

Saak nommer 83/89

E du P

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPÈLAFDELING)

In die saak tussen:

JOHANNES JACOBUS VAN ZYL

Appellant

en

JOHANNES ANDREAS VAN DER MERWE

Respondent

Coram: JOUBERT Wn HR, BOTHA, EKSTEEN, F H GROSSKOPF ARR et

NIENABER Wn AR.

Verhoordatum:

Leweringsdatum:

3 September 1990.

15 November 1990

U I T S P R A A KF H GROSSKOPF AR:

Die appellant en die respondent het op 24 Januarie 1984 'n skriftelike koopkontrak ("die kontrak") gesluit ingevolge waarvan die appellant as verkoper 'n gedeelte van die plaas Olivedale ("die plaas"), groot ongeveer 40 ha en geleë in die Swellendam distrik, aan die respondent verkoop het. Die koopprys het R260 000 bedra, R220 000 vir die plaas en R40 000 vir sekere roerende goed. Die respondent het op 9 Februarie 1984 besit van die plaas geneem en begin boer. Op 17 Februarie 1984 het die respondent 'n deposito van R26 000 betaal, en op 1 Maart 1984 het hy 'n kapitaalafbetaling van R54 000 aan die appellant gemaak, in totaal dus R80 000. Op 8 Oktober 1984 het die respondent sy eerste rentebetaling van R10 500 op die balans van die koopprys aan die appellant gemaak. (Hy moes inderdaad R10 800 rente vir die voorafgaande ses maande op 1 September 1984 betaal het). Daarna het die respondent egter versuim

om die verskuldigde paaient van R15 000 en verdere rente ten bedrae van R10 800 op 1 Maart 1985 ooreenkomstig die kontrak aan die appellant te betaal. Die appellant se prokureur het die respondent op 8 Maart 1985 per brief aangemaan om te betaal, maar die respondent het in gebreke gebly om enige verdere betalings te maak. Die respondent het op 1 April 1985 aan die appellant geskryf en hom kennis gegee van teruggawe van die plaas en geëis dat die appellant die R80 000 wat die respondent reeds op die koopprys afbetaal het, teen teruglewering van die plaas aan hom terugbetaal. Die respondent het ook 'n addisionele bedrag van R40 000 vir beweerde nuttige verbeterings van die appellant geëis.

Na verdere briefwisseling tussen die partye het die respondent op 8 Mei 1985 dagvaardiging in die Kaap die Goeie Hoop provinsiale afdeling van die hooggeregshof teen die appellant uitgereik. In sy besonderhede van vordering het die respondent onder andere tersydestelling van die kontrak en skadevergoeding van die appellant geëis op grond van ses

verskillende wanvoorstellings wat die appellant voor kontraksluiting teenoor hom sou gemaak het. Daar was nooit voorheen in die korrespondensie n woord omtrent enige wanvoorstellings gery nie. Die respondent het verder in die besonderhede van vordering ook R27 450 vir nuttige verbeterings van die appellant geëis. Die respondent het sy besonderhede van vordering daarna drie maal gewysig. By die aanvang van die verhoor op 13 Februarie 1987 was die respondent se eis in die eerste plek op die nie-vervulling van n opskortende voorwaarde (die nie-verkryging van n landbankverband) gebaseer, en slegs in die alternatief op die beweerde wanvoorstellings. Die beweerde wanvoorstellings het toe reeds van ses na vier verminder en gedurende die verhoor het die respondent nog twee daarvan laat vaar. Die twee oorblywende wanvoorstellings waarop die respondent in die verhoorhof staatgemaak het, en waarop hy nog steeds op appèl in hierdie hof gesteun het, was -

(a) dat die water wat die plaas uit sy bestaande

inlysting verkry het, meer as voldoende was vir al die boerderybedrywighede op die plaas; en (b) dat die bestaande wingerd op die plaas bykans 127 ton druiwe vir parsing kon oplewer.

Die verhoorhof het bevind dat die respondent nie mislei was deur die appellant se voorstelling omtrent die beskikbaarheid van water vir al die boerderybedrywighede op die plaas nie, en dat die appellant ook nie bedoel het om hom in hierdie opsig te mislei nie. Die verhoorhof het egter beslis dat die appellant 'n wesentliche wanvoorstelling teenoor die respondent gemaak het toe hy, volgens sy eie weergawe, vir die respondent gesê het dat hy sy KWV-kwota (van 111 metrieke ton) in die toekoms uit die bestaande wingerd sou kon volpars. Die verhoorhof het bevind dat die wingerd op die plaas glad nie so 'n potensiaal gehad het nie, en dat die appellant dit geweet het. Die verhoorhof het verder bevind dat hierdie bedrieglike wanvoorstelling van die appellant vir die respondent daartoe beweeg het om die plaas te koop en dat die respondent geregtig was om op grond daarvan uit die

kontrak terug te tree.

Die respondent het aangevoer dat hy as gevolg van die appellant se wanvoorstelling skade ten bedrae van R90 500 gelyk het, welke skade volgens die respondent gelykstaande was aan die kapitaal en rente wat hy reeds aan die appellant betaal het. Die verhoorhof het aanvaar dat dit die respondent se skade was en vonnis vir daardie bedrag toegestaan.

Die verhoorhof het ook bevind dat die respondent tydens sy besit van die plaas sekere nuttige verbeterings aangebring het. Dit was gemene saak dat die respondent R16 918 aan die woonhuis op die plaas bestee het en dat hy R 882 op die vestigingskoste van nuwe lusern uitgegee het. Die verhoorhof het in die lig van die getuienis bevind dat die waarde van die plaas met minstens die bedrag van die bogenoemde uitgawes verhoog is en dat die appellant dus regtens verplig was om die totale uitgawe van R17 800 vir die nuttige verbeterings aan die respondent te betaal.

