

50/95

Saaknommer: 352/93

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPÈLAFDELING)

In die saak tussen:

SENTRACHEM BEPERK

Appellant

en

NEVILLE ROBERT WENHOLD

Respondent

**Coram: JOUBERT, E M GROSSKOPF, F H GROSSKOPF, HOWIE ARR
et OLIVIER Wn AR**

Verhoordatum: 13 Maart 1995

Leweringsdatum: 16 Mei 1995

UITSpraak

F H GROSSKOPF AR:

Die respondent is 'n boer van die Thabazimbi-distrik wat vir baie jare met sojabone en ander gewasse onder besproeiing boer. Die appellant is 'n maatskappy wat onder andere onkruidodders vervaardig, bemark en verkoop. Daar sal na die respondent as die eiser en die appellant as die verweerder verwys word. Die eiser het skadevergoeding van die verweerder geëis vir sekere oesverliese wat hy na bewering gely het as gevolg van 'n onkruidoder wat hy van die verweerder gekoop het en op sy sojaboonlande gespuit het. Die saak het in die Transvaalse Provinsiale Afdeling voor **Spoelstra R** gedien. Die geleerde verhoorregter het bevind dat die verweerder regtens aanspreeklik is om die eiser se skade te vergoed, en het 'n bedrag van R133 991,22 as skadevergoeding aan die eiser toegeken. Die verweerder appelleer met verlof van die hof *a quo* teen daardie uitspraak en bevel.

Dit is gemene saak dat die eiser 'n sekere onkruidoder met die handelsnaam "Classic" by die verweerder gekoop het om 'n onkruid algemeen

bekend as purperwinde in sy sojaboonlande te beheer. Die Classic is op 28 Desember 1990 deur middel van lugbespuiting toegedien op sekere van die eiser se landerye wat met sojabone beplant was. Dit word nie betwis nie dat die lugbespuiting onder toesig en beheer van 'n verteenwoordiger van die verweerder plaasgevind het, dat die Classic behoorlik met water vermeng is, en op die regte tyd en streng volgens voorskrif toegedien is.

Die hof *a quo* het die eiser as 'n geloofwaardige getuie bestempel. Volgens die eiser se getuienis het hy gedurende die 1990/91 oesjaar 200 ha sojabone aangeplant. Die verweerder het die omvang van die lande onder sojabone in geskil geplaas, en daar sal later teruggekom word op die vraag of die eiser bewys het hoeveel hektaar inderdaad onder sojabone was. Die eiser het in ieder geval getuig dat 170 ha van die 200 ha met Classic bespuit was. Die oorblywende 30 ha, wat as land 3A bekendstaan, is op die eiser se versoek nie met Classic bespuit nie. Daar was 'n groot verskil in opbrengs per hektaar tussen die 30 ha van land 3A wat nie met Classic bespuit was nie, en die 170 ha wat wel daarmee bespuit was. Die eiser het land 3A as kontroleland gebruik

om sy oesverlies te bereken, en ook om aan te toon dat die swak opbrengs van die 170 ha te wyte was aan die nadelige effek wat die toediening van Classic op die sojabone gehad het.

Die verweerder het sy betoog in hierdie hof onder die volgende drie hoofde ingedeel:

1. Die eiser het nie sy saak soos gepleit bewys nie.
2. Die eiser het nie bewys dat sy skade deur 'n verborge gebrek in die Classic veroorsaak is nie.
3. Die eiser het nie die omvang van sy skade behoorlik bewys nie.

Hierdie drie aspekte sal puntsgewys behandel en oorweeg word.

1. Het die eiser sy saak soos gepleit bewys?

Die eiser het in sy besonderhede van vordering op vier alternatiewe skuldoorsake gesteun. Die hof *a quo* het die eis op grond van die bewerings in die eiser se eerste alternatiewe eis toegestaan, en na my mening is die ander alternatiewe skuldoorsake nie verder ter sake nie.

Die eiser se eerste alternatiewe eis is vir skadevergoeding as gevolg van die verweerder se beweerde kontrakbreuk. Die "kontraksterm" wat die verweerder na bewering verbreek het, word soos volg in die eiser se besonderhede van vordering uiteengesit:

"3.2.6 Verweerder het gewaarborg dat gemelde middel [Classic], aangewend soos voormeld, sou beantwoord aan die doel waarvoor dit aangekoop is naamlik die effektiewe en onskadelike bestryding van gemelde onkruid."

Dit is gemene saak dat die inhoud van die geregistreerde etiket ("die etiket"), wat op die houer met Classic aangebring was, deel van die kontrak tussen die partye uitgemaak het. Daarbenewens was die verkoping van die Classic onderhewig aan die verweerder se standaard verkoopsvoorwaardes ("die verkoopsvoorwaardes") wat agterop die aankoopfaktuur gedruk was.

Hoewel die etiket uitdruklik beweer dat purperwinde "normaalweg deur Classic beheer" word, bevat die etiket ook die volgende "waarskuwing":

"Alhoewel hierdie middel [Classic] omvattend onder 'n groot verskeidenheid toestande getoets is, waarborg die registrasiehouer [die verweerder] nie dat dit onder alle toestande doeltreffend sal

wees nie aangesien die werking en effek daarvan beïnvloed kan word deur faktore soos abnormale grond-, klimaats- en bergingstoestande "

(My beklemtoning)

Die eiser se bewering in die aangehaalde paragraaf 3.2.6, nl dat die verweerder die "effektiewe bestryding" van purperwinde "gewaarborg" het, blyk dus nie korrek te wees nie.

