Reportable:	YES / NO
Circulate to Judges:	YES / NO
Circulate to Magistrates:	YES / NO
Circulate to Regional Magistrates:	YES / NO

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(Noord-Kaapse Afdeling)

Saakno: CA&R 208/2004

Saak Aangehoor: 20/11/2006
Datum Gelewer: 24/11/2006
In die saak tussen:

SectionI.1BRAKRIVIER BOERDERY (EDMS) BPK APPèLLANT

teen

SectionI.2JVR'S SERVICE & OVERHAUL CENTRE BPK RESPONDENT

Coram: Williams R et Olivier R

UITSPRAAK OP APPèL

OLIVIER R:

1. Die appellant het die respondent in die Landdroshof te Upington aangespreek vir skade wat na bewering gely is deurdat die respondent sou versuim het om werk behoorlik en vakkundig te verrig, alternatiewelik deurdat die respondent versuim het om geskikte onderdele vir die werk te gebruik. Die appellant se eis is met koste afgewys en die appellant kom nou in hoër beroep teen die geheel van die uitspraak van die Landdros.

2. Baie kortliks was die feite dat die appellant, Brakrivier Boerdery (Edms) Bpk, 'n maatskappy was wat boerdery beoefen het. Mnr Hanekom was die enigste direkteur van die appellant en het dit effektiewelik bestuur. Die respondent, JVR'S Service & Overhaul Centre CC, was 'n beslote korporasie waarvan mnr J J L van Rooyen die alleen lid was. Dit is gemenesaak dat die respondent aan die appellant 'n kwotasie verskaf het vir die *"overhaul"* (oordoen) van die masjien van 'n vragmotor en dat die appellant die kwotasie aanvaar het.

3. Die respondent het toe die masjien oorgedoen, wat ingesluit het die installering (in die masjien) van ‘n ander sogenaamde *“top”*. Die appellant het ‘n totale bedrag van R31 207,45 aan die respondent betaal vir die betrokke werk. Alhoewel die woord *“top”* deurgaans in die getuienis gebruik is, het dit geblyk dat die Engelse benaming van die betrokke onderdeel *“cylinder head”* is en dus sou die korrekte Afrikaanse terminologie seker *“silinderkop”* wees. Dit het verder geblyk dat daar in die betrokke silinderkop ses sogenaamde *“pushrod tubes”* was wat deel daarvan uitgemaak het.

4. Ongeveer twee tot drie weke ná die ontvangs van die vragmotor, en op ‘n stadium tot die vragmotor ongeveer 1 500 kilometer met die *“oorgedoende”* masjien afgelÍ het, is dit aan die respondent teruggelewer met ‘n klagte dat daar water in die olie was; iets wat blykbaar gebeur as daar ‘n kraak of ‘n ander vorm van lekkasie in so ‘n silinderkop is wat meebring dat die water en die olie vermeng raak.

5. Daar is toe vasgestel dat daar ‘n gat in een van die *“pushrod tubes”* was, wat veroorsaak het dat water deurgelek het in die olie in. Die respondent het toe ‘n stukkie koperpyp gebruik in ‘n poging om die lekkasie te stop. Volgens die respondent is daar op dieselfde stadium ‘n diens gedoen op die masjien (wat blykbaar veronderstel was om in elk geval gedoen te gewees het wanneer die masjien ongeveer 1 000 km afgelÍ het nadat dit oorgedoen is).

6. Die vragmotor is toe weer aan die appellant terugebesorg, maar enkele dae later het dit weer geblyk dat die water en olie in die masjien vermeng het. Die appellant het toe daarop aangedring dat die respondent die probleem kosteloos moes herstel, en wel deur al ses die *“pushrod tubes”* te vervang. Toe die respondent weier, is die aksie ingestel. Die appellant het toe dié werk elders laat doen en dit was nie in geskil nie dat die eisbedrag die redelik en billike koste daarvan weerspieël het.

7. Mnr Young, die persoon wat hierdie werk gedoen het en wat ook as deskundige vir die appellant getuig het, het getuig dat, toe hy die klepdeksel (*“tappet cover”*) van die masjien afgehaal het, hy opgemerk het dat daar roes in die *“pushrod tubes”* was en dat daar in een van hulle ‘n

stukkie koperpyp ingeplaas was in ‘n klaarblyklike poging om te keer dat water in die olie lek.