Die appellant het h teeneis ingestel en beweer dat die respondent sy verpligtinge ingevolge die kontrak gerepudieer het en dat die appellant die repudiasie aanvaar het. Die teeneis was onder andere vir die betaling van rente ten bedrae van R10 800 wat op 1 Maart 1985, en voor ontbinding van die kontrak, verskuldig en opeisbaar geword het. Die verhoorhof het beslis dat die uitspraak ten gunste van die respondent op grond van wanvoorstelling meebring dat die appellant se teeneis nie kan slaag nie.

Die appellant het met verloop van die verhoorhof na die volle hof van die Kaap die Goeie Hoop provinsiale afdeling (die "hof a quo") geappelleer. Die hof a quo het bevind dat die partye dit eens was dat die kontrak op die een of ander manier en op die een of ander tyd beëindig was. Die respondent het beweer dat hy gedurende April 1985 regmatiglik uit die kontrak teruggetree het. As die respondent se terugtrede daarenteen inderdaad h repudiasie was, soos die appellant aangevoer het, het die kontrak ten einde geloop toe

die repudiasie deur die appellant aanvaar is. Die hof a quo het daarop gewys dat dit nie uit die getuienis blyk wanneer of hoe die repudiasie aanvaar is nie. Die hof a quo het egter tot die gevolgtrekking gekom dat die repudiasie voor 1 September 1985 deur die appellant aanvaar moes gewees het.

Die hof a quo het bevind dat die appellant op sy eie weergawe die kontrak ontbind het sonder om die respondent ooreenkomstig die "verbeurdverklaringsklousule" van die kontrak aan te maan, met die gevolg dat die appellant nie op die verbeuringsbeding kon steun om die reeds betaalde paalemente te behou nie. Die partye was gevolglik by ontbinding van die kontrak verplig om die onderskeie prestasies oor en weer terug te lewer. Dit is gemene saak dat die respondent die plaas op 31 Maart 1987 aan die appellant teruggegee het. Die hof a quo het beslis dat die appellant dus van sy kant verplig was om die R80 000 wat hy as afbetaling op die koopprys ontvang het, aan die respondent terug te betaal, ongeag of die respondent regmatiglik uit die

kontrak teruggetree het of nie.

Die hof a quo het egter bevind dat die rente van R10 500 wat die respondent in Oktober 1984 aan die appellant betaal het, as teenprestasie vir die respondent se benutting van die plaas beskou moes word, en dat die respondent se eis vir terugbetaling van daardie rente dus nie op die grondslag van restitusie kon slaag nie. Volgens die bevinding van die hof a quo kon terugbetaling van daardie rente ook nie aan die respondent geskied op die basis dat dit deel van sy skade op grond van enige bedrieglike wanvoorstelling uitgemaak het nie. Volgens die hof a quo was daar geen poging tydens die verhoor aangewend om die waarde van die respondent se benutting van die plaas vir die tydperk Februarie 1984 tot Maart 1987 te bepaal nie, met die gevolg dat die respondent nie bewys het wat die omvang van sy skade was nie. Onder die omstandighede het die hof a quo bevind dat dit geen doel sou dien om op die "twyfelagtige meriete" van die respondent se eis op grond van bedrieglike wanvoorstelling in te gaan nie.

Die hof a quo het nie ingemeng met die verhoorhof se bevinding dat die appellant R17 800 vir die nuttige verbeterings aan die respondent moes betaal nie.

Wat die appellant se teeneis betref, het die hof a quo bevind dat dit gedeeltelik moes geslaag het, en wel ten opsigte van die eis vir die rente van R10 800 wat reeds op 1 Maart 1985, en dus voor ontbinding van die kontrak, verskuldig en opeisbaar geword het. Die hof a quo het die betaling van rente as teenprestasie vir die benutting van die plaas beskou, en beslis dat daardie bedrag, ondanks die aanvaarde repudiasie, opvorderbaar was ingevolge die beginsels wat in Crest Enterprises (Pty) Ltd v Rycklof Beleggings (Edms) Bpk 1972(2) SA 863(A), op 869 H - 870 G, herbevestig is. Vgl. ook Thomas Construction (Pty) Ltd (in liquidation) v Grafton Furniture Manufacturers (Pty) Ltd 1988(2) SA 546(A) op 563 J - 566 G.

Die bevel van die hof a quo was soos volg:

- "1. Die appèl slaag met koste behalwe die koste van die partye verbonde aan die invoeging in die oorkonde van bladsye 64 tot 80, 100 tot 133 en 154 tot 165 wat deur die appellant se

prokureur betaal word;

2 Die bevel van die [verhoorhof] word met die volgende vervang -

- '1. Vonnis word ten gunste van die Eiser verleen vir betaling van -
 - (a) R80 000;
 - (b) Rente daarop teen 20% per jaar vanaf datum van betekening van die dagvaardiging tot 31 Julie 1986 en daarna 15% per jaar van 1 Augustus 1986 tot datum van betaling;
 - (c) R17 800;
 - (d) Rente daarop teen 15% per jaar van datum van uitspraak tot datum van betaling.

2. Vonnis word ten gunste van die Verweerder verleen vir betaling van R10 800 met rente daarop teen 20% per jaar van 1 Maart 1985, tot 31 Julie 1986 en daarna 15% per jaar van 1 Augustus 1986 tot datum van betaling;

3. Die Verweerder betaal die gedingskoste wat insluit die kwalifiserende fooie van Mnre Joubert, Schloms en Theron. Eiser word h noodsaaklike getuie verklaar."

