

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

Saak No: 2327/2002

In die saak tussen:

ALFA LAVAL AGRI (EDMS) BEPERK (2)

Eerste Eiser

JR BRITS h/a B-KOR

Tweede Eiser

en

IGNATIUS STEPHANUS FERREIRA (SNR) N.O.

Eerste Verweerder

IGNATIUS STEPHANUS FERREIRA (JNR) N.O.

Tweede

Verweerder

UITSPRAAK:

HANCKE R

AANGEHOOR OP:

12 OKTOBER 2004

GELEWER OP:

19 OKTOBER 2004

Op die eerste dag van die verhoor, wat vir drie weke op die rol is, doen beide partye aansoek om wysiging van hul pleitstukke. By 'n vorige geleentheid het beide ook aansoek gedoen om wysiging en is die uitspraak van Van Coller, R. ten opsigte van daardie wysiging in die saak van **ALFA LAVAL AGRI (PTY) LTD EN 'N ANDER v FERREIRA EN 'N ANDER NNO 2004 (2) SA 68 (O)** gerapporteer.

Vervolgens sal nou gehandel word met die huidige aansoeke om wysigings.

VERWEERDERS SE AANSOEK OM WYSIGING:

Verweerders vra onder andere vir die invoeging van die volgende tot hulle bestaande teeneis:

“5.

VOORWAARDELIKE TEENEIS:

5.1 Op voorwaarde dat bewys word (wat deur die verweerders ontken word):

- a) Dat die verweerders aanspreeklik gehou word vir betaling van die bedrag van R41 926,29 tesame met rente daarop teen 15.50% per jaar vanaf 17 Desember 1998 tot datum van betaling, uit hoofde van die skuldoorsaak soos uiteengesit in Ladybrand Landdroshof saak nr 752/2000; en
- b) Dat die verweerders aanspreeklik gehou word vir betaling van die koste van daardie gemelde geding

Dan en in daardie geval vorder die verweerders voorwaardelik van eiser in rekonvensie as volg:

6. ...

6.6 Die relevante en wesentlike uitdruklike, alternatiewelik stilswyende, alternatiewelik geÔmpliseerde terme van die ooreenkoms was as volg:

6.6.1 Eiser sal 'n 9 Eenhede Alpro Visgraat Melksisteem aan die verweerder verkoop, lewer en installeer;

6.6.2 Die genoemde melkmasjien sou te alle relevante tye in 'n goeie werkende toestand wees om 'n kudde te melk;

6.6.3 Eiser sou sorg dra dat die oprigting en installering van die melkmasjien op 'n volledige, bevredigende, behoorlike en vakkundige wyse verrig sou word, met vaardigheid, nougesetheid en die gebruik van geskikte materiaal, onderdele en komponente en dat die eiser werknemers en/of agente sou gebruik wat oor die nodige bedrewendheid en kennis sou beskik om die installering bevredigend te voltooi.

...

6.9 Ten tyde van die aankoop van die gemelde melksisteem deur verweerder van eiser, het eiser 'n stilswyende, alternatiewelik geÔmpliseerde, alternatiewelik *ex lege* waarborg aan verweerder gegee dat die melkmasjien sou beantwoord aan die doel en funksie waarvoor dit deur die verweerders aangekoop is.

6.10 Eiser het nie sy kontraktuele onderneming, verpligtinge en

waarborg teenoor verweerders enigsins, alternatiewelik behoorlik, volledig en binne 'n redelike tyd ooreenkomstig die kontrak nagekom nie, maar het kontrakbreuk gepleeg deur wanprestasie, alternatiewelik waarborgbreuk, deurdat 9 melkpuntbeheerders onklaar geraak het op 25 November 1998 en vervang moes word.

6.11 Alternatiewelik het die eiser se agent die oprigting en installering nie behoorlik en vakkundig en met die aanwending van korrekte onderdele en komponente verrig en werknemers wat behoorlik opgelei en gekwalifiseer is aangewend nie maar die melkmasjien onvakkundig, onvolledig of gebrekkig geïnstalleer en het eiser in daardie opsig sy kontraktuele onderneming teenoor die verweerders verbreek.

6.12 Eiser het uitdruklik, alternatiewelik stilswyend, alternatiewelik inbegrepe gewaarborg dat hy oor besondere kennis, vaardigheid en bedrewendheid beskik om die werk ten behore te verrig, asook dat hy die nodige toerusting en onderdele het om sy opdrag uit te voer.

7.

