144/96

bw/

Saaknommer 284/95

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

APPèLAFDELING

Insake die appèl van:

RUSTENBURG PLATINUM MINES LTD **Appellant**

teen

WILLEM STERNBERG BREEDT **Respondent**

Hof: **Van Heerden, EM Grosskopf, Nienaber, Harms en Plewman ARR**

Verhoordatum: 15 November 1996

Leweringsdatum: 28 November 1996

UITSPRAAK

VAN HEERDEN AR:

Gedurende 1967 het die partye 'n skriftelike prospekteerkontrak

("die eerste kontrak") aangegaan. Daarvolgens het die respondent as eienaar van die mineraalregte ten opsigte van drie onderverdelings van die plaas Uitvalgrond in die distrik van Brits aan die appellant die reg verleen om "in, of onder" die eiendomme te prospekteer vir minerale en metale. Hierdie reg sou voortduur vir 'n tydperk van drie jaar en dertig dae. Ingevolge klousule 9 het die appellant ook die reg verkry om voor verstryking van daardie tydperk die respondent se mineraalregte aan te koop teen R150 per morg. Die totale oppervlakte van die drie gedeeltes was 31,7324 morg en die koopprys was gevolglik nagenoeg R4760. Klousule 9(e) het egter soos volg bepaal:

> "Indien die prospekteerder [die appellant] 'n hoër bedrag dan R150 per morg aan enige ander eienaar op die plaas betaal sal so 'n verhoogde bedrag onmiddellik op hierdie kontrak van toepassing wees en sal die eienaar [die respondent] daarop geregtig wees."

Die "plaas" genoem in die klousule was die plaas Uitvalgrond wat blykbaar in 'n aansienlike aantal gedeeltes onderverdeel was. Ondanks onelegante bewoording is die strekking van die klousule andersins redelik duidelik. Dit kan naamlik soos volg saamgevat word. Indien die respondent 'n hoër bedrag as R150 per morg sou betaal aan 'n ander eienaar van 'n onderverdeling van Uitvalgrond as koopprys van sy mineraalregte, sou daardie hoër prys as't ware die koopprys gestipuleer in die prospekteerkontrak vervang.

Gedurende Februarie 1968 het die partye 'n verdere prospekteerkontrak ("die tweede kontrak") aangegaan. Op twee uitsonderings na was die bepalings daarvan vir huidige doeleindes gelykluidend aan dié van die vorige kontrak. Die eerste was dat die tweede kontrak betrekking gehad het op die respondent se

mineraalregte ten opsigte van twee onderverdelings van die plaas Roodekopjes *in die distrik van Brits. Die totale grootte van hierdie* twee gedeeltes was 33,8691 morg en die koopprys van R150 per morg het dus iets meer as R5 000 bedra. Die tweede uitsondering blyk uit klousule 9(e) wat soos volg lui:

> " Indien die prospekteerder 'n hoër bedrag as . . . R150 per morg . . . [aan] . . . enige ander eienaar in die Brits distrik betaal sal sodanige verhoogde bedrag ook op hierdie ooreenkoms van toepassing wees onmiddellik." (My kursivering.)

Op onderskeidelik 1 Oktober 1970 en 19 Maart 1971 het die appellant die twee opsies uitgeoefen. Dit het meegebring dat die partye op 12 November 1971 'n notariële sessiedokument ("die akte") verly het. Daarvolgens het die respondent sy mineraalregte ten opsigte van die stukke grond vermeld in die twee kontrakte aan die appellant

oorgedra. Ingevolge klousule 5 was die vergoeding wat aan die respondent betaalbaar was die som van R9840,23 (bereken teen R150 per morg), en moes betaling geskied teen registrasie van die akte in die akteskantoor. Hierdie bepalings is egter deur klousule 6(a) gekwalifiseer. Dit lui:

> "Die voorafgaande bepalings van die vergoeding wat die sessionaris aan die sedeerder moet betaal desnieteenstaande, is en word ooreengekom dat :
>
> (a) indien die sessionaris 'n hoër vergoeding as R150 . . . per morg vir mineraalregte aan enige ander eienaar daarvan ten opsigte van enige ander eiendom in die Brits distrik betaal, sodanige hoër bedrag onmiddellik ook op hierdie kontrak van toepassing word en dat die sedeerder dan gevolglik onmiddellik daarop geregtig is."

Die akte is later geregistreer en die som van R9840,23 aan die respondent betaal.

