

VRYSTAATSE HOË HOF, BLOEMFONTEIN
REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA

Saak Nr. : 4849/2008

In die saak tussen:-

SLIP KNOT INVESTMENTS 777 (PTY) LIMITED

Applikant

en

HENDRIK LODEWYK DU TOIT N.O.
ID –

Eerste Respondent

WILLEM MALAN DU TOIT N.O.

Tweede Respondent

HENDRIK LODEWYK DU TOIT N.O.
ID –

Derde Respondent

HENDRIK LODEWYK DU TOIT
ID –

Vierde Respondent

WILLEM MALAN DU TOIT

Vyfde Respondent

HENDRIK LODEWYK DU TOIT
ID –

Sesde Respondent

AANGEHOOR OP:

10 SEPTEMBER 2009

CORAM:

KRUGER, R

GELEWER OP:

25 SEPTEMBER 2009

[1] Die applikant het die ses respondente aangespreek vir betaling van R7 950 000.00 uit hoofde van 'n skriftelike ooreenkoms wat applikant met die Smitskop Trust en vierde,

vyfde en sesde respondente aangegaan het op 6 November 2007.

[2] **DIE PARTYE**

Die applikant is 'n private maatskappy wat sake doen te Oos-Londen. Die eerste drie respondente word in hul verteenwoordigende hoedanigheid gesiteer as trustees van die Smitskop Trust en in hul persoonlike hoedanigheid as die vierde, vyfde en sesde respondente.

[3] **DIE OOREENKOMS**

Ingevolge die ooreenkoms leen applikant R6 miljoen aan die Smitskop Trust teen 1,25% per week, terugbetaalbaar ses maande na 6 November 2007.

[4] **KRONOLOGIE**

6 November 2007	-	Ooreenkoms aangegaan.
14 Mei 2008	-	Aanmaningsbriewe beteken.
18 Julie 2008	-	Aansoek geloods.
28 Augustus 2008	-	Aansoek by ooreenkoms uitgestel.
28 Augustus 2008	-	Skikkingsooreenkoms.

- 18 September 2008 - Bevel ingevolge bedes 1 en 2 - kennisgewing van mosie.
- 23 September 2008 - Smitskop Trust voorlopig gesekwestreer en H L du Toit Snr voorlopig gesekwestreer.
- 28 Oktober 2008 - Smitskop Trust en H L du Toit Snr finaal gesekwestreer.
- 8 Mei 2009 - Tersydestellingsaansoek van vyfde respondent geloods.
- 25 Junie 2009 - Bevel van 18 September 2008 teen vyfde respondent tersyde gestel.
- 3 Augustus 2009 - Applikant se repliserende eedsverklaring geliasseer.
- 10 September 2009 - Applikant se aansoek teen vyfde respondent aangehoor.

[5] **DIE VYFDE RESPONDENT**

Hierdie uitspraak handel slegs met die applikant se saak teen die vyfde respondent. Vonnis is op 18 September 2008 teen al die respondente gegee, maar daardie vonnis is op 25

Junie 2008 tersyde gestel vir soverre dit op vyfde respondent betrekking het.

[6] **DIE SMITSKOP TRUST**

Die oprigter van die Smitskop Trust is H L du Toit senior. Die trust is 'n *inter vivos* trust wat in 1996 opgerig is. H L du Toit senior se naam word genoem as inkomste-begunstigde sowel as kapitaal-begunstigde. Die akte bepaal dat H L du Toit Snr, sy seun H L du Toit Jnr en W M du Toit (die vyfde respondent) die broer van H L du Toit Snr, die trustees van die trust is. Besluite van die trustees geskied by wyse van 'n gewone meerderheid van stemme, met dien verstande dat H L du Toit deel moet vorm van sodanige meerderheid ten einde 'n geldige besluit te neem (klousule 8 van trustakte).

Klousule 17.3 bepaal:

“As daar op die vestigingsdatum geen begunstigdes in lewe is nie, kom die trustfonds toe aan sodanige persone en in sodanige verhouding as wat **HENDRIK LODEWYK DU TOIT (ID)** in sy testament mag bepaal en by gebrek aan sodanige testamentêre aanwysing gaan die trustfonds oor op die intestate

erfgename van **HENDRIK LODEWYK DU TOIT (ID)** volgens die reëls van intestate erf, onderhewig egter aan paragraaf 17.2 van die trustakte.”

Klousule 19 bepaal:

“’n Trustee is slegs persoonlik aanspreeklik vir verliese wat die trust ly as sodanige verliese die gevolg is van die trustee se versuim om met die sorgsaamheid, ywer en kundigheid op te tree wat van iemand verwag kan word wat die sake van ’n ander hanteer. ’n Trustee is nie aanspreeklik vir die troubreuk van ’n mede-trustee nie tensy daar samespanning tussen die trustees was.”

Klousule 27.1 en 27.2 lees:

“27.1 Daar word spesiaal bepaal dat **HENDRIK LODEWYK DU TOIT (ID)** die reg sal hê om by wyse van sy testament:

27.1.1 die vestigingsdatum ten opsigte van die trustfonds of enige gedeelte daarvan te bepaal;

27.1.2 die formule voor te skryf vir die verdeling van die trustfonds tussen die kapitaalebegunstigdes by beëindiging van die trust, en sodoende aan te dui welke kapitaalebegunstigdes welke deel van die trustfonds moet ontvang en die toekennings hoef

nie noodwendig gelyk in grootte, waarde of omvang te wees nie.

27.2 Indien die gemelde **HENDRIK LODEWYK DU TOIT (ID)** by wyse van sy testament sy prerogatief uitoefen soos in paragraaf 27.1 aan hom verleen, geniet die testamentêre voorskrifte, ondanks enige andersluidende bepalings van die trustdokument, by beëindiging van die trust voorrang en is bindend.”

Hierdie is H L du Toit Snr (vierde respondent) se trust, wat opgerig is en bestuur word in sy belang en die belang van sy erfgename.

[7] **BEOORDELING VAN DIE FEITE**

Die regsverteenwoordigers is dit eens dat hierdie saak op die feite soos verklaar deur die vyfde respondent saam met die erkende feite, beslis moet word - **STELLENBOSCH**

FARMERS' WINERY LTD v STELLENVALE WINERY

(PTY) LTD 1957 (4) SA 234 (K) te 235 E – F; **PLASCON-**

EVANS PAINTS LTD v VAN RIEBEECK PAINTS (PTY)

LTD 1984 (3) SA 623 (A) te 634 H – I.

[8] **DIE GESKILPUNT**

Die geskilpunt in hierdie saak is of die vyfde respondent aanspreeklik gehou moet word op 'n borgakte wat hy onderteken het, maar nie gelees het nie.

