

VRYSTAATSE HOË HOF, BLOEMFONTEIN
REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA

Saaknommer: 3092/2010

In die saak tussen:-

BOTHMA-BATHO TRANSPORT (EDMS) BPK

Eiser

en

S BOTHMA & SEUN TRANSPORT (EDMS) BEPERK Verweerder

AANGEHOOR OP: 12 en 13 JUNIE 2012

UITSPRAAK DEUR: HANCKE, WND RP

GELEWER OP: 21 JUNIE 2012

- [1] Die verweerder is 'n vervoermaatskappy wat deur Mnr. Bothma (senior) in 1965 geregistreer is. Sy drie seuns het later betrokke geraak by hierdie besigheid waarvan die twee oorlewende seuns, Mnr. Pelham Bothma en Mnr. Tertius Bothma, dit uiteindelik bedryf het. Op 'n stadium het hulle weë geskei en het Tertius Bothma die eiser-maatskappy tot stand gebring, waarvan hy tans die enigste direkteur is. Die besigheid wat deur die verweerder bedryf is, het verskeie bates gehad wat onder die partye verdeel is. Dispute tussen die partye het aanleiding gegee tot 'n arbitrasie voor Eloff R,

welke verrigtinge geskik is.

- [2] Die skikkingsooreenkoms het die volgende term bevat met betrekking tot die Standerton stoortenks wat die onderwerp van die huidige aksie uitmaak:

“Ten opsigte van die Standerton stoortenks van Omnia sal Bothma-Batho Transport (Edms) Bpk (eiser) self sy kliënte faktureer ten opsigte van die tenks deur Bothma-Batho Transport (Edms) Bpk (eiser) gebruik. S Bothma & Seun Transport (Edms) Bpk (verweerder) sal self vir sy kliënte, FFS, faktureer ten opsigte van die stoortenks wat Bothma & Seun Transport (Edms) Bpk (verweerder) se kliënte van tyd tot tyd sal gebruik. Bothma & Seuns Transport (Edms) Bpk (verweerder) sal die pro rata uitgawes plus 10% bestuursfooi ten opsigte van die bestuur van die stoortenks oorbetaal binne sewe dae na lewering van ‘n faktuur van Bothma-Batho Transport (Edms) Bpk (eiser) welke uitgawes ooreenkomstig die tenkkapasiteit persentasie wat Bothma & Seun Transport (Edms) Bpk (verweerder) se kliënte gebruik van tyd tot tyd.” (Die partye se invoeging is myne.)

- [3] Die betrokke skikking was egter nie die einde van die dispute tussen die partye nie. ‘n Verdere skikkingsooreenkoms,

gedateer 6 Desember 2007, synde aanhangsel "A" tot die besonderhede van vordering, lui soos volg:

- "5. Die partye kom verder ooreen dat die respondent (verweerder) nie deur die applikant (eiser) verantwoordelik of aanspreeklik gehou kan word ten opsigte van enige addisionele uitgawes tot die bedrae soos uiteengesit word in klousule 6 en 7 soos hierna uiteengesit is.
6. Die partye kom ooreen dat vir sodanige tydperk as wat die respondente (verweerder) die reg het op die gebruik van (3) drie tenks in terme van die ooreenkoms met Omnia dan in daardie geval sal die respondent (verweerder) hulle kliënt faktureer vir die verhuring van die tenkkapasiteit van die drie tenks wat tans R250 000.00 (BTW uitgesluit) bedrae. Die applikante (eiser) sal die respondente (verweerder) se kliënt sodanig faktureer ten opsigte van die pro rata uitgawes asook die administrasiefooi van 10% dat die verhaling van die respondente (verweerder) se kliënt teenoor die respondente (verweerder) nie meer sal wees as die bedrag van R190 000.00 (BTW uitgesluit) nie met dien verstande dat indien die fakture gelewer, vir die verhuring van die tenkkapasiteit sou verhoog of verlaag, die fakturering ten opsigte van die uitgawes met sodanige

fluktuasie aangepas sal word.”

- [4] Eiser het huidiglik twee vorderings teen die verweerder ingestel. Ten opsigte van die eerste vordering word sy skuldoorsaak soos volg in sy besonderhede van vordering uiteengesit:

“4.

On a proper interpretation of *Clause 6* of the agreement, the Plaintiff would be entitled to payment of the increase in the amount of the invoices rendered to the client of the Defendant.