Die eiser het egter verder in die aangehaalde paragraaf 3.2.6 beweer dat die verweerder die "onskadelijke bestryding van gemelde onkruid" gewaarborg het. (My beklemtoning.) Die bepaling van paragraaf 10 van die verkoopsvoorwaardes is in hierdie verband van belang. Dit lui soos volg:

"10. Die MAATSKAPPY [die verweerder] sal, onderhewig aan die bepaling van paragraaf 11, aanspreeklik wees vir enige verlies deur die KLANT [die eiser] gelyk as gevolg van:

10.1 die gebruik van 'n gebrekkige produk, met die voorbehoud dat dit op die korrekte wyse gebruik was, en met die verdere voorbehoud dat daar noukeurig aggeslaan is op die waarskuwings, voorsorgmaatreëls en aanwysings en dat dit behoorlik nagekom was; en/of

10.2 "

Die bepalings van paragraaf 11, waarna in paragraaf 10 hierbo verwys word, vereis dat die eiser kennis van sy klagte en eis aan die verweerder moes verskaf het, wat myns insiens wel geskied het. Na my mening is daar ook voldoen aan die verdere voorbehoudsbepalings gemeld in paragraaf 10.1 hierbo. Die verweerder het in ieder geval nooit aangevoer dat enige van hierdie voorwaardes nie nagekom is nie.

Paragraaf 10 maak weliswaar nie met soveel woorde melding van enige "waarborg" deur die verweerder nie, maar dit bevat tog 'n uitdruklike onderneming dat die verweerder aanspreeklik sal wees vir enige verlies deur die eiser gelyk as gevolg van die gebruik van 'n gebrekkige produk. Die werkwoord "waarborg" word onder andere omskryf as "instaan vir" in die Verklarende Handwoordeboek van die Afrikaanse Taal ("HAT"). Myns insiens kom die bepalings van paragraaf 10 juis daarop neer dat die verweerder instaan vir die verlies wat die eiser mag ly.

Die eiser se besonderhede van vordering verwys nie uitdruklik na

die bepalinge van paragraaf 10 van die verkoopsvoorwaardes nie. Waar die verweerder egter self in sy pleit beweer dat die verkope onderhewig is aan die bepalinge van paragraaf 10 (wat woordeliks in die pleit aangehaal word), kan die verweerder beswaarlik aanvoer dat hy in hierdie verband verras of benadeel is.

Dit blyk trouens duidelik uit sy nadere besonderhede op verhoor dat die verweerder wel deeglik daarop bedag was dat hy op grond van die bepalinge van paragraaf 10 aanspreeklik gehou word. Die verweerder meld naamlik in sy nadere besonderhede -

"dat hy in besonder op grond van die volgende aanspreeklikheid teenoor Eiser ontken:

- 2.2.2.1 Verweerder ontken dat Classic 'n gebrekkige produk soos beoog deur paragraaf 10 van die standaard verkoopsvoorwaardes daargestel het of dat enige gedeelte van Eiser se oes as gevolg van die aanwending van Classic beskadig of vernietig is;
- 2.2.2.2 Verweerder ontken dat enige waarborg soos in paragraaf 3.2.6 van Eiser se besonderhede van vordering uiteengesit, in die standaard verkoopsvoorwaardes beliggaam is of dat hy in enige stadium of op enige wyse sodanige waarborg aan eiser verskaf het;"

Ek is gevolglik van oordeel dat die pleitstukke as geheel wyd genoeg is om die eiser se eerste alternatiewe eis te dek. Na my mening het die geskilpunte rondom hierdie besondere skuldoorsaak in ieder geval in die loop van die verhoor uitgekristaliseer en behoort die hof hom nie in hierdie stadium blind te staar teen die gebreke wat daar ongetwyfeld in die besonderhede van vordering was nie. (Collen v Rietfontein Engineering Works 1948(1) SA 413(A) op 433.)

Die hof *a quo* het bevind dat die eiser hom ook op 'n ander skuldoorsaak kon verlaat het, nl op die basis dat die verweerder, as handelaar wat openlik voorgegee het dat hy oor bedrewendheid en deskundige kennis met betrekking tot die produk beskik, regtens aanspreeklik is vir enige gevolgskaade veroorsaak deur 'n verborge gebrek in die produk wat hy verkoop het. (Kroonstad Westelike Boere Ko-operatiewe Vereniging Bpk v Botha and Another 1964(3) SA 561(A) op 571H-572A.) Die verweerder kon natuurlik ook vir gevolgskaade aangespreek word op grond van die feit dat hy die vervaardiger was van die Classic wat hy verkoop het. (Holmdene Brickworks

(Pty) Ltd v Roberts Construction Co Ltd 1977(3) SA 670(A) op 682H-683B.)

Die verweerder maak beswaar daarteen dat die saak op hierdie grondslag beslis is, en wys daarop dat die hof *a quo* bevind het dat die pleitstukke nie die geskilpunte helder en duidelik geformuleer het nie. Die hof *a quo* het trouens opgemerk dat hierdie skuldoorsaak "met 'n mate van moeite en verbeelding uit die besonderhede van vordering uitgerafel [kan] word."

