

IN DIE HOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPELAFDELING)

In die saak tussen:

WOLGROEIERS AFSLAERS (EIENDOMS) BEPERK ..... Appellant

en

DIE MUNISIPALITEIT VAN KAAPSTAD ..... Respondent

CORAM: RUMPF, HR., JANSEN, MULLER, HOFMEYER et  
MILLER, ARR.

VERHOOR: 17 Maart 1977.

GELEWER: 23 September 1977.

---

U I T S P R A A K

RUMPF, HR. :

In hierdie saak stem ek saam met die bevinding van my kollega Miller dat die appèl afgewys moet word, met koste. Ek stem saam dat die appellant hom skuldig gemaak het aan buitensporige vertraging. Die laaste deel daarvan, nl. Maart 1973 tot November 1974, kan na my mening alleen toegeskryf word aan totale onverskilligheid. Van 'n hof

kan/.....

kan nie redelikerwyse verwag word om beskikbaar te wees wanneer op so 'n manier en so lang gesloer word nie.

Na my mening behoort die appèl egter ook te faal op die meriete.

Luidens artikel 14 (1) moet die Administrateur, wanneer hy 'n begiftigingsvoorwaarde wil opleg wesenlik die volgende oorweeg: (1) die gemeenskapsbehoeftes en openbare uitgawe wat na sy mening kan voortspruit uit die totstandkoming van die onderverdeelde erf en (2) openbare uitgawe wat in die verlede aangegaan is en wat na sy mening die totstandkoming van die onderverdeelde erf regstreeks of onregstreeks vergemaklik het. Die Administrateur het die begiftigingsvoorwaarde opgeleg in Mei 1971. Gedurende 1972 is vertoe tot die Administrateur gerig deur appellant se prokureurs. By hierdie vertoe is ook 'n advokaatsopinie aan die Administrateur voorgelê waarin o.a. gesê is:

"Ek dink nie daar kan getwyfel word dat die Administrateur bedoel het om ingevolge artikel 14 soos saamgelees met artikel 9 op te tree nie, en na my mening magtig hierdie twee bepalings die voorwaarde wat inderdaad opgeleg is. Die

enigste/ ....

enigste vrae wat dus na my mening ontstaan is:

- (a) Of die bepalings van artikel 9 en 14 indien saamgelees intra vires die bevoegdhede van die Provinciale Raad was; en
- (b) Indien wel, of die Administrateur sy diskresie ingevolge hierdie artikel behoorlik uitgeoefen het."

Nadat die advokaat sy mening uitgespreek het dat die opgelegde voorwaarde nie ultra vires is nie, se hy die volgende omtrent artikel 14:

"In die onderhawige geval bepaal artikel 14 self wat die faktore is wat in ag geneem behoort te word by die bepaling van 'n voorwaarde soos die huidige. Hierdie faktore dui ook by implikasie aan wat die doel van die oplegging van die voorwaarde behoort te wees, naamlik, hoofsaaklik om die plaaslike owerheid te vergoed vir die uitgawes wat kan voortspruit uit die onderverdeling, of wat in die verlede aangegaan is ten einde die onderverdeling regstreeks of onregstreeks te vergemaklik. Indien die Administrateur die voorwaarde opgelê het vir 'n ander doel, byvoorbeeld om 'n bron van inkomste te besorg vir die plaaslike owerheid sonder inagneming van die uitgawes, werklik of potensieel, wat met die onderverdeling in verband staan, sou die diskresie na my mening verkeerd uitgeoefen gewees het, en sou dit in 'n Hof aangeveg kon word. Volgens my opdrag is die betrokke eiendom geleë in 'n nywerheidsgebied wat ten volle ontwikkeld is en word bo en behalwe

die/.....

die gewraakte heffing daar ook van die koper en/of oordraer van die afgesnyde gedeeltes vereis om diensgelde aan die owerheid te betaal vir die nodige addisionele water en elektrisiteitsaansluitings met ontwikkeling van die afgesnyde gedeeltes. Die betrokke onverdeelde grond is van die Kaapstadse Munisipaliteit gekoop en oordrag is in 1966 geneem toe daar volgens my instruksies reeds alle fasiliteite in die gebied aangebring is. Daar kan dus veronderstel word dat Konsultant as die huidige eienaar die Munisipaliteit die volle waarde van die grond gegee het op die basis dat ontwikkeling reeds geskied het. Onder hierdie omstandighede mag daar wel betoog word dat die heffing van 'n verdere bedrag nie geregtig kan word met betrekking tot enige uitgawes wat die Munisipaliteit aangegaan het of mag aangaan vir die ontwikkeling van die gebied nie. Voordat ek egter 'n besliste mening oor hierdie aspek van die saak uitspreek, sou ek meer inligting verlang oor die gronde waarop die Administrateur sy besluit in die onderhawige geval regverdig of probeer regverdig."

Wat aan die Administrateur aan die hand van hierdie opinie betoog moes gewees het, spreek duidelik uit die brief gedateer 11.10.1972 wat die Direkteur van Plaaslike Bestuur namens die Administrateur aan die Stadsklerk van respondent geskryf het en wat lees:

"2./....

2. Mnre. Jan S. de Villiers en Seun het namens die eienaars vertoë gerig vir die kansellering van die plaaslike owerheidskenking en het die vertoë gerugsteun met 'n regsoopinie deur Advokaat E.M. Grosskopf, S.A.

3. Hierdie vertoë is deur die Administrateur oorweeg en daar is besluit dat die skenking van 5% ten gunste van u Raad wat op die onderverdeling van erf 32431, Epping Nywerheidsdorp, Kaapstad, opgelê is, teruggetrek word en dat u Raad versoek word om die bedrae wat reeds betaal is, terug te betaal.

4. Bogenoemde besluit is geneem in die lig van die feit dat dit 'n reeds-ontwikkelde nywerheidsdorp is en dit nie duidelik bewys kan word dat die onderverdeling 'n addisionele las op u Raad sal plaas nie."

Dit is duidelik in hierdie brief gestel dat die enigste rede waaroor die skenking teruggetrek word dié is wat in par. 4 van die brief genoem word. Die enigste afleiding is dat die Administrateur deur die vertoë oorreed moes gewees het dat die skenking in werklikheid slegs geregtig is wanneer dit duidelik bewys kan word dat die onderverdeling ook 'n addisionele las op die Raad plaas. Hierdie houding van die Administrateur is klaarblyklik verkeerd en die enigste afleiding is dat hy as gevolg van die vertoë tot hom gerig die betrokke artikel in daardie stadium verkeerd vertolk het. In elk geval swyg die Administrateur oor hierdie vertoë soos die graf.

Die bewering in die petisie dat die gemelde voorwaardes opgelê is as 'n saak van roetine en sonder om te oorweeg of die gemelde voorwaarde geregtig was met inagneming van die omstandighede uiteengesit in gemelde artikel 14 (1) (d), moet gelees word met verwysing na wat namens die Administrateur in die brief gesê is. Ook die feit dat Adjunk-Staatsprokureur die volgende beweer het: "In my view of the fact no order of costs is sought against my client, and furthermore that my client has no objection to the terms of the order, I am instructed to advise you that my client will not oppose the application" toon geensins aan nie dat die Administrateur 'n ander houding aangeneem het as dié in die brief gerig aan die Stadsklerk. Klaarblyklik staan hy by die inhoud van die brief aan die Stadsklerk en by die bewering dat dit nie duidelik bewys kan word dat die onderverdeling 'n addisionele eis op die Raad sal plaas nie. Die opvatting van die Administrateur wat blyk uit die brief van die Stadsklerk word nie deur hom betwiss nie en ook nie gekwalifiseer of verduidelik nie. Die terugtrekking van die skenking

was/.....

was klaarblyklik gebaseer op 'n mistasting van die Administrateur veroorsaak deur vertoë deur die prokureurs en hierdie mistasting bly staan. Ek stem saam met die volgende bevinding van die hof a quo:

"Daar bestaan hoegenaamd geen direkte getuienis nie oor die oorweginne wat inderdaad by die Administrateur gegeld het toe hy die voorwaarde opgelê het. Die feit dat hy 'n voorwaarde in Mei 1971 opgelê het en in Oktober 1972 geheet het om dit terug te trek is geen aanduiding van die oorweginne wat by hom in Mei 1971 gegeld het nie."

En ook:

"Daar is geen getuienis om aan te dui dat hy nie gedoen het wat hy regtens veroorlooi was om te doen nie."



---

P. R. Muller

HOOFREGTER.

IN DIE HOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA.

---

APPÉLAFDELING.

---

In die saak tussen

WOLGROEIERS AFSLAERS  
(EIENDOMS) BEPERK ..... APPELLANT

en

DIE MUNISIPALITEIT  
VAN KAAPSTAD ..... RESPONDENT

Coram: RUMPF, HR., JANSEN, MULLER, HOFMEYR et MILLER, ARR.

Verhoordatum: 17 Maart 1977.

Leweringsdatum: 23 September 1977.

---

U I T S P R A A K

---

MULLER, AR. :

---

Ek het die uitsprake van my kollegas RUMPF,  
HR., en MILLER, AR., gelees. Ek stem saam met my kollega  
MILLER dat, op grond van die feite en omstandighede waar-  
na hy verwys, die afleiding geregtig is dat, by oplegging

van...../2

van die voorwaardes wat ter sprake is, die Administrateur nie die omstandighede waarna verwys word in artikel 14 (1) (d) van Ordonansie 33 van 1934 (Kaap) in aanmerking geneem het nie en dat, om daardie rede, die genoemde voorwaardes ter syde gestel behoort te word. Ek kan egter nie met my kollegas RUMPF, HR., en MILLER, AR., saamstem dat die appèl afgewys moet word op grond van, soos hulle bevind, onredelike versuim aan die kant van die appellant nie. Die volgende is die redes waarom ek nie met laasgenoemde besluit saamstem nie.