4.1 The amount of **R245 000-00** (two hundred and forty five thousand rand) referred to in *Clause 6* of the agreement, is determined by multiplying the capacity of the pertinent tanks with the amount of **R19-00** (nineteen rand) per cubic meter [and rounded]. The total capacity of the tanks amounts to 12 909m³ (twelve thousand nine hundred and nine cubic meter).

4.2 From the 1st of July 2008 to the 30th of February 2009 the Defendant has increased the invoices rendered to its client calculating the amount payable at **R33-85** (thirty three rand eighty five cents) per cubic meter, thus increasing the amount from the prior tariff of **R19-00** per cubic meter, resulting in a total sum of **R436 969-65** (four

hundred and thirty six thousand nine hundred and sixty nine rand and sixty five cents) per month.

5.

The Defendant however failed to make the agreed adjustment and increase in payment to Plaintiff. The amount payable to Plaintiff is calculated as follows:

- 5.1 **R436 969-65** per month minus **R245 271-00** (two hundred and forty five thousand two hundred and seventy one rand), which was actually discounted between the parties, in the sum of **R191 698-65** (one hundred and ninety one thousand six hundred and ninety eight rand and sixty five cents).
- 5.2 This amount is multiplied by 8 (eight), reflecting the months during which payment was withheld.
- 5.3 The total sum of **R1 533 589-20** (one million five hundred and thirty three thousand five hundred and eighty nine rand twenty cents) is thus due and payable to Plaintiff.”

[5] Die huidige saak gaan primêr oor die interpretasie van klousule 6 van die skikkingsooreenkoms aangegaan tussen die partye op 6 Desember 2007. Dit is van belang om die goue reël van interpretasie van ‘n kontrak in gedagte te hou, naamlik om die gemeenskaplike bedoeling van die partye vas te stel soos uitgedruk in die term van die ooreenkoms.

RAND RIETFontein ESTATES LTD v COHN 1937 AD

317 te 326.

- [6] As 'n algemene reël sal dit onnodig wees om ekstrinsieke getuïenis in aanmerking te neem by die uitleg van 'n kontrak wat duidelik en ondubbelsinnig is. **RICHTER v**

BLOEMFontein TOWN COUNCIL 1922 AD 57 te 70. Die

eerste stap in die uitleg van 'n kontrak is om die gewone grammatikale uitleg van woorde in hulle gewone grammatikale betekenis te heg. **AEgis ASSURANCE BPK**

v VAN DER MERWE 2001 (1) SA 1274 (T); CINEMA CITY (PTY) LTD v MORGENSTERN FAMILY ESTATES (PTY)

LTD AND OTHERS 1980(1) SA 796 (A) te 803.

- [7] Die regsposisie word as volg opgesom deur Joubert AR in **COOPERS & LYBRAND AND OTHERS v BRYANT 1995 (3) SA 761 (A) te 768A – E:**

“The correct approach to the application of the ‘golden rule’ of interpretation having ascertained the literal meaning of the word or phrase in question is, broadly speaking, to have regard:

1. To the context in which a word or phrase is used with its

interrelation to the contract as a whole, including the nature and purpose of a contract...;

2. To the background circumstances which explain the genesis and purpose of a contract, i.e. to matters probably present to the minds of the parties when they contracted...;
3. To apply extrinsic evidence regarding the surrounding circumstances where the language of a document is on the face of it ambiguous, by considering previous negotiations and correspondence between the parties subsequently conduct of the parties showing the sense in which they acted on the document, save direct evidence of their own intentions.”

[8] Ten opsigte van die opwaartse aanpassing van die bedrag waarop eiser geregtig sou wees, het Mnr. Ellis, namens die eiser, aan die hand gedoen dat dit een van twee betekenisse kan hê, naamlik eerstens, dat die eiser geregtig is op slegs 'n verhoging van sy 10% bestuursfooi op die verhoging, dit wil sê 'n bedrag van R153 358,92 of tweedens, dat die eiser geregtig is op die volle verhoging in huurgeld, dit wil sê R1 533 589,20. Die eiser beweer dus dat dit geregtig is op òf die administrasiefooi òf op volle verhoging van huurgeld.