7.1 Die gebreke wat aan die koopsaak bestaan het, soos hierbo uiteengesit, is wesentlike gebreke en gaan tot die kern van die kontrak.

- 7.2 Vanweë eiser se kontrakbreuk, alternatiewelik waarborgbreuk, soos hierbo uiteengesit, het verweerdere skade gelyk of bestaan die potensiaal om skade te ly, indien die tweede eiser se vordering teen die verweerdere toegestaan sou word.
- 7.3 Alternatiewelik:
Die eiser het aan die verweerdere 'n skriftelike waarborg verstreken ten aansien van onderdele en installasie vir 'n periode van een (1) jaar vanaf datum van installasie, soos blyk uit aanhangsel "b" tot eiser se nadere besonderhede gedateer 22 Januarie 2002.
- 7.4 Nege (9) melkpuntbeheerders het onklaar geraak op 25 November 1998, naamlik binne die tydperk van een jaar vanaf datum van installasie en is eiser gevolglik verplig om die verweerdere skadeloos te stel ten aansien van die vervangingskoste daarvan.
- 7.5 Die vervangingskoste van die nege melkpuntbeheerders word deur die eerste eiser se agent (tweede eiser) wat ook die installering gedoen het, van die verweerdere geëis in aksie nr 752/2000.
- 7.6 Uit hoofde van die voorgaande is verweerdere geregtig daarop om deur eerste eiser skadeloos gestel te word ten opsigte van tweede eiser se gemelde vordering."

Eerste verweerder maak beswaar teen die voorgestelde wysiging

“because same seeks to introduce a claim which is excipiable inasmuch as a right to damages or compensation arising from a breach of contract or from breach of warranty contained in a contract is not a right to an indemnity.”

‘n Reg tot indemnifikasie, of skadeloosstelling, kan ontstaan uit hoofde van ‘n kontrak, hetsy uitdruklik of stilswyend, of kan statutêr of regtens geïmpliseer word.

In **EIMCO (SA) (PTY) LTD v P MATTIODA’S CONSTRUCTION CO (SA) (PTY) LTD 1967 (1) SA 326 (N)** het Caney, R., na ontleding van die Engelse Reg, die volgende op 332 (F – G) verklaar:

“The principles to be extracted from these cases, so far as relevant to the present case, appear to me to be that a right of indemnity arises only from contract, express or implied, or by statute or where it is implied by law. Examples of these last may be found in the obligation of a principal debtor to indemnify his surety by re-imbusement, and a like obligation on the part of a principal to re-imburse his agent;”

In die verweerders se beoogde voorwaardelike teeneis word gesteun op eisers se kontrakbreuk, alternatiewelik waarborgbreuk, as gevolg waarvan verweerders skade gely het, of bestaan die potensiaal om skade te ly.

Dit is egter belangrik om daarop te let dat die reg om skadevergoeding te eis op grond van kontrakbreuk die benadeelde party nie geregtig maak op skadeloosstelling nie.

In die **Eimco (SA) (Pty) Ltd**-saak *supra* word op 332 H – 333 A die volgende verklaar:

“A right to damages arising from breach of contract or from breach of a warranty contained in a contract is not a right to an indemnity, and the fact that the damages amount, or might amount, to the same sum as that for which the party entitled to those damages is in turn liable does not make the case one of indemnity; nor is the fact that the evidence to establish each claim is the same, or virtually the same, relevant to the question of whether there is an indemnity. There must be a right, arising from contract or by statute or from the law, to an indemnity in respect of, or a contribution towards, the claim of the plaintiff.”

Dit is ook van belang om te let op wat Kotze, R. (soos hy toe was) in

DODD v ESTATE CLOETE AND ANOTHER 1971 (1) SA 376 (OK)

op 379 D – G verklaar het:

“It is not alleged that the building contract creates in favour of the respondents a right to indemnification. Unauthorised conduct or failure of duty of an agent normally gives rise to an action for damages. ...

My conclusion therefore is that, if the respondents have any claim against the excipient at all, their claim is for the payment of damages. Such a right cannot be equated to a right to claim indemnity. It is the converse of such right.”

Verweerders steun nie op 'n term van die ooreenkoms tussen die partye dat eiser regtens verplig was om hulle skadeloos te stel in die betrokke omstandighede nie. Daar is ook nie 'n statutêre of regtens geïmpliseerde term ter sprake wat verweerders tot hulp kan kom nie. Verweerders se voorwaardelike teeneis openbaar dus nie 'n skuldoorsaak nie en is dus nie regtens ontvanklik nie.

Bygevolg kan hulle aansoek om wysiging nie slaag nie.