[9] **DIE BEWYSLAS**

Mnr De Bruin, vir vyfde respondent, voer aan dat die applikant die las dra om 'n geldige borgkontrak te bewys, met verwysing na **DI GIULIO v FIRST NATIONAL BANK OF SOUTH AFRICA LTD** 2002 (6) SA 281 (K) par [26]. Mnr Van Rooyen, vir applikant, erken dat dit die applikant se plig is om die terme en bedoeling van die ooreenkoms te bewys. Sodra die borgskap se bestaan bewys is, moet die respondent aandui waarom die *caveat subscriptor* reël nie geld nie. In **ROYAL CANIN SOUTH AFRICA (PTY) LTD v COOPER AND ANOTHER** 2008 (6) SA 644 (SOK), (die enigste saak onder al die sake waarna die advokate verwys het wat op mosie sonder getuienis beslis is) het die hof aanvaar dat die respondente die dokument gelees het. Nepgen R vind die feit dat daar geen bewering deur die respondente is dat hulle nie die vorm sou geteken het as hulle besef het dat dit 'n persoonlike borgskap bepaling bevat nie (op 648). Dit lyk dus asof die hof verwag dat die

ondertekenaar nie net kan terugsit nie: hy moet beweer dat hy nie sou geteken het as hy geweet het wat hy teken nie.

In **ROOMER v WEDGE STEEL (PTY) LTD** 1998 (1) SA 538 (N) bevind twee regters dat, deur 'n handtekening op 'n dokument te plaas, maak 'n persoon 'n (wan)voorstelling dat sy bedoeling is om deur die dokument gebonde te wees. In sodanige geval kom die kontrak tot stand om rede van die leerstuk van “quasi-mutual consent”. Sodra dit gebeur, is daar 'n onus op die party wat sy gebondenheid onder die kontrak wil ontken, om te bewys dat sy *error* by die ondertekening *justus* was (543 B – D).

[10] **DIE CAVEAT SUBSCRIPTOR REËL**

1. Die handtekening is nie afdoende vir aanspreeklikheid nie. **SONFRED (PTY) LTD v PAPERT** 1962 (2) SA 140 (W) was 'n aksie vir voorlopige vonnis. Die verweerder het erken dat hy wel die promesse agterop geteken het op versoek van die begunstigde, Buirski. Nadat verweerder dit geteken het, is die woorde “As surety and co-principal debtors” bo sy handtekening

ingevoeg en Buirski het onder verweerder se handtekening geteken. Roper R sê op 145 C – F:

“It is, I think, axiomatic that a person is not bound by the mere fact that his signature appears upon a document of debt. The chief significance of a signature to a document of obligation is that it is evidence of the fact of consent by the signatory, and in order that he may be bound it is necessary that he shall have affixed his signature with the intention of binding himself. When a defendant is sued upon a document, therefore, the cause of action is not his signature, but the acceptance of liability, of which the signature is evidence, and the cause of action must be proved by the plaintiff, as it is the foundation of the whole claim. When a man is called upon in a summons for provisional sentence to admit or deny his signature, therefore, there appears to be no reason in principle why he should be restricted to a denial that the written characters are his, and should not be entitled, while admitting that they are his, to deny that they were affixed to the particular document - why he should not say 'the signature is mine, but I never signed this document and never undertook the liability contained in it'.”

Die hof weier voorlopige vonnis omdat daar geen inherente onwaarskynlikhede oor die *bona fides* van

die verweer is nie (146 C – D). Hierdie saak toon dat 'n handtekening opsigself nie aanspreeklikheid skep nie; die ondersoek gaan verder.

2. Die beginsel dat 'n handtekening opsigself geen verpligting skep nie, is in die appèlafdeling bevestig deur Diemont AR in **DA SILVA v JANOWSKI** 1982 (3) SA 205 (A) op 218 G – H:

“A signature does not refer merely to the written characters appearing on a document; it refers to the fact of signature in relation to the contents of the document on which it appear.”

In **DA SILVA v JANOWSKI** het die hof bevind dat die dokument in verskeie opsigte onvoltooid was toe die verweerder dit geteken het en die verweerder is gevolglik nie gebonde gehou nie.

3. Die regsverteenwoordigers stem saam met die uitgangspunt dat die vyfde respondent se handtekening nie afdoende is vir sy aanspreeklikheid nie.

(a) **Die beginsel**

1. In **BURGER v CENTRAL SOUTH AFRICAN**

RAILWAYS 1903 TS 571 te 578 het hoofregter Innes gesê:

“It is a sound principle of law that a man, when he signs a contract, is taken to be bound by the ordinary meaning and effect of the words which appear over his signature.”

Met verwysing na die feite van die geval, (578) sê regter Innes ook, “no pressure of any kind was exercised”.

2. In **GEORGE v FAIRMEAD (PTY) LTD** 1958 (2) SA

465 (A) te 472 A – B sê hoofregter Fagan:

“When a man is asked to put his signature to a document he cannot fail to realise that he is called upon to signify, by doing so, his assent to whatever words appear above his signature. In cases of the type of which the three I have mentioned are examples, the party who seeks relief must convince the Court that he was misled as to the purport of the words to which he was thus signifying his assent. That must, in each case, be a

question of fact, to be decided on all the evidence led in that particular case. I see no difference in principle between the case where the allegation is a misdescription of the document and one where it is a misrepresentation of its contents; the misdescription of the document - as when a man is told he is merely signing a receipt for a cheque when the document contains a guarantee - is material only in so far as it gives a misleading indication of what the document contains.”

(b) Misleiding deur ‘n derde

1. In **GEORGE v FAIRMEAD**, *supra*, te 471 C – D sê die hof dat as die dwaling die gevolg is van ‘n wanvoorstelling (ook ‘n onskuldige wanvoorstelling) van die ander party, dan is dit die ander party se skuld en die persoon wat gedwaal het, is nie gebonde nie.

2. In **SONAP PETROLEUM (SA) (PTY) LTD (formerly known as SONAREP (SA) (PTY) LTD) v PAPPADOGANIS** 1992 (3) SA 234 (A) het dit gegaan oor rektifikasie van ‘n huurooreenkoms. ‘n Addendum tot die huurkontrak is opgestel waarin die prokureurs per abuis die huurtermyn van 20 tot 15 jaar verminder het. Hierdie fout het appellant eers heelwat later

raakgesien. Harms WnAR (soos hy toe was) vind dat die respondent bewus was van die werklike moontlikheid van dwaling. Daar was 'n plig op hom om te praat. In plaas daarvan het hy 'n winskoop gegryp (242 A – C). Objektief gesproke moes hy besef het dat daar 'n werklike moontlikheid van eensydige dwaling was.

In hierdie geval was die dwaling veroorsaak deur die fout van 'n derde (die prokureur wat die kontrak opgestel het). Die hof aanvaar dat dit redelike dwaling was en dat daar 'n plig op die teenparty was om dit uit te wys.

3. In **BRINK v HUMPHRIES & JEWELL (PTY) LTD** 2005 (2) SA 419 (A) par [2] voetnoot 6 laat Cloete AR die situasie waar die wanvoorstelling deur 'n derde veroorsaak is, uitdruklik buite rekening.
4. Die regsverteenwoordigers is dit eens dat die toets bly of die dwaling redelik was.