- [9] Wat die eerste moontlikheid betref, is daar soos hierinlater aangedui, te veel onsekerhede waaruit hierdie bestuursfooi sou bestaan. In ieder geval was dit nooit die eiser se skuldoorsaak, soos uiteengesit in die pleitstukke nie en is dit ook nie tydens die verhoor “gecanvass” nie.
- [10] Dit blyk uit klousule 6 dat terwyl verweerder die gebruiksreg het van die drie tenks ingevolge die ooreenkoms met Omnia, sal die verweerder hulle fraktureer vir die verhuring van die tenkkapasiteit, van die drie tenks wat op daardie stadium R250 000, 00 (uitgeslote BTW) beloop het. Verder is die eiser geregtig om verweerder se kliënt te fraktureer ten opsigte van die *pro rata* uitgawes asook die administrasiefooi van 10% welke verhaling beperk is tot die verhaling van die verweerder se kliënt teenoor die verweerder tot ‘n maksimum bedrag van R190 000,00. Dit is egter die voorbehoudsbepaling dat indien die fakture wat gelewer word vir die verhuring van die tenkkapasiteit sou verhoog of verlaag, die fakturering ten opsigte van die uitgawes met sodanige fluktuasie aangepas sou word. Dit is van belang om daarop te let dat hierdie gedeelte verwys na uitgawes wat verhoog moet word na gelang van die fluktuasie van die

fakturering van die huur. Verder verwys die klousule na *pro rata* uitgawes, wat daarop dui dat die administrasiefooi iets afsonderlik is en mag dit nie meer as die plafonbedrag van R190 000,00 beloop nie.

[11] Die vraag ontstaan hoe die uitgawes *pro rata* toegedeel word? Is dit 'n vasgestelde maandelikse bedrag wat in verhouding met die huurinkomste betaalbaar is? Of is dit werklike uitgawes wat *pro rata* in verhouding met belang verhaal word? Die vraag ontstaan ook hoe die uitgawes “aangepas” kan word met die fluktuasie waarmee die huur verhoog word as dit werklike maandelikse uitgawes sou beloop, wat nie sin maak nie.

[12] Die eiser vorder nou die volle verhoging in huurgeld, terwyl die kontrak en spesifiek die laaste deel van klousule 6, nie daarvoor voorsiening maak nie. Nog 'n moontlikheid is dat die verwysing na uitgawes na die plafonbedrag verwys. Die probleem is egter dat die 10% administrasiefooi deel van die plafonbedrag vorm. Dit is twee aparte bedrae wat nie saam meer mag wees as die plafonbedrag per maand nie.

[13] Die klousule se bepaling dat “indien fakture vir verhuring van die tenkkapasiteit sou verhoog of verlaag die fakturering ten opsigte van die uitgawes met sodanige fluktuasie aangepas sal word” beteken dat die plafonbedrag met dieselfde eskalاسie aangepas word as wat die huurbedrag per m³ mee aangepas is. Dit sou beteken dat die aanpassing van R19,00 per m³ na R33,85 per m³ met ‘n sekere persentasiepunt sal styg, naamlik 78,16%. Op die bedrag van R190 000,00 beloop dit R148 504,00 wat ‘n totaal gee van R338 504,00 (R190 000,00 + R148 504,00) wat op die oog as buitensporig voorkom.

[14] Die betoog dat die fakturering slegs kan verander as die kapasiteit verminder (byvoorbeeld een minder tenk) of verhoog met nog tenks wat bykom, blyk nie korrek te wees nie, indien ag geslaan word op die bewoording van klousule 7 wat voorsiening maak vir die geval waar slegs twee tenks se kapasiteit beskikbaar is. Dit bevat dieselfde term as klousule 6 maar met die aanpassing van die plafonbedrag *versus* die mindere bedrag.

[15] In beginsel, indien die verweerder meer huur ontvang vir die

tenkkapasiteit, bestaan daar moreel gesproke geen rede waarom die eiser nie geregtig sou wees om 'n aanpassing in verhouding met die verhoging in die huurinkomste van die maksimum bedrag wat verhaal kan word ten aansien van uitgawes en administrasiefooi te maak nie. 'n Struikelblok is egter die feit dat die fluktuasie slegs verband hou met "uitgawes" terwyl die plafonbedrag bestaan uit *pro rata* uitgawes en die 10% administrasiefooi. Hoe hierdie uitgawes dan verhoog, is dus nie duidelik nie.

- [16] Die interpretasie dat eiser geregtig is op die volle verhoging van huurgelde blyk dus strydig te wees met die bewoording van klousule 6. Dit blyk dat met hierdie klousule die partye beoog het om eerder 'n formule daar te stel om die R190 000,00 waarop die eiser geregtig is, aan te pas in die geval waar die kapasiteit van die tenks van die verweerder sou wysig. In soverre gebruik gemaak kan word van ekstrinsieke getuienis, is dit van belang om te let op Mnr. Bothma se toewysing dat paragraaf 6 nie handel met die verhoogde geld wat FFS aan verweerder betaal nie, maar bevind dat dit inderdaad die bedoeling van die partye was nie.