8. Mnr Young se getuienis was verder dat die inplaas van die stukkie koperpyp nie ‘n behoorlike of vakkundige wyse sou wees om die lekkasie te stop nie en ook nie daarvoor effektief sou wees nie. Mnr Young se getuienis was ook dat hy nie self, as hy die roes waargeneem het (wat volgens hom maklik waarneembaar was), die silinderkop in die masjien sou gemonteer het nie.

9. Die appellant se eis was kontraktueel van aard en die bewyslas was op die appellant om die terme van die kontrak en die verbreking daarvan te bewys (**D & H Piping Systems (Pty Ltd v Trans Hex Group Ltd and Another** 2006 (3) SA 593 (HHA) op 599G, **Intramed (Pty) Ltd v Standard Bank of South Africa Ltd** 2004 (6) SA 252(W) op 260C-D, **Mobil Oil Southern Africa (Pty) Ltd v Mechin** 1965 (2) SA 706 (A) op 711 en **Alfred McAlpine & Son (Pty) Ltd v Transvaal Provincial Administration** 1977 (4) SA 310 (T) op 348).

10. Die vraag op appËl is eintlik maar eenvoudig of die landdros verkeerd was in sy feitebevindinge, ‘n gevolgtrekking waartoe nie ligtelik gekom sal word nie (vergelyk **Ndlovu v AA Mutual Insurance Association Ltd** 1991 (3) SA 655 (E) op 659E-F).

11. Wat die terme van die kontrak betref, is dit eerstens van belang om te oorweeg of die respondent uit die hoofde van ‘n waarborg verplig was om die herstelwerk (rondom die vervang van die ses *“pushrod tubes”*) gratis te doen. Die kwotasie, en dus in effek die skriftelike deel van die kontrak, het ondermeer die volgende bepalings bevat:

gWaarborg betreffende *diens gelewer ... is van toepassing vir 40 000 km of 1 jaar* ***behalwe in die geval waar ... top verwante brekasies sou plaasvind ...*** ” (eie beklemtonings).

12. Dit blyk gemenesaak te gewees het dat die lek van die water deur een van die *“pushrod tubes”* ‘n *“top verwante brekasie”* was. Dit is namens die appellant aangevoer dat die uitsluiting van *“top verwante brekasies”* slegs van toepassing sou gewees het ten aansien van die oorspronklike silinderkop van die masjien, met ander woorde die een wat deel van die masjien was toe dit aanvanklik aan die respondent oorhandig is om oorgedoen te word, en indien die respondent dan daaraan sou gewerk het.

13. Hierdie argument kan nooit water hou nie. Daar is niks hoegenaamd in die bewoording van die waarborg, of van die kwotasie as 'n geheel, wat daarop dui dat die bedoeling was om die uitsluiting slegs te laat slaan op die silinderkop wat in elk geval deel van die masjien was nog voor dat die werk 'n aanvang geneem het nie. Dit is geykte reg dat die vertrekpunt by die interpretasie van kontrakte is om te kyk na die bewoording van die kontrak, en dan sal aan die woorde in die kontrak hulle gewone grammatikale betekenis verleen word (**Coopers & Lybrand v Bryant** 1995 (3) SA 761 (A) op 767E-768E). Die gewone algemene betekenis van die betrokke woorde sou wees dat die uitsluiting ook sou geld waar die silinderkop vervang is (of waar daaraan gewerk is) en daar dan *"top verwante brekasie"* sou plaasvind.

14. Word gekyk na die res van die kwotasie (en dus van die kontrak) se bewoording, raak dit nog duideliker dat die waarborg nie vertolk kan word soos namens die appellant gepropageer nie. Dit is nie asof daar by kontraksluiting van die standpunt uitgegaan is dat die oorspronklike silinderkop noodwendig in die masjien sou bly nie. Die kwotasie het dit uitdruklik in die vooruitsig gestel dat ander onderdele (as dié uitdruklik daarin vermeld) ook vervang sou kon word en dit sou sekerlik ook die silinderkop insluit.

