

170/93

CG

SAAKNOMMER: 361/92

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPÈLAFDELING)

In die saak van:

MOBIUS GROUP (PTY) LIMITED

Appellant

en

A DUFF

Eerste Respondent

GRANT CORRY

Tweede Respondent

CORAM: HOEXTER, SMALBERGER, KUMLEBEN,

VAN DEN HEEVER ARR et VAN COLLER WAR

AANGEHOOR: 8 NOVEMBER 1993

GELEWER: 15 NOVEMBER 1993

U I T S P R A A K

VAN DEN HEEVER AR

Tweede respondent was vroeër in diens van appellant maar is in 1989 afgedank. Hy beweer dat sy afdanking 'n onbillike arbeidspraktyk daarstel. Dit is gemenesaak dat daar geen nywerheidsraad met regsmag is na wie die geskil verwys kon word nie. Tweede respondent het gevolglik ingevolge art 35 van die Wet op Arbeidsverhoudinge nr 28 van 1956 ("die Wet") aansoek gedoen vir die instelling van 'n versoeningsraad. Die aansoek is gedateer 29 Januarie 1990. Dit is op 30 Januarie per geregistreerde pos gestuur na die amptenaar deur die regulasies aangewys as die inspekteur by wie so 'n aansoek gedoen moet word, naamlik die streekdirekteur van die Departement Mannekrag. Dit het hom egter eers op 6 Februarie bereik. Tweede respondent het ook aansoek gedoen vir 'n sogenaamde status quo bevel, vir tydelike heraanstelling in diens, ingevolge art 43 van die Wet. Dit is gedateer 5 Februarie en is deur die nywerheidshof op dieselfde dag ontvang.

Appellant het tweede respondent se art 43

aansoek om herindiensneming in die nywerheidshof bestry,
 onder meer op grond dat eerste respondent, President van
 daardie hof voor wie die aansoek gedien het, nie bevoeg
 sou wees om dit toe te staan nie omdat tweede respondent
 nie stiptelik sou voldoen het aan die (sc gebiedende)
 voorskrifte van art 43(2) van die Wet nie. Eerste
 respondent het hierdie voorlopige beswaar van die hand
 gewys en daarna op die meriete 'n bevel vir
 herindiensneming ten gunste van tweede respondent
 gemaak. Haar beslissing ten aansien van die
 nywerheidshof se bevoegdheid is op hersiening geneem
 voor Du Plessis R in die Transvaal Provinsiale Afdeling
 van die Hooggeregshof, sonder sukses (MOBIUS GROUP (PTY)
LTD v DUFF NO EN 'n ANDER (1991) 12 ILJ 314). Eerste
 respondent het nie daardie aansoek of enige van die
 verdere stappe wat appellant geneem het, bestry nie maar
 haar deurgaans berus in die uitspraak van die hof.
 Appellant se appèl na die volle hof van daardie Afdeling
 is ook afgewys. (1992 (4) SA 752 (T).) Met verlof van

hierdie hof ingevolge art 20(4)(a) van die Wet op die Hooggeregshof nr 59 van 1959, val appellant weereens die geldigheid van die bevel van die nywerheidshof aan. Tweede respondent het betoogshoofde ingedien, maar daar was geen verskyning namens hom by beredenering van die appèl nie.

Art 43(2) van die Wet lui:

"Enige party by 'n geskil wat -

(a) bedoelde geskil verwys na 'n nywerheidsraad wat ten opsigte van die geskil regsbevoegdheid besit; of

(b) indien daar geen nywerheidsraad wat regsbevoegdheid besit, is nie, kragtens artikel 35(1) aansoek doen om die instelling van 'n versoeningsraad ten opsigte van die geskil,

kan binne 10 dae vanaf die datum van die verwysing of aansoek deur middel van 'n beëdigde verklaring by die nywerheidshof aansoek doen om 'n bevel kragtens subartikel (4)."