Gedurende 1987 het die appellant betalings gemaak aan drie

eienaars van mineraalregte met betrekking tot grond geleë in die distrik van Brits. Dit het geskied vanweë die aankoop van sodanige regte deur die appellant. Op 18 Junie 1987 is R1 695 per hektaar aan twee eienaars betaal, en op 25 Augustus 1987 R2 250 per hektaar aan 'n derde eienaar. Omdat die appellant nie bereid was om weens hierdie gebeure enige verdere bedrag aan die respondent te betaal nie, het laasgenoemde toe 'n aksie teen die appellant in die Witwatersrandse Plaaslike Afdeling ingestel. Daarin is betaling van die som van R116 587,71, alternatiewelik R85 402,21, gevorder. Hierdie bedrae is bereken deur die totale oppervlakte van die stukke grond vermeld in die twee prospekteerkontrakte (herlei na hektare) te vermenigvuldig met R2 250, alternatiewelik R1 695, en daarvan af te trek die som van R9 840,23 wat soos voornoemd aan die respondent

betaal is.

Die vorderings was eerstens gebaseer op 'n aangevoerde vertolking van klousules 9(e) van die twee kontrakte en klousule 6(a) van die akte, en in die alternatief op die gemeenskaplike bedoeling van die partye wat weens 'n gesamentlike oorsig nie getrou in daardie klousules weergegee is nie. Die strekking van beide aksiegronde was dat indien die appellant ooit meer as R150 per morg vir die aankoop van minerale regte aan 'n betrokke eienaar sou betaal, die verhoogde prys op die aankoop van die respondent se mineraalregte van toepassing sou wees. Dit sou meebring dat telkens wanneer die appellant 'n hoër koopprys, en dan 'n nog hoër een, sou betaal, die koopprys gestipuleer in die twee kontrakte en die akte aangepas sou moes word. (Gerieflikheidshalwe verwys ek voortaan na die formule

vervat in die drie klousules as die berekeningsmeganisme.)

Beide aksiegronde is deur die appellant betwis maar by die verhoor het slegs die respondent getuig. Sy getuienis het in hoofsaak betrekking gehad op die onderhandelinge tussen hom en ene Bentel, 'n verteenwoordiger van die appellant, wat die sluiting van die twee kontrakte, en veral die eerste een, voorafgegaan het. Die verhoorhof (Van Blerk Wnd R) het bevind dat die aangevoerde grondslag vir rektifikasie van die tersaaklike klousules nie bewys is nie, maar het die respondent se vertolking van klousule 6 (a) van die akte aanvaar. Derhalwe is die appellant gelas om die som van R116 587,71, moratore rente en koste aan die respondent te betaal. Later is egter aan die appellant verlof verleen om na hierdie hof te appelleer.

Blykens die uitspraak het die appellant betoog dat die

berekeningsmeganisme van toepassing was slegs op betalings gemaak deur die appellant aan ander eienaars voor uitoefening van die opsies. Ter antwoord was die verhoorhof se retoriese vraag waarom klousule 6 (a) dan hoegenaamd in die akte beliggaam is. Die enigste sinvolle uitleg van daardie klousule, aldus die verhoorhof, is dat dit betrekking het op moontlike gebeure volgende op die verlyding van die akte; dit wil sê op 'n betaling deur die appellant aan 'n ander eienaar na daardie datum.

Hoewel Van Blerk Wnd R nie in soveel woorde so gesê het nie, is dit duidelik dat hy van mening was dat die berekeningsmeganisme ook van toepassing sal wees op alle toekomstige betalings deur die appellant wat R2 250 per hektaar oorskry. Die respondent sou gevolglik oor baie jare in die toekoms van tyd tot tyd op verdere, en

weereens verdere, vergoeding aanspraak kon maak. Maar, is bevind, 'n ooreenkoms is nie onafdwingbaar bloot omdat dit 'n onbepaalde tydsduur het nie. Dit is genoegsaam indien daar 'n formule is waarvolgens die omvang van 'n prestasie ingevolge so 'n ooreenkoms in die toekoms bepaal kan word, en klousule 6(a) van die akte bevat nou juis so 'n formule.