Die eiser se besonderhede van vordering beweer weliswaar nie met soveel woorde dat die verweerder op gemelde basis vir verborge gebreke aanspreeklik is nie. Die verweerder word wel as "deskundiges en handelaars ten opsigte van en in onkruidodders" beskryf. Die besonderhede van vordering beweer verder dat die aangehaalde paragraaf 3.2.6, waarin daar na die verweerder se beweerde "waarborg" verwys word, een van 'n aantal "uitdruklike alternatiewelik stilswyende alternatiewelik geïmpliseerde terme van die ooreenkoms" tussen die partye was. Die bewering van 'n sg "stilswyende waarborg" word dus in die besonderhede van vordering gemaak. Daar word somtyds losweg gepraat van 'n sg "implied warranty against latent defects".

(MacKeurtan's Sale of Goods in South Africa, 5e uitg 126-7 (par 9.2.2); De Wet en Van Wyk, Kontraktereg en Handelsreg 5e uitg, vol 1, 342).

Reeds vroeg in die verhoor, en wel tydens die verweerder se kruisondervraging van die eiser, het dit egter duidelik geword dat die eiser inderdaad op die beginsels neergelê in die bogemelde Kroonstad Westelike Boere Ko-operatiewe Vereniging-saak steun. Alhoewel die eiser se besonderhede van vordering nie hierdie skuldoorsaak met die vereiste helderheid, duidelikheid en presiesheid uiteengesit het nie, is ek nogtans van mening dat die verweerder, indien nie van meet af aan nie, dan spoedig na die aanvang van die saak daarvan bewus geword het dat die eiser op die gemelde beginsels steun, en dat die verweerder gevolglik nie benadeel is nie.

Die vraag ontstaan of daar op hierdie stadium van die saak nog soveel klem op die pleitstukke gelê moet word. Die volgende opmerkings van De Villiers AR in Shill v Milner 1937 AD 101 op 105 geld myns insiens ook vir die onderhawige saak:

"The importance of pleadings should not be unduly magnified.

'The object of pleading is to define the issues; and parties will be kept strictly to their pleas where any departure would cause prejudice or would prevent full inquiry. But within those limits the Court has wide discretion. For pleadings are made for the Court, not the Court for pleadings. Where a party has had every facility to place all the facts before the trial Court and the investigation into all the circumstances has been as thorough and as patient as in this instance, there is no justification for interference by an appellate tribunal merely because the pleading of the opponent has not been as explicit as it might have been.'

Robinson v. Randfontein Estates G.M. Co., Ltd. (1925, A.D. 198). In another case, *Wynberg Municipality v. Dreyer* (1920, A.D. 443), an attempt was made to confine the issue on appeal strictly to the pleadings, but it was pointed out by Innes, C.J., that the issue had been widened in the court below, by both parties. 'The position should have been regularised of course,' said he, 'by an amendment of the pleadings; but the defendant cannot now claim to confine the issue within limits which he assisted to enlarge'".

(Vgl ook **Purdon v Muller** 1961(2) SA 211(A) op 215 E-F.)

Die beslissing in **Stead v Conradie en Andere** 1995(2) SA 111(A) op 121G-122I met betrekking tot gebrekkige pleitstukke kan op die feite klaarblyklik van die onderhawige geval onderskei word.

Waar al die relevante getuienis voor hierdie hof is, hoef daar myns insiens nie meer soveel nadruk op die pleitstukke gelê te word nie, maar behoort hierdie hof die saak te beslis op die werklike geskilpunte wat gedurende die verloop van die verhoor in die hof *a quo* uitgepluis is. (Collen v Rietfontein Engineering Works, supra, op 433.)

Die verweerder het verder betoog dat die eiser ook in 'n ander opsig nie sy saak, soos in sy besonderhede van vordering uiteengesit, behoorlik bewys het nie. Die eiser het beweer dat die gedeelte van sy "oes" wat bespuit is, as gevolg van die aanwending van Classic "beskadig alternatiewelik gedeeltelik vernietig [is]". In sy nadere besonderhede op verhoor herhaal die eiser dié bewering soos volg:

"Dit [Classic] het nie die breëblaar onkruid waarvoor dit bestem was, beheer nie en dit het die sojaboonoes beskadig alternatiewelik gedeeltelik vernietig."

(Ek beklemtoon)

Die verweerder wys daarop dat die woord "oes" in die HAT omskryf word as "insameling van ryp gewasse en vrugte; opbrings", terwyl die woord "beskadig"

omskryf word as "skade toebring aan". Volgens die verweerder is die eiser se bewering dus kortliks dat die aanwending van Classic skade aan die opbrengs toebring het. Die verweerder se betoog is dat die eiser nie bewys het dat daar skade aan die opbrengs toebring was, of dat die opbrengs gedeeltelik vernietig was nie, maar wel dat die sojabone nie behoorlik geoes kon word nie omdat die peule in 'n bos laag aan die plante gedra was.

Daar is na my mening geen meriete in hierdie beswaar nie. Die woord "beskadig" word ook soos volg in die Woordeboek van die Afrikaanse Taal omskryf: "benadeel; die bruikbaarheid, waarde van iets verminder...."

Die eiser se bewering in die pleitstukke kan dus net so goed beteken dat die toediening van Classic die waarde van die opbrengs verminder het, of die insameling van die sojabone benadeel het.

Na my oordeel kan die appèl dus nie op die verweerder se eerste punt slaag nie.