Die eisers se verdere beswaar teen die aangevraagde wysiging berus daarop dat verweerders steun op 'n vordering wat verjaar het en dat aansoek om hierdie rede afgewys behoort te word. In die lig van die slotsom waartoe ek geraak het, is dit nie nodig om met hierdie betoog van mnr. L. deritz, namens die eisers, te handel nie.

TWEEDE EISER SE VOORGENOME WYSIGING:

Tweede eiser doen aansoek om wysiging van sy besonderhede van vordering deur die volgende alternatiewe skuldoorsaak in te voeg:

“3. Alternatively-

- 3.1 In the bona fide and reasonable but mistaken belief that the cost of the replacement of the milking point controllers ('the MPC's') would be recoverable under

guarantee from the first plaintiff, alternatively would be paid for by the defendants, the plaintiff, during or about November 1998, on the defendants' instance and request, procured and thereafter installed the MPCs at the defendants' premises at a cost of R41 926.29 ("the installation").

3.2 The cost of the replacement of the MPC's was not recoverable under guarantee from the first plaintiff.

3.3 The defendants have, since the date of the installation-

3.3.1 retained and utilised the MPC's in the production of milk; and

3.3.2 refused to pay the amount of R41926.29 or any portion thereof to the plaintiff".

3.4 The defendants were accordingly unjustifiably enriched in the amount of R41926.29."

Mnr. Ploos van Amstel namens die verweerders, het betoog dat die voorgenome wysiging geen skuldoorsaak openbaar nie, aangesien daar nie 'n algemene verrykingsaksie in ons reg bestaan nie. Die bewoording van die voorgenome wysiging is egter gebaseer op die *condictio sine causa* en die bewoording stem grootliks ooreen met dié soos vervat in **AMLER'S PRECEDENTS OF PLEADING** (6de uitgawe) deur LTC Harms p. 89. Of tweede eiser uiteindelik al die

elemente van 'n verrykingsaksie tydens die verhoor sal kan bewys, veral in die lig van die verhouding tussen eerste en tweede eisers, is iets wat tydens die verhoor uitgepluis sal kan word, en waarvoor ek nie nou geroepe is om 'n mening uit te spreek nie. Van belang is egter dat voorgenome wysiging wel 'n skuldoorsaak daarstel.

Mnr Ploos van Amstel het verder betoog, steunende op die saak van **ALFA LAVAL AGRI (PTY) LTD EN 'n ANDER v FERREIRA EN 'n ANDER NNO** (*supra*), dat die voorgestelde en voorgenome wysiging 'n nuwe skuldoorsaak, of vorderingsreg, daarstel wat reeds deur verjaring uitgewis is. In laasgenoemde saak het die feite ooreengestem met die huidige en het die Hof op 80 G - H die volgende verklaar:

“Die onderhawige wysiging poog juis om 'n ander vorderingsreg naas die oorspronklike in te bring wat nie gedoen mag word nie.”

Laasgenoemde beslissing moet egter geïnterpreteer word in die lig van die saak van **CGU INSURANCE LTD v RUMDEL CONSTRUCTION (PTY) LTD 2004 (2) SA 622 (HHA)**, waarop mnr. Luderitz gesteun het en wat drie maande later as eersgenoemde saak aangehoor is. In hierdie saak was die vraag of

‘n wysiging van die respondent se besonderhede van vordering waarom gesteun word op ‘n nuwe kontrak, waarop nie vantevore gesteun was nie, ‘n nuwe vordering daarstel wat intussen verjaar het. Ten opsigte van die betoog van die verweerder se advokaat dat daar twee verskillende vorderings was wat voortspruit uit twee verskillende kontrakte, en dat indien die aanvanklike dagvaarding slegs gebaseer was op een van die kontrakte, dit nie verjaring stuit ten opsigte van die ander vordering nie, verklaar Jones, Wn. AR op 626 I – 627 C die volgende:

“The fallacy in the argument lies in the development that followed. It overlooks the broad meaning given by this Court to the word ‘debt’ in the Prescription Act and in doing so in effect equates the debt with the plaintiff’s cause of action. The defendant’s argument is that by introducing a new contract, the plaintiff has introduced a new cause of action. But it does not follow that by curing a defective cause of action by introducing the contract upon which it really relies, the plaintiff’s summons necessarily claims a different debt. Indeed, it is settled law that a summons which sets out an excipiable cause of action can interrupt the running of prescription provided that the debt is cognisable in the summons and is identifiable as substantially the same debt as the debt in the subsequent amendment.”

