

In die Hooggeregshof van Suid-Afrika

(Transvaalse Provinsiale Afdeling)

NIE RAPPORTEERBAAR

Saak no A682/04

DATUM: 13/4/2005

In die saak tussen -

Wilsenach Van Wyk Goosen & Bekker

Appellant

en

Jeanetta Hermina Bester NO

Eerste Respondent

Jeanetta Hermina Bester

Tweede Respondent

Uitspraak

Daniels R -

Hierdie appèl sentreer om die eenvoudige vraag of die eisers in die hof *a quo* hulle saak vir die betaling van skadevergoeding voortspruitend uit die verweerders se versuim om hulle mandaat na te kom behoorlik bewys het.

Die feite wat tot die aksie aanleiding gegee het was relatief eenvoudig en hoofsaaklik gemeensaak:

- [i] Die verweerders (die huidige appellante) het te alle relevante tye as die eisers (die huidige respondente) se prokureur met betrekking tot die verkoop en transporterings van vaste eiendom aan Reef Estate Agents (Edms) Bpk opgetree.
- [ii] Die verweerders was verplig om in die uitvoering van hulle mandaat toe te sien tot die ondertekening van 'n geldige borgaktes 5005 bedoel in klousule 17 van die koopkontrak deur die persone daarin vermeld.
- [iii] Die verweerders het versuim om dit te doen.
- [iv] Transport is in die naam van die koper bewerkstellig.
- [v] Die koper het versuim om na registrasie van transport die uitstaande koopprijs van die eiendom te betaal. Die eisers het voorlopige vonnis teen die koper vir betaling van die verskuldigde bedrag en rente en koste voortspruitend uit 'n tweede dekkingsverband wat gelyktydig met die transport in hulle naam geregistreer was, verkry. Die koper is egter kort daarna in likwidasië geplaas. Die eisers het geen vooruitsig op die betaling van 'n dividend gehad nie.
- [vi] Die eisers was nie in staat om uit hoofde van die borgaktes teen die voorgestelde borge op te tree nie vanweë die verweerders se versuim om die borgaktes deur al die voorgestelde borge te laat

onderteken.

Die verweerders het erken dat hulle nalatig was deurdat hulle toegesien het tot die transporter van die eiendom voordat die borgakte behoorlik onderteken was. Die verweerders het egter aangevoer dat hulle nie aanspreeklik was vir betaling van die beweerde skade nie, omdat -

- [i] die koopkontrak nietig was omdat die finale koopprys wat betaalbaar was, nóg bepaal nóg bepaalbaar was; en
- [ii] die borge in ieder geval nie in staat was om die geëisde bedrag of enige ander bedrag te betaal nie.

Die saak het voor Webster R gediën. Dit is bevind dat die eisers hulle saak behoorlik bewys het en is vonnis teen die verweerders toegestaan met koste. Dit is daardie bevinding van die hof wat die onderwerp van hierdie appèl is.

Die appèl wentel om twee hoofpunte:

- [a] of daar 'n geldige koopkontrak tot stand gekom het;
- [b] of die borge in die vermoë was om die bedrag soos gevorder te betaal.

Dit word vir doeleindes hiervan aanvaar dat daar 'n geldige koopkontrak tot stand gekom het. Dit handel die eerste vraag af.

Wat [b] betref kan die vraag miskien beter verwoord word, die vraag synde of die eisers die vereiste kousale verband tussen hulle beweerde

skade en die verweerders se nalatige optrede bewys het.

Wat die laasgenoemde betref het die eisers in hierdie hof by monde van mnr Du Toit argumenteer dat die verweerders se saak mank gaan aan 'n behoorlike begrip van die onderskeid tussen '*kousaliteit*' enersyds en die '*kwantifisering*' van die eisers se skade andersyds.