En art 35(1) bepaal dat wanneer daar 'n geskil

bestaan soos hier tersake, kan 'n party daartoe

"by die inspekteur by regulasie omskryf, in die vorm en op die wyse voorgeskryf, aansoek doen om die instelling van 'n versoeningsraad

om die geskil te oorweeg en, indien moontlik, te besleg."

Die Wet omskryf nie wat beskou word as "die datum van die verwysing of aansoek" waarna verwys word in art 43(2) nie. Die geskil tussen die partye draai in die eerste plek om die vraag, wat dié datum is.

Appellant se beswaar teen die geldigheid van eerste respondent se bevel is, in 'n neutedop, dat tweede respondent die kar voor die perde ingespan het. Dit is volgens appellant 'n gebiedende voorvereiste dat die aansoeke in die korrekte volgorde gedoen word. Die datum van die art 35 aansoek wat beoog word in art 43(2), is die datum waarop die art 35 aansoek ontvang is deur die inspekteur; derhalwe is die volgorde in die onderhawige saak verkeerd, soos blyk uit die datums aangegee in die eerste paragraaf van hierdie uitspraak.

Eerste respondent, Du Plessis R, en die volle hof het almal by dieselfde eindbestemming uitgekom, naamlik 'n bevinding dat die nywerheidshof

bevoeg was om die bevel te maak wat hy gedoen het. Die weë waarlangs elk daardie eindbestemming bereik het, verskil.

Eerste respondent het daarop gewys dat die datum van die art 35 aansoek in art 43(2) genoem word as bepaling van die beginpunt vir die vasstelling van die spertyd van 10 dae waarbinne die aansoek om interim verligting ingevolge art 43 gedoen mag word. Sommige vorige beslissings van die nywerheidshof het aanvaar dat dit die datum is wat op die art 35 aansoek verskyn, ander meen dit is die datum waarop die art 35 aansoek gelewer is (sc op een van die wyses wat in beide die Wet en die regulasies voorgeskryf of veroorloof word, te wete deur óf persoonlike lewering óf versending per geregistreerde pos) aan die inspekteur. Sy het dit nie nodig gevind om tussen hierdie twee menings te kies nie, want beide die datum op die art 35 aansoek en die datum waarop dit gepos is, is vóór die datum van die art 43 aansoek en die volgorde van die twee aansoeke dus

korrek.

..... Du Plessis R het gesteun op die bewoording van art 35 en regulasie 6 van die regulasies gepromulgeer in terme van art 81 van die Wet, om te bevind dat van die twee moontlikhede deur eerste respondent genoem, die korrekte datum wat art 43(2) beoog, die datum is wat op die art 35 aansoek verskyn. Die datum waarop dit gepos is, is volgens hom nie van belang vir berekening van die 10 dae periode nie; slegs die feit dat dit gepos is, is van belang, en dan ook om 'n ander rede: daarsonder is die aansoek nog nie "gedoen" nie. (ubi cit, bl 316 H-J.)

Die volle hof het eenparig besluit dat art 43(2) nie kon bedoel het nie dat die datum van die art 35 aansoek, die datum is wat op daardie aansoek aangebring word. Die aansoek in art 43(2) genoem is klaarblyklik 'n aansoek ingevolge art 35 wat verlang dat aansoek gedoen moet word by die inspekteur en op die wyse voorgeskryf - sc by regulasie - en regulasie 6

bepaal onder meer dat

"'n Aansoek word geag ingedien te gewees het op die datum waarop dit deur die inspekteur ... ontvang is."

Die vorm LR 23 waarvoor regulasie 6 voorsiening maak, maak uitdruklik ook voorsiening daarvoor dat die datum waarop die aansoek ontvang word deur die inspekteur onder sy handtekening daarop aangebring moet word. Dan eers is aansoek behoorlik by die inspekteur gedoen soos deur art 43(2) beoog, aldus die volle hof. Dit is die datum wat die wetgewer bepaal het as die beginpunt vir die berekening van die 10 dae spertyd. Omdat daardie datum later is as die datum van applikant se art 43 aansoek, is die volgorde van die aansoeke in die onderhawige geval nie soos deur art 43 bepaal nie. Die volle hof beslis egter dat die volgorde nie van kardinale belang is nie. Die wetgewer skryf naamlik in art 43(4)(b) aan die nywerheidshof die faktore voor wat hy moet oorweeg by die besluit of hy 'n bevel gaan maak. Die eerste hiervan, is of 'n applikant voldoen het aan