Dit is op hierdie stadium aangewese om iets te sê oor die verskil in bewoording, wat gebiedsomskrywing betref, tussen klousule 9(e) van die eerste kontrak, aan die een kant, en klousule 9(e) van die tweede kontrak en 6(a) van die akte, aan die ander kant. Soos reeds geblyk het, is "die plaas", dit wil sê die plaas Uitvalgrond, in klousule 9(e) van die eerste kontrak in die ooreenstemmende klousule van die tweede kontrak met "die Brits distrik" vervang. Een of ander

vervanging was nodig omdat die respondent se gedeeltes van Roodekopjes klaarblyklik nie deel van Uitvalgrond was nie. Aangesien die akte bestem was om formele gevolg aan die uitoefening van albei opsies te gee, is toe blykbaar besluit om in klousule 6(a) die uitgebreide gebiedsomskrywing van klousule 9(e) van die tweede kontrak te volg.

Op appèl het die appellant se advokaat toegegee dat klousule 6(a) van die akte op, of ook op, 'n betaling na verlyding daarvan slaan. Hy het egter betoog dat die datum van registrasie van die akte die afsluitingsdatum was. Hiervoor het hy gesteun op 'n aangevoerde samehang tussen klousule 5 en die inleidende frase van klousule 6 van die akte. Soos reeds aangedui, bepaal eersgenoemde klousule dat die vergoeding wat aan die respondent betaalbaar is die som van

R9 840,23 beloop, welke bedrag teen registrasie van die akte betaal moet word. By herhaling lui die inleidende frase van klousule 6:

> "Die voorafgaande bepalings van die vergoeding . . . [wat die appellant aan die respondent moet betaal] . . . desnieteenstaande, is en word ooreengekom dat . . . . "

Dan volg par. (a) wat reeds hierbo aangehaal is.

Die betoog kom daarop neer dat die inleidende frase vir twee vertolkings vatbaar is, naamlik 'n wyer een waarvolgens dit slaan op die omvang van die vergoeding asook die datum van betaling vermeld in klousule 5, en 'n enger een waarvolgens die frase net op bedoelde omvang van toepassing is. Laasgenoemde vertolking sou dan meebring dat die datum van betaling konstant bly en dat 'n verpligting om ingevolge klousule 6(a) 'n hoër bedrag te betaal slegs voor registrasie van die akte kan ontstaan.

Die appellant se advokaat het enkele gronde aangevoer waarom die enger uitleg verkies moet word. Ek vind dit onnodig om daarop in te gaan. Die rede is dat na my mening die frase onder bespreking net nie vir die enger uitleg vatbaar is nie. Dit het naamlik ondubbelsinnig beide die omvang van die vergoeding en die betalingsdatum gekwalifiseer. Klousule 5 het twee stipulasies bevat en die woorde "[d]ie voorafgaande bepalings" wat in die frase voorkom, verwys taalkundig duidelik na beide.

Hierdie vertolking bring in sigself nie sonderlinge gevolge mee nie. Inteendeel. Gestel dat kort na die aangaan van, sê, die tweede kontrak die appellant 'n soortgelyke derde prospekteerkontrak met 'n ander eienaar gesluit het met die verskil dat die opsieprys R200 per morg beloop het; dat die derde opsie voor die tweede uitgeoefen is,

maar dat betaling eers na registrasie van die akte aan die ander eienaar gemaak is. Volgens die enger uitleg van klousule 6(a) sou die appellant dan nie op addisionele vergoeding aanspraak kon maak nie, en dit is net nie aanvaarbaar dat die partye so 'n resultaat kon beoog het nie.

Dan ook kon registrasie van die akte betreklik gou na verlyding daarvan geskied het en is dit moeilik om te dink aan 'n rede waarom die partye klousule 6(a) op slegs so 'n tussentydperk van toepassing sou wou maak. 'n Mens sou nie verwag dat in 'n akte soos die onderhawige, wat bestem is om aan registrasievereistes te voldoen, voorsiening gemaak word net vir regsgevolge van gebeure voor datum van registrasie nie.

Die vraag ontstaan dan of ingevolge klousule 6(a) van die akte

die berekeningsmeganisme te eniger tyd na verlyding van daardie dokument geaktiveer kon word. Die respondent se advokaat het betoog dat die uitleg van die verhoorhof nie meebring dat die tydsduur vir die moontlike aktivering van die berekeningsmeganisme sonder enige beperking is nie. Hierdie betoog het weinig om die lyf. Dit kom daarop neer dat klousule 6(a) van die akte as't ware uitgewerk sal wees sodra die appellant (i) sou besluit om nie verdere mineraalregte ten opsigte van grond in die distrik van Brits aan te koop nie, of (ii) alle *sodanige regte bekom het. Wat (i) betref, is die antwoord* natuurlik dat na die neem van die eensydige besluit die appellant van mening kan verander. En ook die tweede tydstip is nie noodwendig 'n finale een nie. Dit is immers moontlik dat die appellant al die betrokke mineraalregte kan bekom; later van hulle aan 'n betrokke

eienaar kan vervreem en dan weer die aldus vervreemde regte kan terugkoop. Dit kom my dus voor dat volgens die vertolking van die verhoorhof klousule 6(a) van die akte, wat tydsduur betref, onbepaalde en onbepaalbare gebondenheid van die appellant meebring.