(c) **Sake waar ondertekenaar aanspreeklik gehou is omdat die dwaling onredelik was**

1. In **GEORGE v FAIRMEAD**, *supra*, het die appellant die respondent, eienaar van 'n hotel, gedagvaar vir skade wat appellant gelyk het omdat goed uit sy hotelkamer gesteel is. Die landdros het die hotel se verweer aanvaar dat appellant die hotelregister geteken het waaop 'n aantal items verskyn het. Appellant het self die tarief ingevul. Net onder die items wat ingevul is, maar bo die plek waar appellant moes teken, was daar 'n lang passasie wat begin het met die woorde "I hereby agree". Appellant het nie die moeite gedoen om dit te lees nie, maar net geteken. Die Appèlafdeling vind dat as die appellant besluit het om dit nie te lees nie, het hy die risiko geneem om daardeur gebonde te wees (472 H – 473 A).

2. In **ROYAL CANIN SOUTH AFRICA (PTY) LTD v COOPER AND ANOTHER** 2008 (6) SA 644 (SOK) het die hof bevind dat daar geen twyfel kan wees dat die dokument buitengewoon misleidend was. Daar was nie iets wat aangedui het dat dit 'n borgskap bepaling

bevat nie. Die hof vra dan die vraag of die respondente in feite mislei is. Nepgen R vra of die feit dat die respondente nie van die borgskap bepaling geweet het, redelik was. Nepgen R vind dit belangrik dat die respondente nie beweer dat hulle nie die dokument gelees het nie, waaruit hy aflei dat hulle dit wel gelees het. As hulle dan, as leke, nie verstaan het wat die dokument sê, moes hulle regsadvies ingewin het; dis wat 'n redelike persoon sou gedoen het. Hulle versuim om, nadat hulle die dokument gelees het wat hulle nie verstaan het nie, enigiets te doen om inligting vir hulself in te win, was onredelik. Hulle word aanspreeklik gehou.

3. In **HARTLEY v PYRAMID FREIGHT (PTY) LTD t/a SUN COURIERS** 2007 (2) SA 599 (HHA) het Sun Couriers onderneem om, teen vergoeding, reisigerstjeks vanaf Polokwane na die Jersey Eilande te vervoer. Hartley se vrou het die versendingsbrief onderteken. Aan die linkerkant van die plek waar mev Hartley geteken het, was daar 'n klousule in rooi druk wat Sun Couriers se aanspreeklikheid uitgesluit het.

By die verhoor was die kern van Hartley se saak dat die verteenwoordiger van Sun Couriers uitdruklike mondelinge voorstellings gemaak het wat strydig was met die uitsluiting van aanspreeklikheid wat op die versendingsbrief gedruk was. Kruisondervraging van mnr Hartley het aan die lig gebring dat hy geweet het dat 'n skriftelike kontrak tussen hom en Sun Couriers gesluit sou word wat deur hom of sy vrou onderteken sou word; dat die dokument standaard terme en voorwaardes sou bevat; en dat daar heel moontlik "uitsluitings" in die kontrak kon wees. Cloete AR het uitgewys dat hierdie getuienis nie verrassend was in die lig van die feit dat Hartley 'n senior prokureur was met 44 jaar ervaring, wat 'n kommersiële praktyk in Zimbabwe gehad het en wat betrokke was in kontraktereg en litigasie. Cloete AR bevind dat die getuienis nie bewys het dat die verteenwoordiger van Sun Couriers geweet het, of moes geweet het, dat Hartley onder die indruk was dat Sun Couriers hom sou vergoed as die tjeks verlore geraak het nie. Cloete AR bevind dat Hartley onverskillig gestaan het teenoor die voorwaardes. Hy het nie die moeite gedoen om die

voorwaardes te lees nie (par [9]). Hartley word aanspreeklik gehou.

4. In **LANGEVELD v UNION FINANCE HOLDINGS (PTY) LTD** 2007 (4) SA 572 (W) het die appellant 'n "Master Rental Agreement" geteken. Sy het op vyf verskillende plekke op die eerste bladsy daarvan geteken: (i) die huurooreenkoms, (ii) debietorder, (iii) borgskap, (iv) die skedule van betalings, (v) sy het gewaarborg dat sy behorlik gemagtig was. Die appellant het getuig dat die dokument nie ingevul was toe sy dit geteken het nie. Haar verweer was dus dat die dokument nie 'n geldige borgkontrak beliggaam het nie. Die hof verwerp haar weergawe en vind dat die dokument behoorlik ingevul was toe sy dit geteken het en dat sy, as suksesvolle en ervare sakevrou, geweet het dat sy deur die terme daarvan gebonde sou wees. Die hof gee vonnis teen die appellant. Dis belangrik om daarop te let dat hierdie saak nie oor *justus error* gaan nie; wel oor *caveat subscriptor*.

5. In **NATIONAL AND OVERSEAS DISTRIBUTORS CORPORATION (PTY) LTD v POTATO BOARD** 1958

(2) SA 473 (A) het die Aartappelraad vir die appellant laat weet dat sy tender om 'n skuur op te rig, aanvaar is. Op sterkte daarvan het appellant deur 'n sub-kontrakteur reëlings getref vir die oprigting van die skuur. Kort hierna is appellant telefonies ingelig dat daar 'n fout was en dat sy tender om die skuur op te rig nie aanvaar is nie. Die stelling te 479 G – H dat die strekking eensydige dwaling baie beperk is, (indien dit enigsins bestaan) moet gelees word in die samehang van die feite in daardie saak: Die Aartappelraad het besluit om 'n brief te stuur waarin gesê is dat 'n tender aanvaar is. Dit was nie 'n geval waar iemand anders 'n dokument voor hulle geplaas het nie. Die Aartappelraad het self 'n brief geskryf en uitgestuur en daarna 'n beroep op dwaling gedoen. Dis baie ongewone omstandighede om dwaling te beweer.

Hier was 'n geval waar die Aartappelraad self opgetree het, 'n brief geskryf het waarin die appellant se tender aanvaar is. Daar was geen sprake van misleiding deur appellant of enigiemand nie. Die Aartappelraad het

net homself te blameer gehad. Die appèlafdeling vind dat die Aartappelraad nie op hierdie dwaling van homself kan steun nie en staan die appellant se eis toe.

6. In **STANDARD CREDIT CORPORATION LTD v NAICKER** 1987 (2) SA 49 (N) het 'n derde die verweerder mislei om 'n ooreenkoms te teken. Die verweerder het 'n vrywillige boedeloorgawe geteken omdat ene Karanchard valslik aan hom voorgehou het dat hy 'n borgskap onderteken het. Verweerder het getuig dat hy die vrywillige boedeloorgawe onderteken het omdat hy met die eiser ooreengekom het dat hy die dokument slegs vir administratiewe doeleindes sou teken. Op appèl is aangevoer dat die verweerder aanspreeklik gehou moes word omdat die eiser glad nie vir verweerder se dwaling verantwoordelik was nie (50 G – H). Die hof beklemtoon dat waar die *error* plaasvind as gevolg van die ander party se wanvoorstelling, is die situasie dat niemand toegelaat moet word om voordeel te trek uit sy eie vals verklarings nie. Milne RP haal Christie, **The Law of**

Contract in South Africa, aan wat sê dat waar daar twee onskuldige partye is, bly die vraag of daar 'n kontrak is. Die wesensvraag is redelikheid van die dwaling. Die hof bevind dat die verweerder se dwaling nie redelik was nie en hou hom gebonde.

