

LL

Saak No 366/1990

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
APPÈLAFDELING

In die saak tussen:

PIETER COENRAAD VAN STADEN

Appellant

en

JOHANNES LODEWICUS VENTER

Respondent

CORAM:

BOTHA, NESTADT, F H GROSSKOPF ARR,
VAN COLLER et HARMS WND ARR

VERHOORDATUM:

4 NOVEMBER 1991

LEWERINGSDATUM

28 NOVEMBER 1991

UITSpraak

BOTHA AR:-

Ek het die voordeel daarvan gehad om die uitspraak van my kollega HARMS te lees. Ek stem met eerbied nie saam met hom dat die appèl van die hand gewys moet word nie; na my oordeel behoort die appèl te slaag. Die oorsaak van die meningsverskil tussen ons het slegs betrekking op die uitleg van die laaste woorde van paragraaf (iv) van die omskrywing van "regsonbevoegde persoon" in artikel 1 van die Verjaringswet van 1943. Vir gemak van verwysing haal ek die omskrywing weer aan, met beklemtoning van die gedeelte wat vir huidige doeleindes van belang is:

"in die geval van 'n aksie tussen vennote, ten opsigte van regte wat uit die vennootskap ontstaan, elke vennoot vir solank as wat hy 'n lid van bedoelde vennootskap bly."

Die vraag wat deur die feite van die onderhawige saak geopper word, is wat die uitwerking van die betrokke woorde is op 'n "aksie" tussen twee vennote wie se vennootskap 'n gedaanteverwisseling ondergaan vanweë die toetrede of uittrede van ander

vennote as net hulle twee, tot of van die vennootskap.

In 'n vereenvoudigde vorm gestel: A en B is in vennootskap; A het 'n vorderingsreg teen B wat uit die vennootskap ontstaan; C tree toe as 'n derde vennoot tot die vennootskap; of, A, B en C is in vennootskap; A het 'n vorderingsreg teen B wat uit die vennootskap ontstaan; C tree uit die vennootskap. Die vraag is: hou A op om 'n "regsonbevoegde persoon" te wees (met die gevolg dat die skorsing van verjaring ingevolge artikel 7(1)(b) tot 'n einde kom) wanneer C tot die vennootskap toetree, of wanneer hy uit die vennootskap tree; of hou A eers op om 'n "regsonbevoegde persoon" te wees wanneer A en B ophou om vennote van mekaar te wees?

Na my mening kan 'n antwoord op die vraag nie bereik word alleen deur 'n bestudering van die woorde van hierdie onbeholpe stukkie wetgewing nie. Die woorde op sigself is eweseer vatbaar vir 'n uitleg wat lei tot die een moontlike antwoord as vir 'n uitleg wat lei tot die ander moontlike antwoord. Wanneer C

toetree, of uittree, is die juridiese effek daarvan dat die bestaande vennootskap ontbind word en dat 'n nuwe vennootskap tot stand kom. Dit kan wees dat die Wetgewer dit in gedagte gehad het as die bepalende faktor met betrekking tot die beëindiging van die skorsing van verjaring. Maar die regsgevolge van C se toetrede, of uittrede, doen nie afbreuk aan die wesentlike feit dat A en B steeds vennote van mekaar bly nie. In 'n nie-tegniese sin is dit sekerlik nie verkeerd nie om te sê dat die vennootskap tussen hulle twee bly voortbestaan. Inderdaad is dit die kern en die wese van die feitlike situasie, wat betref die aard van die verhouding tussen A en B. Dit kan net sowel wees dat die Wetgewer nie wou gehad het dat in so 'n geval die skorsing van verjaring tot 'n einde kom nie. Bekyk 'n mens die woorde wat die Wetgewer gebruik het, dan pas hierdie moontlikheid maklik daarop, en sonder dat enige herbewoording nodig is. Die omskrywing in paragraaf (iv) begin met 'n stelling van die geval waar