die tersaaklike voorskrifte van art 43. Die vier ander gelyste faktore - die feite uiteengesit, betoë gelewer, of die applikant bona fide gepoog het om die geskil te besleg, en of dit gerade sou wees om 'n bevel te verleen - is ongetwyfeld faktore elkeen waarvan deur die nywerheidshof opgeweeg moet word en 'n oordeel daaroor gevel word voordat hy sy diskresie uitoefen, dit wil sê besluit of 'n interim bevel verleen behoort te word en wat die inhoud daarvan moet wees. Daar is geen rede nie om te aanvaar dat die wetgewer met die eerste van die gelyste faktore slegs die nywerheidshof wou herinner aan wat aksiomaties is: dat hy moet kyk of die aansoek formeel in die orde is. Die nywerheidshof het derhalwe ook 'n oordeelsfunksie wat betref prosessuele voorskrifte, wat egter nie in die onderhawige geval uitgeoefen is nie vanweë die foutiewe siening van wat die datum is wat die wetgewer in gedagte gehad het as synde die datum van die art 35 aansoek. Op appèl oefen die volle hof dus daardie diskresie namens die

nywerheidshof uit in plaas daarvan om die aangeleentheid terug te verwys, omdat die volle hof in net so 'n goeie posisie is om 'n oordeel te vel as wat die nywerheidshof was. Kortom, daar is beslis dat tweede respondent nie stiptelik nie maar wel wesenlik aan die voorskrifte van art 43 voldoen het en dat appellant nie benadeel is nie, derhalwe is die appèl afgewys.

Die Wet skryf verskillende periodes voor vir verskeie stappe wat gedoen kan of moet word uit hoofde daarvan, en maak voorsiening vir verlenging van die voorgeskrewe tydperke waar hy dit nodig ag. As voorbeelde, 'n versoeningsraad moet poog om binne 30 dae nadat 'n aansoek ingedien is, die geskil te besleg, of binne die verdere tydperk of tydperke waarop die partye ooreenkom (art 36). Die Direkteur-generaal kan indiening van 'n aansoek vir 'n versoeningsraad ná die 180 dae voorgeskryf deur art 35(3)(d), kondoneer. Die nywerheidshof kan die tydperke vir indiening van stukke verleng (art 43(3)(b)). Art 43(4)(a) verbied verlenging

van 'n status quo bevel meer as dertig dae na voorgeskrewe gebeure, maar die nywerheidshof word 'n diskresie verleen om vir goeie rede dit tog te doen. Daar word geen voorsiening gemaak dat die 10 dae maksimum tussen art 35 aansoek en art 43 aansoek, verleng kan word nie, soos voorsiening wel vir verlenging gemaak word in - slegs as voorbeelde - art 4(5)(c); 27A(1)(d)(i) en (ii); 27A(2); 43(4)(a); ens. Die nywerheidshof self skyn van meet af te aanvaar het dat hierdie spertyd gebiedend is. Die onderhawige saak gaan egter nie daaroor nie maar oor wat die beginpunt is van die voorgeskrewe tydperk, want daarvan hang af of die volgorde van die twee aansoeke korrek is.

Voordat art 43 gewag maak van die spertyd, beskryf hy die eienskappe of kwalifikasies wat 'n applikant moet besit om die nywerheidshof te kan nader vir status quo verligting. Hy moet betrokke wees in 'n arbeidsgeskil, bowendien van 'n besondere aard naamlik

een wat gaan om 'n beweerde onbillike arbeidspraktyk, en daarbenewens iemand wat een van twee alternatiewe stappe neem (let wel, nie iemand wat dokumente ingedien het, of selfs stappe geneem het nie): die geskil verwys na 'n nywerheidsraad, of aansoek uit hoofde van art 35 doen vir die instelling van 'n versoeningsraad. Dit hou in dat applikant nie slegs iemand met goeie voornemens moet wees nie, maar iemand wat oorgegaan het of minstens tegelykertyd oorgaan tot aksie, as aanduiding van sy erns om die geskil besleg te kry.