Die appellant het met verlof van hierdie hof teen die uitspraak van die hof a quo geappelleer. Die volgende aspekte is tydens argument in hierdie hof geopper:

- (a) Die appellant se beweerde wanvoorstellings;

- (b) Die nie-vervulling van die sogenaamde
opskortende voorwaarde met betrekking tot die
verkryging van h landbankverband;
- (c) Die respondent se repudiasie en die
daaropvolgende ontbinding van die
verbintnisse;
- (d) Die appellant se beroep op die
verbeuringsbeding in die kontrak;
- (e) Die respondent se eis dat die strafbedrag
verminder word;
- (f) Die respondent se vordering vir nuttige
verbeterings;
- (g) Die appellant se teeneis;
- (h) Koste.

Hierdie aspekte sal agtereenvolgens behandel word.

(a) Wanvoorstellings:

h Groot deel van die betoog van beide advokate is
bestee aan argumente oor die appellant se beweerde

wanvoorstellings, en ek sal in die eerste plek met hierdie aangeleentheid van wanvoorstellings handel. Die hof a quo het geen pertinente bevinding omtrent die beweerde wanvoorstellings gemaak nie. Mnr. Smit het namens die respondent in hierdie hof betoog dat die respondent geregtig was om uit die kontrak terug te tree op grond van die appellant se wanvoorstelling met betrekking tot die opbrengs van die wingerd, soos deur die verhoorhof bevind is. Die betoog het egter verder gegaan en dit is namens die respondent aangevoer dat die respondent eweneens uit die kontrak kon teruggetree het op grond van die wanvoorstelling met betrekking tot die beskikbaarheid van voldoende water.

Die bewyslas in verband met die wanvoorstellings het op die respondent gerus, en hy moes onder andere aantoon dat hy deur die betrokke wanvoorstellings mislei was en dat dit hom daartoe beweeg het om die kontrak te sluit. Dit blyk egter uit die respondent se optrede na kontraksluiting, en nadat hy na bewering daarvan bewus geword het dat die

appellant hom in verskeie opsigte mislei het, dat hy hom nie oor die wanvoorstellings bekla het nie - altans nie teenoor die appellant nie. Op 1 April 1985 skryf die respondent die brief waarin hy die appellant kennis gee van "teruggawe" van die plaas, maar hy beroep hom glad nie op enige wanvoorstelling nie; hy maak trouens nie eens melding van wanvoorstelling in die brief nie. Dieselfde geld vir sy brief van 10 April 1985 aan die appellant. Toe die respondent tydens kruisondervraging gevra is waarom hy nie die beweerde wanvoorstelling in sy briewe geopper het nie, het hy geantwoord dat sy prokureur die briewe oor die telefoon vir hom gedikteer het, en dat die briewe dus volgens sy prokureur se bewoording geskryf is. Die onverklaarbare is egter dat sy prokureur, wat volgens die respondent ten volle op hoogte van die wanvoorstellings was, geen woord daarvan in die briewe sou rep nie, veral waar die respondent geen ander grond vir sy terugtrede uit die kontrak in die briewe meld nie. Die respondent het getuig dat hy deurentyd

by sy prokureur oor die wanvoorstellings gekla het en dat sy prokureur dit sal kan getuig. Hoewel die prokureur beskikbaar was, is hy nie as getuie geroep nie. Die wanvoorstellings is vir die heel eerste keer in die respondent se besonderhede van vordering van Mei 1985 genoem, d.w.s. meer as vyftien maande na kontraksluiting.

Indien die respondent werklik deur die appellant se voorstellings mislei was, en indien dit die appellant se voorstellings was wat hom in Januarie 1984 tot sluiting van die kontrak beweeg het, sou mens verwag het dat die respondent hom baie vroeër nadruklik daarop sou beroep het.

Dit is verder onbegryplik waarom die respondent op 8 Oktober 1984 nog R10 500 se rente aan die appellant betaal het, terwyl hy op daardie stadium na bewering reeds daarvan bewus was dat hy in verskeie opsigte deur die appellant mislei was.

Daar is ook reeds daarop gewys dat die respondent later in sy gewysigde besonderhede van vordering slegs in die

alternatief nog op wanvoorstelling gesteun het, en dat hy voor en tydens die verhoor vier van die ses beweerde wanvoorstellings laat vaar het.

Die respondent het reeds in Julie 1984 pogings begin aanwend om die plaas weer te verkoop. Daar is verskeie advertensies gedurende die tydperk Julie 1984 tot Februarie 1985 geplaas waarin die plaas te koop aangebied is teen n prys wat gewissel het tussen R350 000 en R425 000. In hierdie advertensies is daar na die plaas (in werklikheid 40 ha groot) verwys as "46 ha onder besproeiing", en "46 ha melk- en lusernplaas. 22 ha lusern, 3 ha wingerd (kwota 120 t), die res aangeplante weidings. Baie water." Die verhoorhof het bevind dat die respondent nie die waarheid gepraat het nie toe hy in sy getuienis die agente vir die valse voorstellings in die advertensies blameer het.

Dit kan terloops genoem word dat die respondent ook in verskeie ander opsigte valse getuienis afgelê het, bv. met betrekking tot die vraag wie die kontrak eerste onderteken

het, en wie daarop aangedring het dat die respondent n landbanklening moes probeer bekom, en waarom die respondent se aankoop van Kleynhans se plaas deur die mat geval het. Hierdeur wil ek glad nie te kenne gee dat die appellant se getuienis sonder gebreke was nie, maar wat die beweerde wanvoorstellings betref, het die respondent die bewyslas gedra.

