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

Sirkuleer aan Landdroste: Ja / Nee

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(Noord-Kaapse Afdeling)

Saakno: 1061/2001

Datum Verhoor: 2003-02-25
Datum Gelewer: 2003-02-28

In die saak van:

W DE BRUIN *Eerste Applikant*
H PIETERS *Tweede Applikant*
AS SNYDERS *Derde Applikant*
LJ EKSTEEN *Vierde Applikant*
MC MACZALI *Vyfde Applikant*

versus

DIE LID VAN DIE UITVOERENDE RAAD BELAS MET ONDERWYS, NOORD-KAAPSE PROVINSIALE REGERING *Eerste Respondent*

DIE DEPARTEMENTSHOOF : DEPARTEMENT VAN

ONDERWYS VAN DIE NOORD-KAAP PROVINSIE *Tweede Respondent*

Coram: **MAJIEDT R** *et* **LACOCK R**

UITSPRAAK OP AANSOEK OM VERLOF OM TE APPELLEER

MAJIEDT R:

1. Die applikante doen aansoek om verlof om te appelleer na die Hoogste Hof van Appél teen die geheel van ons uitspraak hierin.

2. Daar is vier gronde van appél geformuleer in die applikante se kennisgewing van aansoek vir verlof om te appelleer. In sy mondelinge betoog het mnr Colditz namens die applikante, afstand gedoen van die eerste appélgrond – vir duidelik verstaanbare redes omrede ons in ons uitspraak pertinent van die standpunt uitgegaan het dat aanvaar word (sonder om die

punt te beslis) dat die bewyslas op die respondent rus om afwesigheid van benadeling aan te toon waar 'n onreëlmatigheid bewys is.

3. Die oorblywende drie gronde van appél kan as volg saamgevat word:

3.1 dat hierdie Hof gefouteer het deur nie te bevind dat die nie-nakoming van 'n statutÍre verantwoordelikheid deur die respondente opsigself benadeling daarstel vir die applikante, alternatiewelik dat die applikante aangetoon het dat sodanige nie-nakoming die applikante benadeel het.

3.2 dat hierdie Hof gefouteer het deur nie te bevind nie dat die nie-nakoming van die *audi alteram partem* reël deur die respondente die applikante *per se* benadeel het en dat sodanige benadeling bewese was op die stukke.

4. Uit die voormelde formulering blyk duidelik dat die twee aspekte 3.1 en 3.2 baie nou verweef is. Op die keper beskou kan die uiteindelike grond waarop die applikante verlof om te appelleer aanvra, as volg gereduseer word: *is die nie-verskaffing van 'n getikte oorkonde van die dissiplinêre verrigtinge en van die bewysstukke aan die applikante 'n onreëlmatigheid wat per se benadeling daarstel aan die applikante, hetsy as nie-nakoming van 'n statutêre verantwoordelikheid, hetsy as nie-nakoming van die audi alteram partem-reël?*

5. Ons het vir doeleindes van ons uitspraak aanvaar, sonder om dit te beslis, dat die nie-verskaffing van 'n getranskribeerde oorkonde van die dissiplinÍre verrigtinge en van die bewysstukke prosedurele onreëlmatighede daarstel. Ons het die applikante se aansoek egter van die hand gewys omrede ons bevind het dat hulle hoegenaamd nie benadeel is deur hierdie onreëlmatighede nie. Die applikante se aanval is in

hierdie onderhawige aansoek primÍr gerig op hierdie benadering van ons – die applikante voer aan dat die Hoogste Hof van Appél redelikerwys mag bevind dat die benadeling geleë is in die betrokke nie-nakoming van 'n statutÍre verantwoordelikheid / die *audi alteram partem*-reël.

6. Meneer Olivier namens die respondente, het heeltemal tereg uitgewys dat die applikante se appél gemik is slegs teen hierdie Hof se regsbevindinge - ons feitebevindinge bly derhalwe staan vir doeleindes van die oorweging van hierdie aansoek se meriete. Hierdie is 'n belangrike oorweging – veral ten aansien van ons feitebevindinge aangaande die vertoë wat deur die applikante gerig is aan die eerste respondent en laasgenoemde se oorweging daarvan – sien paragrawe 15, 16, 17 en 19 van ons uitspraak.

7. Meneer Colditz het aangevoer dat die benadeling vir die

applikante geleë is daarin dat hulle regte aangetas is deurdat die respondente 'n statutÍre verantwoordelikheid en/of die *audi alteram parten*-reëel nie nagekom het nie. Hy het verwys na sekere gewysdes wat ek nou kortliks bespreek.

7.1 In **Commissioner of Customs and Excise v Container Logistics 1999(3) SA 771 (HHA)** te 785 I – 786 B asook te 786 D, die passasies waarop mnr. Colditz steun, het Hefer AR die interaksie tussen hersienings onder die gemene reg en onder die grondwet bespreek. Hy kom onder andere tot die gevolgtrekkings dat:

> "Judicial review under the Constitution and under the common law are different concepts"

(te 785 I – J); en

> "what is lawful and procedurally fair within the purview of s.24 is for the Courts to decide and I have little doubt that, to the extent that there is no inconsistency with the Constitution, the common-law grounds for review were intended to remain intact." (te 786 E-F).