Die twis tussen die partye oor hierdie aspek van die saak ontstaan uit 'n betoog, namens die respondent, dat 'n hof 'n aansoek om hersiening van 'n administratiewe daad kan afwys bloot op grond daarvan dat, na die hof se oordeel, die appellant onredelik versuim het voordat hy die hof genader het en dit wel sonder dat daar enige bewyse is dat die respondent of enige ander persoon deur die versuim wat daar was benadeel is of waarskynlik benadeel...../3

benadeel sal word. Met daardie betoog kan ek nie saamstem nie.

In Zuurbekom Ltd. v. Union Corporation, Ltd., 1947 (1) S.A. 514 (A), op bl. 533-535, het TINDALL, AR., die Engelse leerstelling van "laches" bespreek en die geleerde regter het beslis dat dit nie 'n deel van ons reg is nie. Halsbury's : Laws of England, 3de Uitgawe, Band 14 op bl. 641 omskryf genoemde leerstelling soos volg (para.1181):

"The defence of laches. A plaintiff in equity is bound to prosecute his claim without undue delay. This is in pursuance of the principle which has underlain the Statutes of Limitation, vigilantibus et non dormientibus lex succurrit. A court of equity refuses its aid to stale demands, where the plaintiff has slept upon his right and acquiesced for a great length of time. He is then said to be barred by his laches. The defence of laches, however, is only allowed where there is no statutory bar. If there is a statutory bar, operating either expressly or by way of analogy, the plaintiff is entitled to the full statutory period before his claim becomes unenforceable; and an injunction in aid of a legal right is not barred till the legal right is barred, though laches may be a bar to an interlocutory injunction."

Onmiddelik daarna (in para. 1182) bespreek die geleerde skrywers "The nature of laches" en word, in daardie verband, gesê

"In determining whether there has been such delay as to amount to laches the chief points to consider are (1) acquiescence on the plaintiff's part, and (2) any change of position that has occurred on the defendant's part."

---

---

It is unjust to give the plaintiff a remedy where he has by his conduct done that which might fairly be regarded as equivalent to a waiver of it; or where by his conduct and neglect he has, though not waiving the remedy, put the other party in a position in which it would not be reasonable to place him if the remedy were afterwards to be asserted."

Ek verwys na die bestaande omskrywing van wat verstaan word onder die leerstelling van "laches" in die Engelse reg om te toon dat by die toepassing van daardie leerstelling die kwessie van benadeling wel in oorweging kom.

Nou sê die advokaat vir die respondent dat daar etlike...../5

etlike sake in ons regspraak is waar aansoeke om hersiening afgewys is op grond bloot van onredelike versuim. Dit is waar. Maar daar is 'n lang reeks sake wat duidelik toon nie alleen dat die bestaan al dan nie van benadering 'n belangrike faktor is nie maar ook dat dit die deurslaggewende faktor behoort te wees.

In Hassan & Co. v. Potchefstroom Minicipality, 1928 T.P.A. 827, 'n saak waarin 'n aansoek om hersiening voor 'n voltallige regbank gedien het, het STRATFORD,R., die volgende gesê (op bl. 828):

"----the proper time within which review proceedings should be brought is a matter which in each case must be considered on its merits. I have read the papers in this case, and there is no circumstance, so far as I can judge, in which the issue for determination is at all obscured or prejudiced by the delay of three and a half months, and no argument has been addressed to us on the score of prejudice. And prejudice, in my view, is the all important consideration. If the delay is of such a character as will seriously embarrass the respondent the Court should exercise its discretion to refuse to hear the proceedings. But this is not the case here and it is not contended that it is."

Uit die bostaande aanhaling is dit duidelik (1) dat benadeling die deurslaggewende faktor behoort te wees en (2) dat die benadeling daarin moet lê dat die teenparty, deur die aansoeker se versuim, in so 'n posisie geplaas word dat hy nie sy saak behoorlik kan stel nie.

In Chesterfield House v. Administrator of the Transvaal, 1951 (4) S.A. 421 (T.P.A.), op bl. 424/5, het ROPER, R., die volgende gesê :

"Though there is no statutory time limit within which proceedings for review must be brought it is clear that they must be instituted within a reasonable time. The view taken by the Cape Courts appears to be that if delay has taken place which is unreasonable in the circumstances, that is sufficient to bar the proceedings; it is not necessary to go further and to show actual prejudice to the respondent (Immelman v. Keller and Another, 20 S.C. 63; Sampson v. S.A. Railways, 1933 C.P.D. 152; Mhini v. Coulter, N.O. 1936 E.D.L. 85). In the earlier cases the approach of the Transvaal Court appears to have been similar (Patel v. Ismail Mia & Co., 1912 T.P.D. 650; Maseto and Others v. Pleskus and Others, 1917 T.P.D. 366). In Hepworths Ltd. v. Thornloe and Clarkson Ltd., 1922 T.P.D. 336, proceedings for a review of taxation were held to be barred by a delay of two months after taxation,

and the majority of Judges who sat in the case appear to have based their decision simply on the consideration that the lapse of time was unreasonable in the circumstances. GREGOROWSKI, J., however, remarked that it was obvious that the other side must be prejudiced if a case were allowed to 'drag on and on'. The element of prejudice was put in the forefront in Hassan & Co. v. Potchefstroom Municipality, 1928 T.P.D. 827. In that case, a preliminary objection having been taken to the review proceedings on the ground of a delay of three-and-a-half months, the objection was overruled by the Full Court (STRATFORD, TINDALL and KRAUSE, JJ.), STRATFORD, J., remarking ..... (Daar volg dan 'n aanhaling uit die saak Hassan & Co. v. Potchefstroom Municipality).

This decision clearly laid down that mere delay, even if unreasonable, was insufficient to bar review proceedings in the absence of prejudice to the respondent. It was a decision of the Full Court and it appears to have settled the practice in the Transvaal.\*

STEYN, R., het in Silbert v. City of Cape Town, 1952

(2) S.A. 113 (K.P.A.), op bl. 119, verwys na die beslissing in Hassan & Co. v. Potchefstroom Municipality (supra) en gesê:

\*In...../8

"In my opinion there are two factors to be considered as to whether or not to entertain an application for review viz., (i) whether there has been unreasonable delay, and (ii) whether in the nature and circumstances of the case it is likely that the other side has been prejudiced, the more important factor being that of prejudice - ."

Die volgende passasie in die uitspraak van OGILVIE THOMPSON, R., in Shepherd v. Mossel Bay Liquor Licensing Board, 1954 (3) S.A. 852 (K.P.A.), op bl. 857, is insiggewend:

"MR. DIEMONT, who appeared for the Board, submitted that under the Cape - as distinct from the Transvaal - practice delay by itself may, even in the absence of any prejudice, preclude the granting of condonation, and for that proposition he relied upon the decision of this Court in Sampson v. S.A. Railways and Harbours, 1933 C.P.D. 152 at p. 335. Sampson's case was, however, rather a special case in that the applicant had delayed for no less than four years before instituting his proceedings. Condonation of the late institution of review proceedings is always a matter within the discretion of the Court. When the delay has been as much as four years, many obvious reasons exist why the Court should decline to grant condonation, unless, as was said by VAN ZYL, J., in Sampson's case, supra at p. 338, 'very exceptional circumstances are placed before it'.

In the case of less unduly long periods of delay however, the element of actual or potential prejudice to the opposing party must, in my view, always be a most material factor in determining whether or not condonation of delay should be granted. While the Cape practice may not go quite so far as the Transvaal practice in making prejudice the sole criterion (see Chesterfield House (Pty.) Ltd. v. Administrator of the Transvaal and Others, 1951 (4) S.A. 421 at pp. 424/5 (T) ), prejudice to the opposing party has in the practice of the Court, as I have known it, always been a most important factor in the decision of applications for condonation of delay in instituting review proceedings, both under sec. 29 of the Liquor Act and under the Common Law. (Vide e.g. Rossouw v. Norton, N.O. and Others, 1950 (2) S.A. 1 at p. 3 (C) and Silbert v. City of Cape Town 1952 (2) S.A. 113 at p. 119 (C) )."

In die voorgaande aanhaling word verwys na die beslissing in Sampson v. S.A.Railways and Harbours, 1933 K.P.A. 152. Inderdaad was hierdie saak, soos OGILVIE THOMPSON, R., sê, "rather a special case". Sampson was a spoorwegamptenaar en hy het voor 'n raad verskyn wat ondersoek moes instel na sy gedrag. As gevolg van bevindings deur die raad gemaak, is Sampson in September 1928 uit die diens van die spoorweë ontslaan. In Oktober 1932 het hy, by wyse van 'n hersieningsaansoek, gevra dat die verrigtinge van die voormalde raad ter syde gestel word. In sy uitspraak het GARDINER, R.P., soos volg gesê (op bl. 154) :

"This Court has certain powers of review in proceedings of inferior tribunals, and they may be reviewed on the grounds of irregularity, but the extent of the irregularity required I need not deal with now. It is important, when the Court is to be asked to exercise these powers, that no unreasonable time should be allowed to elapse, because, especially in the case of tribunals which are not courts of law, or conducted by legal men, it is important that proceedings should be taken promptly. There is not always the same careful or full record in proceedings which are not courts of law, and where the ground of review is irregularity in the proceedings, then, even in the case of a court of law, there may not be anything on the record to show an irregularity. In fact an irregularity may sometimes consist in refusing to put something on the record, refusing to record an exception taken, or something like that. It is therefore important that proceedings for review should be taken while the matter is fresh in the minds of the persons concerned, and while those persons are available to give testimony. Now in this case four years have elapsed. One member of the tribunal has made an affidavit, but the other member has not done so, and I do not know whether he is alive, or if he is alive, whether he is available. It seems to me that the Court cannot allow such an extremely lengthy period as four years to elapse, and must hold that an unreasonable time has been allowed to pass without proceedings being taken."

En later (op bl. 155)

"\_\_\_\_I place my refusal on the ground that reviews must be brought within a reasonable time, while the evidence is still available and while the facts are still fresh in people's minds. Of course this Court must look to all the circumstances of each case as to what is reasonable time. Prima facie, four years in any case, is unreasonable, and it is for the applicant to show why it should not be regarded as unreasonable."