In die loop van die betoë voor ons is die vraag geopper of die berekeningsmeganisme nie bedoel was om slegs eenmalig in werking gestel te word nie. So 'n uitleg sou egter ook kon meebring dat die meganisme eers in die verskiet geaktiveer kon word, met meeste van die implikasies waarop hieronder gewys word. Daar is 'n verdere oorweging wat teen bedoelde uitleg spreek. Klousule 6(a) van die akte volg in hoofsaak die bewoording van klousule 9(e) van die twee kontrakte en dit is moeilik om te aanvaar dat indien die appellant na aangaan van, sê, die tweede kontrak, maar voor uitoefening van die

opsie, eers R160 en daarna R250 per morg aan ander eienaars betaal het, die opsieprys in die tweede kontrak slegs eersgenoemde som sou bedra het.

Ek meen egter dat klousule 6(a) van die akte wel vatbaar is vir 'n vertolking waarvolgens dit vir 'n beperkte toekomstige tydsduur gelding het. Dit is nie onbekend dat 'n regshandeling na verloop van 'n redelike tyd uitgewerk is nie. So byvoorbeeld verval 'n aanbod na so 'n tyd indien die aanbieder nie bepaal het dat aanname binne 'n voorgeskrewe tyd moet geskied nie. Hierdie reël, wat gebaseer is op die vermoedelike bedoeling van die aanbieder, moet natuurlik wyk as daar blyke van 'n ander bedoeling is.

In Annamma v Moodley 1943 AD 531, het die partye 'n ooreenkoms aangegaan waarvolgens die verweerderes na betaling aan

haar van sekere bedrae verplig sou wees om transport van 'n stuk grond aan die eiser te gee. Die ooreenkoms het nie bepaal wanneer die bedrae ten volle betaal moes wees nie. Op appèl na hierdie hof is aangevoer dat die gebondenheid van die verweerderes derhalwe vir 'n onbeperkte tyd sou voortbestaan en dat die ooreenkoms daarom ongeldig was. Dienaangaande het Tindall AR die volgende gesê (op pp 538-9):

> "Now the agreement does not say expressly that the defendant is bound for an indefinite time and, that being so, in my view the Court should hold that she was bound for a reasonable time . . . . In the present case we have to deal with an agreement imposing mutual obligations, and in my opinion, as the agreement does not state that the defendant is bound for an indefinite period, the correct view of the contract in the circumstances is that it implies that the defendant is only bound for a reasonable time. If the agreement is capable of two meanings it should rather be construed in that sense in which it can have some operation than in that in which it cannot have any . . . . It goes without saying that . . . . [in this case] . . . .

> *the task of a court of law in determining what is a reasonable* time might be difficult, but it is not impossible and the difficulty is, in itself, not sufficient reason for holding that the contract is void on the ground of vagueness."

Ek is nie tans gemoeid met die vraag of 'n kontrak wat 'n nie-tydsgebonde verpligting skep ongeldig is nie, en haal die passasie aan bloot om aan te toon dat so 'n kontrak vatbaar kan wees vir 'n uitleg waarvolgens die verpligting slegs vir 'n redelike tyd voortbestaan. Dit is blykbaar ook die houding van Amerikaanse howe: Corbin, Contracts, band 1, pp 411-2.

In die onderhawige geval sou 'n dusdanige vertolking natuurlik meebring dat die tydsduur van die berekeningsmeganisme vervat in klousule 6(a) van die akte slegs in die lig van getuienis bepaal kan word. Dit is 'n faktor wat teen so 'n vertolking spreek. Aan die ander kant lei die vertolking van die verhoorhof tot verreikende, selfs

absurde, konsekwensies. By 'n voorverhoorkonferensie is dit as gemene saak geboekstaaf dat daar baie duisende "titels" ten opsigte van minerale regte in die distrik van Brits is, en indien die verhoorhof dit reg het, sou die berekeningsmeganisme dus tot in die verre verskiet geaktiveer kon word. Dit sou kon meebring dat die respondent se boedel telkens heropen sou moes word ten einde addisionele vergoeding te distribueer.