Vergelyk ook **SENTRACHEM LTD v PRINSLOO, 1997 (2) SA 1 (A) te 15 E - G.**

Dit is ook nodig om te onderskei tussen “skuld”, soos verwys na in die Verjaringswet, Nr. 68 van 1969, en “skuldoorsaak”. In die **CGU INSURANCE LTD**-saak (*supra*) word op 627 G – 628 A die volgende verklaar:

“The Act does not define ‘debt’ and “there is ... a discernible looseness of language” in its use thereof with the result that ‘debt’ means different things in different contexts. For this reason ‘debt’ in the context of s 15(1) must bear ‘a wide and general meaning’. It does not have the technical meaning given to the phrase ‘cause of action’ when used in the context of pleadings.”

In **DRENNAN MAUD AND PARTNERS v PENNINGTON TOWN BOARD** 1998 (3) SA 200 (HHA) verklaar Harms, A.R. op 212G – J die volgende:

“In short, the word ‘debt’ does not refer to the ‘cause of action’, but more generally to the claim ...

In deciding whether a ‘debt’ has become prescribed, one has to identify the ‘debt’ or, put differently, that the ‘claim’ was in the broad sense of the meaning of that word.”

Ten opsigte van die oorwegings om te bepaal of daar ‘n stuiting van verjaring was, word in die **CGU INSURANCE LTD**-saak (*supra*) op 628 die volgende verklaar:

“[7] When a court is called upon to decide whether a summons interrupts prescription it is necessary to compare the allegations and relief claimed in the summons with the allegations and the relief claimed in the amendment to see if the debt is substantially the same (*Wavecrest Sea Enterprises (Pty) Ltd v Elliot*) 1995 (4) SA 596 (SE) at 600H-J. In this case there is no amendment to the relief claimed.

[8] I accept that the amendment introduces a new insurance contract as the basis for the claim for the loss which occurred in March 1996. But an objective comparison between the original particulars of the claim and the particulars of claim as amended leaves me in no doubt that although part of the cause of action is now a different contract, the debt is the same debt in the broad sense of the meaning of that word.”

Uit die voorgaande is dit duidelik dat ‘n wyer, of meer liberale betekenis aan die woord skuld (of “debt”) soos verwys na in die Verjaringswet, geheg behoort te word, as wat die posisie vantevore was.

Daar is geen twyfel dat die voorgestelde wysiging in die huidige saak ‘n nuwe skuldoorsaak daarstel nie. Die aanvanklike skuldoorsaak was gebaseer op kontrak, terwyl die gepoogde

wysiging in die alternatief op verryking gebaseer is. Soos hierbo aangetoon, is dít egter nie die toets nie, maar wel of die skuld wat gevorder word dieselfde, of wesenlik dieselfde, is. Om dit te bepaal moet 'n vergelyking gemaak word tussen die bestaande en gepoogde gewysigde pleitstuk ten opsigte van (a) die onderskeie bewerings waarop dit gebaseer is, en (b) die gevorderde regshulp.

Ten opsigte van (a) is die feite bewerings wesenlik dieselfde. Die tweede eiser het sekere melktoerusting aan verweerders ūf verkoop ūf geŔnstalleer by hul eiendom, ten bedrae van R41926,29, ten opsigte waarvan verweerders weier om dit te betaal. Wat (b) betref, bly die aangevraagde regshulp presies dieselfde.

Indien 'n wye interpretasie aan die woord "skuld" (of "debt") gegee word, soos wat deur die Hoogste Hof van AppĒl beslis is, het dit, ondanks die wysiging, in die huidige omstandighede, dieselfde of wesenlik dieselfde gebly. Die aansoek moet dus toegestaan word.

Wat koste betref, is ek van mening dat dit moet oorstaan om later besleg te word, nadat getuienis aangehoor is, waarna bepaal kan word of daar meriete was in die aanvra van die wysiging.

Ten opsigte van beide aansoeke word die volgende bevele verleen:

1. Verweerders se aansoek om wysiging word van die hand gewys met koste.
2. (a) Tweede eiser se aansoek om wysiging word toegestaan.
 (b) Die koste van die aansoek staan oor om besleg te word aan die einde van die verhoor.

S.P.B. HANCKE, R

Namens Eisers:
i.o.v.

p/a Honey Prokureurs
BLOEMFONTEIN

Advokaat KW L,deritz

Adams & Adams

Namens Verweerders:

Advokaat C Ploos van Amstel S.C.
i.o.v.
Bezuidenhout Ingelyf
BLOEMFONTEIN

/ec