2. Het die eiser bewys dat sy skade deur 'n verborge gebrek in die Classic veroorsaak is?

Die eiser se saak was dat die swak opbrengs van die 170ha te wyte was aan die nadelige effek wat die toediening van Classic op die sojabone gehad het, en dat dit die enigste redelike gevolgtrekking is waartoe mens kan kom as die swak opbrengs van die 170 ha vergelyk word met die normale opbrengs van die 30 ha van land 3A wat nie met Classic bespuit is nie. Die verweerder het egter aangevoer dat land 3A vanweë sy beter grondkwaliteite nie geskik is om as kontroleland te dien nie, en dat die hof nie met vertroue kan staatmaak op enige vergelyking tussen die per hektaar opbrengs van land 3A en die ander sojaboonlande nie. Die verweerder het verskeie deskundige getuies geroep wat die swak oes op die 170 ha aan ongunstige grondtoestande toegeskryf het. Hierdie getuies het die nadelige invloed van 'n te hoë grond-pH, en die beweerde verbrakking van sekere van hierdie sojaboonlande beklemtoon.

Aangesien die pH-vlak en beweerde verbrakking van die verskillende sojaboonlande onderling van mekaar verskil, is dit nodig om tussen die verskillende lande te onderskei.

Land 3A (30 ha), wat die eiser as kontroleland gebruik het, lê wes

van die Koedoeskop - Thabazimbi grondpad ("die pad"). Al die ander lande lê oos van die pad en nader aan die Krokodilrivier. Land 3A lê direk oorkant die pad van land 1B (45 ha) en land 2A (45 ha). Land 1B en land 2A, wat vir alle praktiese doeleindes aanmekaar grens, word dus slegs deur die pad van land 3A geskei. Land 4B (30 ha) lê 'n paar honderd meter noord van land 3A. Land 5A (30 ha) en land 5B grens aanmekaar en lê ongeveer 7km suid van land 3A. Volgens die eiser was slegs 20 ha van land 5B onder sojabone.

Wat ligging en verbouing betref, was daar geen noemenswaardige verskille tussen land 3A as kontroleland enersyds, en die ander lande andersyds nie. Dit blyk in die eerste plek dat die meeste van die ander lande wat die 170 ha opgemaak het, in die direkte omgewing van die kontroleland, land 3A, geleë was. In die tweede plek was al 200 ha voor aanplanting van die sojabone presies eners bewerk. Na aanplanting was al 200 ha onder besproeiing gewees, en was al die lande aan dieselfde klimaatstoestande en behandeling onderworpe.

Die verweerder het in die eerste plek aangevoer dat die pH-vlakke van die verskillende lande wat die 170 ha opgemaak het, aansienlik hoër was as

dié van land 3A, en dat land 3A gevolglik nie as ware kontroleland gebruik kan word nie. Die hoë pH-vlakke is trouens een van die redes wat die verweerder aangevoer het vir die eiser se swak sojaboones op die 170 ha lande wat met Classic bespuit is.

Die onbetwiste getuienis van die eiser is dat hy in die 1990/91 oesjaar 2,95 ton sojabone per hektaar van die kontroleland, land 3A, geoes het. Daarteenoor was die opbrengs van die ander 170 ha lande wat met Classic bespuit was, baie laer gewees. Die gemiddelde opbrengs oor die 170 ha was maar 1,09 ton sojabone per hektaar. Die vraag is egter of die eiser dieselfde hoë opbrengs as wat hy op land 3A behaal het, op die ander 170 ha lande sou behaal het indien daardie lande nie met Classic bespuit was nie.

Die verweerder het aangevoer dat die 170 ha lande vanweë hulle ongunstige grondtoestande in ieder geval 'n swakker opbrengs as land 3A sou opgelewer het. Die hof *a quo* het dit aanvaar, en in die lig van die deskundige getuienis van die getuie Weber bevind dat die ander lande vanweë swakker grondtoestande nie almal 2,95 ton per hektaar soos land 3A sou opgelewer het

nie. Die getuie Weber het egter nie getuig dat die gemiddelde opbrengs van die 170 ha lande so laag as 1,09 ton per hektaar sou wees nie.

Weber was die bestuurder van die landbou-ontwikkelingsafdeling van die Magaliesbergse Graankoöperasie ("MGK"), en het veral navorsing en voorligting met betrekking tot die verbouing van sojabone en koring in die betrokke streek gedoen. Dit moet in gedagte gehou word dat Weber nie deur die eiser nie, maar deur die verweerder as deskundige getuie geroep is. Weber het die eiser as 'n goeie boer beskou, en hom as 'n sg "drie-ton boer" beskryf, bedoelende dat die eiser in 'n gemiddelde oesjaar 'n gemiddelde opbrengs van 3 ton sojabone per hektaar op daardie besondere lande sou kon produseer. Volgens Weber was 1990/91 egter 'n swak oesjaar vir sojabone en het meeste boere 'n 15% tot selfs 30% oesverlaging ondervind. Weber het nie saamgestem met die getuie Meintjies, 'n landbou-ekonoom in diens van die MGK, dat 1990/91 'n gemiddelde oesjaar was nie. Weber het egter toegegee dat as die eiser daardie jaar 2,95 ton per hektaar op land 3A geoes het, wat inderdaad die geval was, die eiser waarskynlik een van die boere was wat wel 'n normale oes

daardie jaar gemaak het.