Die verwysing na art 24 hierbo is na die interim grondwet.

In **Pharmaceutical Manufacturers of SA : in re Ex parte President of the RSA 2000(2) SA 674 (CC)** te 692 C-G het Chaskalson P (soos hy toe was) uitdruklik die *dictum* van Hefer AR aangehaal hierbo (te 785 I-J) verwerp.

Hierdie voormelde beslissing is nou die leidende gesag in ons reg ten aansien van die sogenaamde legaliteitsbeginsel. In elk geval bied die beslissing waarop mnr. Colditz steun geen gesag vir sy aanname nie.

7.2 Die bekende **Traub**-sake is ook op gesteun – hierdie beslissings handel egter primÍr oor die sogenaamde “regmatige verwagting” (“legitimate expectation”) beginsel in ons Administratiefreg dat ‘n potensieel benadeelde die reg het om aangehoor te word alvorens ‘n besluit tot aantasting van sy regte geneem word. Hierdie is ‘n aspek wat nie ter sake was by die beregting van die hoofaansoek nie.

7.3 Twee belangrike beslissings waarop mnr. Colditz hewig steun is dié van **Du Preez & another v Truth and Reconciliation Commission 1997(3)SA 204 (A)** te 231 G en **Nortje & 'n ander v Minister van Korrektiewe Dienste en andere 2001(3) SA 472 (HHA)** te 480 AC.

7.3.1 In die eersvermelde beslissing verklaar Corbett HR as volg:

> "The audi principle is but one facet, albeit an important one, of the general requirement of natural justice that in the circumstances postulated the public official or body concerned must act fairly. (Compare the remarks of Farlam J in Van Huyssteen and Others NNO v Minister of Environmental Affairs and Tourism and Others 1996 (1) SA 283 (C) at 304A-305D.) The duty to act fairly, however, is concerned only with the manner in which decisions are taken: it does not relate to whether the decision itself is fair or not (Traub's case supra at 758H-I)."

7.3.2 In die Nortjé-saak (*supra*) lees die passasie waarop mnr. Colditz steun as volg:

> "Die toetssteen wat aangewend word by beantwoording van die vraag of die audi-reël in 'n bepaalde geval nagekom is, hang ten nouste saam met die grondbeginsel van die reël. Hierdie grondbeginsel word soos volg beskryf deur Corbett HR in Du Preez and Another v Truth and Reconciliation Commission 1997 (3) SA 204

(A) op 231G – H. (dan haal die geleerde Regter die bovermelde *dictum* van Corbett HR aan); te 480 A-C, per Brand Wn. AR.

7.4 Die voormelde aangehaalde *dictae* bevestig met respek, slegs die welbekende beginsels wat van toepassing is by die *audi*-reël. Van groot belang en uiters insiggewend is die volgende *dictum* van Brand Wn. AR in die Nortje-saak (*supra*, te 480D):

> "[18] Gevolglik is die vraag in elke geval waar die audi-reël toepassing vind of die persoon wat nadelig geraak is deur die betrokke besluit 'n regverdige en billike geleentheid gehad het om sy saak te stel. Nadere omskrywing van die vereistes is nòg doenlik nòg wenslik, juis omdat dit die buigsame toepassing van die audi-reël aan bande sal lÍ."

7.5 Soos opgemerk sal word uit die voormelde bied die gewysdes eweneens nie gesag vir mnr. Colditz se aannames nie. Ek meen dat mnr. Olivier gelyk gegee moet word dat mnr. Colditz poog om 'n gekunstelde onderskeid te tref tussen benadeling in die proses wat lei tot die gewraakte besluit en benadeling by die besluit self.

7.6 Tereg kan ‘n mens die vraag afvra in die woorde van Brand Wn. AR in paragraaf 7.4 hierbo aangehaal – *het die applikante ‘n billike en regverdige geleentheid gehad om hulle saak te stel alvorens die eerste respondent besluit het om hulle appél af te wys?* Ons het volledig hiermee gehandel in ons uitspraak – veral die kwessie van die bewysstukke. Ek ag dit nodig om weereens te verwys na die applikante se saak ten aansien van benadeling, soos uiteengesit in hul funderende stukke (aangehaal in paragraaf 13 van ons uitspraak). Wanneer paragrawe 50.1, 50.2, 50.3 en 50.4 van die funderende eedsverklaring van naderby beskou word, val dit onmiddellik op dat geen melding hoegenaamd daarin gemaak word nie van die feit dat die applikante se prokureur (wat hulle ook verteenwoordig het by die dissiplinÍre verhoor) se handgeskrewe notas ook beskikbaar was as ‘n addisionele hulpbron vir die opstel van hul vertoë aan die eerste respondent. Ons het alreeds daarop gewys dat die applikante

se skriftelike vertoë lywig van omvang en volledig beredeneerd van inhoud was. In **Doody v Secretary of State for the Home Department and other appeals [1993] 3 All ER 92 (HL)** te 106 d-h verklaar Lord Mustill ondermeer as volg (met goedkeuring aangehaal in die Du Preez en Nortje-sake, *supra*):

> "(5) Fairness will very often require that a person who may be adversely affected by the decision will have an opportunity to make representations on his own behalf either before the decision is taken with a view to producing a favourable result, or after it is taken, with a view to procuring its modification, or both.
>
> (6) Since the person affected usually cannot make worthwhile representations without knowing what factors may weigh against his interests fairness will very often require that he is informed of the gist of the case which he has to answer.'