Alhoewel die eisers in hulle besonderhede van vordering beweer het dat hulle uit hoofde van 'n afdwingbare borgkontrak betaling van die geëisde bedrag van die borge sou kon vorder, argumenteer mnr Du Toit dat daardie bewerings onnodig en onvanpas was. Dit word geargumenteer dat die feit dat die bewerings gemaak is nie die gevolg het dat dit ook bewys moes word nie.

Wat hierdie punt betref is dit ongelukkig so dat die verhoorregter geen bevinding hieroor gemaak het nie nieteenstaande die feit dat hy, nadat die saak argumenteer is, die partye versoek het om horn spesifiek hieroor toe

te spreek. In hierdie verband sê die geleerde regter die volgende in sy

uitspraak -

'[28] After the matter had been argued I informed both counsel that I had reservations about the second requirement namely that the Plaintiff had to prove that the sureties could have satisfied the judgment against them ... Mr Du Toit referred to various judgments and De Villiers and MacIntosh - *The Law of Agency in South Africa*. Mr Louw also made various submissions but there is nothing to support the belief of the parties that the ability to pay

the balance of the purchase price by the would be sureties was a legal requirement that the Plaintiff had to prove. I can conceive of no reason why there should be this added element for liability when the issue involves the negligence of an Attorney. It is, however, not necessary to decide this point.'

Webster R het egter voortgegaan en in die volgende paragraaf bevind dat-

'I am satisfied on the probabilities that even if this was a requirement for liability to be proved the plaintiff established that as at September - November 1998 at least one of the would be sureties could, on the probabilities, have paid the amount of R3.65 million, the said dates being the dates when the prescriptive period against the Plaintiffs' claim would have commenced.'

In par 10.7 van sy hoofde, en dit is ook so deur mnr Du Toit voor ons

argumenteer, word die volgende stellings gemaak:

'In die onderhawige geval bestaan die respondent se skade daarin dat hulle nie oor 'n geldige en afdwingbare borgakte beskik het wat hulle teen die borge kon aanwend nie en dat dit veroorsaak is deur die Appellant se kontrakbreuk. Daardie kousale verband moes die Respondente op 'n oorwig van waarskynlikhede bewys. Soos die Appellant in AB52:6.21 toegee, was dit nie in geskil nie. Daarmee was die kwessie van die kousale verband tussen die respondent se skade en die Appellant se kontrakbreuk dus afgehandel.'

Ek moet daarop wys dat die verweerders deliktueel aangespreek word en nie op grond van kontrakbreuk riie. Dit kom dus voor dat die eisers die hof *a quo* se standpunt ondersteun vir soverre as wat daar geen verdere getuienis nodig was om die kousale verband tussen die nalatige optrede en

die beweerde skade te bewys nie. Dit moet egter beklemtoon word dat die verweerders nie 'kousaliteit' toegegee het nie - hulle het slegs erken dat hulle nalatig was. Verder blyk dit dan op hierdie argument dat die eisers slegs hulle skade moes kwantifiseer, en dat dit nie nodig was om op 'n oorwig van waarskynlikhede te bewys dat daar 'n realistiese kans was dat een of al die borge die hoofskuld sou kon vereffen nie.

By ontleding van die argument (soos hierbo uiteengesit) is dit derhalwe die eisers se standpunt dat hulle daardie kousale verband bewys het die oomblik toe die verweerders nalatigheid toegegee het. Daar bestaan egter geen dispuut daaroor dat hulle die bedrag van hulle skade moes bewys nie.

Die eisers steun in die aanbieding van hulle saak hoofsaaklik op die uitspraak van die Hoogste Hof van Appèl in *De Klerk v ABSA Bank Ltd and Others* 2003 (4) SA 315 (SCA) en dan in besonder paragrawe [27] - [42] op 328-336 daarvan.