Weber het in die lig van die verskillende pH-vlakke van die onderskeie lande die volgende beramings gegee van die per hektaar opbrengs wat die eiser normaalweg van elkeen van sy ander sojaboonlande in die 1990/91 oesjaar kon verwag het:

Land 1B:	2,95 ton
Land 2A:	2,95 ton
Land 4B:	2,0 - 2,2 ton (sê 2,1)
Land 5A:	2,95 ton
Land 5B:	1,5 ton

Geneem oor die volle 170 ha van gemelde vyf lande gee dit 'n gemiddelde opbrengs van 2,63 ton per hektaar.

Dat hierdie 'n konserwatiewe beraming van Weber was, blyk uit die feit dat die eiser jaar na jaar met sukses sojabone op daardie selfde lande verbou het, ondanks die beweerde nadelige effek wat 'n hoë grond-pH op die oes sou gehad het. Volgens die eiser het sy opbrengs tot so hoog as 4 ton sojabone per hektaar gemiddeld gegaan, en het hy die voorafgaande twee jaar 'n gemiddelde

opbrengs van 3,1 tot 3,2 ton per hektaar gehad. Alhoewel die verweerder die eiser gekritiseer het omdat hy nie bewyse van vorige jare se oeste voorgelê het nie, is daar geen rede waarom hierdie getuienis van die eiser nie aanvaar moet word nie.

Weber het getuig dat die opbrengs van 'n bepaalde land deur die grond-pH van daardie land beïnvloed word, en dat die ideale pH vir die produksie van sojabone in daardie streek tussen 6,0 en 7,5 is. Indien die grond-pH van 'n besondere land egter bo 8,2 styg, soos in die geval van sekere van die eiser se lande, sal die produksie volgens Weber daaronder begin ly. In die lig van die getuienis van een van die verweerder se ander deskundige getuies, dr Smit, het Weber waarskynlik te veel waarde aan die hele kwessie van grond-pH geheg. Volgens dr Smit mag 'n hoë grond-pH die beskikbaarheid van voedingselemente vir plante beïnvloed. Daar is egter geen getuienis dat dit voor of na die betrokke seisoen ooit 'n probleem op hierdie betrokke lande was nie. Die hof *a quo* het in ieder geval die eiser se oesverlies bereken aan die hand van Weber se verwagte opbrengs vir elke afsonderlike land. Die eiser se werklike

oesopbrengs van 1,09 ton per hektaar van die 170 ha lande is natuurlik baie laer as Weber se konserwatiewe oesberaming van gemiddeld 2,63 ton per hektaar. Die hoë grond-pH van die eiser se lande bied dus geen verklaring vir die besonder swak oes op die 170 ha wat met Classic bespuit is nie.

Die hoë grond-pH is ook in 'n ander verband as moontlike rede vir die eiser se oesverlies geopper. Dit is aan die hand gedoen dat die toediening van Classic op die eiser se lande met 'n hoë grond-pH deels verantwoordelik kon wees vir die eiser se oesverlies. Dit staan egter vas dat die toediening van Classic op lande met 'n hoë grond-pH geen addisionele nadelige effek op die sojabone as sodanig sou hê nie. Dit kon slegs 'n moontlike verlengde nawerking gehad het op sg gevoelige opvolggewasse wat daarna op dieselfde lande geplant is.

Die verweerder het 'n tweede rede aangevoer waarom land 3A nie as ware kontroleland kan dien nie, en waarom die oesopbrengs op die 170 ha soveel swakker as op land 3A was, nl die beweerde verbrakking van die lande.

Die verweerder se tegniese adviseur, Pretorius, het getuig dat sekere

van die lande aan verbrakking onderhewig was. Hy het die eiser se lande 1B en 2A (saam 90 ha) op 29 Januarie en weer op 4 Februarie 1991 besoek nadat die eiser 'n klagte ingedien het oor Classic se swak beheer van purperwinde enersyds, en die vergeling, groeivertraging en verdwerging van sy sojabone andersyds. Pretorius se standpunt was dat die eiser se probleem nie aan die toediening van Classic nie, maar aan die swak grondtoestande (te wete verbrakking en 'n hoë pH) van die betrokke lande te wyte was. Pretorius het later toegegee dat die beweerde nadelige effek van 'n hoë grond-pH nie sy eie wysheid was nie, maar dat hy dit by Weber gehoor het.

Pretorius self het veral klem gelê op verbrakking wat hy op die lande sou waargeneem het. Dit moet in gedagte gehou word dat Pretorius slegs lande 1B en 2A ondersoek het. Volgens hom het die eiser die grootte van daardie twee lande as 86 ha opgegee, en het die eiser nie oor enige skade aan ander sojaboonlande gekla nie. Hy sê hy het eers later daarvan bewus geword dat die eiser in totaal 170 ha sojabone met Classic bespuit het.

In die klagte-ondersoekvorm wat Pretorius op 4 Februarie 1991

voltooi het, beweer hy dat " groot dele van die grond" verbrak het. In sy getuienis sê Pretorius slegs dat hy "positiewe tekens van verbrakking" gekry het. Hy het grondmonsters van land 2A geneem, maar erken dat hy spesifiek die baie swak dele daarvoor uitgekies het. Tydens kruisondervraging gee hy toe dat hy slegs "aanduidings van verbrakking" gekry het, en ook nie in "groot dele" soos in die ondersoekvorm gemeld nie, maar slegs in dele.