'n Mens weet dat klousule 6(a) van die eerste kontrak op aandrang van die respondent daarin opgeneem is. Toe die tweede konsepkontrak aan die respondent voorgelê is, het dit reeds klousule 9(e) bevat, klaarblyklik omdat Bentel vanweë sy kennis van die respondent se houding geweet het dat laasgenoemde andersins op insluiting daarvan sou aandring. Die doel van die klousules, en van

klousule 6(a) van die akte, lê voor die hand. Hulle was bestem om te verseker dat die koopryse wat die respondent weens uitoefening van die opsies sou toekom in die breë markverwant sou wees, en die respondent dus nie op 'n moontlik onrealistiese prys van R150 per morg vasgepen sou wees nie indien die appellant 'n hoër prys vir die verkryging van 'n ander se mineraalregte sou betaal. Markverwantheid kon egter slegs oor 'n relatief beperkte tydsduur ter sprake kom, en nie na verstryking van, sê, 50 jaar wanneer faktore soos inflasie of 'n verhoogde prys van platinum medebepalend van 'n koopprys kon wees nie.

In die lig van bostaande oorwegings is 'n uitleg waarvolgens klousule 6(a) van die akte slegs vir 'n redelike tyd gelding het verkieslik bo dié van die verhoorhof. Hier dien nog gemeld te word

dat die respondent se advokaat ten opsigte van die vertolking van klousules 9(e) van die twee kontrakte en klousule 6(a) van die akte gesteun het op sogenaamde agtergrondsfeite en omringende omstandighede, asook latere briefwisseling tussen die partye. *Dit is* onnodig om te beslis of, en indien wel, tot welke mate daardie gegewens toelaatbare getuienis was. Die rede is dat dit geen lig werp op die vraag of die partye beoog het dat die berekeningsmeganisme onbepaald of slegs vir 'n redelike tyd gelding sou hê nie.

Wat die kwessie van uitleg betref, het die appellant se advokaat tereg toegegee dat die vertolking wat ek voorstaan nie meebring dat klousule 6(a) van die akte ongeldig is nie .

Die vraag ontstaan dan welke bevel gemaak moet word in die lig van 'n vertolking van klousule 6(a) van die akte waarop nie een

van die partye in die verhoorhof gesteun het nie. In Annamma het die eiser nie beweer of bewys dat die betalings wat in daardie saak ter sprake was binne 'n redelike tyd gemaak was nie. Maar ondanks hierdie hof se vertolking waarvolgens die verweerderes se verpligting slegs vir so 'n tyd sou voortduur, het haar appèl nie geslaag nie. Die rede daarvoor is soos volg verwoord (op p 539):

> The task in question [om vas te stel wat 'n redelike tyd was] did not devolve on the trial court in the present case; for the defendant's defence was a denial of the existence of an agreement . . . So the lapse of a reasonable time was not in issue."

In die onderhawige geval het die respondent ook nie beweer of bewys dat die betalings waarop hy gesteun het binne 'n redelike tyd na verlyding van die akte gemaak was nie. Maar anders as in Annamma was die bron van die verpligting gemene saak. Dit kom my egter voor

dat die respondent in die besonderhede van sy vordering in essensie aangevoer het dat uit hoofde van klousule 6(a) en die latere betalings wat aan ander eienaars gemaak is, hy op addisionele vergoeding geregtig was. Weliswaar het hy gesteun op 'n vertolking van die klousule waarvolgens die berekeningsmeganisme onbepaald, en nie slegs binne 'n redelike tyd nie, geaktiveer kon word. Hierteenoor was die enigste verweer egter dat die respondent nie op sodanige vergoeding geregtig was nie omdat klousule 6(a) slegs op betalings voor uitoefening van die opsies betrekking gehad het. (Soos geblyk het, het die appellant in hierdie hof op 'n gewysigde verweer gesteun.) Die vraag of die betalings aan die ander eienaars binne 'n redelike tyd geskied het, was dus nooit in geskil nie. En na my mening kon so 'n geskil ontstaan het slegs indien die verweerder hom daarop beroep het

dat omdat die betalings nie binne 'n redelike tyd gemaak was nie, klousule 6(a) van die akte nie daarop van toepassing was nie. Vgl Multilateral Motor Vehicle Accidents Fund v Thabede 1994 (2) SA 610(N) 614 C-D. Omdat dit onnodig is om sulks te doen, laat ek my nie uit oor die vraag op wie die tersaaklike bewyslas sou gerus het indien die verweerder bostaande verweer geopper het nie.