Uit die voorgaande aanhalings is dit, myns insiens, duidelik dat GARDINER,RP., die aansoek om hersiening afgewys het, nie bloot op grond van versuim nie maar eintlik op grond van benadeling, naamlik, dat die respondent, weens die tydsverloop van 4 jaar nie in staat sou wees om bewys te kan lewer van wat presies by die ondersoek plaasgevind het nie. Op appèl na die voltallige regbank het VAN ZYL, R., dieselfde oorwegings geopper (Sampson v. S.A.Railways & Harbours, 1933 K.P.A. 335).

In Arnison v. Tresize and Others, 1960 (4) S.A. 508 (T.P.A.), op bl. 510-511 het THERON,R., bevind dat,...../12

dat daar onredelike versuim was, maar het hy besluit dat die aansoek om hersiening nie afgewys behoort te word nie omdat daar geen bewyse van moontlike benadeling was nie.

In Harnaker v. Minister of the Interior, 1965

(1) S.A. 372 (K.P.A.), op bl. 380, het CORBETT, R., gesê

"As I understand the position, the raison d'être of this rule is the fact that review under the common law, being an inherent jurisdiction exercised by the Court, is not governed by any statutory rules of procedure and, consequently, unlike other procedures, it is not circumscribed by specific time limits.

It has been recognised by the Courts that an undue and unreasonable delay on the part of an aggrieved party in initiating review proceedings may cause prejudice to other parties to the proceedings and that therefore, in such cases the Court should have the power to refuse to entertain the review. The same approach has been adopted in regard to review proceedings governed by statute but in respect of which no time limits have been laid down by statute."

Regter CORBETT verwys dan na die beslissings waarna ek reeds hierbo verwys het. Ek meen dat sy omskrywing van die beginsel wat ter sprake is suiwer is, naamlik dat onredelike versuim 'n grond is vir afwysing van 'n aansoek

om hersiening waar 'n versuim benadeling veroorsaak het.

En die geleerde regter pas die beginsel dan ook so toe waar hy sê (op bl. 381)

"Accordingly, I have come to the conclusion that, in an action such as the present one, unreasonable delay by the plaintiff in instituting action, coupled with resultant prejudice, to the defendant, is a valid defence, or objection, to the action."

Op grond van die gewysdes waarna hierbo verwys is, stem ek saam met die betoog van die appellant se advokaat dat versuim in sigself aan die kant van die appellant, en sonder bewys van enige benadeling, nie genoegsame rede was waarom die hersieningsverrigtinge deur die hof a quo afgewys sou kon gewees het nie. Dit volg dus dat versuim in sigself nie 'n genoegsame rede is vir afwysing van die appèl nie.

Juridies lyk dit vir my 'n gesonde benadering te wees. As die versuim wat daar was geen nadeel te weeg gebring het nie, kan daar, myns insiens, geen grondige rede wees waarom die hersieningsverrigtinge afgewys behoort

te gewees het nie. Dit is waar dat ons howe, by hersieningsverrigtinge, 'n inherente jurisdiksie uitoeft en dat, in daardie verband die howe, by gebrek aan statutêre of ander voorskrifte wat tydsbeperking betref, self die prosedure voorskryf wat gevolg moet word. Ook is dit waar dat ons howe telkemale voorgeskryf het dat by hersieningsverrigtinge daar nie 'n onredelike versuim moet wees om die hof te nader nie. Maar, soos blyk uit die beslissings wat ek hierbo aangehaal het, word daardie voorskrif nie vertolk om los te staan van die vraag of daar benadeling was al dan nie. Soos CORBETT,R., dit dan ook stel in Harnaker v. Minister of Interior (supra)

"\_\_\_\_an undue and unreasonable delay on the part of an aggrieved party in initiating review proceedings may cause prejudice to other parties to the proceedings and that, therefore, in such cases the Court should have power to refuse to entertain the review."

Ook kan ek nie saamstem nie met 'n benadering wat eintlik daarop neerkom dat, in die geval van hersieningsverrigtinge, waar die kwessie van versuim ter sprake kom, die hof dieselfde beginsels toepas wat geld by 'n aansoek

om kondonasie in n appèlsaak. Die twee aangeleenthede verskil in wese. In die een geval, naamlik, waar n appellant versuim om die wetsvoorskrifte wat tydsbeperking betref na te kom is sy reg tot appèl tot niet tensy die hof, in uitvoering van die diskresie wat aan hom toevertrou is, die appellant se versuim kondoneer. In daardie geval oorweeg die hof al die tersaaklike omstandighede en kan hy, in gepaste gevalle, kondonasie weier op grond van onredelike versuim selfs al word geen benadeling bewys nie.

In die ander geval, naamlik, waar die litigant hersieningsverrigtinge instel, het hy n reg om tersydestelling van n ongeldige administratiewe daad aan te vra, en is die enigste vraag of daardie reg van hom weerhou moet word op grond van versuim en, soos reeds aangedui, is die vraag wat die hof homself moet afvra, of die versuim aan die kant van die litigant wat hersiening aanvra benadeling veroorsaak het al dan nie.

Die vraag in die onderhawige geval is dus of

daar...../16

daar hoegenaamd enige bewyse van benadeling of moontlike benadeling is. By die beantwoording van daardie vraag is die volgende datums van belang:

19 Mei 1971 - die datum waarop die Administrateur die betrokke voorwaardes opgelê het;

6 Oktober 1971 en

22 Oktober 1971 - die datums waarop die bedrae van R23 818-50 en R33 268-00, onderskeidelik, deur die appellant aan die respondent betaal is;

23 Februarie 1972- die datum waarop appellant van sy prokureurs verneem het dat die voorwaardes deur die Administrateur opgelê moontlik ongeldig mag wees;

13 April 1972 - die datum waarop advokaatsopinie aangevra is;

19 April 1972 - die datum waarop die advokaat se opinie aan appellant se prokureurs gelewer is;

n datum tussen

19 April 1972 en

11 Oktober 1972 - die datum waarop vertoë aan die Administrateur gerig is en die advokaatsopinie aan hom voorgelê is;

11 Oktober 1972 - die datum waarop die Administrateur aan die respondent geskryf het dat die voorwaardes deur hom opgelê teruggetrek word en die bedrae wat appellant betaal het terugbetaal moet word;

13 November 1972 - die datum van appellant se brief aan die respondent waarin terugbetaling geeis word;

14 November 1973- die datum van respondent se brief aan appellant se prokureurs dat die betrokke bedrae nie terugbetaal sal word nie;

27 Desember 1973- die datum van die brief van appellant se prokureurs aan respondent waarin gesê word dat verdere regadvies ingewin is en dat die saak verder met die Administrateur ("die betrokke owerhede") opgeneem is en waarin gesê word dat, by versuim om die betrokke geld terug te betaal, regstappe ingestel sal word;

5 November 1974- die datum van die kennisgewing van mosie.

Dit is ook nodig dat hier verwys word na die klagte wat in die stukke voor die hof a quo gemaak is aangaande versuim aan die kant van die appellant en ook na die appellant se antwoord daarop. Namens die respondent, het die stadsklerk in sy beantwoordende verklaring die volgende gesê :

"Alternatively, and in any event, I submit that for the following reasons it was not competent for First Respondent (die Administrateur) to withdraw the endowment imposed:

(i) First...../18

- (i) First Respondent is estopped from withdrawing the said endowment. Applicant paid the endowment monies to Second Respondent on being required to do so by First Respondent. Applicant did not call into question the decision of First Respondent until more than a year later, and First Respondent gave no indication during this period that he intended to revoke his decision. Second Respondent was consequently led to believe that First Respondent's decision was final and that it would not be challenged by Applicant or withdrawn by First Respondent. Consequently, when budgeting and making its financial arrangements for the 1972 financial year, Second Respondent, to its prejudice and acting in the belief that it was entitled to the endowment monies, did not provide for additional revenue.
- (ii) Because the subdivision was approved, acted upon, transfer registered and the endowment paid, it was in law not competent for First Respondent to withdraw his decision."

Daarop het mnr Enslin, wat namens die appellant in die hersieningsverrigtinge beëdigde verklarings afgelê het,  
soos volg geantwoord:

"Ek beweer eerbiediglik dat die Tweede Respondent (respondent op appèl) te alle ter saaklike tye, en veral weens sy besondere kennis van die omstandighede van die gemelde Dorpsgebied, bewus moes gewees het dat die gemelde

heffing verkeerdelik opgelê is, en ook bewus moes gewees het dat die heffings aldus ontvang nie vir algemene begrotingsdoeleindes gebruik kon word nie, en wys in elk geval daarop dat die Tweede Respondent se begroting nagenoeg Eenhonderd Miljoen Rand bedra het in vergelyking met die bedrae van ongeveer R57.000,00 wat die Aansoeker terugeis, en dat gemelde bedrae dus werklik geen uitwerking op die gemelde begroting sou gehad het nie, en dat tot die mate wat die Tweede Respondent se begroting in elk geval op aannames en benaderings berus, word dit jaarliks deur die Tweede Respondent hersien en reggestel. In die lig verder van die Tweede Respondent se eie voorstelle oor die voorwaardes van die gemelde onderverdelings en waarna verwys word in paragraaf 3 (c) hierbo, is die gevolgtrekking na my eerbiediglike submissie geregtig dat die Tweede Respondent onregmatiglik 'n voordeel probeer behou waarop die Tweede Respondent op geen stadium homself geregtig beskou het nie en dat Tweede Respondent eenvoudig voordeel probeer trek ten koste van Applikant uit die Eerste Respondent se lapsus."

Uit die voorgaande blyk dit duidelik dat die respondent se klagte aangaande versuim gemaak is met betrekking tot 'n beoogde verweer van estoppel. En wat van besonder belang

is in die huidige saak is dat die klagte gegaan het oor versuim wat sou geskied het voor die afsluiting van die respondent se finansiële jaar wat op 31 Maart 1972 geëindig het. En, op laasgenoemde datum was die appellant nog salig onbewus daarvan dat die Administrateur se optrede ongeldig was. Hy het die advokaatsopinie op 19 April 1972 ontvang en dit was eers daarna dat die Administrateur, as gevolg van vertoe aan hom gerig, te kenne gegee het dat hy die betrokke voorwaardes terugtrek. Dit kan toegegee word dat, by ontstentenis aan verduideliking, die appellant daar- na, en veral na 27 Desember 1973, onredelik versuim het, maar daardie versuim het hoegenaamd geen benadeling vir enigiemand ingehou nie. Geen melding van enige sodanige benadeling word in die stukke gemaak nie.