7. In **ROOMER v WEDGE STEEL (PTY) LTD** 1998 (1) SA 538 (N) het Roomer namens 'n maatskappy 'n kredietaansoek by die respondent gedoen. Op die teenkant van die A4 dokument wat Roomer ingevul het, was daar 'n "agreement of sale and deed of suretyship" met 16 genommerde klousules waarvan 7, 10, 11 en 13 in vetgedrukte letters was. Klousule 13 was die borgskap.

By die verhoor het Roomer ontken dat hy die dokument in sy persoonlike hoedanigheid onderteken het of dat hy bedoel het om homself persoonlik te verbind ten opsigte van enige van die bepalings van die ooreenkoms.

Roomer het getuig dat hy die dokument onderteken het sonder om dit te lees, want hy lees nooit enige van die voorwaardes nie. In sy 25 – 30 jaar in die sakewêreld was nooit van hom verlang om borg te teken buiten vir sy oortrokke rekening nie. Die landdros het Roomer se onbetwiste getuienis dat hy homself nie aan die borgskap sou verbind, aanvaar, maar hom aanspreeklik gehou omdat hy die dokument ongekwalfiseerd geteken het en daardeur 'n wanvoorstelling gemaak waarop die respondent gehandel het. Page R maak dit duidelik dat mens hier te doen het met die leerstuk van “quasi-mutual consent” (543 B – D). Die hof verwerp Roomer se getuienis dat hy onbewus was van 'n praktyk wat persoonlike borgskappe by kredietaansoeke vereis het en vind dat sy dwaling nie redelik was nie.

(d) Sake waar bevind is dat die ondertekenaar se dwaling redelik was

1. In **BRINK v HUMPHRIES & JEWELL (PTY) LTD** 2005 (2) SA 419 (HHA) word 'n afskrif van die aansoek om krediet by die uitspraak aangeheg (p 431). Dit is 'n

enkele bladsy. Brink het 'n aansoek om krediet onderteken waarin daar 'n klousule was wat hom as persoonlike borg aanspreeklik gestel het, waarop hy aangespreek is. Cloete AR vind dat Brink mislei was (par [7]). Die volgende vraag is dan of 'n redelike persoon mislei sou gewees het, wat 'n objektiewe ondersoek is. Brink se getuienis was dat hy in die verlede verskeie krediet-aansoeke gedoen het waar persoonlike borgskap nie vereis was nie (par [9]). Cloete AR vind dat die opvallende opskrif van die dokument "Credit Application Form" misleidend is. Verder word nie vereis dat die ondertekenaar twee keer moet teken, een keer in elke hoedanigheid nie. Uit die klousules aan die onderkant van die vorm blyk dat Brink in 'n verteenwoordigende hoedanigheid sou teken. Die borgstelling is die derde klousule, wat die klem daarvan wegneem. Cloete AR vind dat die vorm 'n lokval vir die onversigtige persoon was en Brink se misleiding was redelik. Hy word nie gebonde gehou nie.

2. In **GLEN COMERAGH (PTY) LTD v COLIBRI (PTY) LTD AND ANOTHER** 1979 (3) SA 210 (T) het die tweede respondent aangevoer dat hy nie bewus was dat die dokument wat hy geteken het, wat drie bladsye met fynskrif behels het, 'n persoonlike borgskap beliggaam het nie. Die hof verwys die vraag of die tweede respondent net as agent of ook in sy persoonlike hoedanigheid geteken het, na getuienis. Oor so 'n dokument sê Nicholas R (te 215 A – C):

“It would not in my view be at all unusual for a person signing such a document not to read it, whether because of laxity, unwariness, heedlessness, or confidence in the integrity of the estate agent.” (Aksent bygevoeg.)

3. In **SPINDRIFTER (PTY) LTD v LESTER DONOVAN (PTY) LTD** 1986 (1) SA 303 (A) het die respondent sake gedoen as organiseerder van uitstallings. Die appellant het gekontrakteer om op sekere datums 'n uitstalling te hou. Daardie datum is later deur die respondent gewysig op sterkte van die algemene voorwaardes. Die gewysigde datums het die appellant

nie gepas nie en hy het die kontrak gekanselleer, waarop die respondent gedagvaar het. Hoexter AR vind dat appellant se verteenwoordiger geen rede gehad het om te vermoed dat die kontrak wat hy geteken het voorsiening vir alternatiewe datums gemaak het nie (316 G – I). Die respondent se verteenwoordiger moes geweet het dat, as appellant se verteenwoordiger geweet het van die klousule wat gewysigde datums moontlik gemaak het, hy dit nie sou geteken het nie. Daar was dus 'n plig op respondent se verteenwoordiger om daardie klousule uit te wys, wat sy nie gedoen het nie. Hoexter AR vind derhalwe die dwaling redelik (317 A – B).

4. In **DU TOIT v ATKINSON'S MOTORS BPK** 1985 (2) SA 893 (A) het Du Toit 'n advertensie in die pers gesien van 'n 1979 model voertuig. Hy het die voertuig gaan koop ingevolge 'n skriftelike kontrak waarvan hy geen van die drukskrif gelees het nie. Op die keersy van die kontrak was 'n klousule wat die verkoper se aanspreeklikheid uitgesluit het. Ongeveer drie maande later het Du Toit vasgestel dat die voertuig 'n 1976

model was en wou die kontrak kanselleer. Uit Du Toit se getuienis was dit duidelik dat hy nie die kontrak sou onderteken het as hy geweet het dat die kontrak die advertensie as't ware tot niet maak nie (906 B – C). Die hof bevind dat die verkoper vir Du Toit mislei het deur stilswye en dat Du Toit se dwaling aangaande die aanspreeklikheid van die verkoper *justus error* was (906 F) en gevolglik is Du Toit nie gebonde aan die uitsluitingsklousule nie.

Hierdie saak het gehandel met 'n wanvoorstelling deur stilswye. Die ondertekenaar wat nie die dokument gelees het, is nie gebonde gehou aan die dokument nie.

5. **FORM-SCAFF (PTY) LTD v FISCHER** (D), (uitspraak gelewer op 21 Augustus 1992, bespreek in ROOMER v WEDGE STEEL (PTY) LTD 1998 (1) SA 538 (N) op 542 A – G).

Die verweerder het 'n dokument onderteken onder die opskrif "Hire and sales of formwork and scaffolding"

waarby 'n aansoek om krediet ingelyf was. Die verweerder het die dokument geteken sonder om dit te lees. Hy was onbewus daarvan dat dit 'n persoonlike borgskap bevat het en sy aandag is nie daarop gevestig nie. Die hof bevind dat in hierdie omstandighede daar 'n werklike moontlikheid van dwaling by verweerder se aanbod om homself as borg te verbind omdat hy die dokument net vlugtig sou geles het, aangesien hy nie 'n borgskap-bepaling in 'n kredietaansoek sou verwag nie. Die dokument was so opgestel dat dit beoog om die ondertekenaar te oorreed om die feit dat dit 'n borgskap bevat, oor die hoof te sien. Die hof se bevindinge word soos volg opgesom (in die ROOMER-saak op 542 C - G):

“On those facts Booyesen J held that a reasonable man in the position of the plaintiff would have realised that there was a real possibility of mistake in defendant's offer to bind himself as surety; that he might only have read the document cursorily before signing it and might not have studied it in search of such a provision since he would not expect it to occur in an application for credit. It was therefore incumbent upon the

plaintiff to enquire whether the document signed by the defendant expressed his true intention.