Die hof *a quo* het Pretorius as 'n onindrukwekkende en onbetroubare getuie bestempel, en sy getuienis slegs aanvaar vir sover dit deur ander geloofwaardige getuies ondersteun is. Daar is myns insiens geen rede om van daardie bevinding te verskil nie.

Die verweerder se ander deskundige getuie was dr Smit, die bestuurder van navorsing en ontwikkeling by die verweerder. Hy het nooit self die lande besoek nie en steun grootliks op die onbetroubare getuienis van Pretorius met betrekking tot die beweerde verbrakking. Volgens Smit toon die ontleding van die grondmonsters wat Pretorius op selektiewe wyse in die sg brakkolle op land 2A geneem het, dat daardie grond aan verbrakking grens. Dit

sê natuurlik nog niks omtrent verbrakking in enige van die ander lande nie. Volgens Smit se getuienis het grondeienskappe in ieder geval 'n baie klein invloed op die werking van Classic aangesien dit 'n blaartoegediende onkruidodder is.

Smit het verder getuig dat Classic 'n sterk groei-inhibeerder is en dat gevoelige plante verskeie skadesimptome soos verkorte internodes en verkleuring sal toon. Alhoewel sojabone nie veronderstel is om gevoelig vir Classic te wees nie, blyk dit uit die getuienis dat die internodes, d w s die deel tussen die litte, inderdaad so verkort het dat die peule laag aan die plant in 'n bos gedra is. Volgens die eiser se getuienis het die plante hulle peule so laag op die grond gedra dat dit nie effektief met 'n normale stroper geoes kon word nie.

Smit het hierdie verskynsel probeer verklaar aan die hand van Pretorius se gemelde waarnemings en sekere getuienis van Meintjies. Soos gemeld, het Smit self nooit die lande besoek nie. Meintjies het op 11 Maart 1991 die eiser se plaas besoek en deur land 3A, land 1B en land 2A gestap. Die

sojaboonplante in land 1B en land 2A het vir hom gelyk asof hulle verdroog terwyl die grond self nat was. Smit het toe die afleiding gemaak dat dit vanweë braktoestande is wat die plante in nat grond verdroog. Volgens Smit se teorie het die vermeende braktoestande weer meegebring dat die Classic 'n groter nadelige invloed op die sojaboonplante gehad het as wat dit normaalweg sou gehad het, met die gevolg dat die internodes verkort het en die peule in 'n bos gedra is.

Die goeie groei van die opslagbone - juis op die beweerde brakkolle - en van die koring op dieselfde lande in die daaropvolgende seisoen, toon myns insiens dat Smit se teorie nie met die werklikheid strook nie. Sy verklaring dat die skielike verbetering te wyte was aan loging van die oortollige soute uit die bogrond as gevolg van reën en besproeiing, is myns insiens onoortuigend. Die hof *a quo* was ook nie bereid om "die byna akrobatiese metamorfoses wat die eiser se lande oor so kort tydperk volgens die teorie moes ondergaan", te aanvaar nie. Smit se teorie verklaar ook nie die swak opbrengs op lande 4B, 5A en 5B nie, waar daar geen sprake van

verbrakking was nie.

Die eiser se saak berus egter nie net op die kontrole wat land 3A bied nie. Daar is ook die onbetwiste getuienis van die eiser self dat hy vir baie jare met sukses sojabone op al hierdie verdagte lande verbou het, en dat hy die voorafgaande twee jaar 'n gemiddelde opbrengs van 3,1 tot 3,2 ton per hektaar gehad het. Die drastiese val na 'n gemiddelde opbrengs van slegs 1,09 ton per hektaar in die 1990/91 oesjaar kan tog sekerlik nie aan 'n skielike verbrakking toegeskryf word, wat dan op merkwaardige wyse weer net so skielik verdwyn nie.

Na my oordeel is die afleiding onvermydelik dat die eiser se skade deur een of ander gebrek in die Classic veroorsaak is. Dit volg dus dat die eiser sy bewyslas in hierdie opsig gekwyt het, en dat die appèl op hierdie punt nie kan slaag nie.

3. Het die eiser die omvang van sy skade behoorlik bewys?

Die hof *a quo* het Weber se beraming van die waarskynlike

opbrengs per hektaar van elke afsonderlike land as uitgangspunt geneem, die eiser se werklike opbrengs per hektaar van die betrokke land daarvan afgetrek, en sodoende die oesverlies per hektaar van elke land bepaal. Daardie syfer is eenvoudig vermenigvuldig met die grootte van 'n besondere land om sodoende die oesverlies van daardie land te bepaal. Sodoende het die hof *a quo* die eiser se totale oesverlies oor al sy lande op 222,18 ton bereken. Die verweerder se beswaar teen hierdie berekening is dat die eiser nooit die grootte van elke land behoorlik bewys het nie, en dat die hof *a quo* dus nie in staat was om die totale oesverlies te bepaal nie.