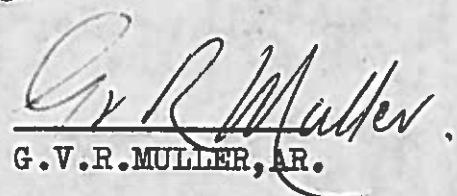
Afgesien van wat hierbo gesê is, is dit duidelik dat die soort van benadeling wat die respondent sy verdediging van estoppel op gebaseer het, naamlik, dat

die respondent, vir die finansiële jaar 1972, die betrokke betalings in sy begroting ingesluit het, nie in aanmerking kan kom by die vraag wat tans onder oorweging is nie. 'n Respondent sou net so wel kon sê dat, indien beveel word dat hy geldé wat aan hom betaal is moet terugbetaal, hy benadeel sal wees omdat hy reeds die geld uitgegee het. Dit is nie die soort van benadeling wat in aanmerking kom nie.

Op grond van wat hierbo gesê is, is daar in die onderhawige saak geen sprake van benadeling van die respondent nie, en daar is geensins aangevoer dat enige ander persone deur die appellant se versuim benadeel is of moontlik benadeel kan word nie. Daarby kan ek meld dat die feit dat, indien die voorwaardes wat deur die Administrateur opgelê is ter syde g'estel word, dit mag betekent dat die aangeleentheid na die Administrateur terug verwys sal moet word en dat hy dan moontlik weer 'n begiftigingsvoorraarde mag ople, en wel een wat moontlik 'n begiftiging...../22

begiftiging van meer as 5% bepaal, geen rede kan wees vir ontkenning van die appellant se reg nie, naamlik, dat die bestaande ongeldige voorwaardes ter syde gestel word en dat die Administrateur die bevoegdheid wat aan hom toe-vertrou is behoorlik en regtens uitoeft soos artikel 14 (1) (d) van die Ordonnansie verlang.

Om die voorgaande redes is ek van mening dat die appèl behoort te slaag.

  
G.V.R. MULLER, AR.

JANSEN, AR. Stem saam.

IN DIE HOOGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA(APPÈLAFDELING)

In die saak tussen :

WOLGROEIERS AFSLAERS (EIENDOMS) BEPERK

Appellant

en

DIE MUNISIPALITEIT VAN KAAPSTAD

Respondent

Coram: RUMPF, HR., JANSEN, MULLER,  
HOFMEYR, et MILLER, ARR.Verhoordatum: 17 Maart 1977Leweringsdatum: 23 September 1977U I T S P R A A K

MILLER, AR. :

Ingevolge die bepalinge van artikel 9 van  
Ordonnansie nr. 33 van 1934 (Kaap) het die appellant  
aansoek gedoen by die Munisipaliteit van Kaapstad om  
magtiging om n klein onderverdeling op n sekere erf

uit te voer. Die erf is in die Epping Nywerheids Dorpsgebied geleë. Die aansoek is deur die Munisipaliteit aanbeveel en die Administrateur van die Kaap het sy goedkeuring aan die aansoek verleen onderhewig, onder andere, aan die voorwaarde dat die appellant, "voordat n afgesnyde gedeelte oorgedra word", n begiftiging van 5% van die koopprys aan die Munisipaliteit doen. Bevoegdheid om sodanig voorwaarde op te lê word deur Artikel 9, gelees met Artikel 14 (1) (d) van die Ordonnansie, aan die Administrateur verleent. Sowat 3½ jaar nadat die Administrateur se goedkeuring aan die aansoek verleent is, het die appellant in die Kaapse Provinciale Afdeling aansoek gedoen, o.a., om hersiening van die Administrateur se beslissing dat die gemelde voorwaarde opgelê word en om n bevel dat die voorwaarde tersyde gestel word.

Die aansoek is deur die hof (VAN WINSEN, W.R.P.)

van ...../3

van die hand gewys en die appellant kom nou in hoër beroep. Die tweede respondent in die Hof a quo (die Munisipaliteit) is die enigste respondent in die appèl.

Dit blyk uit die stukke dat die gemelde erf gedurende 1966 deur die appellant van die Munisipaliteit gekoop is vir R147 917. Die aansoek om magtiging tot onderverdeling is op 6 Mei aan die Administrateur voorgele en sy goedkeuring is op 19 Mei 1971 verleen. Die onderverdeling is bygevolg daarna uitgevoer en een van die drie onderverdelings is deur die appellant behou en die ander twee deur hom verkoop. Ter nakoming van die opgelegde begiftigingsvoorwaarde het die appellant 5% van die koopprys van elkeen van die verkoopte dele aan die Munisipaliteit betaal. Die eerste van sodanige betalings (R23 818) is op 6 Oktober 1971 en die tweede(R33 268) op 22 Oktober 1971 gedoen. Daarna is oordrag van die onderverdelings aan die kopers gegee. Die hele aangeleentheid skyn dus afgehandel te gewees het, vermoedelik tot

die tevredenheid van alle betrokkenes. Vroeg in 1972, egter, oënskynlik as gevolg van sekere koerantberigte, het daar by die appellant se prokureurs n mate van twyfel ontstaan aangaande die geldigheid van die voorwaarde deur die Administrateur opgelê. Daar is toe besluit om advokaatsmening te verkry, wat ook gedoen is. Die kernvraag aan die advokaat voorgelê, kom hierop neer: - Indien die Administrateur by oplegging van die begiftigingsvoorwaarde die vereistes van artikel 14 (1) (d) van die Ordonnansie nie nagekom het nie deurdat hy versuim het om omstandighede wat hy in aanmerking moes geneem het te oorweeg, is die oplegging van die voorwaarde aanvegbaar in die Hof?

Artikel 14 (1) (d) lui :-

"14. (1) Die Administrateur kan as n voorwaarde vir die toestaan van n aansoek om die stigting van n dorp of onderverdeelde landgoed en met behoorlike inagneming van die gemeenskapsbehoeftes en openbare uitgawe wat na sy mening kan voortspruit uit die stigting van

sodanige dorp of onderverdeelde landgoed en  
die openbare uitgawe wat in die verlede  
aangegaan is en wat na sy mening die stigting  
van sodanige dorp of onderverdeelde landgoed  
regstreeks of onregstreeks vergemaklik het,  
van die eienaar vereis -

- (a) .....
- (b) .....
- (c) .....
- (d) om 'n begiftiging te doen aan of  
ten voordele van 'n plaaslike  
owerheid, hetsy bestaande of in  
die vooruitsig."

Dit blyk duidelik uit hierdie artikel dat by oorweging of  
'n begiftiging aan 'n plaaslike owerheid gedoen sal word al  
dan nie, die Administrateur die omstandighede wat in die  
artikel genoem word (en wat deur my onderstreep is) in  
aanmerking moet neem. Volgens die appellant, toe hy  
oordrag van die betrokke erf gekry het in 1966 was alle  
munisipale dienste reeds deur die Munisipaliteit van  
Kaapstad verskaf en beskikbaar op die erf en geen verdere  
of nuwe munisipale werke, dienste of geriewe in verband

6.

met die erf is sedertdien verskaf nie; ook word geen verdere sodanige werke, dienste of geriewe beoog nie. Op die grondslag van daardie bewerings het die advokaat in 'n skriftelike opinie die mening uitgespreek dat "indien die Administrateur die voorwaarde opgelê het ... sonder inagneming van die uitgawes, werklik of potensieel, wat met die onderverdeling in verband staan, sou die diskresie ... verkeerd uitgeoefen gewees het, en sou dit in 'n Hof aangeveg kon word."

Die advokaat se opinie is op 19 April 1972 aan die appellant se prokureurs verskaf. Daarna word die opinie, op 'n onbepaalde datum, aan die Administrateur voorgelê. Op 11 Oktober 1972 rig die "Direkteur van Plaaslike Bestuur" 'n brief aan die Municipaliteit, 'n afskrif waarvan aan die appellant se prokureurs gestuur is. (Dit is gemene saak dat die brief beskou moet word as afkomstig van die Administrateur. Ek mag ook noem dat die "Endossement" onder aan die brief, na 'n brief verwys

van die appellant se prokureurs, gedateer 11 Augustus 1972; dit kan moontlik daaruit afgelui word dat dit die datum is waarop die prokureurs die advokaat se opinie aan die Administrateur voorgelê het.) Die brief lui:-

"2. Mnre. Jan S. de Villiers en Seun het namens die eienaars vertoë gerig vir die kansellering van die plaaslike owerheid-skenking en het die vertoë gerugsteun met 'n regsopinie deur Advokaat E.M. Grosskopf, S.A.

3. Hierdie vertoë is deur die Administrateur oorweeg en daar is besluit dat die skenking van 5% ten gunste van u Raad wat op die onderverdeling van erf 32431, Epping Nywerheidsdorp, Kaapstad, opgelê is, teruggetrek word en dat u Raad versoek word om die bedrae wat reeds betaal is, terug te betaal.

4. Bogenoemde besluit is geneem in die lig van die feit dat dit 'n reeds-ontwikkelde nywerheidsdorp is en dit nie duidelik bewys kan word dat die onderverdeling 'n addisionele las op u Raad sal plaas nie."

Na aanleiding van hierdie brief skryf die appellant die Munisipaliteit aan om terugbetaling van die bedrae wat in Oktober 1971 ingevolge die begiftigingsvoorwaarde aan die plaaslike owerheid betaal is. Daarop reageer die Munisipaliteit deur 'n brief te rig aan appellant se prokureurs, .../8

prokureurs, gedateer 14 Maart 1973, wat lui:-

"Ek verwys na u skrywes van 13 November 1972 en 8 Maart 1973. Sy Edele die Administrateur is nie in hierdie stadium geregtig om deur eensydige op-trede die voorwaarde wat u kliënt verplig het om die begiftigingsgeld te betaal te herroep nie en indien u kliënte n eis teen die Raad sou instel vir terugbetaling van die geld sal die aksie ver-dedig word."