7.7 Selfs op ons direkte uitnodiging tydens die aanhoor van die hersieningsaansoek kon mnr. Du Toit namens die applikante nie aan ons uitwys watter addisionele aspekte hulle in hul

vertoë sou kon aanspreek met die bystand van 'n getranskribeerde oorkonde nie. 'n Mens kan moeilik begryp wat die eerste respondent meer sou moes oorweeg as dit wat in die vertoë vervat is.

7.8 'n Belangrike aspek wat nie uit die oog verloor moet word nie en waarna ons ook in ons uitspraak verwys het, is die feit dat die applikante dit goed geag het om nie aansoek te doen vir 'n *mandamus* dat die transkripsie en bewysstukke aan hulle beskikbaar gestel moet word alvorens hulle vertoë rig nie. Hulle het verkies om nie van hierdie remedie gebruik te maak nie – tog bekla hulle hul nou daaroor dat hulle reg van sinvolle deelname aangetas is.

8. Meneer Colditz het verder aangevoer dat al die beslissings waarna ons verwys het in paragraaf 9 van die uitspraak te make het met gevalle waar dit gegaan het oor die besluit van

die funksionaris self (d.w.s. substantiewe ongeregtigheid) en nie oor die prosedure nie (d.w.s. prosedurele onreëlmatigheid). 'n Behoorlike nalees van hierdie gewysdes sal aantoon dat dit inderdaad nie die geval is nie – in al hierdie sake het dit gegaan oor beweerde onreëlmatighede in die prosedure wat aanleiding gegee het tot die betrokke besluit.

9. Daar is by my geen twyfel nie dat die vraag of die applikante benadeel is sentraal figureer in hierdie hersiening. Ek het ook geen twyfel nie dat ons benadering in dié verband in ons uitspraak suiwer is. Daar is bittermin vooruitsigte dat die Hoogste Hof van Appél tot 'n ander bevinding sal kom in dié verband. Om verlof te verleen sal daarop neerkom dat die Hoogste Hof van Appél 'n akademiese oefening uitvoer.

10. Daar is 'n verdere rede waarom ek meen dat hierdie aansoek afgewys behoort te word:

10.1 Ons het bevind dat die uitslag in elk geval dieselfde sou wees, al was ‘n transkripsie van die dissiplinÍre verhoor en van die bewysstukke beskikbaar gestel aan die applikante (paragraaf 25 van die uitspraak). Hierdie bevinding word glad nie aangeval in die kennisgewing van aansoek om verlof om te appelleer nie.

10.2 Wanneer die volgende feite wat eintlik maar gemeensaak op die stukke is, oorweeg word, dan kan beswaarlik betoog word dat die eerste respondent tot ‘n ander besluit kon gekom het, al was die transkripsie en bewysstukke beskikbaar aan die applikante:

a) die applikante wat almal opvoeders is, het deelgeneem aan ‘n onwettige sitstaking by hul skool;

b) die applikante het versuim om gebruik te maak van die griewe-prosedure en het deur hul sitstaking die belange van die leerders gruwelik vernalaat;

c) nÍrens uit die vertoë blyk enige grondige redes (welke

redes indien hulle bestaan het, geopper kon word sonder dat 'n transkripsie of die bewysstukke ter insae was) vir die applikante se onwettige staking nie.

11. Inaggenome die voorafgaande is ek die mening toegedaan dat daar nie 'n redelike moontlikheid bestaan dat die Hoogste Hof van Appél tot 'n ander bevinding hierin sal kom nie. Gevolglik word die aansoek vir verlof om te appelleer afgewys met koste.

____

SA MAJIEDT

REGTER

Ek stem saam:

____

HJ LACOCK

REGTER

ADVOKAAT NAMENS APPLIKANTE : MNR P. COLDITZ

ADVOKAAT NAMENS RESPONDENTE : ADV WH OLIVIER SC

Uitspraak : Aansoek om verlof om te appelleer

De Bruin vs LUR Onderwys

Saaknr. : 1061/01

PROKUREUR NAMENS APPLIKANTE : VAN DE WALL & VENNOTE
PROKUREUR NAMENS RESPONDENTE : HAARHOFFS
DATUM VAN VERHOOR : 21 NOVEMBER 2002
DATUM VAN UITSPRAAK : 29 NOVEMBER 2002

Uitspraak : Aansoek om verlof om te appelleer
De Bruin vs LUR Onderwys
Saaknr. : 1061/01