Die appellant het toegegee dat hy voor sluiting van die kontrak vir die respondent gesê het dat hy sy KVV-kwota in die toekoms uit die wingerd sou kon volpars. Op die stadium van die koop was die wingerd egter nog n jong wingerd wat besproei, bemes, opgelei en versorg moes word. Die appellant het dus nie van die bestaande opbrengs gepraat nie. Die respondent het trouens self getuig dat die appellant aan hom gesê het dat die wingerd eers na ongeveer drie jaar daardie opbrengs sou lewer. Die respondent het dus in ieder geval nie die voorstelling, soos gepleit, bewys nie, nl. "dat die bestaande druiwe op die plaas bykans 127 ton per

jaar kan pars". Die respondent kon ook nie geglo het dat hy reeds vir die eerste paar jaar ongeveer R15 000 per jaar uit hierdie jong wingerd sou kon maak om sodoende sy kapitaalafbetalings te finansier nie. Die onmiddellike opbrengs van die druiwe kon gevolglik nie so n belangrike oorweging gewees het as wat die respondent wou voorgee nie.

Die appellant het getuig dat die respondent reeds voor die koop nie veel belangstelling in die wingerd getoon het nie. Die respondent het hom trouens n paar maande na die koop gevra of hy die wingerd kon uithaal, maar die appellant het nie sy toestemming daartoe gegee nie. Hierdie getuienis van die appellant is nie in geskil geplaas nie en is ook deur die getuienis van die eiendomsagent Rabie gestaaf. Volgens Rabie het hy die respondent voor die koop op die plaas rondgewys en het hy hom onder andere ook die wingerd getoon. Rabie se getuienis is dat die respondent toe vir hom gesê het dat hy baie min in die wingerd belangstel en dat hy beoog om die hele plaas onder weiding te sit. Die

respondent het trouens self getuig dat hy beplan het om die hele plaas onder aangeplante weiding te sit en te besproei, en dat dit hom in staat sou stel om minstens 200 koeie op die plaas aan te hou. Ten spyte van hierdie getuienis het die verhoorhof bevind dat die waarskynlikhede daarop dui "dat hy (die respondent) hom in elk geval vir die onmiddellike toekoms wel op die wingerd as reeds gevestigde stewige bron van inkomste verlaat het". In hierdie opsig verskil ek met respek van die geleerde verhoorregter. Daar is geen rede om die onbetwiste getuienis van die appellant en Rabie in hierdie opsig te negeer nie. Na my mening dui die waarskynlikhede ook daarop dat die respondent ten tyde van die koop nie kon geglo het dat die verwagte inkomste uit die wingerd vir die eersvolgende paar jaar sodanig sou wees dat hy hom daarop kon verlaat het as 'n "stewige bron van inkomste" nie.

Na my mening is dit ook om 'n ander rede onwaarskynlik dat die respondent deur die voorstelling

omtrent die wingerd daartoe beweeg is om die plaas te koop. Die respondent het weliswaar getuig dat as hy geweet het wat die wingerd sou oplewer, hy nie die plaas sou gekoop het nie. Die respondent was egter nie 'n geloofwaardige getuie nie, en as dit werklik so was, sou mens verwag het dat hy hom baie vroeër op die wanvoorstelling omtrent die wingerd sou beroep het. Die feit dat die respondent op geen stadium voor uitreiking van dagvaarding hierdie wanvoorstelling teenoor die appellant geopper het nie, regverdig myns insiens die afleiding dat hy nie deur die voorstelling mislei was nie, of dat dit nie enige wesenlike rol gespeel het by sy besluit om die plaas te koop nie. Na my oordeel was die respondent gevolglik nie geregtig om die kontrak op grond van hierdie wanvoorstelling te kanselleer nie. Die verhoorhof se bevinding tot die teendeel kan dus nie onderskryf word nie.

Die verhoorhof het bevind dat die respondent nie deur die voorstelling omtrent die water mislei is nie, en dat die appellant ook nie bedoel het om hom te mislei met die

stelling dat daar voldoende water vir al die boerdery-
bedrywighede op die plaas was nie. Mnr. Smit het egter
namens die respondent betoog dat die respondent geregtig was
om ook op grond van hierdie wanvoorstelling met betrekking
tot die water uit die kontrak terug te tree. Na my oordeel
is daar geen rede om van die verhoorhof se bevinding in
hierdie verband te verskil nie. Die respondent het goed
geweet dat die plaas 40 ha groot was en dat dit slegs vir
13,6 ha ingelys was. Streicher was die sekretaris van die
Buffeljagsrivier Besproeiingsraad en hy het getuig dat die
raad nog nooit n verbruiker gekeer het om water te onttrek
nie, al het hy sy kwota oorskry. Die besproeiingsraad self
het ook nie n probleem gehad om addisionele water bo sy eie
totale kwota van die staat te verkry nie. Dit was ten tyde
van die koop algemeen bekend dat daar baie water in die
Buffeljagsrivier was en dat boere te enige tyd addisionele
water vir enige boerderybedrywigheid kon onttrek. Na my
mening is daar geen sprake van enige wanvoorstelling in

hierdie verband nie.

(b) Landbankverband:

Die vraag of die landbank se weiering om 'n lening aan die respondent toe te staan regtens enige effek gehad het, kan kortliks afgehandel word. In sy gewysigde besonderhede van vordering het die respondent sy eis om terugbetaling van die R80 000 in die eerste plek gebaseer op die nie-ervulling van 'n opskortende voorwaarde waarvolgens die koop onderhewig gestel was aan die verkryging van 'n landbankverband van R150 000. Hierdie aspek is weer in die respondent se geskrewe betoog geopper, maar mnr. Smit het tydens argument te kenne gegee dat hy die punt laat vaar. Daar is na my oordeel in ieder geval geen meriete in die argument dat die verbintenisse vanweë die nie-ervulling van die sogenaamde opskortende voorwaarde nooit in werking getree het nie. Dit blyk uit die getuienis dat geeneen van die partye ooit die bedoeling gehad het dat dit die gevolg sou wees as die landbanklening nie toegestaan sou word nie.