15. Die vertolking namens die appellant sou ook die vreemde (en na my oordeel absurde) gevolg hÍ dat die respondent aanspreeklikheid vir sy eie werk sou ontduik, maar wel aanspreeklikheid sou aanvaar waar die *"top verwante brekasie"* sou volg op die montering van 'n tweedehandse onderdeel (die silinderkop) wat elders verkry is en wat die respondent nie eers self aan 'n behoorlike druktoets sou kon onderwerp nie (dit terwyl dit mnr Young, die appellant en eie getuie, se weergawe was dat sulke tweedehandse silinderkoppe juis nie normaalweg gewaarborg word nie, maar hierna word weer terugekeer).

16. Dit is baie duidelik dat die lekkasie 'n *"top verwante brekasie"* was en na my oordeel was dit dus uitgesluit van die waarborg.

17. 'en Substantiewe deel van die getuienis het gegaan oor die vraag of die silinderkop wat uiteindelik in die masjien gemonteer is, deur die appellant of deur die respondent aangekoop is. Na my oordeel was dit ontersaaklik vir soverre dit die waarborg betref het en dit is ook in argument namens die appellant toegegee.

18. Dit bring my by die vraag of die appellant in elk geval op 'n oorwig van waarskynlikhede bewys het dat die respondent nie geskikte onderdele gebruik het nie of dat die respondent die werk onbehoorlik en onvakkundig verrig het.

19. Die gewraakte silinderkop is tweedehands aangekoop van 'n instansie genaamd Boland Spares en dit was gemenesaak dat 'n verteenwoordiger van dié instansie vir beide mnr Hanekom en mnr van Rooyen die versekering gegee het dat dit vooraf onderwerp is aan 'n druktoets en dat dit in orde was. Dit was verder gemenesaak dat so 'n druktoets die algemeen aanvaarde en mees betroubare metode was om vas te stel of 'n silinderkop lekkasies het en of dit reg sal funksioneer.

20. Daar is nooit by die verhoor van die kant van die appellant gesuggereer dat dit onvakkundig van die respondent sou gewees het om hierdie versekering te aanvaar nie. Inteendeel, daar is inderdaad in kruisverhoor namens die appellant gesuggereer dat dit onnodig sou gewees het om daarna weer 'n druktoets te laat doen. Dit was nietemin gemenesaak dat mnr van Rooyen, toe die silinderkop vanaf Boland Spares ontvang is en terwyl hy en mnr Hanekom altwee daarna staan en kyk het, met mnr Hanekom ooreengekom het dat die silinderkop ook na 'n instansie genaamd Magkon Ingenieurswerke in Upington gestuur sou word, nie alleen vir die montering van sekere komponente daarop nie, maar ook sodat daar veiligheidshalwe nog 'n verdere druktoets daarop uitgevoer kon word.

21. Alhoewel daar in kruisverhoor namens die appellant ernstig in dispuut getree is met getuies wat voorheen by Magkon Ingenieurswerke werksaam was oor of 'n druktoets toe wel daar uitgevoer is, is dit nie in dispuut geplaas dat die respondent die silinderkop van die betrokke instansie terugontvang het op die basis dat dit wel getoets was en in orde was nie.

22. Dit was verder Mnr van Rooyen se getuienis dat die respondent toe nog boonop self, toe die silinderkop op die masjien gemonteer is en die res van die werk afgehandel is, 'n ander tipe druktoets uitgevoer het, wat weereens geen lekkasie getoon het nie. Hierdie getuienis is nooit betwis nie en, alhoewel die silinderkop tydens hierdie tipe toets aan heelwat minder druk onderwerp is (as wat die geval sou gewees het tydens die normale druktoets), is dit belangrik dat die respondent hierdie laaste toets ook

gedoen het (voordat die vragmotor aan die appellant gelewer is) en dat dit geen lekkasie gewys het nie.

23. Dit bring my terug by die getuienis van mnr Young (namens die appellant) dat die roes wat hy gesien het maklik waarneembaar was, dat dit waarskynlik die rede was vir die gat wat in die een *"pushrod tube"* ontstaan het en dat hy nie self 'n silinderkop met sulke roes sou gebruik het in die oordoen van 'n masjien nie (met ander woorde in effek dat dit onvakkundig sou gewees het om so te doen). Mnr Young se getuienis was verder dat, toe hy die silinderkop op daardie stadium weer aan 'n behoorlike druktoets onderwerp het, dit *"onmiddellik"* die gat en die lekkasie uitgewys het.