Volgens die eiser was die lande presies opgemeet toe die besproeiingstelsels destyds ingesit is. Land 1B en land 2A was uitgemeet in blokke van 45 ha elk, dus saam 90 ha. Die oppervlakte van 'n plaaspad wat tussen die twee lande deurloop, en die grootte van 'n besproeiingsdam op een van die lande, maak egter 'n verskil van ongeveer 4 ha wat van die 90 ha afgetrek moet word. Dit laat 'n grootte van 86 ha vir lande 1B en 2A, wat ook die grootte is wat die eiser destyds aan Pretorius genoem het. Die grootte van

lande 4B (30 ha) was volgens die eiser gladnie deur 'n pad geaffekteer nie. Daardie land is met behulp van 'n spilpunt besproei. In die geval van lande 5A (30 ha) en 5B het die paaie aan die buitekant van die lande geloop en het dit nie die grootte van die lande beïnvloed nie. Daar was wel 'n dam op land 5B maar dit was op die onderste deel van die land wat nie met sojabone beplant was nie. Die eiser het getuig dat 50 ha van lande 5A en 5B met sojabone beplant was. Dit beteken dat 20 van die 30 ha van land 5B onder sojabone was. Die sketsplan wat die eiser voorberei het, bevat egter 'n nota dat daar op 15 ha van land 5B nie sojabone geplant was nie. Dit sou m a w 'n totaal van 45 ha vir lande 5A en 5B gee, en nie 50 ha soos die eiser getuig het nie. Van die 170 ha waarop die eiser sy eis baseer het, moet dus 9 ha afgetrek word. Die hof *a quo* het bevind dat die eiser bewys het dat hy, konserwatief bereken, 160 ha oos van die pad onder sojabone gehad het. Dit was die lande wat met Classic bespuit was.

Die eiser is 'n ervare boer wat hierdie lande reeds jare bewerk, en dit is ondenkbaar dat hy nie sou weet hoe groot die lande is nie. Sy getuienis

in hierdie verband is nie weerspreek nie. Na my oordeel kan daar nie met die hof *a quo* se bevinding van 160 ha ingemeng word nie.

Die verweerder het betoog dat die eiser ook in 'n ander opsig versuim het om die omvang van sy skade te bewys. Volgens die verweerder het die eiser vervoerkoste bespaar, maar het hy versuim om die omvang van die beweerde besparing te bewys. Die eiser se oesverlies van 222,18 ton sojabone is bereken teen R629 per ton, wat uitwerk op 'n totale bedrag van R139 751,22. Die verweerder voer egter aan dat die eiser die uitgawe wat hy andersins sou moes aangegaan het om daardie 222,18 ton sojabone van sy plaas na die MGK op Northam te vervoer, bespaar het, en dat daardie besparing van sy skade afgetrek moet word. Daardie besparing, sê die verweerder, het die eiser nooit bewys nie, met die gevolg dat hy ook nie sy skade bewys het nie.

Die eiser moet natuurlik sy skade bewys. Die algemene beginsel in hierdie verband word soos volg in Hersman v Shapiro & Co 1926 TPD 367 op 379-380 saamgevat:

"Monetary damage having been suffered, it is necessary for the

Court to assess the amount and make the best use it can of the evidence before it. There are cases where the assessment by the Court is very little more than an estimate; but even so, if it is certain that pecuniary damage has been suffered, the Court is bound to award damages. It is not so bound in the case where evidence is available to the plaintiff which he has not produced; in those circumstances the court is justified in giving, and does give, *absolution from the instance*."

(Vgl Esso Standard SA (Pty) Ltd v Katz 1981(1) SA 964(A) op 969H-970H.)

Die plig wat daar op 'n eiser rus om alle beskikbare getuienis wat sou kon bydra tot die berekening van sy skade voor die hof te lê, word verder soos volg in Mkwanazi v Van der Merwe and Another 1970(1) SA 609(A) op 631H-632D verduidelik:

"Die algemene benadering dat die hof met die getuienis tot sy beskikking sy bes moet doen om die bedrag van geledede skade te bereken is aan 'n dergelike voorbehoud onderhewig gestel in die saak van *Klopper v Mazoko*, 1930 T.P.D. 860 op bl 865, waar Regter TINDALL opgemerk het dat:

'.... when a plaintiff is in a position to lead evidence which will enable the Court to assess the figure he should do so

and not leave the Court to guess at the amount.'

.....

Die rede vir so 'n voorbehoud is dan ook ooglopend. Word 'n hof onder 'n verpligting gestel om te poog om op die grondslag van onvolledige getuienis 'n berekening van skade te maak in die geval waar daar inderdaad afdoende of dan wel vollediger getuienis van skade beskikbaar is, kan dit *ex post facto* blyk dat die hof se berekenings nie met die werklikhede strook nie en 'n onreg kan maklik die een of die ander van die partye aangedoen word. Word die weerhouding van beskikbare getuienis ten opsigte van skade eenmaal deur die hof op dié wyse geoorloof kan dit maklik gebeur dat 'n party doelbewus getuienis weerhou in die hoop dat die hof se skadeberekening meer in sy guns sal uitval as wat die geval sou gewees het, indien hy die beskikbare getuienis wel voor die hof geplaas het. Die alreeds moeilike taak wat op 'n hof berus in verband met skadebepaling sou daardeur oneindig moeiliker gemaak kon word, en die faktore wat meewerk tot die skep van onsekerheid by sodanige bepaling sou vermenigvuldig word."