Volgens die oorspronklike aanhangsel B tot die

kontrak sou die appellant as verkoper n verband vir R180 000 op sekere terme aan die respondent verleen het. Kort na kontraksluiting het die partye egter n nuwe aanhangsel B onderteken waarvolgens die koop onderhewig gemaak is aan die verkryging van n landbankverband vir R150 000. Nadat die aansoek vir die landbanklening afgekeur is, het die partye egter voortgegaan asof die oorspronklike aanhangsel B outomaties herieef het. Die nuwe aanhangsel B waarin die sogenaamde opskortende voorwaarde vervat is, was klaarblyklik so bewoord om die valse indruk by die landbank te skep dat die verkryging van die landbanklening n voorvereiste vir die koop was. Onder hierdie omstandighede sal geen hof enige gevolg aan die bepalings van die nuwe aanhangsel B gee nie.

(c) Repudiasie:

Vervolgens moet nagegaan word of die respondent die kontrak, oftewel sy verpligtinge kragtens die kontrak, gerepudieer het en, indien wel, of die appellant, in reaksie daarop, die repudiasie, soos dit tradisioneel gestel word,

aanvaar het in die sin dat hy aldus uit die kontrak teruggetree het. (Vgl Tuckers Land and Development Corporation v Hovis 1980(1) SA 645(A) op 652 D-G).

In sy teeneis beweer die appellant dat die respondent die kontrak op 1 April 1985 gerepudieer het en dat die appellant die repudiasie aanvaar het. Merkwaardig genoeg, word hierdie bewering deur die respondent in sy pleit op die teeneis erken, ofschoon met die kwalifikasie "dat hy geregtig was om aldus op te tree". Die hof a quo het reeds op die begripsverwarring in hierdie verband gewys.

Die respondent het in sy brief van 1 April 1985 aan die appellant kennis van "teruggawe" van die plaas gegee en terugbetaling geëis van die R80 000 wat hy reeds aan die appellant betaal het. Die respondent het nie in sy brief gemeld op watter grond hy geregtig was om aldus op te tree nie. Dié brief was geskryf in antwoord op 'n brief van 8 Maart 1985 waarin die appellant se prokureur die respondent aangemaan het om die paaieimente en rente te betaal wat reeds

op 1 Maart 1985 betaalbaar en opeisbaar was. Op grond van die vroeëre bevinding dat die respondent geen wanvoorstelling of ander rede vir sy terugtrede uit die kontrak bewys het nie, moet die respondent se brief van 1 April 1985 na my mening noodwendig as 'n repudiasie gesien word. Die appellant se reaksie daarop blyk uit sy prokureur se brief van 3 April 1985. Volgens dié brief van 3 April 1985 (wat hieronder weergegee word) was die appellant siegs bereid om te kanselleer indien die respondent instem om alle reeds betaalde bedrae te verbeur en indien hy sy eis vir verbeterings sou laat vaar. Die brief vervolg dat as die respondent nie op daardie basis wou kanselleer nie, hy stappe moes doen om die transaksie af te handel. Die brief van 3 April 1985 is geen eleksie tot terugtrede nie; intendeel dit toon myns insiens duidelik aan dat die appellant die repudiasie verwerp het en verkies het om die kontrak in stand te hou. Deur sy verwerping van die repudiasie het die appellant afstand gedoen van sy reg om op grond van daardie

daad van repudiasie uit die kontrak terug te tree.

Die respondent het daarop 'n verdere brief, gedateer 10 April 1985, aan die appellant gerig waarin hy opnuut te kenne gegee het dat hy nie sy verpligtinge ingevolge die kontrak gaan nakom nie. Hierdie hernude repudiasie van die respondent blyk voorts uit sy dagvaarding wat hy kort daarna op 8 Mei 1985 laat uitreik het en waarin hy sonder regverdiging op grond van die appellant se beweerde wanvoorstelling uit die kontrak probeer terugtree het.

Die hof a quo het bevind dat die appellant na die brief van 3 April 1985 geen uitvoeringshandeling verrig het of probeer verrig het nie. Hy het die respondent nie weer aangemaan om te presteer nie en hy het ook nie aangebied om self te presteer nie. Die appellant het ook nie na betekening van die dagvaarding in Mei 1985 enige tender gemaak om te presteer nie. Volgens die hof a quo was dit teen daardie tyd reeds bekend dat die respondent nie in staat was om sy verpligtinge kragtens die kontrak na te kom nie.

Ek stem met respek saam met hierdie bevindings van die hof a quo. Die appellant het weliswaar aanvanklik, en in reaksie op die respondent se repudiasie van 1 April 1985, verkies om nie terug te tree nie, maar om vervulling van die kontrak te vereis. Die appellant het die respondent se repudiasie van 1 April 1985 dus verwerp. Daarna het die respondent se brief van 10 April 1985 en sy dagvaardiging van 8 Mei 1985 egter gevolg, wat nuwe dade van repudiëring daargestel het. Dit is myns insiens duidelik dat die appellant toe besef het dat die respondent in sy repudiasie gaan volhard, en dat dit geen doel sou dien om die respondent aan die bepalinge van die kontrak te probeer hou nie. Op daardie stadium het die appellant na aanleiding van die verdere repudiasie klaarblyklik besluit om nie verder op nakoming van die kontrak aan te dring nie, maar om die kontrak te kanselleer en die verbintenisse sodoende te ontbind. Dat die appellant inderdaad bedoel het om uit die kontrak terug te tree, word deur die teeneis self bevestig, hoewel sy regsadviseurs in

die teeneis foutiewelik beweër het dat hy die repudiasie van 1 April 1985 aanvaar het. (Soos reeds gemeld, het die appellant die aanvanklike repudiasie van 1 April 1985 inderdaad verwerp).