Die appèl word afgewys met koste, insluitende dié van twee advokate.

HJO VAN HEERDEN
APPèLREGTER

Stem saam

E M Grosskopf AR

SAAKNOMMER: 284/95 144A/96

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

RUSTENBURG PLATINUM MINES LTD — Appellant

en

WILLEM STERNBERG BREEDT — Respondent

CORAM: VAN HEERDEN, E M GROSSKOPF, NIENABER, HARMS en PLEWMAN, ARR

VERHOOR: 15 NOVEMBER 1996

GELEWER: 28 NOVEMBER 1996

U I T S P R A A K

HARMS AR/

HARMS AR:

Vanweë die buitengewone loop wat hierdie saak geneem het, verkies ek om my gevolgtrekking self te verwoord.

Aangesien die notariële sessie-kontrak die twee prospekteerkontrakte vervang het en die betalingsmeganisme genoveer het, bepaal ek my by die bewoording van die sessie en wel klousules 5 en 6(a):

> "5. Dat die volle en ware vergoeding wat die SESSIONARIS aan die SEDEERDER moet betaal vir en ten opsigte van die voormelde mineraleregte, insluitende die voormelde bygaande regte, die som is van R9 840,23 (NEGE DUISEND AGTHONDERD EN VEERTIG RAND DRIE EN TWINTIG SENT), WAT VRY VAN BANKKOSTE betaal moet word teen registrasie van hierdie Sessie in die Akteskantoor te Pretoria.
>
> 6. Die voorafgaande bepalings van die vergoeding wat die SESSIONARIS aan die SEDEERDER moet betaal desnieteenstaande, is en word ooreengekom dat:
>
> (a) indien die SESSIONARIS 'n hoër vergoeding as R150,00 (EENHONDERD EN VYFTIG RAND) per morg vir mineraleregte aan enige ander eienaar daarvan ten opsigte van enige ander eiendom in die Brits distrik betaal, sodanige hoër bedrag onmiddellik ook op hierdie kontrak van toepassing word en dat die SEDEERDER dan gevolglik onmiddellik daarop geregtig is;

..."

Die respondent, as eiser, het as sy eisgrond ook op die sessie staatgemaak en die volgende uitleg in sy besonderhede van vordering daaraan geheg:

"4. In terms of ... Clause 5 ... the Defendant undertook to pay to the Plaintiff an amount of R9 840,23 in respect of the aforesaid mineral rights.

5. Further in terms of ... Clause 6(a) ... the parties agreed ... that notwithstanding the aforementioned provision concerning payment by the Defendant to the Plaintiff, should the Defendant ever pay a price higher than R150,00 per morgen for mineral rights to any other owner of such mineral rights in respect of any other property as set out in ... 6(a), then in respect of each such payment, the amount above R150,00 per morgen of such higher amount would immediately be of application also to the parties' agreement, and the Plaintiff would immediately be entitled to payment by the Defendant of the amount above R150,00 per morgen of such higher amount calculated on the area of the Plaintiff's properties in regard to which the Defendant acquired his mineral rights." [My beklemtoning.]

Ek is daarvan oortuig dat die respondent se vertolking soos gepleit nie steek hou nie. Selfs sy

getuienis regverdig nie die gevolgtrekking dat dit die partye se bedoeling kon gewees het dat hy vir homself en sy nageslag na hom, selfs tot in die derde of vierde geslag, 'n onuitputlike weduweeskruik beding het nie. Hy het immers sy minerale regte reeds in 1971 vervreem. Sowel hy as die appellant wou slegs verseker dat die vervreemding teen markwaarde sou geskied. In die afwesigheid van geskikte of voldoende vergelykbare transaksies (om 'n begrip uit die onteieningsreg te gebruik), is die berekeningsmeganisme geskep. Sodra daar 'n ander transaksie of transaksies sou plaasvind wat relevant was tot daardie vraag, sou 'n aanvulling van die koopprys kon plaasvind. Omdat 'n eerste transaksie nie noodwendig bepalend van markwaarde sou wees nie, stem ek saam met Van Heerden AR dat dit onwaarskynlik is – hoewel deur die bewoording gedek – dat 'n eenmalige betaling klousule 6(a) se werking sou uitput.