Om die einde van die spertyd wat vir so 'n applikant voorgeskryf word, te kan vasstel, is dit vanselfsprekend dat daar 'n vaste en duidelik bepaalbare beginpunt moet wees. Om seker te wees dat hy nie gevaar loop om sy aanspraak op verligting te verloor nie, kan 'n applikant die kort tyd hom gegun slegs bereken as hy wéét waar om te begin.

Die Wet is deurspek van bepalings wat ook weerklank vind in die regulasies en nywerheidshofreëls,

waarvolgens lewering per geregistreeerde pos beskou word as aanvaarbare alternatief vir persoonlike lewering.

Kyk byvoorbeeld art 4(2)(d), (f) en (g); art 19(2)(c), (e) en (f); art 27A(c)(i); art 35(2); art 43(3)(b).

Regulasie 6 vervat in R1709 in Staatskoerant 11474 van

26 Augustus 1988 lui -

"(1)(a) Aansoek om die instelling van 'n versoeningsraad kragtens artikel 35 van die Wet moet in tweevoud in die vorm van Aanhangsel LR 23 gedoen word en by die inspekteur by regulasie omskryf, ingedien word hetsy deur dit persoonlik by sy kantoor af te lewer of deur dit per geregistreeerde pos aan hom te stuur ..."

Die volle hof se aanvaarding dat die datum waarop die art 35 aansoek die inspekteur bereik, die aanvangsdatum is vir berekening van die spertyd deur art 43(2) gestel, koppel daardie spertyd aan 'n onsekere beginpunt. Dit word bepaal deur gebeurtenisse waaroor die applikant geen beheer het nie, boonop gebeurtenisse wat plaasvind elders as waar hy self is. Hy dra dus nie kennis daarvan nie en kan dit nie noodwendig bekom nie -

tensy, natuurlik, hy beheer oor gebeurtenisse behou deur afstand te doen van die alternatief wat die wetgewer hom bied en die verloff om geregistreeerde pos te gebruik, as pro non scripto beskou. Sonder persoonlike lewering van albei aansoeke, sou 'n applikant ook nooit gemoedsrus kon hê dat die twee aansoeke in die korrekte volgorde kom nie. Tensy 'n applikant dus afstand doen van die reg om stukke per aangetekende pos te versend en sorg dra dat dit in elke geval persoonlik aan die streekdirekteur gelewer word, sal hy altyd die risiko loop dat die 10 dae verstryk het voordat hy sy art 43 aansoek gedoen het. En laasgenoemde kan hy ook nie te vroeg bring nie, want dan loop hy weer die gevaar dat hy beskuldig word, soos hier gebeur het, dat sy art 43 aansoek gedoen is voordat sy art 35 aansoek die inspekteur bereik het. Die volle hof se uitleg van die wetgewer se bedoeling, bou verwarring in die wetgewing in. Dit is so dat regulasie 6(1)(a) bepaal dat 'n art 35 aansoek "word geag ingedien te gewees het op die

datum waarop dit deur die inspekteur by regulasie omskryf, ontvang is". Voorsiening vir die inspekteur se handskrif op vorm LR 23 kom egter onder die kopskrif SLEGS VIR DEPARTEMENTELE GEBRUIK heel aan die voetenend van die vorm, na die "opmerkings" vervat in voetnotas wat die genommerde paragrawe in die liggaam van die vorm toelig, soos: "skrap wat nie van toepassing is nie" wanneer vir alternatiewe moontlikhede voorsiening gemaak word. Die regulasie, wat die voorskrifte uiteensit vir die doen van 'n art 35 aansoek (soos deur art 35 gemagtig), gee nie voor om te bepaal dat die aansoek vir doeleindes van art 43 beskou moet word gedoen te wees slegs wanneer die inspekteur dit ontvang het nie. Vir sy eie doeleindes - dit wil sê vir doeleindes van art 35 self - is laasgenoemde datum om vanselfsprekende redes van belang, soos blyk uit art 36(1)(a) waarna reeds verwys is, omdat dit die aanvang van die tyd bepaal waarbinne die versoeningsraad moet probeer om die geskil te besleg.

