Verslagwaardig: Ja / Nee
Sirkuleer aan Regters: Ja / Nee

Sirkuleer aan Landdroste: Ja / Nee

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(Noord-Kaapse Afdeling)

Saakno: 1302/1995

Datum Verhoor: 2004-02-20
Datum Gelewer: 2004-02-24

In die saak van:

Jan Petrus Johannes Fourie **Eiser**

en

De Beers Consolidated Mines Limited **Verweerder**

In die aansoek van:

DE BEERS CONSOLIDATED MINES LIMITED **APPLIKANT**

en

JAN PETRUS JOHANNES FOURIE **RESPONDENT**

Coram: **MAJIEDT R**

REDES VIR BEVEL

MAJIEDT R:

1. Op 23 Januarie 2004 het ek die volgende bevel toegestaan nadat die Applikant hierdie Hof genader het op ‘n onbestrede basis ten aansien van die bepaalde regshulp hierna uiteengesit:

1 Die kennisgewing van terrolleplasing gedateer 23 September 2003 voorgegee afgelewer te wees namens die Eiser word tersyde gestel.

2. Die aksie word van die hofrol verwyder.

3. Die nie-nakoming van die Reëls van hierdie Hof word gekondoneer.

2. In paragraaf 4 van die kennisgewing van mosie het die

Applikant die volgende regshulp aangevra:

"Die koste van die aansoek asook die kostes van die Applikant aangegaan sedert 23 September 2003 moet betaal word deur die Eiser se prokureur *de bonis propriis.*"

Aangesien die betrokke aangevraagde regshulp teengestaan is deur die Eiser se prokureurs (Theunissen Prokureurs), het ek die aangeleentheid uitgestel na 20 Februarie 2004 en verdere bevele gemaak ten aansien van die liassering van verdere eedsverklarings in die aangeleentheid.

3. Op 20 Februarie 2004 het ek gelas dat die aangevraagde regshulp toegestaan word. Hierdie is die redes vir daardie bevel.

4. 'n Kort agtergrond van die aanloop tot hierdie betrokke aansoek is nodig.

4.1 Die Respondent het as Eiser 'n aksie ingestel in

----

saaknommer 1302/95 en by die verhoor daarvan is die saak op versoek van die Respondent se regsverteenwoordigers op 25 Maart 1997 uitgestel ten einde oorweging daaraan te skenk of hulle eisoorsaak geherformuleer behoort te word en dat hulle moontlik by wyse van mosie-prosedure verder litigeer.

4.2 Na die voormelde uitstel op 25 Maart 1997 het daar niks verder gebeur nie totdat die Respondent se prokureurs op 15 Mei 2003 ‘n kennisgewing afgelewer het waarin die toewysing van ‘n verhoordatum versoek is. ‘n Verhoordatum is toegeken en ‘n kennisgewing van terrolleplasing gedateer 23 September 2003 is op die Applikant se prokureurs beteken en by hierdie hof geliasseer. Ek moet uitwys dat op die stadium toe die kennisgewing van terrolleplasing soos voormeld beteken en geliasseer is, dit gedoen is deur Theunissen Prokureurs oënskynlik ten behoewe van en namens die Respondent as Eiser in saaknommer 1302/95.

4.3 Na ontvangs van hierdie voormelde kennisgewing van terrolleplasing het die Applikant se prokureurs ‘n skrywe gerig aan Theunissen Prokureurs waarin hulle versoek het dat daar

teen 27 November 2003 'n aanduiding verskaf moet word ten aansien van die voortsetting van die beoogde verhoor aldan nie, en indien wel, of dit sou geskied op die skuldoorsake soos dit op daardie stadium gestaan het op die stukke. Daar is verder ook uitdruklik navraag gedoen of die erfgename kennis dra van die potensiële aanspreeklikheid vir kostes van die verrigtinge. 'n Nasoek deur die Applikant se prokureurs in die plaaslike Meesterskantoor het aan die lig gebring dat die Respondent (Eiser in die hoofsaak) alreeds oorlede is op 1 April 2002 en dat sy bestorwe boedel geregistreer is in die kantoor van die Meester as boedelnommer 584/2002.