This conclusion was based on the premise that the document was calculated to lead the signatory to overlook the fact that it contained a clause purporting to constitute a surety. The learned Judge said this was so because the clause was contained amongst numerous other clauses in fine print, with headings obviously applicable only to the company and not to the defendant personally. It was also of the same style and size of type as a number of the other clauses and was not printed in heavier type or highlighted. For these reasons he found that the document was drafted in such a way as to turn it into a trap containing onerous clauses which could not reasonably be expected by the other party. He accordingly held that the defendant's ostensible agreement to its terms was attributable to a *justus error* on his part and that he was not liable as surety."

Fisher is dus nie aanspreeklik gehou omdat die hof bevind het dat sy dwaling redelik was.

6. In **KEENS GROUP CO (PTY) LTD v LÖTTER** 1989 (1)

SA 585 (K) is die verweerder op 'n borgskap aangespreek. Hy het 'n dokument wat uit vier bladsye bestaan het, gekry met 'n omslag waarop staan

“Confidential: Application for Credit Facilities”. Bladsy 2 is vir eiser se interne gebruik. Bladsy 3 bevat die naam Collins Brothers, ‘n firma waarvan verweerder ‘n direkteur was. Bladsy 4 bevat die verkoopsvoorwaardes. Daar is sewe klousules wat daardie voorwaardes bevat. Bladsy 1 van die ooreenkoms was die aansoek om krediet, wat ses klousules bevat, waarvan klousules 4 en 5 te doen het met verweerder se persoonlike aanspreeklikheid.

Die verweerder het aangevoer dat die dokument as geheel daarop bereken was om hom te oortuig om die feit dat die dokument ‘n persoonlike borgskap bevat het, oor die hoof te sien. Hy was nie daarvan bewus dat hy deur sy ondertekening ‘n persoonlike borgskap aangegaan het nie. Die hof sê (te 590 F – H):

“In the present case the plaintiff chose to include a suretyship obligation in an application for credit. While not in a particularly inconspicuous place that obligation is not made particularly conspicuous either. It appears in the same typestyle and size of type as the rest of the document. That document, however, is

headed 'Application for credit facilities'. It repeats that statement in the first line of p 1. The application is designed to be one by a company. The second line on p 1 reads, as I have cited above, 'Full name of applicant *firm*'. I emphasise the word 'firm'. In a block below the space set aside for the name and address of the company the applicant is required to set out the name and address of the auditors and the names and addresses of the 'owner/director/partners'. All this would in my opinion clearly cause the defendant to believe that he was purporting to enter into an agreement on behalf of his company."

Die hof vind dat die verweerder die bewyslas op hom gekwyd het om te bewys dat sy dwaling *justus* was.

7. **PRINS v ABSA BANK LTD** 1998 (3) SA 904 (K).

Appellant is as borg aangespreek. Sy getuienis was dat hy vir die bankamptenaar gesê het dat hy bereid was om 'n borgskap te teken, wat beperk was tot R10 000 vir ses maande, want hy was nie bereid om sy lewe weg te teken nie. Toe appellant later by die bank aandoen, is 'n onbeperkte borgakte vir hom gegee wat hy onderteken het. Appellant het nie besef dat dit 'n onbeperkte borgakte is nie. Die hof vind dat in hierdie

omstandighede moes die bankamptenaar die appellant se aandag daarop gevestig het dat hy 'n onbeperkte borgakte teken. Appellant se dwaling was redelik en hy is nie gebonde gehou nie.

DIE FEITE

[11] Die vyfde respondent is 'n boer woonagtig te Luckhoff. Hy het nooit enige onderhandelinge met die appellant gehad nie en het nooit met die appellant, verteenwoordig deur enigiemand, ooreengekom om hom te verbind as borg vir betaling van die trust se skuld aan appellant nie. Die vierde, vyfde en sesde respondente is die trustees van die trust. Die vierde respondent is vyfde respondent se broer, Henk, en die sesde respondent is vierde respondent se seun. In sy opponerende eedsverklaring sê vyfde respondent:

“7.2 Ek is trustee van die trust slegs in naam. Die sake van die trust was te alle tye beheer en bestuur deur Henk en, sover ek weet sy seun. Omdat ek en Henk broers is, was hy ook trustee van trusts waarvan die belange en sake deur my bestuur was.

7.3 Die trust, het onder andere boerderybelange gehad in die distrik van Fauresmith en daardie belange het niks te

make gehad met my boerderybelange en/of aktiwiteite nie. Ek het wel voor die gebeure waaroor hierdie aansoek gaan van Henk verneem dat hy in sy persoonlike hoedanigheid groot sakebelange elders in Afrika gehad het.”

Altro Potgieter (van wie 'n stawende eedsverklaring by die stukke aangeheg is) was vyfde respondent se vriendin by wie hy op 6 November 2007 ingewoon het. Vyfde respondent gaan voort:

“10.2 Op die datum waarop die dokumente wat by die hoof-aansoek se kennisgewing van mosie aangeheg is, onderteken is, te wete 6 November 2007 het Henk vir Altro geskakel en haar meegedeel dat hy dokumente wat in verband staan met die afhandeling van die Afrika-transaksie (waarby ek geen belang gehad het nie) aan haar gaan faks en het gesê dat dit uiters dringend is dat die dokumente sonder enige versuim onderteken moet word en nog op dieselfde dag weer teruggefaks moet word.

11.1 Ek en my seun, wat tans in Engeland woon, was op daardie betrokke dag werksaam op die plaas buite Luckhoff. Altro het my op die selfoon geskakel en my

ingelig van die koms van die dokumente en my meegedeel dat dit uiters dringend is, dat dit onverwyld geteken en teruggefaks moet word. Sy het my ook meegedeel dat in Henk se opdrag die dokumente voor 'n Kommissaris van Ede geteken moet word.

- 11.2 Omdat ek op daardie stadium besig was, het ek haar meegedeel dat die dokumente maar 'n bietjie moet wag, maar nadat sy nog ten minste twee verdere oproepe van Henk ontvang het, nadat hy die dokumente gefaks het, het sy die dringendheid van sy versoek op my hart gedruk en ek en my seun het ingery na die dorp Luckhoff.

12.