Dit is waar dat Schutz AR waarsku dat 'causation had to be distinguished from quantification of damages since different standards of proof applied.' Die

geleerde regter haal dan met goedkeuring aan uit die beslissing van *Allied Maples Group Ltd v Simmons & Simmons (A Firm)* [1995] 1 WLR 1602 (CA) op 1609E - 1610D en 1614C - E waar bevind is dat -

'causation required the establishment, on a balance of probability, of a causal link between the negligence and the loss, while quantification,

where it depended on future uncertain events, was decided not on a balance of probability, but on the Court's assessment of the chances of the risk eventuating. To establish causation the plaintiff had to prove a real or substantial chance as opposed to a speculative one, after which the chance was evaluated as part of the assessment of the quantum of damage, the range lying somewhere between that qualified as real or substantial on the one hand, and near certainty on the other.'

'n Latere aanhaling uit dieselfde uitspraak lees 5005 volg -

'What has to be proved to establish a causal link between the negligence of the defendants and the loss sustained by the plaintiffs depends in the first instance on whether the negligence consists of some positive act or misfeasance, or an omission or non-feasance. In the former case, the question of causation is one of historical fact. The Court has to determine on the balance of probability whether the defendant's act, for example the careless driving, caused the plaintiff's loss consisting of his broken leg. Once established on balance of probability, that fact is taken as true and the plaintiff recovers his damage in full. There is no discount because the Judge considers that the balance is only just tipped in favour of the plaintiff; and the plaintiff gets nothing if he fails to establish that it is more likely than not that the accident resulted in the injury.'

In die onderhawige saak was daar duidelike bewys dat die eisers deurentyd begerig was om een of ander vorm van persoonlike aanspreeklikheid aan die kant van die direkteure van die koper te bewerkstellig, vandaar dan die borgakte vereiste. Vanweë die verweerders se nalatigheid het hulle daardie reg om die balans koopprys van die borge te vorder, verbeur. In die *Allied Maples Group Ltd v Simmons & Simmons* saak het die eisers hulle reg om oor sekere waarborge ('*warranties*') te beding as gevolg van die verweerders

se foutiewe advies, verbeur. Die volgende aanhaling uit die beslissing illustreer die punt:

'The plaintiff's case was that because the defendant, a firm of solicitors, had been negligent in drawing an agreement for the acquisition of certain department stores by the plaintiff, the plaintiff had lost the chance of obtaining appropriate warranties from the sellers that there were no contingent liabilities, which it later appeared that there were. The trial Judge had held that there was a real and not merely a speculative chance that had the solicitors advised the plaintiff correctly it would have obtained the warranties, so that it was entitled to substantial damages. Stuart-Smith LJ said (at 1609E - 1610D):

'Counsel for the defendant submitted that there was no evidence that Gillow would have given the protection sought by the plaintiffs because neither Gillow [the sellers] nor Theodore Goddard [the sellers' solicitors] gave evidence to say that they would, or alternatively that the plaintiffs could not establish on a balance of probability that Gillow would have done so, and/or that these findings of the Judge were against the weight of the evidence. However, the Court pointed out to Mr Jackson [counsel for the defendant] that he might be approaching the case on the wrong basis and that once the Judge had found that the plaintiffs would have sought to negotiate with Gillow to obtain appropriate protection, provided there was a real and not a mere speculative chance that they would have succeeded in the negotiation, that aspect of the case fell to be considered on the basis of evaluating the chance, a question of quantum, and not causation; and that issue did not depend on a balance of probability.'

(My beklemtoning)

Die hof het die volgende bondige stelling gemaak, wat na my oordeel die

hele aspek rondom kousaliteit en kwantifisering verduidelik - (ek haal aan uit die uitspraak van Schutz AR op 330 van die verslag) -

'(I)n my iudgment, the plaintiff must prove as a matter of causation that he has a real or substantial chance as opposed to a speculative one. If he succeeds in doing so, the evaluation of the chance is part of the assessment of the quantum of damage, the range lying somewhere between something that just qualifies as real or substantial on the one hand and near certainty on the other. I do not think that it is helpful to seek to lay down in percentage terms what the lower and upper ends of the bracket should be.'