Op 27 Desember 1973, rig die appellant se prokureurs weer-eens n brief aan die Munisipaliteit ter verduideliking van die omstandighede op grond waarvan appellant, na bewering, geregtig is op terugbetaling van die begiftigingsgeld. Geen antwoord is op daardie brief ontvang nie en uiteinde-lik, op 5 November 1974, gee die appellant aan die Admini-strateur as eerste respondent en die Munisipaliteit as tweede respondent kennis van sy voorneme om by wyse van mosieverrigtinge aansoek te doen, op n bepaalde dag, om n bevel (a) dat die begiftigingsvoorwaarde tersyde gestel word en (b) dat die Munisipaliteit gelas word om die begiftigingsgeld aan die appellant terug te betaal,

met rente teen 10% per jaar a tempore morae. 'n Beëdigde verklaring deur 'n gemagtigde direkteur van die appellant maatskappy is aan die kennisgewing van mosie geheg. Die verklaring bevat 'n beskrywing van die feite wat ek so pas opgesom het, asook 'n bewering dat die begiftigingsvoorraarde opgelê is -

"bloot as 'n saak van roetine, en sonder om te oorweeg of die gemelde voorwaarde geregtigverdig was met inagneming van die omstandighede uitengesit in Artikel 14(1)(d)."

Die Hof a quo word derhalwe deur die appellant versoek om die beslissing van die Administrateur in hersiening te neem en die voorwaarde tersyde te stel op grond daarvan dat die Administrateur

"nie sy diskresie uitgeoefen het, of beoorlik uitgeoefen het, by die oplegging van die voorwaarde ... nie."

Die aansoek is deur die Munisipaliteit bestry, nie slegs wat betref die eis om terugbetaling van die begiftigingsgeld nie, maar ook wat betref die versoek dat die

opgelegde voorwaarde hersien en tersyde gestel word. In sy beëdigde verklaring het die stadsklerk ontken dat die Administrateur versuim het om die besonderhede in artikel 14 (1) genoem in aanmerking te neem en het hy ook beweer dat benewens die aansienlike bedrae geld wat die Munisipaliteit voor 1966 uitgegee het in verband met die ontwikkeling van die betrokke gebied, verdere aansienlike bedrae daarna uitgegee is, en dat ten tye van die onderverdeling die Munisipaliteit steeds nog besig was met die voltooiing van sekere noodsaaklike werke in verband met die betrokke gebied. Die Administrateur, egter, het die appellant se aansoek om tersydestelling van die voorwaarde nie bestry nie. Inteendeel, sy reaksie op die kennisgewing van mosie was om die volgende brief deur die Staatsprokureur aan die appellant se prokureurs te laat rig:

"The notice of motion served on my client the CPA (Cape Provincial Administration) in the above matter has been handed to

me.../11

me for attention. In view of the fact no order of costs is sought against my client, and furthermore that my client has no objection to the terms of the order, I am instructed to advise you that my client will not oppose the application".

Dit is gemene saak dat toe die saak in die Hof a quo dien, die partye ooreengekom het dat die Hof nie versoek sou word om die meriete van die eis om terugbetaling van die geld te oorweeg nie, maar slegs die kwessie van die gevraagde tersydestelling van die begiftigingsvoorwaarde. Indien die appellant se aansoek om tersydestelling sou slaag, sou die eis om terugbetaling verwys word vir die aanhoor van mondelinge getuienis, gesien die Munisipaliteit se verweer dat die appellant nie op terugbetaling geregtig is nie, al sou die voorwaarde tersyde gestel word, omdat die vereistes van 'n condictio indebiti nie teenwoordig is nie, waарoor daar feitegeskille kon wees. Bygevolg het die Hof a quo hom bepaal by die eerste smeekbede, d.w.s. die versoek dat die Administrateur se beslissing om die voorwaarde op te lê in hersiening geneem en tersyde gestel word.

Mnr Snitcher, namens respondent, het in hierdie Hof aangevoer dat hersieningsverrigtinge van hierdie aard

binne redelike tyd ingestel moet word, dat appellant se vertraging in daardie verband buitensporig was, en dat die appèl derhalwe nie kan slaag nie. Hierdie besondere beswaar is nie pertinent in die stukke voor die Hof a quo geopper nie, alhoewel die respondent in sy antwoordende verklaring wel daarop gewys het dat as gevolg van appellant se langdurige versuim om die verrigtinge in te stel, die Munisipaliteit aanvaar het dat die Administrateur se beslissing sou bly staan en dienooreenkomsdig gehandel het. Ofskoon die gemelde beswaar nie in die stukke geopper is nie, het die respondent se advokaat nietemin in die Hof a quo aangevoer dat die aansoek om hersiening geweiier moet word op grond van onredelike vertraging. Die geleerde Regter a quo het nie uitsluitsel daaroor gegee nie en ook nie in sy uitspraak na gemelde beswaar verwys nie, vermoedelik omdat hy tot die bevinding geraak het dat die aansoek in elk geval op die meriete geweiier moet word. Soos ek reeds genoem het, is die

beswaar in hierdie Hof herhaal. Alhoewel Mn<sup>r</sup> Marais, namens appellant, op respondent se betoog in daardie verband geantwoord het, het hy die Hof versoek om, indien nodig, hom die geleentheid te gee om aanvullende betoogshoofde met betrekking tot genoemde beswaar voor te le<sup>e</sup>. Nadat uitspraak voorbehou is, is op versoek van hierdie Hof verdere skriftelike betoog deur beide Mn<sup>r</sup> Marais en Mn<sup>r</sup> Snitcher voorgele<sup>e</sup>.

Aangesien ek van mening is, om redes wat later genoem sal word, dat die beswaar gegrond op onredelike vertraging gehandhaaf moet word en die appèl op daardie grond afgewys moet word, sou dit normaalweg oortollig wees om op die meriete van die hersiening in hierdie uitspraak in te gaan. In die afwesigheid van eenstemmighed, egter, wat betref beide die meriete van die hersiening en die gemelde beswaar, ag ek dit dienstig om my sienswyse oor die meriete uit te spreek.

In sy uitspraak wys die geleerde Regter a quo op die aard van die bewyslas wat 'n aansoekdoener in so 'n geval op hom neem; hy moet bewys dat

"the person on whom the discretion is conferred, has not applied his mind to the matter".

(Union Government v. Union Steel Corporation (S.A.) Ltd., 1928 A.D. 220 op bl. 237; Administrator Transvaal and Firs Investments v. Johannesburg City Council, 1971 (1), S.A. 56 (A) op bl. 80). Dit volg derhalwe dat

"(the) decision stands unless it is vitiated by proof on review in the Supreme Court that .....(the Commission) failed to apply its mind to the issues in accordance with the behests of the Statute and the tenets of natural justice".

(National Transport Commission v. Chetty's Motor Transport, 1972 (3) S.A. 726 (A) op bl. 735). Voorts sê die geleerde Regter a quo:

"Die vraag ontstaan nou of daar op 'n oorwig van waarskynlikhede bewys is dat die Administrateur, soos beweer word, bloot as 'n saak van roetine en sonder om te woorweeg of die ople van die voorwaarde met in agneming van die bepalings van Artikel 14 van die Ordonnansie geregverdig was.../13

was, die bedoelde begiftiging gelas het. Daar bestaan hoegenaamd geen direkte getuienis nie oor die oorweginge wat inderdaad by die Administrateur gegeld het toe hy die voorwaarde opgelê het. Die feit dat hy 'n voorwaarde in Mei 1971 opgelê het en in Oktober 1972 geheet het om dit terug te trek is geen aanduiding van die oorweginge wat by hom in Mei 1971 gegeld het nie. Die feit dat die Administrateur in Oktober 1972 blykbaar onder die indruk was dat dit 'nie duidelik bewys kan word dat die onderverdeling n addisionele las op die tweede respondent geplaas het nie' bring die saak nie verder nie.

Nieteenstaande die afwesigheid van direkte getuienis oor wat die Administrateur sou beweeg het om die voorwaarde op te gelê het, mits dit sou blyk dat hy hom waningeilig het oor die bestaan van die vereistes vir die oplê van so 'n voorwaarde soos in Artikel 14 gestel, sou dit die Hof vry staan om tot die gevolgtrekking te raak dat hy nie sy diskresie behoorlik uitgeoefen het nie. Veronderstel dat in 'n bepaalde geval dit uit die bewese of aanvaarde feite sou blyk dat geen openbare uitgawes hoegenaamd uit die onderverdeling van 'n landgoed sou kon spruit nie en dat daar hoegenaamd geen openbare uitgawes in die verlede aangegaan is wat die stigting van die onderverdeelde landgoed sou vergemaklik het, dan sou daar klaarblyklik geen regverdiging gewees het om die betrokke voorwaarde te stel nie en die Hof sou dan die Administrateur se besluit om sodanig te handel in hersiening neem."

Na ontleding van die bepalings van artikel 14(1) en die verklaring van die stadsklerk in verband met uitgawes deur

die Munisipaliteit gedoen by die ontwikkeling van die betrokke gebied, noem die geleerde Regter dat daar wel omstandighede is wat die Administrateur in die uitvoering van sy diskresie tereg in aanmerking kon geneem het en dat dit derhalwe nie bewys is nie dat hy "nie sy diskresie op 'n behoorlike wyse uitgeoefen het nie".

Weniswaar openbaar die stadsklerk se verklaring omstandighede wat die Administrateur met reg in aanmerking kon geneem het en dat daar geen direkte getuienis is dat hy sodanige omstandighede nie in aanmerking geneem het nie. Die appellant se betoog is egter dat afgelei moet word uit die bewese feite en veral uit die doen en late van die Administrateur, vanaf die voorlegging van die advokaat se opinie aan hom, dat hy die omstandighede in verband met die ontwikkeling van die gebied en enige voorsiening van dienste, werke en geriewe oor die hoof gesien het en glad nie in aanmerking geneem het nie. Vereers word gesteun op die Administrateur se brief gedateer 11 Oktober 1972 waardeur hy ~~weet~~ sy vorige beslissing ~~te~~ "herroep".