4.4 In reaksie op voormelde skrywe het die prokureurs Hanekom & Kie wat opgetree het namens ten minste twee van die drie eksekuteurs in die oorlede Respondent/Eiser se boedel, laat blyk dat dié betrokke eksekuteurs nie geneë is om die aangeleentheid voort te sit nie.

4.5 Die Applikant se prokureurs het vervolgens 'n Reël 37-kennisgewing afgelewer aan die Respondent waarvolgens 'n voorverhoor vergadering belÍ is vir 20 November 2003. Daar is ook op 25 November 2003 deur Applikant se prokureurs 'n Reël 7-kennisgewing beteken en geliasseer waarin die Respondent/Eiser se regsverteenwoordigers opgeroep word om ten behoewe van die Respondent/Eiser 'n mandaat en volmag in die hoofaksie voor te lÍ. Die Applikant se prokureurs het ook sekere stappe geneem ter voorbereiding van die

verhoor wat soos voormeld terrolle geplaas is.

4.6 Dit is gemene saak dat die voorverhoorsamesprekings wat aangevra is, glad nie plaasgevind het nie, en dat daar ook nie 'n Reël 7-volmag en mandaat ingedien is deur Respondent/ Eiser se prokureurs nie.

4.7 Op 3 Desember 2003 het Theunissen-prokureurs 'n sogenaamde "Kennisgewing van onttrekking as prokureurs van rekord" gedateer 3 Desember 2003 geliasseer. Dit is gemene saak verder dat hierdie voormelde dokument nie behoorlik voldoen aan die reëls waarvolgens onttrek kan word as 'n prokureur van rekord nie.

5. Tydens die aanhoor van hierdie aangeleentheid het Mnr. Van Niekerk namens die Applikant aangevoer dat die kostes wat teweeggebring is deur die liassering van die kennisgewing van terrolleplasing, insluitende die koste van hierdie bepaalde aansoek, suiwer te wyte is aan Theunissen Prokureurs se nalate, welke nalate hy aanvoer growwe nalatigheid daarstel. Hy het verder aan die hand gedoen dat hierdie growwe nalatigheid te vinde is in die volgende optrede van Theunissen Prokureurs:

a) Dat as vertrekpunt die betrokke prokureur moes besef het dat daar 'n vervanging van partye sou moes plaasvind, aangesien die Eiser in die hoofgeding tot sterwe gekom het. Gevolglik sou sy eksekuteur of eksekuteurs moes toestem tot die voortsetting van die aksie en sou hulle dan vervang moes word as die Eiser daarin.

b) Dat die gemelde prokureur moes aandring op 'n volmag van sy beweerde kliënt, Mnr. SM (Faan) Fourie, 'n seun van die oorledene/Eiser, alvorens hy die aksie terrolle geplaas het.

6. Daar is 'n opponerende eedsverklaring geliasseer deur prokureur Theunissen waarop die deponent namens die Applikant se prokureurs gerepliseer het. Vir doeleindes van hierdie bestrede aansoek is ek geroepe om op die **Plascon-Evans**-beginsel die aangeleentheid te beslis op

----

prokureur Theunissen se weergawe. Desnieteenstaande ondervind ek ernstige probleme met die feit dat:

a) Mnr. Theunissen dit nooit gerade geag het om self ondersoek in te stel na wie die eksekuteurs van die bestorwe boedel is nie (die afleiding kan gemaak word uit dit wat hy in sy opponerende eedsverklaring voorhou, dat hy deeglik bewus daarvan was dat die Eister tot sterwe gekom het gedurende April 2002).

b) Die feit dat hy hom as't ware aan die neus laat lei het deur Mnr. Faan Fourie, sonder dat dié hom in besit kon plaas van 'n volmag om op te tree namens die bestorwe boedel.

c) Sy gedurige verwysing daarna dat hy "instruksies en advies" afgewag het van sy advokaat, ene Van Heerden in Sandton, Johannesburg, ten aansien van die betrokke aspek.