- [17] Die leemte dat klousule 6 nie daarvoor voorsiening maak dat eiser geregtig is op die verhoging in huurgelde nie, is inderdaad besef deur eiser se prokureur, Mnre. De Beer en Claasen, soos blyk uit hulle skrywe van 4 November 2008, dit wil sê 11 maande na die ondertekening van die skikkingsooreenkoms, toe hulle voorstel dat die bestaande ooreenkoms tussen die partye gewysig behoort te word. Dit is ook insiggewend dat in kruisverhoor Mnr. Bothma toegegee het dat die doel van hierdie skrywe was om die skikkingsooreenkoms te wysig om voorsiening te maak dat die verhoogde bedrag aan eiser betaalbaar moes wees. Vergelyk **COOPERS & LYBRAND AND OTHERS v BRYANT**, *supra*, te 768D – E.

- [18] Verder van belang is die skrywe gedateer 11 November 2008 waarin FFS dit duidelik maak dat die verhoogde huur aan verweerder betaalbaar sou wees en dat eiser die bedrag van R190 000,00 sou ontvang. Eiser het versuim om op hierdie skrywe te reageer ondanks die feit dat hy bewus was van die verhoging van R33,85. In plaas van om FFS te faktureer vir die verhoogde huur, soos wat eiser beweër hy geregtig was, gaan eiser voort om FFS slegs vir die R190

000,00 te faktureer.

[19] As gevolg van die lomp bewoording van hierdie skikkingsooreenkoms en die optrede wat daarmee gepaardgegaan het, is ek van mening dat eiser nie sy saak op 'n oorwig van waarskynlikhede bewys het nie.

[20] Wat eiser se tweede vordering betref, is dit 'n deliktuele vordering vir die betaling van skadevergoeding vir ekonomiese skade wat eiser sou gelei het deur die beweerde onregmatige en skuldige optrede van die verweerder. In hierdie verband het Mnr. Ellis gesteun op die beslissing van **ADMINISTRATEUR, NATAL v TRUST BANK VAN AFRIKA BPK** 1979 (3) SA 824 (A) wat tot die effek is dat nalatige veroorsaking van suiwer ekonomiese skade wel as 'n aksiegrond in die Suid-Afrikaanse Reg erken word.

[21] In hierdie verband is daar gesteun op die getuienis van Mnr. Bothma dat hy ten einde die eiser se finansiële uitgawes ten opsigte van die opgradering van die stoortenks te herwin, 'n mondelinge ooreenkoms aangegaan het met beide Sasol en

FFS ingevolge waarvan hulle elkeen sekere finansiële bydraes sou maak. Dit is dan ook eiser se saak dat die verweerder se onregmatige optrede daarin bestaan dat hy deur die aangaan van 'n ooreenkoms met FFS om verhoogde huurgeld in die bedrag van R33,85 te betaal, aan te voer dat die eiser nie geregtig is op enige addisionele vergoeding om die kapitale uitleg aan die opgradering van die tenkfasiliteit te verhaal nie, dit vir eiser onmoontlik gemaak het om daardie koste verhaal.

[22] Verdermeer is dit eiser se saak dat daar 'n regsplig op die verweerder gerus het om die intree van moontlike finansiële skade by die eiser te beperk, vanweë die kontraktuele verhouding tussen die partye wat tot stand gebring is deur die skikkingsooreenkoms, na die aanleiding van die arbitrasie voor Eloff, R en die daaropvolgende skikkingsooreenkoms wat aanleiding gegee het tot die huidige verrigtinge.

[23] Dit blyk nie uit die getuienis dat verweerder hom op enige stadium bemoei het met die eiser se onderhandelinge met FFS en Sasol, met betrekking tot die opgradering nie, aangesien die verweerder geen deel daaraan gehad het en

ook nie daarby betrokke was nie.

[24] Dit blyk ook dat FFS al 'n jarelange kliënt is van die verweerder en is dit ook so aan Mnr. Bothma gekommunikeer dat FFS verkies om eerder met verweerder besigheid te doen as met die eiser. Daar is dus geen aanduiding van enige onregmatige optrede aan die kant van die verweerder nie. Hierdie eis kan dus ook nie slaag nie.

[25] Bygevolg word beide die eiser se vorderings van die hand gewys, met koste.

S.P.B. HANCKE, WND RP

Namens die eiser:

Adv. P. Ellis SC
Bygestaan deur:
Adv. P. Leeuwner
In opdrag van:
Naudes
BLOEMFONTEIN

Namens die verweerder:

Adv. C. Acker
In opdrag van:
Vermaak en Dennis
BLOEMFONTEIN