Zealand Insurance Co. Ltd., 1926 A.D. 173 at p. 188. Thus, as in the case of a document, the judgment or order and the court's reasons for giving it must be read as a whole in order to ascertain its intention. If, on such a reading, the meaning of the judgment or order is clear and unambiguous, no extrinsic fact or evidence is admissible to contradict, vary, qualify, or supplement it. Indeed, it was common course that in such a case not even the court that gave the judgment or order can be asked to state what its subjective intention was in giving it…"

Sien ook **Administrator Cape and Another v Nshwaqela and Others** 1990 (1) SA 705 (A) te 715 F.

[12] In **Frankel Max Pollak Vinderine v Menell Jeck Hyman Rosenberg** 1996 (3) SA 355 te 362 E – J word die

regsposisie soos uiteengesit in **Firestone South Africa v Genticuro** *supra* met goedkeuring herhaal. In **Frankel v Manell** *supra* te 363 A – C het Corbett CJ die volgende gesê:

> "I am of the view that in general the same principles apply to the interpretation of an arbitrator's award, particularly where, as in this case, the award has been made an order of Court (cf Friedman v Mendes (supra)). In the present case the arbitrator did not give any reasons for the orders which he made in his award. Consequently the interpreter is initially confined to the language of the orders. If however, uncertainty as to the meaning of the orders or one of them, emerges from a consideration of the language used, then recourse may be had to extrinsic circumstances. There is a dearth of authority as to what extrinsic circumstances may be referred to in a situation such as this. No relevant authority was quoted to us; and I have not found any. On general principles and as a matter of logic, however, it seems to me that such extrinsic circumstances include the issues which were submitted to the arbitrator for adjudication and the evidence placed before him, insofar as such evidence throws light upon what the canvassed issues were."

'n Arbitrasie toekenning is bindend en afdoende[1] en is elke

party by die verwysing verplig om hom in die toekenning te berus en om dit ooreenkomstig die bepalings daarvan na te kom. Die Wet gee ook partye by 'n verwysing die reg om indien hulle "ontevrede" is, die toekenning binne ses weke terug te verwys na die arbitrasiehof.[2] Alhoewel hierdie Hof die bevoegdheid het om 'n toekenning aan te suiwer is daardie bevoegheid, myns insiens, beperk.[3]

---

1. Sien Artikel 28 van die Wet lees as volg:
"Toekening is bindend. – Tensy die arbitrasie- ooreenkoms anders bepaal, is toekenning, behoudens die bepalings van hierdie Wet, afdoende en nie aan appèl onderhewig nie en is elke party by die verwysing verlig om hom in die toekenning te berus en om dit ooreenkomstig die bepalings daarvan na te kom."

2. Sien Artikel 32 wat as volg lees:
"Terugverwysing van toekenning.- (1)Die partye by 'n verwysing kan binne ses weke na die bekendmaking van die toekenning aan hulle, by 'n deur hulle ondertekende geskrif enige aangeleentheid wat na arbitrasie verwys was, na die arbitrasiehof terugverwys vir heroorweging en om 'n verdere toekenning of 'n nuwe toekenning te maak of vir die ander doel wat die partye in daardie geskrif vermeld.

(2) Die hof kan, op aansoek deur 'n party by die verwysing na behoorlike kennisgewing aan die ander party of partye gedoen binne ses weke na die bekendmaking van die toekennings aan die partye, om 'n gegronde rede aangevoer, enige aangeleentheid wat na arbitrasie verwys was, na die arbitrasiehof teerug verwys vir heroorweginf en om 'n verdere toekening of 'n nuwe toekenning te maak of vir ander doel wat die hof gelas.
(3) Wanneer 'n aangeleentheid kragtens subartikel (1) of (2) terugverwys word, moet die arbitrasiehof, tensy die deur die partye ondertekende geskrif of die terugverwysingsbevel anders gelas, daardie aangeleentheid afhandel binne drie maande na die datum van daardie geskrif of bevel.
(4) Waneer in 'n geval in subartikel (1) of (2) bedoel die arbiter gesterf het nadat hy sy toekenning gemaak het, kan die toekenning terugverwys word na 'n nuwe arbiter aangestel, in die geval van 'n terugverwysing kragtens subartikel (1), deur die partye of, in die geval van terugverwysing kragtens subartikel (2), deur die hof."