Op *Annamma v Moodley* 1943 AD 531 op pp 538-539 soos aangehaal deur Van Heerden AR sou ek my egter liefs nie

wou verlaat nie. Daar het dit gegaan om die geldigheid en uitleg van 'n ooreenkoms wat wederkerige verpligtinge opgelê het. Tans gaan dit om die uitleg van klousule 6(a) wat eensydige verpligtinge oplê - die grondeienaar se verpligtinge is lank reeds uitgewerk. In die lig van die omstandigheidsgetuienis is dit duidelik dat 'n redelike tyd-vereiste in klousule 6(a) ingelees moet word en "redelik" moet na my mening met verwysing na die oogmerk van die klousule beoordeel word.

Dit laat dan vir oorweging die gevolge van hierdie siening op die huidige litigasie. Weereens vind ek nie enige hulp in *Annamma* nie. Die tweede aanhaling daaruit wat in Van Heerden AR se uitspraak voorkom, moet in konteks gesien word. Die verweer teen 'n skadevergoedingeis gegrond op kontrakbreuk was dat die kontrak nietig was omdat geen tydstip vir prestasie bepaal is nie. Hierdie hof het egter bevind dat prestasie binne 'n redelike tyd moes geskied. Indien dit nie sou gebeur nie, kon die verweerderes die eiser

in *mora* plaas en dan gekanselleer het. Kansellasie sou 'n verweer kon gewees het, maar was nie gepleit nie. Gevolglik was die hof nie geroepe om te bepaal wat 'n redelike tyd sou wees nie.

Die juiste benadering skyn vir my te wees om te vra watter feite die eiser moes beweer en bewys ten einde met sy eis te kon slaag, m a w was hy genoodsaak om te beweer en te bewys dat die 1987 betalings waarop hy staatgemaak het, binne 'n redelike tyd na die sessie geskied het? Anders gestel, wat sou gebeur het as die beklemtoonde woordjie "ever" in die aangehaalde par 5 van die eisuiteensetting buite rekening gelaat word?

Ek kan die antwoord alleen n a v analoë gevalle gee. Die algemene reël, byvoorbeeld, is dat 'n aanbod tot kontraksluiting binne 'n redelike tyd aangeneem moet word. 'n Eiser wat op 'n kontrak staatmaak, op grond daarvan dat hy 'n aanbod aanvaar het, hoef egter nie te beweer dat hy die aanbod binne 'n redelike tyd aanvaar het nie. Dit sou by die

verweerder berus om te beweer dat dit nie aldus aanvaar is nie. (Sien *Multilateral Motor Vehicle Accidents Fund v Thabede* 1994(2) SA 610 (N) op 614 C-D.) Vermoedelik sal die bewyslas t a v die redelike tyd daarna op die eiser rus. Veral waar, soos tans die geval is, 'n eiser op 'n skriftelike kontrak staatmaak waaruit sy regte *ex facie* die dokument blyk, is dit vir die verweerder om die omstandighede to opper wat daardie indruk ontsenu (vgl *Skjelbreds Rederi A/S and Others v Hartless (Pty) Ltd* 1982(2) SA 710 (A) 733 F-G; *Stocks & Stocks (Pty) Ltd v T J Daly & Sons (Pty) Ltd* 1979(3) SA 754 (A) op 766 A-D). Dit beteken egter nie dat die verweerder dan noodwendig met 'n bewyslas opgesaal word nie (vgl *Prins v Universiteit van Pretoria* 1980(2) SA 171 (T) 174F-175D).

Fluxman v Brittain 1941 AD 273 is 'n saak wat heelwat met die onderhawige geval in gemeen het omdat die kontraksbepaling wat bewys is, nie deur enigeen van die partye gepleit is nie. Die verhoorhof het naamlik o a bevind

dat geld wat die eiser toegekom het en wat in die verweerder se besigheid belê is, na die gee van redelike kennisgewing onttrek kon word. Ten aansien hiervan is toe deur Tindall AR die volgende gesê (op pp 293-294):

> "The question involved by the second alternative, namely, whether the agreement contained the implication that the plaintiff had to give reasonable notice claiming payment, need not be decided. If the defendant had pleaded the non-expiration of a reasonable time, the Court would have had to consider whether the legal relationship between the parties in respect of the undrawn balance could correctly be regarded as analogous to that existing in a contract of loan where no time of repayment has been fixed (see *Voet*, 12.1.19) or to that between partners (*Voet*, 17.2.24). But the question of reasonable notice was not pleaded, and, although during the hearing of the appeal the Court mentioned the question, it was not argued, and no amendment was applied for. The question therefore arises whether the plaintiff ought to have alleged in his declaration that a reasonable time had elapsed, or the defendant ought to have pleaded the contrary. This depends on whether the lapse of a reasonable time was part of the plaintiff's cause of action. *Digest* (50.17.14) states a rule in general terms that in all obligations in which a time of payment is not inserted the debt is due immediately. But, as pointed out in *Mackay v. Naylor* (1917, T.P.D. 533), the rule is subject to a qualification. *Voet* (45.1.19) states that the rule must be accepted with some moderation of the time for performance, and in

