

In the Supreme Court of South Africa
In die Hooggeregshof van Suid-Afrika

APPELLATE

Provincial Division).
Provinsiale Afdeling).

Appeal in Civil Case.
Appel in Siviele Saak.

T. G. COETZEE and SONS

Appellant,

versus

T. J. SMIT and S. A. SMIT

Respondent.

Appellant's Attorney

Prokureur vir Appellant

H. M. M. ✓

Respondent's Attorney

Prokureur vir Respondent

Webber ✓

Appellant's Advocate

Advokaat vir Appellant

D. P. P. with
M. P. P. ✓

Respondent's Advocate

Advokaat vir Respondent

S. Mills, P.P. ✓

Set down for hearing on

Op die rol geplaas vir verhoor op

TUESDAY 8th MARCH 1955

3 & 5 Before Schreiner, J. & Hertzog, J. & A.

9/45 am. on 8.3.55 - Adjourned at 4.30 p.m.

9.45 am on 9.3.55 -

5.35 P.M. Court adjourned C.O.V.

Judgment 31/3/55.

Appel v.d. hand geword, met hoër

J. M. M. ✓

T. J. S. ✓

31/3/55.

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPEL-AFDELING)

In die saak tussen:-

T.G. COETZEE & SEUNS

Appellante

en

T.J. SMIT & S.A. SMIT

Geappelleerdes

Voor:- Schreiner, van den Heever en Hoexter, RR.A.

Gehoor op:- 7 Maart, 1955.

Uitspraak gelewer:-

31 / 3 / 1955.

VAN DEN HEEVER, R.A.

U I T S P R A A K.

In die Plaselike Afdeling, Oostelike Distrikte, het appellante teen geappelleerdes 'n ongeslaagde geding aangespan en kom nou in hoër beroep. Duidelikhedshalwe noem ek die partye vervolgens eisers en verweerders respektiewelik. Die partye woon op aangrensende plase. Eisers het op skadevergoeding gekonkludeer en aangesien die regsgronde waarop daardie eis steun in die pleidooie in gedrang gekom het siteer ek die relevante gedeeltes van die konklusie van eis:

"3. During the months of April and March, 1952, certain thoroughbred stud merino ewes, the property of Plaintiffs, were to the knowledge of First and

2/ Second

Second Defendants, running in a certain camp on Plaintiff Theunis Gert Coetzee's said farm. On First Defendant's said farm were running certain inferior merino rams, which were not thoroughbred stud rams.

4. It was the duty of First Defendant, as the owner of the said farm, and the employer and controller of the servants on the said farm, to control and prevent the escape of the said rams and their trespass onto Plaintiffs' said farm. In breach of his said duty, First Defendant negligently allowed a certain fence on his said farm to become so dilapidated as to allow the escape of the said rams onto a public road and thence on to Plaintiff, Theunis Gert Coetzee's said farm. Plaintiffs say further that First Defendant's servants, acting in the course of their employment, negligently and in breach of their duty to control the said rams, on numerous occasions allowed a certain gate between First Defendant's said farm and the said public road to remain open, thereby allowing the said rams to pass through on to the said public road and then on to the Plaintiff, Theunis Gert Coetzee's, said farm.

5. As a result of First Defendant's ^{said} negligence, certain of the said rams trespassed on to the Plaintiff Theunis Gert Coetzee's said farm and into the said camp on several occasions during March and April, 1952, and there served certain of the said ewes, as a result of which 74 of the said ewes became pregnant and gave birth to lambs which were inferior and not thoroughbred, thereby causing severe loss

and damage to Plaintiffs, amounting to £1151, for which First Defendant is liable."

Die veelvuldigheid van die gedingvoerende partye kan buite ag gelaat word. Gedurende verhoor het verweerders gesamentlike en afsonderlike aanspreeklikheid aanvaar indien die Hof bevind dat een van hulle aanspreeklik is en partye het ook ooreengekom omtrent die bedrag van die skade wat aangedoen is.