- 12.1 By haar huis aangekom het Altro 'n pak dokumente aan my oorhandig. Die pak dokumente het bestaan uit ongeveer 75 bladsye en is die tersaaklike dokumente wat by die hoof-aansoek aangeheg is.
- 12.2 Al die dokumente was reeds deur Henk en Henk se seun geteken en geparafeer.
- 12.3 Omdat ek aanvaar het dat dié dokumente, dokumente is wat ek in my hoedanigheid van trustee van die trust moet onderteken het ek die opmerking gemaak dat dit my 'n dag sal neem om die dokumente deur te lees en dat ek dit gaan teken sonder om dit te lees omdat dit my persoonlik glad nie raak nie en die ander twee trustees reeds die dokumente geteken het.

12.4 Uit die aard van die saak het ek aanvaar dat die voorafgaande reëlins tussen die eerste respondent en Henk en sy seun getref is en dat hulle met mekaar onderhandel het oor die terme en voorwaardes waarop die eerste respondent geld aan die trust sou leen. Ten einde my handtekening as trustee te verkry het Henk uit die aard van die saak die dokumente ook namens die eerste respondent aan my voorgelê vir ondertekening.

13.

Ek en Altro en my seun het toe die dokumente geneem na die Bestuurder van Eerste Nasionale Bank te Luckhoff, mnr Stoffel van der Linde. Ek het hom meegedeel dat ek die dokumente moet onderteken voor 'n Kommissaris van Ede. Van der Linde was toe net vir 'n week of wat die bankbestuurder van Eerste Nasionale Bank in Luckhoff nadat hy die bestuurder van dieselfde bank in Fauresmith was. Hy het gesê dat hy van hierdie transaksie bewus was en dit het my uit die aard van die saak gerusgestel dat dit 'n transaksie is wat betrekking het op die sake van die trust wat beheer word deur Henk en Henk se seun.

14.

14.1 Sonder om hoegenaamd ag te slaan op die inhoud of selfs die aard van die dokumente het ek voortgegaan om die dokumente op die betrokke bladsye waar Henk en sy seun se parawe voorgekom het te parafeer, en waar

Henk en sy seun die dokumente voluit geteken het, het ek ook my handtekening daar geplaas. My seun en Altro het ook die betrokke bladsye geparafeer en waar ek 'n dokument geteken het, het hulle as getuies geteken.

14.2 Presies waarom die dokumente in die teenwoordigheid van 'n Kommissaris van Ede geteken moes word weet ek nie. Ek wil my voorstel dat Van der Linde een of ander van die dokumente gestempel het, maar nadat ek die dokumente wat by die hoof-aansoek aangeheg is nagegaan het sien ek nie sodanige stempel nie.

14.3 Nòg Altro nòg my seun nòg Van der Linde het hoegenaamd enige ag geslaan op die inhoud van die dokumente of wat die aard daarvan is.

15.

15.1 Ons is daarna terug na haar woonhuis en Altro het opdrag aan haar sekretaresse gegee om die dokumente onmiddellik weer terug te faks na Henk toe soos hy versoek het en dit is gedoen. Die dokumente is op dieselfde dag en waarskynlik maar 'n uur of twee, drie nadat dit ontvang is weer na Henk teruggefaks.

15.2 Daarna het ek nooit weer na hierdie dokumente gekyk nie en toe ons dit gesoek het nadat ek my prokureur geraadpleeg het kon ek dit glad nie kry nie. Die vermoede bestaan dat, omdat ek geen belang daarby gehad het nie die dokumente nadat dit gefaks is vernietig

is. Daar was vir my geen rede hoegenaamd om dit te hou nie omdat dit vir my geen finansiële implikasies ingehou het nie en ek dit, byvoorbeeld, nie aan my ouditeure beskikbaar sou maak nie. Ek het ook aanvaar dat Henk en sy seun as trustees van die trust wel volledige rekords van die trust se sake sal hou.

- 15.3 Ek let op dat op sekere van die dokumente wat by die hoof-aansoek aangeheg is daar 'n faks legende voorkom wat soos volg lees: 'NOV 07.08.58 ALTRO PIEK 0532060189'. Nòg ek nòg Altro kan verklaar waarom hierdie datum verskil van die datum waarop die dokumente voorgee dat dit onderteken was. Altro se vorige van was Piek en dit is die faks wat ons gebruik se nommer.

Of die gedrukte datum indertyd korrek was en of die datum van ondertekening moontlik verkeerdelik ingevul is as 6 November 2007 kan ons nie sê nie. Waaroor ons baie seker is, is dat die dokumente op dieselfde dag wat dit ontvang is onderteken is en op dieselfde dag wat dit onderteken is weer teuggefaks is aan Henk.”

- [12] Vyfde respondent is baie seker dat die dokumente op dieselfde dag wat dit deur hom ontvang is, onderteken is en op dieselfde dag is dit weer teruggefaks na sy broer, die vierde respondent. Betreffende die feit dat die

bankbestuurder, Van der Linde, bewus was van die transaksie, dien daarop gewys te word dat die vierde respondent by Fauresmith boer, waar die Smitskop trust se *domicilium* ook is. Vandaar dat Van der Linde, wat pas 'n week of twee tevore by Luckhoff, waar vyfde respondent boer, aangekom het vanaf Fauresmith (waar vierde respondent boer en woon), van die transaksie bewus was en vyfde respondent gerus kom stel dat die transaksie betrekking het op die sake van die trust wat beheer word deur sy broer Henk, die vierde respondent.

- [13] Wat die borgakte betref, erken vyfde respondent dat dit sy handtekening is wat op die laaste bladsy daarvan verskyn en dat Altro en sy seun as getuies geteken het. Hulle het ook elke bladsy geparafeer. Hy sê:

“16.2 Net soos met al die ander dokumente het ek eenvoudig blindelings geteken waar Henk en sy seun geteken het vas onder die indruk dat alle dokumente net betrekking gehad het op die sake van die trust.

16.3 Ek beklemtoon dat ek nooit met die eerste respondent of enige iemand anders ooreengekom het om borg te teken vir die verpligtinge van die trust teenoor die eerste respondent nie. Dit was selfs nie eens bespreek nie, ook

nie tussen my en Henk en sy seun of enige een van hulle of enige iemand namens hulle nie.

- 16.4 Toe dit onder my aandag gebring is dat ek 'n borgakte geteken het, was ek om die minste te sê geskok en verslae. Ek sou nooit borg geteken het vir die verpligtinge van die trust nie en nog minder vir so 'n groot bedrag: nog meer so omdat ek geweet het dat die trust geld leen in verband met sy betrokkenheid by wat ek beskou het as riskante besigheid in Afrika. Ek hou my daarvan oortuig dat die riskante besigheid ook gelei het tot die ondergang van die trust en van Henk wat 'n baie vermoënde man was.
- 16.5 My aandag is ook gevestig op die buitensporige rente wat in die leningsooreenkoms beloof is en dit is 'n verdere rede waarom ek nie borg sou teken nie. Hierby moet gevoeg word dat ek gekant is teen borgstelling in die algemeen.
- 16.6 My prokureur het nou ook my aandag gevestig op al die ander dokumente wat bylaes is tot die hoof-aansoek en waarvan ek geen kennis geneem het nie, altyd onder die vertroue dat dit niks met my in my persoonlike hoedanigheid te make het nie.
- 16.7 Nòg die eerste respondent nòg Henk nòg sy seun nòg Van der Linde het my aandag daarop gevestig dat een van die dokumente wat deur my onderteken word

inderdaad 'n borgakte is nie. Die borgakte, so wil dit my voorkom was op die waarskynlikhede ook nie die dokument wat eerste deur my onderteken is nie, maar was dit in die pak dokumente en het ek glad nie verwag dat daar 'n borgakte sou wees nie, en soos reeds gemeld, het niemand my aandag daarop gevestig dat daar op so 'n onverwagse plek tussen 75 bladsye ook 'n borgakte sou wees nie.