regard to the contract of *mutuum* he states in the passage already quoted (12.1.19) that the loan must be repaid after a reasonable time, remarking that, although it is true that in all obligations in which the time for fulfilment is not fixed, the debt is presently due, yet it should not be presumed that for that reason the humanity and even the discretion of the Judge are taken away, so that a reasonable delay may be given ('must be given' – according to the translation in the *Aanhangzel tot het Hollandsch Rechtsgeleerdheid Woordenboek, s.v. Mutuum*) by the lender or the Judge to the borrower who is sued, as the nature of the case requires. Pothier (*Mutuum, Oeuvres*, vol. 5, sec. 48), dealing with contracts of loan in which no term is mentioned for repayment, states that the lender ought to grant a time more or less long according to the circumstances, in the discretion of the Judge, for the restitution of the sum lent, and that the borrower has against the demand the lender, if he sues him before this time, an exception by which he ought to obtain from the judge a delay for the payment.

The authorities I have quoted do not say expressly that it is for the debtor to plead the absence of reasonable notice by the creditor. In *Mackay v. Naylor (supra)*, a case of a lease of a race-horse (an innominate contract which in England would be called a bailment for reward), Mason, J., stated that it is clear that ordinarily it rests with the debtor to advance the reasons for the granting of the delay."

En op p 296:

"The question at present under consideration is whether the plaintiff, to establish a cause of action, had to show that a reasonable time had elapsed when he issued summons. In my judgment the answer is in the negative; the rule was correctly laid down in *Mackay v. Naylor* that ordinarily it rests on the debtor to advance the reasons for the granting of the delay. That being so, the defendant cannot rely on non-expiration of a reasonable time as he did not take this defence in his plea."

As die reël is dat dit vir die verweerder is om te beweer dat 'n eis prematuur is omdat 'n redelike tyd nog nie verstryk het nie (sien ook *Credit Corporation of SA Ltd v Roy* 1966(1) SA 12 (D) op 14F-H), behoort die omgekeerde ook te geld, m a w die beweringslas moet op 'n verweerder rus as hy beweer dat sy aanspreeklikheid vanweë die verloop van 'n redelike tyd verval het.

Met voorgaande as uitgangspunt was die respondent slegs genoop om as basis van sy eis om betaling hom op klousule 6(a) soos dit staan, te beroep. Dit het dan by die appellant as verweerder berus om die verstryking van 'n redelike tyd as 'n verweer te opper. Die appellant se

versuim om dit te doen het die potensiële geskilpunt nooit laat ontkiem nie. Dit is in iedere geval onwaarskynlik dat 'n party geregtig is om op appèl op 'n stilswyende beding staat te maak wat nie deur hom gepleit is nie (vgl *Roos v Engineering Fabricators (Edms) Bpk* 1974(3) SA 545 (A)).

Wat ek vermy het, is om die redelike tydsvereiste wat in klousule 6(a) ingelees moet word, na behore te omskryf. So 'n bepaling kan moontlik op meerdere maniere geformuleer word (vgl bv die onderskeie uitsprake in *Alfred McAlpine & Son (Pty) Ltd v Transvaal Provincial Administration* 1974(3) SA 506 (A)). Sonder behoorlike pleitstukke en beredenering is ons nie geroepe om dit te doen nie. *Prima facie* egter skyn dit vir my dat die vereiste van sodanige aard kan wees dat dit nie die betalingsmeganisme in sy geheel kwalifiseer nie, maar slegs in dié mate dat wat buite redelike tyd val, uitgesluit word. Ook dan sou dit die plig van die verweerder gewees het om die kwalifikasie te pleit (*Eagle Star Insurance Co Ltd v Willey* 1956(1) SA

330 (A); *United Canners Ltd v Deepfreezing & Preserving (Pty) Ltd* 1960(1) SA 852 (C)).

Ek stem dus saam dat die bevel deur Van Heerden AR voorgestel, die aangewese is.

L T C HARMS
APPèLREGTER

NIENAMBER AR)
PLEWMAN AR) Stem saam