Dit blyk nie uit die pleitstukke en die getuienis presies hoe en wanneer die appellant sy eleksie gemaak het om terug te tree nie. Dat dit wel gebeur het, staan vas, aangesien die respondent in sy pleit op die teeneis erken het dat die beweërde repudiasie wel aanvaar is. Die appellant se besluit om terug te tree, word deur sowel sy gedrag sedert 10 April 1985 as die bewerings in sy teeneis bevestig. Ek stem dus met die hof a quo saam dat dit op h oorwig van waarskynlikhede bewys is dat die sogenaamde aanvaarding van die repudiasie, en dus die terugtrede uit die kontrak, reeds voor 1 September 1985 plaasgevind het. Na my mening het die appellant sy eleksie om terug te tree waarskynlik reeds in April of Mei 1985 uitgeoefen. Teen hierdie agtergrond is dit na my mening duidelik dat die

appellant se regsverteenwoordigers misgetas het toe hulle in die appellant se gewysigde teeneis van 3 Augustus 1987 h eis vir rente tot 1 September 1985, gebaseer op die bepalings van die kontrak, ingesluit het. Daar is geen getuienis dat die appellant, ten spyte van die respondent se voortgesette repudiasie, die kontrak tot minstens 1 September 1985 in stand gehou het nie, en na my mening is dit ook hoogs onwaarskynlik dat hy dit sou gedoen het.

Dit volg dus na my oordeel dat die respondent die kontrak in sy geheel gedurende April/Mei 1985 gerepudieer het en dat die wedersydse verbintenisse uit die kontrak gedurende April/Mei 1985 ontbind is toe die appellant op grond daarvan uit die kontrak teruggetree het.

(d) Verbeuringsbeding:

Die volgende vraag wat behandel moet word, is of die appellant hom op die verbeuringsbeding in die kontrak kon beroep het om sodoende die reeds betaalde gedeelte van die koopprys te kon behou het. Die betrokke klousule van die

kontrak lui soos volg:

"VERBEURDVERKLARING KLOUSULE: Indien die Koper(s) versuim om binne tien (10) dae nadat hy skriftelik deur die Verkoper(s) daartoe aangemaan is uitvoering te gee aan sy verpligtinge kragtens hierdie ooreenkoms sal die verkoper(s) die reg hê om sonder verwysing van h Hof hierdie ooreenkoms te kanselleer en herbesit van die eiendom te neem in welke geval enige betalings reeds deur die Koper(s) gedoen aan die Verkoper(s) sal toeval as skadevergoeding sonder benadeling tot sy/hul reg om verdere skadevergoeding te eis of tot sodanige ander regte wat hy/hulle mag hê kragtens die reg".

Die hof a quo het bevind dat dit gemene saak was dat die appellant nie vir die respondent op die voorgeskrewe wyse aangemaan het om sy verpligtinge na te kom nie. Na my mening staan dit egter glad nie vas dat die respondent nie behoorlik aangemaan is nie. In antwoord op die respondent se brief van 1 April 1985 het die appellant se prokureur soos volg op 3 April 1985 aan die respondent geskryf:

"TRANSPORT J J VAN ZYL

U geregistreerde skrywe gerig aan ons bogemelde kliënt is aan ons oorhandig met instruksies om daarop te antwoord.

U is terdeë bewus daarvan dat u op meer as een geleentheid aan ons kliënt meegedeel het dat u pogings aanwend om die betrokke plaas weer te verkoop en dat ons kliënt nie haastig moet wees met die afhandeling van die Transport tussen homself en uself nie aangesien dit 'n aansienlike verdere onkoste vir u sou beteken.

Die vertraging was dus grotendeels aan uself te wyte en onder hierdie omstandighede sal ons kliënt alleenlik bereid wees om die hele koop te kanselleer indien u alle bedrae wat u reeds betaal het sou verbeur en ook indien u geen verdere eis teen ons kliënt sal hê ten opsigte van enige beweerde verbeterings nie, wat in elk geval ontken word.

Indien u nie hiermee tevrede is nie, moet u asseblief voortgaan om stappe te neem vir die afhandeling van hierdie transaksie en verwys ons weereens na ons skrywe aan u van 28 laaslede ten opsigte van die Notariële Verband wat ons kliënt nou verlang. U dringende antwoord word nou ingewag."

In dié brief word dit uitdruklik voorop gestel dat die

appellant ingeval van kansellasië op verbeuring aandring.

Dit blyk dus uit die brief dat die appellant verbeuring voor

oë gehou het, en in die laaste paragraaf van die brief het

hy die respondent in werklikheid aangemaan dat indien hy

verbeuring wou verhoed, hy sy verpligtinge ingevolge die

kontrak moes nakom. In die lig van die korrespondensie vooraf kon daar by die respondent geen twyfel bestaan het oor wat die appellant se aanmaning presies behels het nie. Die appellant het die respondent reeds in sy brief van 8 Maart 1985 aangemaan om h verskuldigde paaieent en rente te betaal. Daarna het die appellant die respondent op 28 Maart 1985 aangemaan om h bepaling van die kontrak in verband met die registrasie van h notariële verband oor sy roerende goed na te kom, en dit het gelei tot die brief van 3 April 1985.