(Ek mag noem dat die Hof a quo regtens bevind het dat "sogenoemde 'herroeping' ... van die gemelde voorwaarde van enige regsgeldigheid ontbloot is" en dat die appellant daardie bevinding nie bestry nie.) Op sigself regverdig daardie brief bes moontlik nie die afleiding dat die Administrateur erken dat hy die omstandighede in artikel 14 (1) omskryf nie in aanmerking geneem het nie. Wat wel van die brief afgelei kan word, is dat die Administrateur, met kennis van die inhoud van die advokaat se opinie, erken dat hy fouteer het maar veral paragraaf 4 van die brief (wat in sy geheel hierbo aangehaal is) is vatbaar vir n vertolking dat hy slegs te kenne gegee het dat die fout wat hom daartoe lei om sy beslissing te herroep, te doen gehad het met die kwessie of dit "duidelik bewys" is dat die onderverdeling n addisionele las op die Munisipaliteit sou plaas. n Fout van daardie aard sou waarskynlik nie tersydestelling op hersiening regverdig nie.

(Vgl. Johannesburg City Council v. Chesterfield House (Pty) Ltd., 1952 (3) S.A. 809 (a) op bl. 825). Maar die Administrateur se optrede na ontvangst van die kennisgewing

van mosie is n heel gewigtiger oorweging. Soos reeds genoem, het hy nie slegs besluit om die aansoek om tersydestelling van die voorwaarde nie te bestry nie, maar het hy op ondubbelzinnige wyse verklaar dat hy geen beswaar ("no objection") teen die toestaan van die aansoek het nie. En dit ondanks appellant se beëdigde verklaring waarin baie duidelik die aanlyging gemaak word dat die Administrateur die voorwaarde opgelê het "bloot as n saak van roetine en sonder om te oorweeg of die gemelde voorwaarde geregtig was met inagneming van die omstandighede uiteengesit in gemelde artikel 14 (1) (d)". Inderdaad is dit die werklike grondslag van die appellant se eis om tersydestelling van die voorwaarde. Daar moet onthou word dat die brief op 20 November 1974 geskryf is - d.w.s. twee jaar nadat die aangeleentheid onder die aandag van die Administrateur gebring is en hy te kenne gegee het dat hy die voorwaarde herroep. Hy had derhalwe oorgenoeg tyd om die aangeleentheid sorgvuldig te oorweeg (vermoedelik

in raadpleging met die in die Ordonnansie genoemde Kommissie, en ander) en dit kan nouliks gesê word dat die brief van 20 November 1974 sonder volle besef van die bewerings wat gemaak word, en hul implikasies, geskryf is.

In gevalle waar die respondent in soortgelyke verrigtinge slegs weier of versuim om redes vir sy beslissing te verskaf, is die howe traag om enige ongunstige afleiding daaruit te maak. (Vgl. Chetty se saak, supra, op bl. 736). Selfs in sulke gevalle is die afwesigheid van redes egter 'n faktor wat in aanmerking geneem kan word en, na gelang van die besondere omstandighede, kan dit in sommige gevalle 'n belangrike of selfs 'n deurslaggewende oorweging wees. (Sien Hopf v. Pretoria City Council, 1947 (2) S.A. 752 (T) op bl. 766; Annamalai v. Newcastle Town Council, 1960 (1) S.A. 550 (N) op bl. 557; en vgl. per SCHREINER, AR., in Pretoria North Town Council v. A l Ice Cream Factory (Pty.) Ltd., 1953 (3) S.A. 1 (A) op bl. 16 C - H). Veral in die onderhawige saak waar die

Administrateur die aangevraagde regshulp nie bestry en die bewerings hoegenaamd nie ontken nie, staan dit die Hof vry om afleidings uit sy houding en optrede te maak.

Onder hierdie omstandighede is ek van mening dat met veiligheid die afleiding gemaak kan word dat die Administrateur by oplegging van die voorwaarde, die omstandighede in artikel 14 (1) <sup>(d)</sup> uiteengesit oor die hoof gesien het en hulle glad nie in aanmerking geneem het nie. Weliswaar is dit moontlik dat ander afleidings gemaak kan word, maar uit die aard van die saak blyk dit die waarskynlikste afleiding te wees. Geen ander afleiding is redelik versoenbaar met die Administrateur se versuim om op enige wyse hoegenaamd te ontken dat hy die voorwaarde opgelê het "bloot as 'n saak van roetine". Inteendeel, die houding deur hom ingeneem dui op 'n stilswyende erkenning dat die bewering deur die appellant gemaak, juis is. Dit word nie van die aansoekdoener in so 'n geval verwag dat hy sy bewerings bo alle redelike twyfel moet.../19

moet bewys nie. Soos SCHREINER, AR., gesê het in  
 die A 1 Ice Cream Factory-saak (na aanleiding van 'n  
 opmerking van DOWLING, R., dat die applikant op  
 hersiening nie kon slaag nie tensy "the refusal of the  
 certificate was consistent with the one conclusion -  
 namely that the respondent (council) was actuated by  
 improper motives") :

"In my view this would have overstated the burden, even if the discretion had been purely administrative; the issue had to be decided on a balance of probabilities and not beyond a reasonable doubt."

(Sien ook Chetty se saak op bl. 735 H.)

Ek gaan nou oor tot oorweging van die beswaar gegronde op onredelike vertraging. Die onderhawige hersieningsverrigtinge sorteer onder die tweede van die groepe deur Innes, HR., beskryf in Johannesburg Consolidated Investment Co. v. Johannesburg Town Council, 1903 T.S. 111, bl. 115 en 121. (Sien ook

Harnaker v. Minister of the Interior, 1965 (1) S.A. 372

(K) bl. 376 - 7, 380.) Die aansoekdoener in so 'n gevval beroep hom op die inherente jurisdiksie wat die hof uitoefen om, bv., die handelinge van administratiewe liggame in hersiening te neem op grond van inter alia, magsoorskryding of onreëlmatighede of nie-nakoming van opgelegde geldigheidsvereistes. In gevalle waar n bepaalde tydperk vir instelling van sodanige verrigtinge deur wetgewing of regulasies voorgeskryf is en die aansoekdoener nie aan die voorskrif voldoen nie, is die hof by magte om te weier om die saak in hersiening te neem - of kan hy die versuim kondoneer. In sulke gevalle oefen die hof n regterlike diskresie uit, met inagneming van alle tersaaklike omstandighede. In die afwesigheid van enige spesifieke tydsbepaling het ons howe gedurende die afgelope sowat sewentig jaar herhaaldelik daarop gewys dat die verrigtinge binne redelike tyd ingestel moet word. (Sien VAN WINSEN

en THOMAS, The Civil Practice of the Superior Courts of S.A., 2de Uitg. bl. 683 - 4 en die gewysdes daar genoem). n Soortgelyke reël geld in Engeland met betrekking tot certiorari verrigtinge. (SMITH, Judicial Review of Administrative Action, 3de Uitg. bl. 374, 379.) Word beweer dat die aansoekdoener nie binne redelike tyd die saak by die hof aanhangig gemaak het nie moet die hof beslis (a) of die verrigtinge wel na verloop van 'n redelike tydperk eers ingestel is en (b) indien wel, of die onredelike vertraging oor die hoof gesien behoort te word. Weereens, soos dit my voorkom, met betrekking tot (b), oefen die hof 'n regterlike diskresie uit, met inagneming van al die relevante omstandighede. (Sien Shepherd v. Mossel Bay Liquor Licensing Board, 1954 (3) S.A. 852 (K) op bl. 857.)

In sy geskrewe betoog gee appellant se advokaat toe dat die algemene reël deur die howe neergels vereis

dat hersieningsverrigtinge van hierdie aard binne redelike tyd ingestel moet word maar, so lui die betoog, kan die hof slegs n aansoekdoener sy reg op hersiening ontsê indien bewys word dat die respondent as gevolg van genoemde onredelike vertraging wesenlik benadeel is of sou wees in verband met voorbereiding of voorlegging van sy saak, ongeag die tydsduur van die vertraging en ongeag die erns van die onredelikheid; m.a.w., dit word aangevoer dat die hof nie by magte is om slegs op grond van onredelike versuim om die verrigting in te stel die aansoek om hersiening te weier nie, hoe lank ookal die onredelike versuim voortgeduur het. Ter ondersteuning van daardie stelling verlaat die advokaat hom hoofsaaklik op 'n uitlating van STRATFORD, R., in Hassan & Co. v. Potchefstroom Municipality, 1928 T.P.A. 827. In daardie saak het die applikant die hof versoek om 'n beslissing van die stadsraad, in verband met 'n aansoek

om 'n algemene handelaarslisensie, in hersiening te neem. Die aansoek is 3½ maande na die aangevegte beslissing gegee is, by die hof aanhangig gemaak.

Die respondent het die beswaar geopper dat die applikant onredelik lank versuim het om die verrigtinge in te stel en dat die aansoek derhalwe geweier moes word. Ek haal die hof se uitspraak in sy geheel aan:

"Undoubtedly delay in commencing review proceedings may, in certain cases, disentitle the plaintiff to proceed. It has been laid down that (1) if there is unreasonable delay and (2) if in the nature and circumstances of the case it is likely to prejudice the other side the Court will decline to entertain the proceedings. The Proclamation allows proceedings to be taken by way of review for gross irregularity, and prescribes the method of review but does not state any time limit within which such proceedings should be brought. Therefore the proper time

within which review proceedings should be brought is a matter which in each case must be considered on its merits. I have read the papers in this case, and there is no circumstance, so far as I can judge, in which the issue for determination is at all obscured or prejudiced by the delay of three and a half months, and no argument has been addressed to us on the score of prejudice. And prejudice, in my view, is the all important consideration. If the delay is of such a character as will seriously embarrass the respondent the Court should exercise its discretion to refuse to hear the proceedings. But this is not the case here, and it is not contended that it is. Mere lapse of time is relied upon. Mr. Price has stated from the bar the reason why the proceedings were not brought earlier - and it appears to be a very plausible reason. The reason given is that the validity of this Ordinance, No. 11 of 1925, under which the respondent Council acted has been under consideration of the Court for many weeks and the proceedings were delayed pending the decision of the Court in that matter. For these reasons I think the preliminary point must be overruled and the case must proceed."