As daardie bevinding en beginsels op die feite van hierdie appèl toegepas word beteken dit dat die eisers in die hof *a quo* moes bewys het, op 'n oorwig van waarskynlikhede, nie slegs dat hulle die borge sou kon dagvaar nie, maar dat hulle 'n realistiese, in teenstelling met 'n spekulatiewe kans, gehad het om van die borge te verhaal - nie slegs dat hulle ten aansien van die verskaffing van '*warranties*' sou kon *onderhandel* nie, maar dat hulle 'n realistiese kans gehad het om tot hulle bevrediging te onderhandel aldus die *Allied Maples Group Ltd v Simmons & Simmons* beginsel.

Dat dit die benadering van die Hoogste Hof van Appèl was blyk uit Schutz AR se uitspraak -

'[29] Transposing these dicta to the facts of this case, at the end of the trial De Klerk will have to have proved, on a balance of probability, that he would have invested at least some of the moneys used to make the monthly payments (causation). But, if he surmounts that hurdle, then I think that the Court may be entitled, in quantifying the amount of his

damages, to form an estimate of his chances of earning a particular figure. This figure will not have to be proved on a balance of probability but will be a matter of estimation.'

Weereens as hierdie benadering op die feite van hierdie saak toegepas word, volg dit dat die eisers sou moes bewys het dat hulle 'n redelike kans van sukses sou gehad het om die verskuldigde bedrag van die borge te verhaal. Dit moes hulle op 'n oorwig van waarskynlikhede bewys. Eers wanneer dit vasstaan volg die vraag tot watter mate hulle sukses sou behaal, met ander woorde, watter bedrae was ter sprake as verhaalbaar?

Dit hou verband met die kwantum en dit moes die verhoorhof beraam met verwysing na die beskikbare getuienis - 'to form an estimate of his chances of earning a particular figure. '

Dat hierdie standpunt korrek is blyk in ieder geval uit die volgende -

In *Dhooma v Mehta* 1957 (1) SA 676 (N) waar 'n eiser sy prokureur gedagvaar het vir skadevergoeding synde die verlies wat hy na bewering sou gely het deurdat die prokureur versuim het om 'n appèl aan te teken en voort te sit, het die hof 'n eksepsie van die verweerder dat die eiser moes beweer het dat hy 'n redelike vooruitsig van sukses op appèl gehad het, gehandhaaf. Henochsberg R het bevind dat -

, ... in order to succeed in an action of this nature, particularly where plaintiff claims damages for failure to note an appeal, upon the assumption that his appeal would have succeeded, as he does in this case, there should be some allegation in the declaration that plaintiff had a reasonable

prospect of success on the appeal that should have been noted by defendant.'

Dit blyk duidelik uit die uitspraak van O'Donovan R in *S/omowitz v Kok* 1983

1 SA 130 (A) waar dit gegaan het omtrent die prokureur se nalatigheid met die instelling van 'n aksie vir skadevergoeding dat die hof daarop

aangewese was om die eiser se sukses in die aksie te beoordeel. Die blote nalatigheid om die eis te laat verjaar was nie voldoende nie, en daar was 'n 'verhoor binne 'n verhoor' oor die meriete van die botsing saak gehou.

In *Mazibuko v Singer* 1979 3 SA 258 (T) het die verweerders die erkenning gemaak dat -

'It was admitted, on behalf of the defendant, that, if an action had been brought in good time against the appropriate defendant, it would have succeeded: and it was agreed between the parties that in that event the plaintiff would have recovered damages in the amount of R6 000.'

Dit is redelik om te aanvaar dat die eiser sodanige bewerings in sy

dagvaarding gemaak het, vandaar die erkenning.