3. Artikel 31 (2) bepaal dat:
"Die hof by wie Aldus aansoek gedoen word, kan 'n skryffout of 'n klaarblyklike

> fout wat per ongeluk uit 'n vergissing of weglating ontstaan, in die toekenning verbeter alvorens hy die toekenning 'n hofbevel maak."

[13] In casu is die toekenning glashelder. Daar is geen gebreke of foute in die toekenning nie. Geeneen van die partye by die verwysing het binne ses weke of op enige stadium die korrektheid van die toekenning aangeval nie. Meneer Vlok het in betoog ook toegegee dat die bevel duidelik en ondubbelsinnig is. Daar is ook nie 'n aansoek om rektifikasie gebring nie.

[14] Meneer Vlok se argument dat **Coopers & Lybrand and Others v Bryant** *supra* gesag is vir sy standpunt dat ek na die konteks waarbinne die toekenning gemaak was moet kyk sit die pot heeltemal mis. Die goue reël van interpretasie waarna in daardie saak verwys word is om die betekenis van 'n word of sinsnede in 'n bepaalde kontrak of ander dokument te bepaal. In daardie saak het dit gegaan om die betekenis van "book debt" in die konteks van daardie bepaalde kontrak. Dit is heeltemal onderskeibaar van die situasie waarmee ek in hierdie saak gekonfronteer is. Hier gaan dit definitief nie om die uitleg van 'n bepaalde word of

sinsnede in die toekenning nie. Die toekenning is soos reeds gesê glashelder.

[15] Die respondent beweer ook nie dat die toekennings nietig of vernietigbaar is nie. In elk geval bly 'n toekenning wat vernietigbaar is geldig totdat dit tersyde gestel word of terugverwys word na die Arbiter. Sien **Sourcecom Technology Solutions (Pty) Ltd v Klober and Another** 2001 (2) 1097 (CPD) te 1114 G tot 1115 B.

[16] Die argument dat die toekenning onbillike gevolge het dra nie gewig nie. Billikheidsoorwegings is 'n aspek wat 'n Hof nie in aanmerking neem in hierdie tipe gevalle nie. Waar 'n party doelbewus 'n ooreenkoms aangaan moet hy daaraan gebonde gehou word. Daar is geen ruimte vir die argument dat dit 'n stilswyende of geimpliseerde term van die toekenning was dat dit aan termyne soos vervat in die serwituutakte gekoppel sou wees nie. Hierdie is nie 'n interpretasie problem nie maar eerder 'n geval waar die respondent by nabetraging besef het dat die toekenning baie

nadelige gevolge vir hom inhou. Sien **Olivier v National Manganese Mines (EDMS) BPK en 'n Ander** 1996 (1) SA 669 (TPA) te 672 A – F.

[17] Na my mening is die ekstrinsieke getuienis ontoelaatbaar en irrelevant aangesien daar geen onduidelikheid of dubbelsinnigheid in die toekenning is nie. Inteendeel die toekenning is duidelik dat die respondent 'n bedrag van R404 000.00 moet betaal. Hoe dit betaal moet word word in paragraaf twee van die toekenning uiteengesit. Na my mening behoort die aansoek toegestaan te word.

[17] Daar is geen rede waarom die koste nie die sukses moet volg nie. Die koste teweeggebring deur die uitstelle op 2 Maart 2006 en 4 Mei 2006 moet ook deur die respondent betaal word. Na my oordeel is hierdie nie 'n aangeleentheid waarin 'n koste bevel op 'n hoër skaal gemaak moet word nie. Ek stem dus nie saam met Meneer Danzfuss dat ek 'n koste bevel op 'n prokureur en klient skaal moet maak nie.

[18] **In die omstandighede word die volgende bevel gemaak:**

(a) Dat die toekenning van die arbiter Oud Regter M D J Steenkamp waarvan 'n afskrif aangeheg is by die stukke as bylaag "A" 'n bevel van hierdie hof gemaak word.

(b) Dat die respondent gelas word om rente aan applikant te betaal op die bedrag van R204 000.00 teen 15.5% per jaar bereken vanaf 1 Maart 2005 tot datum van betaling

(c) Dat die respondent die koste – insluitend die koste van 2 Maart 2006 en 4 Mei 2006 moet betaal.

C.J. MUSI, R

Namens die applikant: Adv. F.W.A Danzfuss SC
In opdrag van:
Webbers
BLOEMFONTEIN

Namens die respondent: Adv. Vlok
In opdrag van:
Israel Sackstein Matsepe Inc.

BLOEMFONTEIN

/ms