Daar dien op gelet te word dat die geleerde regter nêrens in sy uitspraak uitdruklik beslis dat wat ookal die tydsduur van die versuim mag wees, die hof nie by magte is om die aansoek om hersiening te weier nie tensy die respondent wesenlik benadeel is of sou wees as gevolg van onredelike vertraging. Wat wel gesê word is dat "the delay of three and a half months", onder die omstandighede van die saak, respondent geensins kon benadeel nie. En onmiddellik daarna sê die regter "And prejudice, in my view, is the all important factor". Dit kom my voor dat dié stelling betrekking het op die feite van die besondere saak.

Opmerklik is dat STRATFORD, R., in die slotsinsnedes van sy uitspraak spesifiek daarop wys dat die applikant "a very plausible reason" aangevoer het waarom hy versuim het om die saak eerder in te stel; inderdaad bevind hy nie dat die versuim wel onredelik was nie. Die aanduidings is dat die beswaar van die hand gewys is nie slegs omdat geen benadeling bewys is nie maar ook met

inagneming van die geringe graad van vertraging en die aangevoerde redes daarvoor.

Indien deur die geleerde regter bedoel is dat wesenslike benadeling van die respondent in elk en ieder geval n voorvereiste is van die hof se reg om die aansoek te weier op grond van onredelike vertraging, kan ek, met eerbied, nie saamstem nie. In Sheperd v. Mossel Bay Liquor Licensing Board, ibid, laat OGILVIE THOMPSON, R., hom soos volg uit:- (bl. 857 A - D.)

"Mr. Diemont, who appeared for the Board, submitted that under the Cape - as distinct from the Transvaal practice - delay by itself may, even in the absence of any prejudice, preclude the granting of condonation, and for that proposition he relied upon the decision of this Court in Sampson v. S.A. Railways and Harbours, 1933 C.P.D. 335. Sampson's case was, however, rather a special case in that the applicant had delayed for no less than four years before instituting his proceedings. Condonation of the late institution of review

proceedings is always a matter within the discretion of the Court. When the delay has been as much as four years, many obvious reasons exist why the Court should decline to grant condonation, unless, as was said by VAN ZYL, J., in Sampson's case, supra, at p. 338, 'very exceptional circumstances are placed before it'. In the case of less unduly long periods of delay however, the element of actual or potential prejudice to the opposing party must, in my view, always be a most material factor in determining whether or not condonation of delay should be granted."

Hassan se saak is meermale op gesteun deur ons howe en die belangrikheid van benadeling is soms beklemtoon, maar veral waar die vertraging van betreklik kort tydsduur was en waar 'n grondige verduideliking van die omstandighede wat daartoe geleid het voorgelê is of geblyk het uit die omstandighede. (Sien bv. Rossouw v. Norton N.O. and Others, 1950 (2) S.A. 1 (K) op bl. 3; Chesterfield House v. Administrator of the Transvaal, 1951 (4) S.A. 421 (T) op bl. 424 - 426.) In Silbert v.

City of Cape Town, 1952 (2) S.A. 113 (K) op bl. 119,  
het STEYN, R., nadat hy na Hassan se saak verwys het,  
gesê:

"Here the likelihood of prejudice is very remote and applicant's delay, possibly explained by his waiting to see whether the Council would take the further steps which it had threatened, was in the circumstances of this case not so unreasonable as to justify a refusal of his application, the success of which is vital to him for the carrying on of his business and the support of his family." (My onderstreping.)

Weereens is dit duidelik dat benewens die faktor van benadeling, die hof in ag geneem het die graad van onredelikheid asook ander omstandighede wat ter sake was by die uitoeftening van sy diskresie.

In Harnaker se saak (supra), waarop appellant hom ook verlaat, sê CORBETT, R., (bl. 380 C - E):

"As I ...../29

"As I understand the position, the raison d'etre of this rule is the fact that review under the common law, being an inherent jurisdiction exercised by the Court, is not governed by any statutory rules of procedure and, consequently, unlike other procedures, it is not circumscribed by specific time limits. It has been recognised by the Courts that an undue and unreasonable delay on the part of an aggrieved party in initiating review proceedings may cause prejudice to other parties to the proceedings and that, therefore, in such cases the Court should have the power to refuse to entertain the review."

Die geleerde regter gee egter nie daarmee te kenne dat werklike benadeling 'n voorvereiste is vir die uitoefening deur die hof van sy mag om weens onredelike vertraging 'n aansoek om hersiening te weier nie. Inteendeel, wat die geleerde regter daar stel is dat omdat deur die howe besef is dat "undue and unreasonable delay ..... may cause prejudice ..... " die hof die mag op sig neem om in sulke gevalle (d.w.s. gevalle ...../30

gevalle van onredelike vertraging) te weier om 'n saak in hersiening te neem. Ek sou byvoeg dat besef van die moontlikheid dat onredelike vertraging tot benadeling van die ander party tot die verrigtinge kan lei, nie die enigste grondoorsaak van die bestaan van die reël (waarna ek gerieflikheidshalwe sal verwys as die versuum-reël) is nie. Dit is wenslik en van belang dat finaliteit in verband met geregtelike en administratiewe beslissings of handelinge binne redelike tyd bereik word. Dit kan teen die regspleging en die openbare belang strek om toe te laat dat sodanige beslissings of handelinge na tydsverloop van onredelike lang duur tersyde gestel word - "interest reipublicae ut sit finis litium". (Sien Sampson v. S.A. Railways and Harbours, 1933 K.P.A. 335 op bl. 338.) Oorwegings van hierdie aard vorm ongetwyfeld 'n deel van die onderliggende redes vir die bestaan van die reël.

Appellant se advokaat het hom ook beroep op Zuurbekom Ltd. v. Union Corporation Ltd., 1947 (1) S.A.

510 (A) op bl. 535, waar TINDALL, AR., gesê het: "I can find no justification for saying that the doctrine (of laches), as expounded in the English decisions, is part of our law". Op grond daarvan word aangevoer dat afgesien van "the general law of prescription", ons reg vertraging per se in verband met die instelling van 'n eis, nie as 'n verdediging erken nie. Die leerstuk laches het egter geen betrekking op die onderhawige geskilpunt nie. Die betrokke versuim-reël is niks meer as 'n prosesregtelike reël nie. (Sien Shepherd se saak, bl. 857 - "the practice of the Courts"; Harnaker se saak, bl. 380C - E; Wiechers, Administratiefreg, bl. 279 - "prosesregtelike vereistes"; en vgl. West Rand Estates Ltd. v. New Zealand Insurance Co. Ltd., 1926 A.A. 173 op bl. 178, 193; sien ook, per TROLLIP, AR., in Firestone S.A. (Pty.) Ltd. v. Gentiruco A.G., 25 Augustus 1977.) By gebrek aan statutêre of ander wettige voorskrifte rakende die prosedure wat gevolg moet word, word die prosedure, wat tydsbeperking insluit, deur die howe self voorgeskryf. Wat wel deur ons howe voorgeskryf ...../32

voorgeskryf is, is dat verrigtinge binne redelike tyd ingestel moet word en, soos ek reeds genoem het, staan dit die hof vry om, na gelang van omstandighede, en by die uitoefening van sy diskresie, onredelike vertraging oor die hoof te sien in gesikte gevalle. Ek kan onmoontlik aanvaar dat by die daarstelling van die vereiste dat verrigtinge binne redelike tyd ingestel moet word, daar bedoel is om die hof se diskresie aan bande te lê in die mate dat selfs waar 'n gedingvoerder die hof se voorskrif verontagsaam deur onnodige en buitensporige versuim om verrigtinge in te stel, die hof nie by magte is om die aansoek te weier nie slegs omdat nie bewys is of kan word dat respondent nie wesenlik benadeel is nie, al sou daar, op 'n oorsig van al die omstandighede, ander grondige redes wees vir die uitoefening van sy diskresie teen die aansoekdoener. Ek aanvaar dat benadeling van die respondent en die graad daarvan 'n relevante faktor is by oorweging of onredelike versuim

oor die hoof gesien behoort te word, en dat dit soms die deurslaggewende faktor kan wees, veral in gevalle van betreklik geringe versuim. (Sien die opmerkings van OGILVIE THOMPSON, R., in Shepherd se saak, hierbo aangehaal.) Terwyl, soos ek reeds aangedui het, die vraag of daar onredelike vertraging was 'n feitebevinding verg, berus die antwoord op die vraag of onredelike vertraging oor die hoof gesien behoort te word by die regterlike diskresie van die hof, uitgeoefen met inagneming van alle tersaaklike omstandighede en faktore.

Die appellant beweer dat die eerste twyfel oor die geldigheid van die voorwaarde vroeg in 1972 by hom ontstaan het. Ondanks sy bewering dat reeds in 1966, toe oordrag van die erf aan hom gegee is, "was alle Municipale dienste reeds deur Tweede Respondent verskaf en beskikbaar aan gemelde erf", aanvaar ek vir doeleindes van hierdie uitspraak dat appellant tot vroeg in Februarie 1972 bona fide onder die indruk verkeer het dat die voor-

waarde regtens opgeloë is. Die brief van die prokureurs wat appellant verwittig het van die moontlikeheid dat die voorwaarde ongeldig is, is gedateer 23 Februarie 1972. Eers op 13 April word opdrag vir opinie aan 'n advokaat gegee. Die opinie is binne een week deur die advokaat verskaf, maar soos ek reeds aangedui het, blyk dit eers in Augustus 1972 aan die Administrateur voorgeloë te gewees het. Die Administrateur reageer daarop op 11 Oktober 1972 deur 'n brief (reeds aangehaal) aan die Munisipaliteit te rig, ('n afskrif daarvan aan die appellant se prokureurs) en op 13 Maart 1973 laat die Munisipaliteit die appellant weet dat die "herroeping" van die voorwaarde nie erken word nie en dat die begiftigingsgelde nie terugbetaal sal word nie. Al sou met 'n groot mate van toeskietlikheid moontlik aanvaar kan word dat appellant se versuim om voor Maart 1973 aansoek om tersydestelling te doen verskoonbaar is, moet daarop gewys word dat daar reeds heelwat vertraging

was, wat oënskynlik onnodig was, wat betref die verkryging van regsmening en die voorlegging daarvan aan die Administrateur. Na ontvangs van die brief van 13 Maart, egter, kon redelik verwag gewees het, veral gesien dat daar toe reeds sowat 22 maande verloop het vanaf die oplegging van die begiftigingsvoorwaarde, dat die appellant sonder verdere versuim regshulp sou aangevra het. Dit het hy nie gedoen nie. Nege maande na ontvangs van die brief van 13 Maart skryf die appellant die Munisipaliteit weer aan (op 27 Desember 1973); die Munisipaliteit, sy houding synde reeds vroeër aan die appellant verduidelik, ignoreer die brief; die appellant wag nog naasteby 'n jaar voordat hy op 5 November 1974 uiteindelik kennis van mosie gee.