Ek meen dus met eerbied dat die hof a quo fouteer het deur te bevind dat die datum van die art 35 aansoek waarna verwys word in art 43(2), die datum is waarop daardie aansoek deur die streekdirekteur ontvang word. Die bewoording van die Wet self sterk my in hierdie mening. Daar word onderskeid getref, soos Du Plessis R uitgewys het, tussen aansoek doen ("apply"), en die indiening van 'n aansoek. Die Wet verwys meerendeels na die datum waarop 'n aansoek ingedien is ("when it was lodged") wanneer van die persoon of liggaam binne wie se kennis daardie datum val, verwag word om die volgende stap te neem. Vgl art 36(1); art 35(3)(a); art 35(3)(d)(i). Selfs in art 46(9)(b) wat gaan oor die verwysing van 'n geskil deur 'n party daartoe na die nywerheidshof, word, by die bepaling van spertye, van verwysing en indiening as twee afsonderlike begrippe gepraat: die nywerheidshof mag die laat indiening van die verwysing op goeie gronde kondoneer. Die datum van so 'n verwysing moet dus noodgedwonge iets

anders wees as die datum waarop dit by die nywerheidshof ontvang is. Die probleem wat die hof a quo gehad het om te aanvaar dat slegs die datum aangebring op die aansoek die datum kan wees wat die wetgewer beoog het, omdat daardie dokument vir dae in 'n laai kan lê, is teoreties geregverdig maar in werklikheid vergesog. Met 'n spertyd van 10 dae sou enige applikant wat talm om sy dokumente op pad te kry, slegs homself benadeel. Indien egter aanvaar word dat die wetgewer juis die datum in gedagte gehad het waarop die applikant die eerste stap gedoen het om die aansoek die werk te laat doen waarvoor hy geskep was, naamlik die datum waarop die aansoek gelewer is, óf persoonlik óf deur wat as aanvaarbare alternatief veroorloof is, val die probleem weg. Dit strook ook goed met die gebruik van die teenswoordige tyd in art 43(2) se beskrywing van die eienskappe van die applikant wat om status quo verligting vra: iemand, nie wat aansoek ingedien het nie, maar wat aansoek doen. Vgl by analogie DE VILLIERS v LOUW 1931 AD 241 en

veral op bl 266 per Curlewis AR:

"... the signing and attesting of the application form does not constitute the making of an application to vote by post; it is only when that form so signed and attested is delivered by hand or sent through registered post to the Returning Officer, that an application can be said to be made"

en op bls 271 en 272 per Wessels AR.

Ek meen dus, met eerbied, dat hoewel die uitslag korrek was in al die vorige verrigtinge, dit die nywerheidshof self is wat op die korrekte spoor was maar nie vër genoeg gegaan het nie (omdat dit ook onnodig was) deur te kies tussen die twee datums wat die President beskou het moontlik deur die wetgewer bedoel is in art 43(2). Waar dit die datum is waarop applikant die art 35 aansoek lewer op die wyse veroorloof, en die feit dat dit gedoen is in die art 43 aansoek genoem moet word, sal die volgorde in werklikheid altyd korrek wees en 'n verkeerde datum wat op eersgenoemde dalk aangebring is nie mislei nie. Die aansoeke was inderdaad ook in die korrekte volgorde in die

onderhawige saak gedoen. Kommentaar oor die juistheid
aldan nie van die tweede been van die uitspraak van die
hof a quo sou bygevolg slegs op 'n obiter dictum
neerkom.

Die appèl word van die hand gewys met koste.

L VAN DEN HEEVER AR

STEM SAAM:

HOEXTER AR)
SMALBERGER AR)
KUMLEBEN AR)
VAN COLLER WAR)