Op aansoek om nadere besonderhede omtrent die beweerde agtelosigheid het eisers as volg geantwoord:

- "(i) The said fence is that running along the Eastern side of the Swartfontein-Brosterlea public road, dividing that road from the said property Smalvlei.
- (ii) The said public road is the Swartfontein-Brosterlea public road where it runs through the said property Smalvlei.
- (iii) The said gate is that in the fence referred to in para. 2 (1) above, and is approximately 60 yards from the point at which the said fence meets Plaintiff's boundary fence."

Insover dit in appel ter sake is word in die konklusie van verweer aangevoer dat, indien verweerder se ramme oortree het soos beweer, :

"Their entry into the said camp and service of the said

ewes during the said period (being a mating season for sheep) was substantially due to the negligence of Plaintiff in placing his ewes in the said camp adjacent to defendant's camp "Smalvlei" known to Plaintiff as a ram-camp and wherein to his knowledge rams were then running as aforesaid, in circumstances when he could reasonably have foreseen the likelihood of such rams gaining access to and serving the said ewes; or further was substantially due to the negligence of Plaintiff by himself or through his employees or servants, in failing to exercise proper supervision in the circumstances of the said camp and the ewes running there in that:-

- (1) he allowed the fences of the ~~said~~ farm and the said camp to become dilapidated and/or allowed the gates therein to become dilapidated or to remain open, so as to permit the said rams to enter the camp."

Op die vraag:

"Which particular fences, or portions thereof, and which particular gates, were allowed to become dilapidated? Which gates were allowed to remain open?,"

is die volgende nadere besonderhede verstrek:

- "(a) The fence along the Eastern side of the Swartfontein-Brosterlea public road, from a point where such fence meets Plaintiff's boundary to the point of intersection of the said road with the Swartfontein-Strydpoort road.

- (b) The fence along the Southern side of the Swartfontein-

Strydpoort road from the said point of intersection to the Witkop road.

(c) The gate in this latter fence (b) leading to Plaintiff's said camp was dilapidated and, in particular, was left open.

(d) The internal fences of the said camp and the gates therein were dilapidated."

Die saak het voor Regter H. de Villiers gediën met die uitslag dat hy verweerders verlos het van die instansie. Hy het bevind dat die ramme hoogswaarskynlik nie deur die deur eisers gelaakte draadheining ontkom het nie, maar deur die gemeenskaplike grenslyn tussen die twee kampe wat destyds volgens die mening van altwee partye doelmatig was alhoewel die vermeende doelmatigheid op 'n dwaling berus het. Na oorweging van al die getuienis en die pleidooie van die advokate kan ek nie sê nie dat die geleerde Regter hierin fouteer het.

Voorts het die geleerde Regter opgemerk:

"Die eisers kon die lyndraad ramproef maak en die verweerders moet die koste deel. Nieteenstaande dat hulle net so goed soos die verweerders moes geweet het dat die lyndraad nie veilig was nie, en nog hulle nog die verweerders enige werk daaraan gedoen het nie, het hulle hulle oë in

die gevaar laat bly."

Hy bevind dat "die eisers as 't ware hulle ooie onder die neuse van die verweerdere se ramme gestoot het" en dat dit nalatig van hulle was om hulle ooie in 'n kamp te plaas wat aan 'n bankamp grens sonder om hulle te vergewis dat die kamp ramproef was. Vir hiërdie stelling het die Regter steun gevind in die beslissing Rawlinson v. Buys, (1952 (4) S.A. 109) . Gevolgelik is culpa kompensasie toegepas en verweerdere verlos van die instansie.