- 16.8 Omdat ek aanvaar het dat die dokument uitsluitlik betrekking het op die trust se sake het ek self nie eers die leningsooreenkoms gelees nie of selfs oorsigtelik kennis geneem van die inhoud daarvan nie. Ek het derhalwe, die borgakte onderteken onder die *bona fide* en redelike indruk dat ek geen persoonlike verpligtinge van watter aard ookal sal opdoen nie en dat ek alle dokumente onderteken in my hoedanigheid van mede-trustee en niks meer nie.”

- [14] Die vyfde respondent wys verder daarop dat die *domicilium* adres wat in die ooreenkoms en borgakte gekies is, die vierde respondent se plaas Smitskop, distrik Fauresmith, nie sy woonadres is nie. Dit is sonder sy medewete, goedkeuring of kennis gekies as *domicilium* adres.

[15] Met verwysing na die latere gebeure, naamlik die sekwestrasie van die trust en Henk se boedels en die hofverrigtinge en skikkingsooreenkoms, meld die vyfde respondent die volgende:

“19.1 Eienaardig genoeg het nòg Henk nòg Henk se seun nòg enige iemand anders my in kennis gestel dat die trust gesekwestreer is en dat Henk se boedel ook gesekwestreer is. Dit is gebeurtenisse waarvan ek maar heelwat nadat dit plaasgevind het kennis geneem het. Niemand het my ook in kennis gestel dat die verrigtinge in die hoof-saak aanhangig gemaak is so vroeg as 18 Julie 2008 of dat 'n bevel op 18 September 2008 deur die Agbare Hof verleen is nie.

19.2 In die besonder vestig ek ook die Hof se aandag daarop dat daar op 1 Augustus 2008 deur prokureurs kennis gegee is in die hoof-aansoek dat die respondente die aansoek opponeer. Die prokureurs word aangedui as Du Plessis Lessing & Brits Ing van p/a Martins Prokureurs, Sewendestraat 3, Bloemfontein. Omdat ek nie van die aansoek geweet het nie het ek aan geen prokureur opdrag gegee om namens my die aansoek te opponeer nie. Ek ken nie die prokureurs Du Plessis Lessing & Brits Ing nie en dit blyk uit navrae dat hulle Henk se prokureurs

in Pretoria is. Martins Prokureurs is insgelyks aan my heeltemal onbekend.

- 19.3 Nog meer vreemd is 'n dokument wat op die hoflêer in die hoof-aansoek geliasseer is en wat die kopstuk 'Agreement of Settlement' dra. Totdat ek by my prokureur uitgekom het, was ek van die bestaan van hierdie dokument geheel en al onbewus. Dit gee voor om, ook namens my deur iemand onderteken te gewees het op 28 Augustus 2008 beide in my hoedanigheid van trustee en in my persoonlike hoedanigheid. Ek weet glad nie waar hierdie dokument vandaan kom en wie dit onderteken het nie. Ek het niemand opdrag gegee om so 'n dokument te onderteken nie, nie eens in my hoedanigheid van trustee nie. Ek kan maar net vermoed dat dit Henk en/of sy seun is wat hierdie opdrag gegee het. Ek vestig egter die Agbare Hof se aandag eerbiediglik daarop dat die handtekening op die brief van Martins Prokureurs gedateer 28 Augustus 2008 wat ook op die hoflêer verskyn, sowel as die handtekening op die 'Notice to Oppose' op die oog af dieselfde handtekening is as die wat op die 'Deed of Settlement' verskyn. Ek ontken kategorieë dat ek opdrag gegee het dat iemand so 'n dokument of enige ander dokument wat in hierdie verband tersaaklik is namens my kan onderteken.

Ek kan dit uit die aard van die saak nie genoeg beklemtoon dat ek met niemand hoegenaamd ooreengekom het om enige borgakte te onderteken nie. Niemand het dit met my bespreek nie en niemand het my aandag daarop gevestig dat die dokumente wat namens die eerste respondent deur Henk aan my gestuur was vir ondertekening ook 'n borgakte bevat wat na ondertekening sou meebring dat ek op my leeftyd 'n borgverpligting van miljoene rande op my sou neem nie. As ek geweet het dat daar 'n borgakte was sou ek beslis geweier het om dit te onderteken en my weiering aan Henk, sy seun en die eerste respondent bekend gemaak het. As ek bewus was van die hoof-aansoek sou ek dit beslis teengestaan het.”

[16] Die repliserende eedsverklaring van die applikant is argumentatief en weerlê nie die feite soos deur vyfde respondent beweer nie.

[17] **Die dokumente wat aan vyfde respondent gefaks is**

<u>Bladsye</u>	<u>Dokument</u>
26 - 45	Memorandum of Agreement
45	Ondertekening deur vyfde respondent
46	“A” Resolusie van Smitskop Trust, waar al drie trustees teken
47	“B” Resolusie van applikant

48 - 72	Trustakte van Smitskop Trust
73	Meestersbrief wat Trustakte erken
74	Magtigingsbrief van Meester vir Trust
75 - 80	“Suretyship”
80	Ondertekening deur vyfde respondent
81	“A” Resolusie van applikant
82 - 84	“Letter of Undertaking” (magtig prokureurs i.v.m. erwe)
85 - 87	Prokureurs se ondernemingsbrief i.v.m. erwe
88	Prokurasie om verband te passeer deur vierde respondent
89 - 97	Dekkingsverband
98 - 104	“Cession” van leningsrekening van Smitskop Trust
104	Ondertekening deur vyfde respondent

BETOË

[18] Mnr. Van Rooyen, vir applikant, wys daarop dat in die praktyk die meeste ooreenkomste tot stand kom sonder dat die partye nadink oor wat hulle doen of uitdruklik besluit om te kontrakteer. Hy wys op die belang van die leerstuk van

“quasi-mutual consent” wat gebruik word om die bestaan van ‘n ooreenkoms te bevind. Mnr. Van Rooyen sê dat vyfde respondent ‘n trustee was en in daardie hoedanigheid ‘n vertrouensposisie bekleed het en betreffende die sake van die trust versigtig moes optree, met verwysing na **SACKVILLE WEST v NOURSE AND ANOTHER** 1925 AD 516 op 534. In die onderhawige geval moet mens in ag neem dat die vyfde respondent geweet het dat die lening niks met hom te doen het nie. Verder is vyfde respondent nie ‘n benoemde begunstigde onder die trust nie. Die vierde respondent is die oprigter en die kapitaal en inkomste begunstigde van die trust.