Die vraag is of hierdie aanmaning van 3 April 1985 ook h behoorlike aanmaning ingevolge die verbeuringsklousule was, en of die respondent se daaropvolgende weiering om te presteer die appellant geregtig gemaak het om die reeds betaalde paaieente van R80 000 as skadevergoeding te behou. Hoewel die aanmaning van 3 April 1985 verbeuring in die vooruitsig gestel het, het die brief nie uitdruklik vermeld dat die appellant die reg sou hê om die kontrak te kanselleer en die reeds betaalde paaieente te behou as die respondent

nie binne 10 dae uitvoering aan sy verpligtinge kragtens die kontrak gee nie. Dit is namens die respondent betoog dat dié aanmaning ontoereikend was en daar is verwys na Ponisammy and Another v Versailles Estates (Pty) Ltd. 1973(1) SA 372(A) op 385 G-H waar beslis is dat indien een kontraksparty n kennisgewing aan die ander kontraksparty stuur "he should at least take care that the notice is clear and unequivocal, so that the other contracting party is aware of the consequences of a failure on his part to perform timeously." Daar is egter n belangrike verskil tussen die omstandighede van die Ponisammy-saak en dié van die onderhawige saak. In Ponisammy se saak wou die een kontraksparty deur sy eensydige kennisgewing van ontbinding n terugtreedingsreg vir homself verwerf. In die onderhawige saak het die appellant sy reg om terug te tree en die reeds betaalde paaiemente te behou aan die bepalinge van die verbeuringsklousule in die kontrak ontleen. In die onderhawige saak het die respondent uit hoofde van die bepalinge van die verbeuringsklousule ook

goed geweet wat hom te wagte was as hy sou versuim om binne 10 dae nadat hy skriftelik deur die appellant aangemaan was, uitvoering aan sy verpligtinge kragtens die kontrak te gee. Onder die omstandighede was dit na my mening nie noodsaaklik vir die appellant om die bepalings van die verbeuringsklousule in sy aanmaningsbrief uitdruklik aan te haal nie.

Die respondent het ten spyte van die aanmaning steeds versuim om sy verpligtinge kragtens die kontrak na te kom. Hy het trouens in sy brief van 10 April 1985, en in antwoord op die appellant se aanmaning van 3 April 1985, gesê dat hy enige stappe deur die appellant ter afhandeling van die kontrak "heftig" sal bestry. Die respondent het die appellant verder in sy brief van 10 April 1985 meegedeel dat hy weier om n bepaling van die kontrak in verband met die registrasie van n notariële verband oor sy roerende goed na te kom. Voordat die appellant dus die kontrak kon kanselleer, het die respondent weereens gerepudieer. Soos

reeds gesê, was dit op die pleitstukke gemene saak dat dié repudiasie deur die appellant aanvaar is. Op die waarskynlikhede het dit meer as 10 dae na die aanmaning geskied. Gevolglik was die appellant na my oordeel wel geregtig om die reeds betaalde paaielemente kragtens die bepaling van die verbeuringsklousule te behou.

Die hof a quo het reeds beslis dat die appellant nie verplig is om die eerste rentebetaling van R10 500 aan die respondent terug te betaal nie en die respondent het nie voor ons betoog dat daardie beslissing verkeerd was nie. Dit maak in ieder geval deel uit van die reeds betaalde bedrae wat die respondent ingevolge die verbeuringsbeding verbeur het.

(e) Moontlike vermindering van die strafbedrag:

Vervolgens moet bepaal word of die bedrag van R80 000 wat die appellant kragtens die verbeuringsbeding as 'n skadevergoeding sou toeval, nie buite verhouding was tot die nadeel wat hy gely het nie. Die bedrag wat die appellant

ingevolge die verbeuringsklousule sou behou, was n strafbedrag. Die hof kan so n strafbedrag verminder indien dit buite verhouding is tot die nadeel wat die appellant weens die respondent se kontrakbreuk gely het. (Vgl. artikel 3 van die Wet op Strafbedinge, 15 van 1962). Die bewyslas het op die respondent gerus om aan te toon dat die strafbedrag buite verhouding tot die appellant se nadeel was, en tot welke mate dit verminder moes word. (Vgl. Smit v Bester 1977(4) SA 937(A) op 942 D-G). Na my mening het die respondent nie prima facie bewys gelewer dat die strafbedrag verminder behoort te word nie. Dit blyk trouens uit die getuienis voor die verhoorhof dat die respondent se doen en late nie slegs die appellant se vermoënsbelange nie, maar ook ander regmatige belange van hom geraak het. (Vgl. die bewoording van artikel 3 van die wet). Die respondent het versuim om die verskuldigde paaieente en rente ooreenkomstig die bepalinge van die kontrak aan die appellant te betaal, met die gevolg dat die appellant nie die geld vir sy eie

doeleindes kon aanwend nie. Intussen was die respondent tot 31 Maart 1987 in besit van sowel die plaas as die appellant se roerende goed wat saam met die plaas verkoop is. Die respondent het sonder die appellant se toestemming van sy beeste en twee waterkanonne verkoop. Hy het sekere van die lusernlande laat verwaarloos wat hervestigingskoste vir die appellant meegebring het. Die ondergrondse pyplyn was beskadig. Die arbeidershuise was baie verwaarloos; sekere van die ruite was uit terwyl deure verwyder was. 'n Trekker en 'n sleepwa was stukkend en verwaarloos en moes herstel word. Baie van hierdie aspekte was gemene saak. Die respondent het wel sekere van die beweerde skade ontken, maar na my mening het hy nie die bewyslas gekwyt wat daar in hierdie verband op hom gerus het nie.