7. Koste *de bonis propriis* word teen prokureurs uitgereik

----

slegs in uitsonderlike omstandighede en wel in gevalle waar daar bewyse is van oneerlikheid, bedrog of nalatigheid in ‘n ernstige graad aan die kant van sodanige prokureur. Sien in dié verband: **Waar v Louw** 1977(3) SA 297 (O) te 304 D; **Clemson v Clemson** [2000] 1 All SA 622 (W); **Napier v Tsaperas** 1995(2) SA 665 (A) te 671 F-G.

8. Daar kan nie betwyfel word nie en Mnr. Coetzee wat namens Theunissen Prokureurs voor my verskyn het, het dit tot ‘n aansienlike mate geredelik toegegee, dat hier nie alleenlik ‘n versuim was om sekere bepaalde belangrike aspekte te ondersoek nie, maar ook ‘n flagrante nie-nakoming van die tersaaklike hofreëls waarna ek alreeds vroeër hierin verwys het. In sulke omstandighede is ‘n kostebevel *de bonis propriis* teen ‘n prokureur heeltemal geregverdig. Sien in dié verband: **Darries v Sheriff,**

Magistrate's Court Wynberg and another 1998(3) SA 34 (SCA) te 44 D-E.

9. Mnr. Coetzee het aan die hand gedoen:

a) Dat dit uiteraard onbillik en onregverdig sou wees indien die Applikant (die Verweerder in die hoofgeding) self die koste van hierdie aansoek sal moet dra; en

b) Dat dit billik en regverdig sal wees dat die eksekuteurs van die bestorwe boedel die koste van hierdie aansoek moet betaal.

Ek vind hierdie laasvermelde submissie soos weergegee in (b) hierbo verbasend.. Hier was duidelik 'n geval waar Mnr. SM (Faan) Fourie besig was met, soos wat Mnr. Van Niekerk dit tereg bestempel het, "a frolic of his own". Dit sou beswaarlik billik wees teenoor die bestorwe boedel

dat die kostes deur die eksekuteurs betaal moet word, want dit sal per slot van sake tog maar van die boedel verhaal moet word. Die ander twee eksekuteurs het dit tog baie duidelik en ondubbelsinnig laat blyk via hule prokureur dat hulle nie geneë is om die aangeleentheid voort te sit nie. Wat verder onrusbarend is, is dat vele kommunikasies via briewe en telefoonoproepe vanaf die voormelde twee eksekuteurs se prokureur onbeantwoord gebly het deur Prokureur Theunissen.

10. By oorweging van ‘n aansoek soos hierdie gaan dit om billikheid teenoor die partye in die uitoefening van my diskresie. Sien in dié verband: **Norwich Union Fire Insurance Society Ltd v Tutt** 1960(4) SA 851(A) te 854 D-E.

11. Na oorweging van al die tersaaklike omstandighede en feite hierin en met die toepassing van die voormelde

benadering van ons howe ten aansien van kostebevele *de bonis propriis*, was ek tevrede dat dit billik sal wees dat Prokureur Theunissen die koste van die aansoek sowel as die kostes aangegaan na die liassering van die kennisgewing van terrolleplasing op 23 September 2003 moet betaal *de bonis propriis*. Ek het gevolglik so 'n bevel uitgereik.

____

SA MAJIEDT

REGTER

ADVOKAAT NAMENS APPLIKANT (VERWEERDER) : Mnr. JG van Niekerk

ADVOKAAT NAMENS THEUNISSEN PROKUREUR : Mnr. W. Coetzee

DATUM VAN VERHOOR : 2004-02-20

DATUM VAN UITSPRAAK : 2004-02-24