In appèl het Mnr. Pirow die stelling verdedig dat uit hoofde van die actio de pauperie absolute aanspreeklikheid die eienaar van diere aankleef vir skade deur hulle gedoen. Daardie regsmiddel kan hier van geen toepassing wees nie. Soos al die regskenbronne beklemtoon vind daardie regsmiddel inslag slegs waar 'n mak dier iemand anders as sy baas skade aandoen deur contra naturam sui generis, d.w.s. strydig met die aard van sy soort, doenig te word. Hoewel 'n os stoot en die skop van 'n muil spreekwoordelik is, is altwee in die eerste instansie trekdier en word nie veronderstel om uit eie beweging aggr^sessie₁ op te tree nie. Doen hulle dit wel sonder dat hulle 'n ~~wikwawid~~ uitwendige prikkeling of

7/ aanporring

aanporring ondervind van die kant van die gelederde of iemand anders, dan is die eienaar deurg^aans verantwoordelik. Oortreding van die dier is nie tersake nie. Vreet die dier egter die buurman se gesaaide, dan versak die regsvoordering, want dit is in ooreenstemming met die aard selfs van 'n mak trekdier om groen voer te vreet (Voet, 9.1.1.).

Die hoof-funksie van 'n ram is om te teel. Dat die bronstyd periodiek is maak net so min saak as die feit dat diere nie altyd ewe vraatsig is nie, maar in die winter of tydens droogte meer geneig is om tot groen gars te oortree as in die hoë somer. Om op sy tyd te paar is by diere secundum naturam sui generis. Hierdie argument kan ~~geen~~ dus nie opgaan.

Mnr. Pirow wou sy argument ook steun op die byna absolute aanspreeklikheid van die eienaar wie se diere andermans gesaaide afwei. Die actio de pastu kan ingestel word afgesien van die eienaar se agtelosigheid. Dit is 'n besondere regsmiddel uit die Twaalf Tafelwet afkomstig D. 9.1.1; Voet (loc. cit.). In Nederland is dit geresipeer en uitgebeeld in verband met die skutwette.

Geen algemeengelde^{nde}-reels kan egter van daardie regsmiddel afgelei word nie want dit behels slegs skade wat diere deur vreet veroorsaak.

Tereg het die Hof a quo aangeneem dat in sy wese en luidens die konklusies hierdie regsvordering gesteun het op die Aquilliese wet. Op algemene beginsels reeds lê dit voor die hand dat skade veroorsaak kan word indien hooggeteelde ooie deur minderwaardige ramme bevrug word. Afgesien van winsderwing aan die kant van die eienaar van die ooie kan ook skade ontstaan uit ontydige bevrugting. My kom dit voor dat ons bepaalde gesag op hierdie punt kan ontbeer; miskien is dit egter dienstig om 'n gesegde van Regterpresident Graham aan te haal in die geval Probert v. South African Railways and Harbours,^a (1926 E.D.L. 205, 212). Daardie saak het gegaan oor kontrakbreuk, maar die gesegde geld ook hier:

"The access of a thoroughbred ewe to a less well-bred ram entails damages for which I think the plaintiff is fairly entitled to claim, for in the ordinary course of farming operations I think it is only reasonable to conclude that a farmer desires to breed from his selected stock whether he sells their progeny or keeps them for his own purposes."

Die vraag is dan is verweerders verantwoordelik vir die skade? Volgens die algemene reëls ten aansien van die Aquilliese wet sal dit afhang van die vraag: is dit hulle skuld dat die skade veroorsaak is; m.e.w. is die oortreding van die ramme op vreemde grond die gevolg van hulle opset of nalatigheid; indien ja, is hulle van skuldpligtigheid onthef omdat eisers ook deur hulle opset of nalatigheid oorsaaklik bygedra het tot die skadelike gevolge?

In sy uitspraak sê die geleerde Regter a quo:

"In 1952 ja die eisers hulle stoetooie in die Rooiposkamp, sonder om die verweerders kennis te gee of te waarsku, en sonder hulself persoonlik tevrede te stel dat hulle veilig sal wees van besoek deur verweerders se ramme wat, tot hulle kennis, aan die ander kant van die draad loop

Wat die eerste ram betref het die eisers hulself alleen te danke. Hulle moes geweet het dat hulle 'n versoeking voor die ramme lê, wat bokant die weerstandsvermoë van beide die ramme en hulle lyndraad was."