Uit die uitspraak van Goldin R in *Honey & B/anckenberg v Law* 1966 2 SA 43

(R) is dit duidelik dat die blote nalatigheid van die prokureurs onvoldoende was om aanspreeklikheid te vestig. Op 49 en 50 van die verslag bevind Goldin R dat

'It has not been proved that if defendant had set down his action on an earlier date, with notice to the respondents, an ex parte application for winding up would not have been made sooner than it was. In that event, the alleged acts of negligence, even if justified, did not result in

defendant's failure to obtain the alleged or any sum from the garnishee.'

'n Soortgelyke geval is die van *Inspan Motors (Pty) Ltd v Kock* 1970 4 SA 491 (N) waar die hof tot die gevolgtrekking gekom het dat -

'In my judgment it is thus quite impossible to conclude that there was proof on a balance of probabilities that had the defendant not failed to pay over the R63.35 there would have been in existence any policy of permanent insurance on 28th May, 1966. This is a fundamental requirement for success of the plaintiff's claim. Consequently the plaintiff, in my judgment, failed to prove that the admitted failure to pay over the premium caused the damage in question.

Dit is duidelik uit die gedeeltes wat aangehaal is dat die blote versuim of dan nalatigheid onvoldoende was, en dat die eiser steeds moes bewys dat 'had the defendant not failed to pay over the R63.35 there would have been in existence any policy of permanent insurance.'

Daar kan ook met vrug verwys word na 497 en 498 van die uitspraak. Ten slotte moet ek daarop wys dat die eiser in die *Inspan* saak in sy besonderhede van vordering dan ook beweer het dat -

'9. Indien die verweerder sy mandaat soos uiteengesit in para. 6 uitgevoer het sou die motorvoertuig op 28 Mei 1966 omvattend verseker gewees het.'

(Kyk ook JR Midgley - *Lawyers' Professional Liability* op 155 en Harms-*Arner's Precedents of Pleadings* 56.)

Na my oordeel was die eisers verplig om te beweer, soos hulle tereg gedoen het, dat hulle ten minste 'n realistiese kans gehad het om van een

of al die borge te kon verhaal. Dit moes hulle op 'n oorwig van waarskynlikhede bewys het.

Die vraag ontstaan derhalwe of die eisers daarin geslaag het. Die

verhoorhof het tot daardie effek bevind. Hierdie bevinding was gemaak op

die getuienis van ene Rees wat namens die eisers getuig het. Hy het nie

as 'n deskundige getuig nie. Hy was wel 'n ouditeur en tot 'n beperkte mate

betrokke by JC Krog, een van voorgestelde borge. Die hof het bevind dat

sy getuienis -

'clearly established that JC Krog ... was certainly possessed of sufficient assets and means to have paid the R3,65 million that was owed to the Plaintiffs. This was based on extensive documentation that he had access to. I was impressed with the evidence of mr Rees and I accept it.'

Sonder om onnodig krities te wees moet ek daarop wys dat die 'extensive

documentation' waarna verwys is slegs kon dui op die vier bladsye van die sogenaamde 'Statement of Affairs' wat Rees skynbaar voltooi het, en wat

deur Krog se Bank vereis was.

Die state was vergesel van 'n nota deur Rees tot die effek dat - 'the

statement of affairs has been prepared from books and records of Mr JC Krog and from information and explanations received from him,' (1997 - pp1087, 1143)

en dit is dan ook deur JC Krog onderteken.(1998 - pp1089, 1144)

Daar was nie na geouditeerde finansiële state verwys nie. Die bron

dokumente wat die grondslag vir die 'Financial Statement' sou vorm, was

nie deel van die staat of state nie. So byvoorbeeld was daar nie eers

gepoog om die oorspronklike waardasies van eiendom wat vermeld word, en waarop staatgemaak word in die state, in te handig nie.

Rees se getuienis was tot die effek dat van die inligting waaroor hy getuig het van 'n naamlose finansiële direkteur verkry is. In ander gevalle '[they] obtained a valuation from the directors of the property '. Sy benadering ten aansien van die waarde van vaste eiendom was relatief simplisties.