Dit kom my voor dat ons hier te doen het met 'n geval nie slegs van onredelike maar wel van buitensporige vertraging van so 'n aard dat, in die afwesigheid van 'n

bevredigende verduideliking of ander buitengewone omstandighede, dit nie oor die hoof gesien behoort te word nie. Om anders te beslis sou na my mening neerkom op ontsenuwing van 'n reël wat uit gesonde beginsel voortspruit. In sy aanvanklike beëdigde verklaring in die Hof a quo het die appellant wel verduidelik waarom hy nie onmiddellik na oplegging van die voorwaarde, verrigtinge ingestel het nie, en het hy ook die versuim na Februarie 1972 in 'n mate verduidelik met verwysing na die verkryging van advokaatsmening. Oor sy voortdurende versuim daarna, swyg hy. Selfs in sy antwoordende verklaring, nadat respondent in sy verklaring gewys het op die vertraging, herhaal die appellant sy verduideliking aangaande die verkryging van advokaatsmening maar weereens swyg hy wat betref sy versuim vanaf Maart 1973 tot November 1974. Dit blyk dat appellant te gener tyd versoek het dat hy

die geleentheid gegun word om verdere redes aan te voer in verband met sy vertraging. Sy advokaat se skriftelike betoog dat appellant in sy antwoordende verklaring voldoende redes vir die vertraging voorgelê het, is onaanneemlik. Die aangevoerde redes dek slegs die aanvanklike versuim en selfs in verband daarmee is die verduideliking ontoereikend.

In gevalle van langdurige vertraging waarvoor geen redelike en aanneemlike verduideliking gegee is nie, sal die hof die vertraging nie ligtelik oor die hoof sien nie. In Sampson se saak (1933 K.P.A. op bl. 155) se GARDINER, R.P. :

"Prima facie, four years in any case is unreasonable, and it is for the applicant to show why it should not be regarded as unreasonable. He should explain the long delay."

Later, toe die saak deur die volle Hof op appèl oorweeg is, se VAN ZYL, R. : (1933 K.P.A. op bl. 338)

"Mr Upington ..... on behalf of the appellant, was not able to draw the attention of the Court to circumstances which, in my opinion, were of such an exceptional nature as to justify the Court to entertain the application for review after the long lapse of time."

(Vgl. Rex v. Secretary of State for War: Ex parte Price (1949) 1 K.B. 1 op bl. 7.)

Benewens die tydsduur van die versuim is daar in die onderhawige saak ander oorwegings wat noemenswaardig is en in aanmerking geneem behoort te word by die uitoefening van die Hof se diskresie. Die appellant se doel met die aansoek om tersydestelling is eenvoudig om terugbetaling van die begiftigingsgeld te verkry. Dit is derhalwe ter sake om oorwaging te skenk aan die vooruitsigte .....

uitsigte indien die appellant se aansoek toegestaan sou word. (Sien Saloojee and Another v. Minister of Community Development, 1965 (2) S.A. 135 (A) op bl. 142 - 3; en vgl. Smith, Judicial Review of Administrative Action, bl. 377.) Indien die voorwaarde tersyde gestel word sou die saak vermoedelik terugverwys moet word na die Administrateur om laasgenoemde in staat te stel om die aangeleentheid in heroorweging te neem, met inagneming van alle relevante omstandighede. Om te oordeel volgens die stadsklerk se beëdigde verklaring, sou heelwat informasie aangaande die Munisipaliteit se uitgawes en dienste i.v.m. die ontwikkeling van die betrokke gebied aan die Administrateur voorgelê kon word. Die redelike moontlikheid dat die Administrateur regtens 'n soortgelyke begiftigingsvoorwaarde sou oplê kan nie uitgeskakel word nie - moontlik sou 'n begiftiging van meer as 5% bepaal word. Dit sou die appellant se eis teen die Munisipaliteit om terugbetaling van die reeds

betaalde geld vir alle praktiese doeleindes verydel.

In hierdie verband kan ook genoem word dat uit die stukke blyk dat die Munisipaliteit teen die eis om terugbetaling van die geld, verskeie verdedigingsopper, o.a., dat gronde vir condictio indebiti, onder die omstandighede wat in die respondent se verklaring beskryf word, nie bestaan nie. Dit is geen uitgemaakte saak dat al sou die voorwaarde tersyde gestel word die appellant se eis teen die Munisipaliteit sou slaag nie.

Wanneer die moontlikhede wat so pas genoem is in oorweging geneem word, is dit geensins duidelik dat die appellant wesenlike skade sou ly indien tersydestelling van die voorwaarde hom, weens sy vertraging, ontse word nie. (Vgl. Silbert se saak, supra, bl. 19.) Verder dien ook genoem te word dat tersydestelling van die voorwaarde ongetwyfeld die Munisipaliteit in sekere mate sou benadeel. Die begiftigingsgeld is reeds drie jaar vantevore deur die Munisipaliteit ontvang en daarna in

verband met sy begroting in aanmerking geneem en bestee.

Die ontwrigting wat sou ontstaan indien die voorwaarde deur die Administrateur opgelê na verloop van  $3\frac{1}{2}$  jaar tersyde gestel sou word, alhoewel nie besonder aanmerklik nie, is ten minste kenbaar.

Benadeling van 'n

derde kan 'n tersaaklike oorweging wees by die hof se uitoefening van sy diskresie, veral in geval van uitgerekte vertraging. (Sien Sampson se saak, en vgl.

Mc Pherson v. Mc Pherson, (1936) A.C. 177 op bl. 205;

Director of Public Prosecution v. Head, (1959) A.C.

83 op bl. 112.)

Dit is ook deur Mnrr Marais aangevoer dat 'n beswaar op grond van onredelike vertraging in limine geopper en beslis moet word en dat dit derhalwe afgelei kan word dat die Hof a quo die beswaar wel oorweeg en verwerp het. Anders, so lui die betoog, sou die Hof a quo nie oorgegaan het om die meriete van die hersiening te behandel nie. Op grond daarvan word aangevoer dat

die respondent n teen-appèl teen verwerping van die beswaar, moes aangeteken het. Dié argument kan kortlik behandel word. Alhoewel dit gebruiklik en wenslik is om gemelde beswaar in limine te opper, is dit nie verpligtend nie. Ek stem in daardie verband volkome saam met die beredenering en gevolgtrekkings van CORBETT, R., in Harnaker se saak, supra, op bl. 383 A - 385 C. Daar is niks om aan te dui dat die geleerde Regter a quo gemelde beswaar wel beslis het. Dit het hom vrygestaan om die argumente in geheel aan te hoor en indien hy daarna oortuig was dat die hersiening op sy meriete afgewys moet word kon hy sonder meer die aansoek om hersiening van die hand wys. Die blote feit dat die geleerde Regter in sy uitspraak geen verwysing hoegenaamd na die beswaar gegrond op die versuim-reël gemaak het nie, dui sterk daarop dat dit juis sy handelswyse was. Die respondent kon nouliks teen n nie-bestaaande bevinding of beslissing appelleer.

Ten slotte noem ek dat ek wel in oorweging geneem het of die geskil t.o.v. die versuim-reël na die Hof a quo verwys behoort te word, aangesien daardie Hof geen beslissing daaroor gegee het nie. In Saloojee se saak het STEYN, H.R., na die moontlikheid van so 'n optrede verwys (bl. 143 A). Weliswaar verg die gemelde geskil 'n beslissing wat gedeeltelik diskresionêr is. Maar daardie omstandighede verhoed nie dat hierdie Hof sy eie diskresie uitoefen nie. In die onderhawige geval is twee ververe in die Hof a quo aangevoer. Een van hulle is gehandhaaf met gevolg dat geen uitsluitsel oor die ander gegee is nie. Indien bevind word dat die Hof benede fouteer het wat die gehandhaafde verweer betref maar dat die ander verweer gehandhaaf behoort te gewees het, staan dit hierdie Hof vry om gevolg te gee aan sodanige bevinding. (Sien Wet No. 59 van 1959, Art. 22.) Dit gebeur meermale dat die Hof op appèl 'n beslissing gee in verband met 'n aangeleentheid wat 'n diskresionêre beslissing verg, al

sou die Hof a quo sy diskresie in verband daarmee nie uitgeoefen het nie; bv. in 'n geval waar vanweë sy beslissing die Hof a quo nie geroepe was om 'n besondere kwessie van koste te oorweeg nie maar as gevolg van die appèlhof se beslissing dit nodig geword het om genoemde kwessie te oorweeg, word die saak nie noodwendig terug verwys nie slegs omdat 'n diskresie uitgeoefen word met die toestaan van koste. Ek mag noem dat dit nie deur appellant se advokaat aangevoer is dat hierdie Hof nie sy eie diskresie kan uitoefen nie t.o.v. die verweer dat die verrigtinge nie binne redelike tyd ingestel is nie. Die meriete van daardie verweer is voor ons geargumenteer en volledige aanvullende skriftelike vertog daarna aan ons voorgelê. Hierdie Hof is derhalwe in staat om uitsluitsel daaroor te gee.

Na my oordeel word die appèl van die hand gewys, met koste, insluitende die koste van twee advokate.



---

S. MILLER

HOFMEYR, AR. - Stem saam