Mnr. Pirow het betoog dat hierdie stellings mistastings is. As dit bewys is dat eisers se

drade opgerig en instand gehou is volgens die maatstaf van wat 'n vroeë huisvader in die omstandighede sou doen, voer hy aan, dan kan verweerders nie sê nie: "Jou drade het my ramme nie gekeer nie en daarom is ek vir geen skade aanspreeklik nie, al was ek nalatig." Daarenteen, meen hy, rus daar 'n swaarder plig op die eienaar van bulle, ramme en hingste om besondere maatreels te tref om hulle loopse diere te betuel en te beheer sodat hulle nie oortree en skade aanrig nie.

Met daardie beskrywing van die maatstaf van sorgsaamheid wat van eisers in die omstandighede geverg word kan ek nie fout vind nie. Die vraag is egter of aan die ander kant die eise wat aan die verweerders, die eienaars van die ramme, gestel word nie te hoog aangeslaan is nie.

In sy pleidooi het Mnr. Pirow in die belang van eisers [self] hom verlaat op die volgende stelling:

"Elke dag van die jaar sal mens in een of ander omheining van die presiesste en rykste en versigtigste boer in Suid-Afrika een of meer plekke in een of ander van sy omheinings kry wat 'n ram of hings of

bul nie kan keer nie."

Weliswaar is die eienaar binne sy landpale in 'n gunstige posisie. Soos Ulpianus die stelling uitdruk: in suo enim alii haftenus facere licet, quatenus nihil in alienum immitti licet (D. 8.5.8.5.) d.w.s. die eienaar kan doen wat hy wil op sy grond, mits hy nie toelaat nie dat skadelike dinge tot 'n ander se grond deurdring of indring. Afgesien egter van hinder of belemmering, waar agtelosigheid geen rol speel nie, is 'n immittere in sigself nog geen delik nie. Om die Aquilliese regsvoordering te laat geld moet bewys word dat die oortreding van vee te wyte is aan nalatigheid aan die kant van die eienaar.

In Holl. Cons. 3 cons. 20 het dit gegaan oor dykregte en skutregte, maar die konsulente het ook die inslag van die Aquilliese wet oorweeg en van oortredende vee gesê: geen nalatigheid aan die kant van die eienaar, geen aanspreeklikheid. Dit moet bewys word dat die eienaar sy vee nie behoorlik opgepas of andersins ~~aan~~ bedwing het nie: quum animal suum non recte custodiverit (Van Leeuwen, Cens. For. 1.5.31.4). Ons kom dus

weer terug op die vraag, wat is "behoorlik" of "recte".

Getuienis is gelewer dat 'n ramkamp wel ramproef gemaak kan word. Dieselfde argument is aangevoer in Farmer v. Robinson G.M. Co. Ltd., (1917 A.D. 501, 524). Daar het Hoofregter Innes opgemerk:

"It was suggested that the fence should have been made absolutely child-proof. That would of course have rendered the accident impossible. But I am not satisfied that a reasonable man under the circumstances would have adopted that course."

Die aantygings wat in die konklusies heen en weer geslinger is was ook nie dat die partye versuim het om teen ~~nulke~~ alle denkbare skade voorbehoedmiddels te tref nie; dit sou die plig van custodia te hoog opskroef. Ons maatstaf is die van die vroeë huisvader, nie van die ~~kroniese~~ pessimis nie, wat altyd die ergste vrees. Soos Hasse (Die Culpa des Römischen Rechts, bl. 72) dit uitdruk, viral in verband met skade deur diere aangerig:

"Die Aquilia verg die uiterste sorgvuldigheid sodat
(culpa)
geen skuld/intree nie. Daardie wet verlang egter
nie meer nie dan die behoedzaamheid wat omsigtige

manne beoefen. Gevolgelik is middelmatige sorgvuldigheid, bereken volgens die gewone vermoë van die mens om sy kragte in te span, steeds voldoende om culpa te vermy."