Hieromtrent getuig hy onder andere dat -

' .. I certainly would have asked the question and received a figure for the assessment of the value of the property and then again I would have valued it on the same basis as I mentioned before. I would have deducted the bond where it was owing and the balance being what would have been achieved had they sold the property on the open market.'

Afgesien van ander probleme met Rees se getuienis is dit duidelik dat hy die waardes op 'n uiters lukrake wyse bepaal het. Hy het op 'n stadium toegegee dat hy geen kennis van eiendom waardes het nie. Hy het met die opstel van die state die inligting wat hy van sy kliënt ontvang het, aanvaar. Hy het kennelik nie die verskillende maatskappye se geouditeerde state

geraadpleeg of enige van die inligting wat hy van sy kliënt ontvang het,

onafhanklik laat verifieer of dit self gedoen nie.

In antwoord op 'n vraag van mnr Du Toit omtrent die borg se vermoë om

'n bedrag van R3,65 miljoen te betaal, (die bedrag waarvoor hy borg

geteken het) antwoord Rees -

, But I would say that looking at these financial statements, he could well

have used portion of one of these loan accounts to do that. That is what I would say.'

Die leningsrekenings waarna Rees verwys het word gereflekteer in Krog se 'Statement of Affairs' 5005 op 31 Desember 1998. Op daardie stadium het Krog al sy aandele in die privaat maatskappye wat deur hom bedryf was verkoop en oorgedra aan 'n familie trust. Ek haal aan wat Rees hieromtrent getuig -

'In about 1996 a trust was established for mr Krog called the JMK Family Trust. At that stage a number, in the 1997 year, I think a number of companies were, the shares in the companies were transferred into that trust. 1998 year, sorry. And in terms of a restructure program in consultation with a specialist, they sold the shares that he owned in his various companies, into this trust. That was done for, primarily for state (sic) duty planning purposes and that is what happened in that year.'

Daar was geen aanduiding dat die getuie in enige hoedanigheid by hierdie herstrukturering betrokke was nie. Dit kon net Krog gewees het wat hom hiervan vertel het.

Later in sy getuienis in hoof verduidelik Rees met verwysing na die lenings rekenings wat op die staat op 1144 voorkom naamlik die van die JMK Family Trust, Krog Waterfront Development en Equaltrade dat

' ... He had advanced moneys to those companies.'

Hierdie inligting is kennelik deur Krog aan hom meegedeel. Daar was geen woord gerep oor waar Krog hierdie R14 miljoen plus gekry het nie. Die waarde van die motorvoertuie en bote 'at market value' en meubels en

persoonlike effekte 'at realisable value' se herkoms word 5005 volg deur die getuie verduidelik -

'After he had, if you refer to the previous assets and liabilities, he had also disposed of his, the boating business or the bulk of it. There were, however, a few boats left and so that was the value of those boats and ferries. '

Indien die getuienis in geheel geles word is die afleiding onafwendbaar dat

Rees nie eers weet van hoeveel bote gepraat word nie en dat hy nie 'n idee gehad het van die meubels en die persoonlike effekte nie. Ek noem dit om die mate van Rees se onkunde betreffende sy kliënt se finansiële posisie te illustreer.

Omtrent die Knysna eiendom getuig hy 5005 volg-

'The Knysna property was sold. I haven't got the exact date, but during the 1998 year that property was sold to another company which is part or was part of Mr Krog's companies, yes The company is called Phantom View Lodge.

Question: Was it an arms length transaction? Was he personally involved with the purchase of the property?

Answer: Yes in terms of a restructure of his affairs at that stage, the company he sold to was owned by his family trust, a family trust. So yes it was.'

Question: An arms length transaction?

Answer: Well, there was a connected party implication, yes.'