- [19] Mnr. Van Rooyen gee toe dat vyfde respondent se broer Henk ‘n plig gehad het om die borgskap aan vyfde respondent uit te wys. Deur dit nie te doen nie, het Henk bedrog gepleeg. Hierdie is dan ‘n geval van misleiding deur ‘n derde. Henk se bedrog is nie toerekenbaar aan applikant nie. Die vraag bly steeds of vyfde respondent redelik opgetree het. Vyfde respondent het besluit om die dokumente nie te lees nie. By verskeie plekke in die pak

dokumente moes hy voluit teken. Elke dokument in die pak het 'n opskrif.

[20] Mnr. De Bruin, namens vyfde respondent, sê daar is belangrike objektiewe feite:

- (i) Vyfde respondent het met die Smitskop Trust niks te make nie. Hy is net in naam 'n trustee. Met die saketransaksies en lening van die trust het die vyfde respondent niks te make nie.
- (ii) Die borgskap is vir miljoene rande. Nòg die applikant, nòg sy broer het vir vyfde respondent gevra of hy bereid was om as borg te teken. Applikant het nie vyfde respondent se balansstaat versoek soos wat mens sou verwag van iemand wat 'n ander se waarde as borg moet bepaal.
- (iii) Vyfde respondent se stelling dat hy nie borg wou of sou teken nie, staan onbetwis.

[21] Die kern-feite is:

- (i) Henk kom met die applikant ooreen om R6 miljoen te leen teen 1,25% per week, 'n hoë rentekoers. Henk

ondernem om toe te sien dat al die dokumente onderteken word.

- (ii) Henk vat die dokumente.
- (iii) Henk oefen buitengewone druk uit om vyfde respondent gou te laat teken.
- (iv) Die bankbestuurder sê vir vyfde respondent: “Ek weet van hierdie transaksie”.
- (v) Vyfde respondent teken die dokumente en gooi hulle weg, want daar is vir hom geen rede om hulle te hou nie.
- (vi) Henk gee die dokumente vir die appellant terug.
- (vii) Henk het ‘n direkte belang by die ooreenkoms.
- (viii) Henk het die vyfde respondent mislei deur sy stilswye oor die borgskap.
- (ix) Al die handtekeninge op die dokumente is op 5 en 6 November 2007 daarop geplaas – te Pretoria, Oos-Londen, Parkwood en Luckhoff (Bl 43 – 44).
- (x) Misleiding deur ‘n derde bring ook *dissensus* mee.
- (xi) Vyfde respondent se optrede is verstaanbaar en sy dwaling redelik.
- (xii) Die reg sou nie ‘n situasie duld dat vyfde respondent in hierdie omstandighede aanspreeklik gehou word nie.

GEVOLGTREKKING

[22] By die beoordeling van dwaling, kyk die howe na 'n aantal faktore:

(i) Wat is die kennis en ervaring van die ondertekenaar?

Is dit 'n ervare sakeman met 25 – 30 jaar ervaring in die sakewêreld (**ROOMER** – saak)

of 'n gesoute sakevrou (**LANGEVELD** – saak)

of 'n kommersiële prokureur met 44 jaar ervaring (**HARTLEY** se saak)

of 'n “babe in the woods”. (**LANGEVELD** – saak)

(ii) Het die ondertekenaar rede gehad om te vermoed dat daar 'n borgskap sou wees, soos byvoorbeeld by 'n aansoek om krediet?

(iii) Was daar skuld by die teenparty wat die klousule moes uitwys?

(iv) Was die borgskap versteek of duidelik?

[23] Mnr. Van Rooyen sê dat vyfde respondent verskeie dokumente voluit moes teken in die pak. Dis korrek. Vyfde respondent teken:

Bl 45 - die leningsooreenkoms

46 - Resolusie van Trustees

- 50 - Borgskap
- 104 - Sessie van Leningsrekening van Smitskop Trust

Al hierdie ondertekeninge het vyfde respondent waarskynlik net meer verwar. Mnr. De Bruin is korrek dat die borgskap nie 'n opvallende opskrif het nie. Dit meld wel op die boonste bladsy in vetgedrukte hoofletters "Suretyship", maar dit is dieselfde lettertipe as die name van die kontrakterende partye wat op dieselfde bladsy verskyn. Daar is ses opskrifte op daardie bladsy wat almal dieselfde vetgedrukte hoofletters gebruik. Daar is niks opvallend aan "Suretyship" nie, behalwe dat dit bo staan. Die leningsooreenkoms se eerste bladsy (BI 26) se opskrifte is dieselfde tipe; die woorde "Memorandum of Agreement" bo-aan staan nie uit nie. Die "Cession" op bladsy 98 gebruik dieselfde lettertipes. Hierdie feite is soortgelyk aan die feite in die **FORM - SCAFF** saak hierbo waar die hof die *error as justus* bevind het, sowel as die **KEENS GROUP** saak.

[24] In die onderhawige saak is die vyfde respondent 'n boer, nie 'n sakeman nie. Hy het met die trust en hierdie lening niks te make nie. Toe vierde respondent die dokumente vir

ondertekening na die vyfde respondent gefaks, het vierde respondent telefonies gesê dat die dokumente in verband staan met die afhandeling van die Afrika transaksie (waarby vyfde respondent geen belang gehad het nie). Vyfde respondent het geweet die lening hou verband met “riskante besigheid in Afrika”, en hy sou nooit borg geteken het vir die verpligtinge van die trust daarvan nie. Hy had geen rede om enigsins belang te stel in die inhoud van die dokumente nie. Sy broer plaas druk op hom (**BURGER** – saak *supra* 578) om gou te teken, wat die indruk versterk dat die dokumente niks met vyfde respondent te doen het nie. Die applikant het nie met vyfde respondent onderhandel nie. Die vierde respondent het, deur die dokumente aan vyfde respondent voor te lê, in ‘n sin opgetree as applikant se agent. Die applikant het nooit aan die vyfde respondent te kenne gegee dat hy as borg gaan moet teken nie. Die bankbestuurder voor wie vyfde respondent geteken het, het vir vyfde respondent gesê hy weet van die transaksie; dit het vyfde respondent gerus gestel (vgl **GLEN COMERAGH** – saak *supra*). Vyfde respondent het geen rede gehad om ‘n borgskap tussen die stukke te verwag nie.

[25] Net soos wat 'n borg-klousule in 'n dokument van 'n paar bladsye of selfs 'n enkele bladsy weggesteek kan wees, kan dit ook in 'n pak dokumente weggesteek wees. Hier was nagenoeg 75 bladsye. Die omstandighede het vyfde respondent redelikerwys oortuig dat hy geen persoonlike betrokkenheid by die dokumente had nie. Die vyfde respondent se dwaling was redelik.

BEVEL

[26] Die aansoek word met koste afgewys.

A. KRUGER, R

Namens die applikant: Adv. P.C.F. van Rooyen SC
In opdrag van:
Lovius Block (P.D. Yazbek)
BLOEMFONTEIN

Namens die respondente: Adv. J.P. de Bruin SC
In opdrag van:
Symington & De Kok (P.A.C. Jacobs)
BLOEMFONTEIN