Dit is namens die respondent betoog dat die getuienis van die waardeerder Theron aangetoon het dat die waarde van die plaas (slegs die grond, sonder inagneming van die roerende goed) ten tyde van die kansellasie R52 640

minder was as wat die koopprys van die blote grond beloop het. Die betoog was dat die respondent dus nie meer as R52 640 van die reeds betaalde R80 000 moes verbeur nie, en dat hy geregtig was op terugbetaling van die balans van R27 360. Hierdie argument verloor egter uit die oog dat die appellant ook andersins benadeel is, soos hierbo uiteengesit, en dat dit glad nie vasstaan dat daardie nadeel nie meer as die gemelde bedrag van R27 360 beloop het nie. Dit volg dus dat die appellant na my oordeel geregtig was om die volle bedrag van R80 000 ingevolge die bepalings van die verbeuringsklousule te behou.

(f) Eis vir nuttige verbeterings:

Die verhoorhof het bevind dat die respondent geregtig was op betaling van 'n bedrag van R17 800 vir sekere nuttige verbeterings. Dit is deur die hof a quo onderskryf. Hierdie bevinding is gebaseer op die getuienis van die waardeerder Theron wat getuig het dat die waarde van die plaas met minstens die bedrag van R17 800 (synde die

ooreengekome koste van die verbeterings) verhoog is. Die respondent, as regmatige okkupeerder, was geregtig op vergoeding vir die nuttige verbeterings wat hy aangebring het. Vgl. Nortje en h Ander v Pool, N.O. 1966(3) SA op 130 B - F. Die bedrag van die vergoeding is die bedrag van sy uitgawes (R17 800) of die bedrag waarmee die waarde van die eiendom verhoog is, welke ook al die kleinste is. Vgl. Voet 6. 1. 36; Rubin v Botha 1911 AD 568 op 577 - 578. Fletcher & Fletcher v Bulawayo Waterworks Co. Ltd 1915 AD 636 op 648, 656; Harrison v Marchant 1941 WLD 16 op 20; Nortje se saak, supra, op 131 G.

Mnr Van der Berg, wat namens die appellant verskyn het, het die getuienis van Theron in verskeie opsigte gekritiseer en betoog dat hy so n swak getuie was dat geen hof op sy getuienis kon steun nie. Die appellant het egter geen weerleggende getuienis in hierdie verband aangebied nie. Ek stem met respek saam met die bevinding van die hof a quo dat dit nie gesê kan word dat die getuienis van Theron so

onbevredigend en onoortuigend was dat dit selfs sonder teenspraak verwerp kon word nie. Onder die omstandighede is daar na my oordeel geen rede om met die beslissing van die verhoorhof en die hof a quo in te meng vir sover dit die vergoeding vir nuttige verbeterings betref nie.

(g) Die appellant se teeneis:

Die appellant het betoog dat sy teeneis vir betaling van die bedrag van R38 400 in die geheel moes geslaag het. Die teeneis was vir die betaling van sekere bedrae geld wat die respondent ingevolge die bepalinge van die kontrak aan die appellant moes gemaak het. Die verhoorhof het die teeneis van die hand gewys, maar die hof a quo het beslis dat die teeneis vir rente ten bedrae van R10 800 toegestaan moes gewees het. Dit was vir rente wat reeds op 1 Maart 1985, en dus voor ontbinding van die kontrak, betaalbaar en opeisbaar was. Die hof a quo het gevolglik vonnis ten gunste van die appellant toegestaan vir betaling van die bedrag van R10 800 met rente, soos vervat

in paragraaf 2.2 van die bevel van die hof a quo. Die respondent het geen teenappèl teen daardie bevel van die hof a quo ingestel nie en die respondent het ook nie betoog dat hierdie hof met daardie bevel moes inmeng nie.

Wat die balans van die appellant se teeneis betref, kan dit nie slaag nie. Dit was vir nakoming van sekere van die bepalings van die kontrak nadat die kontrak reeds deur die appellant se terugtrede op grond van die respondent se repudiasie ontbind was.

(h) Koste:

Ten slotte is daar nog die vraag oor die koste in die verhoorhof. Die gevolg van hierdie appèl is dat die respondent slegs met sy eis vir nuttige verbeterings in die bedrag van R17 800 in die verhoorhof moes geslaag het, terwyl die appellant, daarenteen, met sy teeneis in die bedrag van R10 800 moes geslaag het. Al die getuienis, insluitende die deskundige getuienis, met betrekking tot die beweerde wanvoorstellings was dus onnodig gewees. Aangesien die

partye nie die geleentheid gehad het om in die lig van die voorgaande bevindings die aspek van koste in die verhoorhof behoorlik te oorweeg nie, word hulle die geleentheid gebied om binne 21 dae na lewering van hierdie uitspraak skriftelike betoog met betrekking tot die koste in die verhoorhof aan hierdie hof voor te lê.

Die bevel van hierdie hof is soos volg:

1. Die appèl slaag met koste.
2. Die bevel van die hof a quo word met die

volgende vervang:

"(a) Die appèl slaag met koste, behalwe die koste van die partye verbonde aan die invoeging in die oorkonde van bladsye 64 tot 80, 100 tot 133 en 154 tot 165 wat deur die appellant se prokureur betaal word;

(b) Die bevel van die verhoorhof word deur die volgende vervang:

'(i) Vonnis word ten gunste van die eiser verleen vir betaling van die bedrag van R17 800, met rente daarop teen 15% per jaar vanaf datum van uitspraak tot datum van betaling;

(ii) Vonnis word ten gunste van die verweerder verleen vir betaling van die bedrag van R10 800, met rente daarop teen 20% per jaar vanaf 1 Maart 1985 tot 31 Julie 1986, en daarna teen 15% per jaar vanaf 1 Augustus 1986 tot datum van betaling."

3. Die koste van die partye in die verhoorhof staan oor vir latere beslegting.

F H GROSSKOPF, AR

JOUBERT Wn HR

BOTHA AR

EKSTEEN AR Stem saam

NIENABER Wn AR