Hoe en waarom hierdie transaksie as 'n 'arm's length' transaksie beskou is, is nie duidelik nie. Hy het nie getuig dat hy die transaksie ge-oudit het nie,

selfs nie eers dat hy die koopakte geverifieer het nie. Hy is meegedeel omtrent hierdie transaksie. (584 van die rekord.) Dit was gemeensaak dat hy self nie die eiendom oorspronklik waardeer of laat waardeer het nie.

In kruisverhoor gee die getuie geredelik toe dat, afgesien van die feit dat daardie bedrae bloot aan hom deurgegee is deur sy kliënt, hy geen benul het betreffende die opeisbaarheid van die lenings nie. Daar was geen getuienis dat enigeen van die drie maatskappye in die vermoë was om die leningsrekenings of enige gedeelte daarvan te betaal nie.

Dat sy getuienis betreffende die moontlike opeis van die leningsrekenings om die borgakte skuld te betaal ondeurdag en spekulatief was blyk daaruit dat die maatskappy met die grootste leningsrekening, Krog Waterfront, (R10 944 000,00 p1144) nie eers in 'n posisie was om die rente verskuldig op 'n verband van R40 miljoen tgv Fedbond te diens nie. Dit was die posisie in 1998. (pp 592/593 van die rekord.)

Rees se getuienis was getuienis van dit wat Krog en ander mense hom meegedeel het. Hy het eenvoudig geskryf (of laat tik) wat hy van Krog en ander persone gehoor het. Daardie inligting is in 'the Statement of Affairs' waaroor hy toe getuig het saamgevat. Dit was hoorsê getuienis. In *Estate De Wet v De Wet* 1924 CPD 341 was dit bevind dat hoorsê getuienis, getuienis is van -

'... statements made by persons not called as witnesses which are tendered to prove the truth of what is contained in the statement'.

In artikel 3(4) van Wet 45 van 1988 word hoorsê getuienis gedefinieer as synde -

, getuienis, hetsy mondeling of skriftelik, waarvan die getuieniswaarde afhang van die geloofwaardigheid van iemand anders as die persoon wat die getuienis aflê.'

Mnr Du Toit se standpunt tydens die verhoor was dat hy geregtig was om die getuienis aan te bied, nie as deskundige getuienis nie, maar die van 'n leek wat die betrokke 'Statement of Affairs' voltooi het, en moet ek byvoeg van 'n persoon wat vertrou was met Krog se besigheid. Ek het reeds daarop gewys dat die 'Statement of Affairs' deur Krog onderteken was. Rees se bydrae was dus beperk tot die rangskikking en op skrifstelling van die inligting 5005 aan hom deurgegee deur Krog. Dit was ook argumenteer dat wat ook al die status van die 'getuienis', dit ontvangbaar was, en dat die hof moet besluit watter waarde dit daaraan wil gee.

Hierdie standpunt is verkeerd. Die getuienis was gewoon ontoelaatbaar. Dit beteken dat daar geen toelaatbare getuienis deur die eisers aangebied is ten aansien van hulle realistiese kans om enigiets van die borge te verhaal nie.

Die verhoorhof was na my oordeel verkeerd om eerstens te bevind dat dit nie 'n vereiste was om die vermoë van die borge om te betaal, te bewys nie, en tweedens, dat dit verkeerd was deur te bevind dat, indien dit wel nodig was, die eisers dit op 'n oorwig van

waarskynlikhede bewys het. Daar was geen getuienis waarop so 'n bevinding gemaak kon word nie. Die appèl moet vir die bogemelde redes slaag.

Die volgende bevel word gemaak:

- 1 Die appèl slaag met koste, insluitend die koste van twee advokate.
- 2 Die bevel van die Hof a quo word tersyde gestel en vervang met die volgende:
'Die aksie word van die hand gewys met koste, insluitend die koste van twee advokate.'

H Daniels
Regter van die Hooggeregshof

Ek stem saam

RD Claassen
Regter van die Hooggeregshof

Ek stem saam

M Ismail
Waarnemende Regter van die Hooggeregshof