Dit kom dus neer, net soos alle ander skade deur nalatigheid, op die antwoord op die vraag: moes 'n vroeë huisvader die redelike moontlikheid van skade vooruitgesien het en moes en kon hy redelike voorsorg getref het om dit te vermy? Wysheid na die gebeurtenis kan hier geen uitkoms gee nie.

Uit die getuienis blyk dat selfs na die oortreding van die ramme die gedingvoerende partye geen ~~benul~~ benul gehad het nie hoe die ramme onder die oë gekom het. ~~(se)~~ Selfs gedurende die verhoor het althuis partye blote gissings gemaak om die feit van vermenging te verklaar. Dit het buitengewone opnames van die grense geverg om leemtes te probeer ontdek en selfs toe was die gapings waardeur die ramme werklik die oë besoek het nie indieooglopend nie. Selfs in appel was dit nog betwis. Dit is duidelik dat te alle tye wat ter sake is beide partye redelike grond gehad het om aan te neem dat hulle grensheinings doelmatig was.

Ek betwyfel dit dus of eisers daarin

geslaag het om die bewyslas te kwyd dat verweerders nalatig was in die lig van bogemelde maatstaf en dat die skade te wyte was aan daardie nalatigheid. Dit is egter nie nodig om ten aansien hiervan tot 'n bepaalde beslissing te kom nie en wel uit hoofde van die volgende oorwegings.

Eisers was gebonde deur die bepaalde aantygings van nalatigheid in hulle konklusie soos aangevul deur nadere besonderhede. Toe hulle op die oorwig van waarskynlikheid daardie aantygings nie kon waar maak nie was dit die plig van die geleerde Regter om - soos hy ook gedoen het - die verweerders te verlos van die instansie. Dit was nie vir hom nodig om te oorweeg nie of die ramme deur ander dan die beweerde leemtes in die heinings tussen die oore gekom het

(Fleming v. Rietfontein Deep Gold Mining Co..)

15/ 1905

1905 T.S. 111, 113; Slabbert, Verster & Malherbe Ltd. v. Wilmot, 1941 C.P.D. 9; Yorkshire Provident Life Assurance Company v. Gilbert and Rivington, 1895 (2) Q.B. 148; Shenker Brothers v. Bester, 1952 (3) S.A. 664).

Hierop het Mnr. Pirow egter geantwoord dat verweerders self die toestand van die draadheinings, waardeur ~~die~~ volgens die geleerde Regter a quo die ramme waarskynlik deurgedring het, in geding gestel het met hulle bewerings dat eisers nalatig was met die instandhouding daarvan en dat bedoelde nalatigheid ook 'n oorsaak was van die skade.

Die algemene aantyging van nalatigheid in klousule 5 (1) van die Konklusie van verweer is deur nadere besonderhede beperk. Die besonderhede wat verweerders verstrek het slaan slegs op heinings en hekke wat nie deel uitmaak nie van die gemeenskaplike heinings tussen die twee kampe. Weliswaar het verweerders ook geklae oor die toestand van eisers se binne drade en hekke, maar hulle is, soos ek reeds gesê het, nie tersake nie.

Heelwat getuienis is gelewer omtrent die toestand van die heining, deur welke volgens die bevinding

van die geleerde Regter a quo die ramme hoogswaarskynlik gedring het. Die Regter het ook 'n descent sur lieu gemaak en die drade en terrein self besigtig. Dit was egter lank na die beweerde nalatigheid en die skade. Dit lyk vir my onmoontlik om te sê dat, indien die toestand van die gemeenskaplike heining direk in geding gestel was, verweerders nie ander verweermiddels sou opgewerp het of ander bewyse sou gelewer het nie.

Volgens my oordeel was die korrekte uitspraak dus verlossing van die instansie.

Die appel word van die hand gewys met die koste.

J. B. D. H. leeuw.

Schreiner, J.A.
Hoexter, J.A.