24. Dit is gemenesaak dat beide mnr van Rooyen en mnr Hanekom die silinderkop gesien het toe dit te Upington aangekom het en voordat dit na Magkon Ingenieurswerke gestuur is. Nie een van hulle het enige roes opgemerk nie. Dit is so dat mnr Hanekom se getuienis was dat hy nie op daardie stadium noukeurig ondersoek ingestel het na die toestand van die silinderkop nie, maar as dit toe reeds sulke opvallende roes gehad het soos deur mnr Young beskryf, wonder 'n mens hoe beide mnr Hanekom en mnr van Rooyen dit sou misgekyk het.

25. Die vraag wat ontstaan, is of die roes inderdaad al so waarneembaar was op die stadium toe die silinderkop ontvang is. Na my oordeel dui die waarskynlikhede daarop dat dit nie die geval kon gewees het nie. Afgesien van die voorgaande was die getuienis in elk geval dat die roesmerke juis veroorsaak is deur die lekkasie van water en in die lig daarvan dat daar wel so 'n lekkasie was nadat die vragmotor deur die appellant ontvang is, is die waarskynlikheid dat die opvallende roesmerke in daardie tyd ontstaan het, nie uitgesluit nie.

26. Die meer wesenlike vraag is of die appellant op 'n oorwig van waarskynlikhede bewys het dat, toe die silinderkop in die masjien gemonteer is, daar reeds 'n gat in die een *"pushrod tube"* was, of daar reeds toe 'n teken was dat 'n lekkasie bestaan het of sou kon ontstaan. Ek meen dat die antwoord hierop noodwendig ontkennend moet wees.

27. Daar is nie 'n greintjie direkte getuienis dat die gat in die een *"pushrod tube"* reeds op daardie stadium bestaan het nie. Wat betref tekens (op

daardie stadium) van ‘n bestaande lekkasie of van ‘n moontlike toekomstige lekkasie is dit verder so dat, alhoewel mnr Young aanvanklik getuig het dat die roes wat hy waargeneem het oor ‘n lang periode moes ontstaan het en reeds teenwoordig moes gewees het by die ontvangs van die silinderkop vanaf Boland Spares, hy later toegegee het dat hy glad nie geweet het hoe lank dit in ‘n masjien sou geneem het vir roes om so te vorm nie en dat sy vroeëre getuienis in hierdie verband bloot spekulasie was.

28. Waar mnr Young aanvanklik getuig het dat die water bloot deur die opening sou gelek het, sonder om onder enige druk te verkeer en dus baie stadig (en so gepoog het om te motiveer waarom die roes oor so ‘n lang periode sou moes opgebou het), het hy later toegegee dat die water wel onder druk (en dus vinniger as aanvanklik deur hom voorgehou) sou deurgelek het.

29. Mnr Young het ook toegegee, in kruisverhoor, dat dit vir ‘n persoon in mnr van Rooyen se posisie onmoontlik sou gewees het om te bepaal hoe dik die wand van so ‘n *“pushrod tube”* was en in hoe ‘n mate dit dalk al *“geskaaf”* (geslyt) was. Afgesien daarvan dat hierdie getuienis ‘n verdere vraagteken geplaas het oor die vraag of die opening in die betrokke *“pushrod tube”* deur roes veroorsaak is, is dit ook van belang dat mnr Young weens hierdie toegewing genoodsaak was om ook ‘n verdere en ‘n baie belangrike toegewing te maak, naamlik dat dit juis om hierdie rede was dat ‘n persoon *“nie* (kan) *waarborg dat daardie ‘push rod tube’ hier binne twee weke of twee maande of twee jaar gaan deurgaan of nie gaan deurgaan nie”* (wat ook weer aansluit by mnr van Rooyen se getuienis namens die respondent dat hy nooit ‘n waarborg ten aansien van so ‘n tweedehandse silinderkop sou gegee het nie).

30. Namens die appellant is aangevoer dat die getuienis tot die effek was dat sulke waarborge in die *“praktyk”* gegee word, en is ook van die standpunt uitgegaan dat die verteenwoordiger van Boland Spares so ‘n waarborg aan die respondent gegee het. Die passasie in die getuienis waarop in hierdie verband namens die appellant gesteun is, was egter glad nie tot hierdie effek nie. Wat mnr van Rooyen inderwaarheid getuig het, is dat daar in die praktyk dikwels gewaarborg word dat ‘n druktoets uitgevoer is (wat ooglopend iets totaal anders is as om die gehalte van die onderdeel te waarborg vir ‘n periode). Dit was dan ook inderdaad al wat die verteenwoordiger van Boland Spares *“gewaarborg”* het.