Die aspek van die vervoer van die sojabone na die MGK is bloot terloops in die loop van die kruisondervraging van die eiser aangeroe. Die eiser is gevra by watter tak van die MGK hy sy sojabone gelewre het, en hoe ver dit van sy plaas af was. Hy het geantwoord dat dit die Northam-tak was wat 36 km ver was. Hy is verder gevra hoe die sojabone na die MGK op Northam vervoer

was, waarop die eiser geantwoord het dat hy dit soms met sy eie vragmotors vervoer het, en dat hy soms 'n kontrakteur met 'n 30- ton vragmotor gehuur het om dit te doen. Dit was die totale omvang van die kruisondervraging op hierdie aspek. Dit is nooit aan die eiser gestel of gesuggereer dat hy hoegenaamd op vervoerkoste bespaar het deurdat hy minder sojabone gelewet het nie. Dit is bv denkbaar dat hy vanweë die oesverlies nie altyd vol vragte gelewet het nie, en dat daar in werklikheid geen besparing op vervoer was nie. Na my mening kan dit dus nie sonder meer aanvaar word dat daar inderdaad 'n besparing in hierdie verband was nie. Maar selfs indien dit aanvaar sou word dat daar moontlik wel so 'n besparing was, is hierdie aspek nooit behoorlik in die loop van die verhoor in geskil geplaas nie, en is dit die eerste maal tydens argument in die hof *a quo* geopper. Na my mening was hierdie aspek nie so voor die hand liggend dat die eiser daarop bedag moes gewees het nie. In die omstandighede kon dit na my mening nie van die eiser verwag gewees het om volledige getuienis omtrent sy vervoerkoste en die moontlike besparing daarop aan die hof voor te lê nie. Daar is in hierdie saak in ieder geval geen sprake van "die weerhouding van

beskikbare getuienis", soos bedoel in die aangehaalde passasie in die bogenoemde Mkwanazi-saak nie.

Die verweerder kon net sowel tydens argument aangevoer het dat die eiser nie bewys het hoeveel hy op arbeidskoste bespaar het waar die oes soveel kleiner was nie. Daar kan aan ander voorbeelde gedink word. Moet 'n eiser se eis ingevolge die Motorvoertuigongelukkewet 84 van 1986 vir verlies aan inkomste as gevolg van liggaamlike beserings van die hand gewys word as hy nie toevallig ook bewys watter bedrag hy aan reiskoste bespaar het terwyl hy nie kon werk nie? Na my oordeel moet dergelike beweerde besparings wat die beraming van skade sydelings kan raak, en wat nie redelikerwys deur 'n eiser as 'n geskilpunt voorsien kan word nie, minstens in die loop van die verhoor behoorlik as geskilpunt geopper word. Indien dit nie die geval is nie, sal 'n eiser elke denkbare besparing, hoe onwaarskynlik ook al, in detail moet behandel vir geval dit later betoog mag word dat dit die berekening van sy skade mag beïnvloed.

Na my oordeel het die eiser sy basiese eis van oesverlies bewys, en

kon dit nie van hom verwag word om ook elke denkbare of selfs ondenkbare ondergeskikte aspek wat nooit in geskil geplaas was, te bewys nie. In strafsake geld die beginsel dat die staat, op wie die bewyslas deurgaans rus, nie verplig is om elke denkbare punt waarop 'n beskuldigde moontlik sou kon steun, by voorbaat te weerlê nie. (In R v Mlambo 1957(4) SA 727(A) het Malan AR soos volg op 738A opgemerk: "In my opinion, there is no obligation upon the Crown to close every avenue of escape which way be said to be open to an accused." Dit was 'n minderheidsuitspraak wat later met goedkeuring aangehaal is in S v Rama 1966(2) SA 395(A) op 401A-C; en S v Sauls and Others 1981(3) SA 172(A) op 182G-H.) Na my mening geld hierdie beginsel *a fortiori* in die geval van 'n siviele geding.

Die hof *a quo* het hierdie beweerde besparing op vervoerkoste kortliks soos volg in die uitspraak afgehandel:

"Die vervoeruitgawes wat bespaar word moet daarvan afgetrek word. Die heen en weer rit na Northam is ongeveer 72 kilometer. Met 'n 30 ton vragmotor sou daar 7,4 vragte gery gewees het, dws 8 ritte van 72 kilometer, naamlik 576 kilometer. Dit is kwalik denkbaar dat die koste meer as R10,00 per kilometer kan wees.

Enige fout in hierdie verband word ruimskoots vergoed in die ander berekenings wat uiters konserwatief teenoor die eiser is. Dit bring eiser se skade op R133 991,22 te staan."

Daar was geen getuienis wat die koste van vervoer met 'n 30-ton vragmotor sou beloop het nie. Die R10,00 per kilometer was 'n bedrag wat die verhoorregter self geskat het. Maar waar die hele aangeleentheid van 'n moontlike besparing op vervoerkoste nooit tydens die verhoor ter sprake was nie, en daar goed moontlik geen sodanige besparing was nie, moes die hof *a quo* dit na my oordeel gladnie in ag geneem het nie. Aangesien daar egter geen teenappèl is nie, is dit nie nodig om verder met hierdie aftrekking van R5 760,00 te handel nie.

Ek is van oordeel dat die eiser die omvang van sy skade behoorlik bewys het. Ook op hierdie punt kan die appèl dus nie slaag nie.

Die appèl word van die hand gewys met koste.

F H GROSSKOPF, AR

Joubert **AR**

E M Grosskopf **AR**

Howie **AR**

Olivier **AR** Stem saam