31. Na my oordeel het die appellant nie op ‘n oorwig van waarskynlikhede bewys dat dit vakkundig onaanvaarbaar sou gewees het (van die respondent) om te aanvaar dat die druktoets gedoen is te Boland Spares (en moontlik ook nog te Magkon Ingenieurswerke) nie. Dit was onbetwis dat die respondent nie oor die toerusting beskik het om ‘n toets van daardie aard uit te voer nie.

32. Mnr Young se eie getuienis was dat, as so ‘n druktoets gedoen is en nie ‘n lekkasie getoon het nie, dit vakkundig heeltemal aanvaarbaar sou wees om te aanvaar dat die silinderkop in orde is, selfs al sou dit roesmerke ophÍ. Hy het ook toegegee dat dit dan onnodig sou wees om enige verdere inspeksie van die betrokke silinderkop uit te voer. In die lig daarvan dat mnr Young juis die appellant se getuie was, val die argument in paragraaf 21 van die appellant se betoogshoofde vreemd op, waar aan die hand gedoen is dat dit onduidelik is *“waarom die feit dat ‘n ‘top’ ‘n druktoets sou slaag, dit die respondent sou onthef van sy sorgsaamheidsplig”*.

33. In die lig van die voorgaande sou dit dus ook by die vraag na of die werk onvakkundig gedoen is en of die silinderkop (en die komponente daarvan) van swak gehalte was, onnodig wees om te besin oor wie van die appellant of die respondent die silinderkop aangekoop het.

34. Daar is namens die appellant groot gewag gemaak van die feit dat mnr J J van Rooyen (blykbaar die broer van die getuie mnr van Rooyen en die persoon wat daadwerklik betrokke was by die montering van die silinderkop op de masjien) nie as ‘n getuie geroep is nie en daar is aangevoer dat ‘n nadelige afleiding hiervan gemaak moes gewees het. Na my oordeel is daar egter nie van die kant van die appellant getuienis aangevoer wat ‘n antwoord van dié persoon geverg het nie.

35. Daar was ook heelwat getuienis rondom die vraag of die appellant toegestem het daartoe dat die stukkie koperpyp ingeplaas word in ‘n poging om die lekkasie te stop en of so ‘n werkswyse vakkundig aanvaarbaar sou gewees het. Namens die appellant is aangevoer dat daar nie hiertoe toegestem is nie, terwyl dit die respondent se saak was dat dit met die appellant se goedkeuring gedoen is as ‘n blote tydelike maatreël (totdat die *“pushrod tubes”* wat bestel is, ontvang is).

36. Ek is egter van oordeel dat hierdie kwessie totaal ontersaaklik was tot die geskilpunte in die aksie. Die inplaas van die koperpypie het nie deel uitgemaak van die werk wat die respondent moes uitvoer ingevolge die ooreenkoms wat gedien het as die appellant se skuldoorsaak nie en dit het ook het ook geen oorsaaklike verband gehad met die skade wat die appellant gevorder het nie.

37. Namens die appellant is ook gewag gemaak daarvan dat die landdros die woord *"nalatigheid"* gebruik het, terwyl die eis kontraktueel was. Na my mening doen dit egter geen afbreuk daaraan nie dat dit duidelik is uit die oorkonde dat daar maar in effek oorweging verleen is aan die vraag of die werk vakkundig en behoorlik verrig is.

38. In die omstandighede meen ek dus dat die appèl nie kan slaag nie. Daar bestaan geen rede waarom die koste van die appél nie die uitslag daarvan behoort te volg nie. Ek sou dus die volgende bevel hierin maak:

Die appél word met koste afgewys.

C J OLIVIER
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

Ek stem saam en dit word so gelas.

C C WILLIAMS
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

Nms Appellant:	Adv N Snellenburg
In opdrag van:	Engelsman Magabane Ing, KIMBERLEY
Nms Respondent:	Adv J Y Claasen
In opdrag van:	Duncan & Rothman, KIMBERLEY

(i)