dit geld: in "n aksie tussen vennote". In ons voorbeeld is dit A en B. As grondliggende uitgangspunt is die Wetgewer gemoeid met die verhouding tussen A en B; nie met C nie. Dan word daar verwys na regte wat ontstaan "uit die vennootskap": klaarblyklik slaan dit op die vennootskap tussen A en B. In die samehang sou daar geen begripsverskil wees tussen "vennootskap" en "vennootskapsverhouding" nie; laasgenoemde woord sou net duideliker uitdrukking gee aan die gedagte dat die Wetgewer gemoeid is met die verhouding tussen A en B. In die gebruik van die woord "vennootskap" kan ek nie n aanduiding vind dat die Wetgewer dit as van enige betekenis sou beskou het of C toetree of uittree nie. Waar daar dan verder verwys word na "bedoelde vennootskap", is dit nog steeds slegs beskrywend van die verhouding tussen A en B, of C nou ook al kom of gaan. In die woord "bedoelde" lê geen swanger betekenis verskuil nie; dit het maar net dieselfde betekenis as die woord "such" in die Engelse teks. Dit is slegs n

manier van terugverwysing na die "vennootskap" wat reeds vermeld is; en daardie "vennootskap" verwys weer terug na die eersgemelde "aksie tussen vennote". Die omskrywing eindig dus waar hy begin het: by die feit dat A en B vennote is, sonder verwysing na C se kom of gaan. Op hierdie grondslag beteken die laaste gedeelte van paragraaf (iv) net dit: solank as wat A en B vennote bly. (Volgens die voorgaande ontleding is dit selfs argumenteerbaar dat hierdie uitleg natuurliker uit die woorde voortvloei as die ander moontlikheid, en dat vir laasgenoemde dit nodig is om bykomende, onuitgedrukte woorde te veronderstel om uiting te gee aan die gedagte dat "die vennootskap" en "die bedoelde vennootskap" beteken die vennootskap presies soos dit oorspronklik bestaan het toe die skuld ontstaan het, met onveranderde lidmaatskap ten opsigte van ander vennote as dié wat by die "aksie" betrokke is. Dit is egter nie vir my nodig om dit verder te oorweeg nie.)

Die bewoording van paragraaf (iv) is dus

dubbelsinnig ten opsigte van die vraag wat beantwoord moet word. Dit synde die geval, moet daar na die vermoedelike bedoeling van die Wetgewer gesoek word in die ratio van die bepaling en die oogmerk wat die Wetgewer daarmee wou bereik. Na my mening kan daar geen twyfel bestaan oor die oogmerk nie: 'n vennoot wat 'n eis uit die vennootskap het teen 'n medevennoot moet nie benadeel word deur tydsverloop met betrekking tot die nie-afdwinging van die eis nie; die gewone gevolge van sodanige tydsverloop, in die vorm van verjaring, moet nie teen hom intree nie. Die bestaansrede van daardie oogmerk is na my mening ewe duidelik: dit is die erkenning van die vertrouensverhouding tussen vennote, en van die ongemaklikheid en onwenslikheid daarvan om so 'n eis af te dwing terwyl die vennootskap voortduur, en dus die behoefte aan beskerming van die vennoot wat dit nie doen nie, teen die nadelige gevolge wat andersins sou ingetree het. Op daardie grondslag volg dit vanself, na my mening, dat voorkeur gegee moet

word aan die uitleg dat die "regsonbevoegdheid" van A ten opsigte van sy eis teen B nie tot 'n einde kom as gevolg van die toetrede of uittrede van C nie, want op dié manier kan ten beste uitvoering gegee word aan die ratio en die oogmerk van die bepaling. Om anders te besluit, sou myns insiens meebring dat die Wetgewer se bedoeling verydel word, aangesien die toetrede of uittrede van ander vennote as die betrokke skuldeiser en skuldenaar in 'n wesentlike sin 'n blote toevalligheid is wat betref die voortdurende vennootskapsverhouding tussen hulle, en geen afbreuk doen nie aan die toepaslikheid van die beweegrede en die oogmerk van die bepaling op hulle. Inderdaad is ek van oordeel dat die alternatiewe uitleg tot 'n absurde resultaat sou lei in verhouding tot wat die Wetgewer met die bepaling in gedagte gehad en beoog het.

Aan die geldigheid van die voorgaande benadering word daar na my mening nie afbreuk gedoen deur die feit dat die Wetgewer die geldingsgebied van

sy bepaling beperk het tot skulde wat uit die vennootskap ontstaan nie. Daardie beperking het hy verwoord in die uitdrukking "ten opsigte van regte wat uit die vennootskap ontstaan", wat heeltemal los en onafhanklik staan van die woorde "vir solank as wat hy 'n lid van bedoelde vennootskap bly". Dit is onnodig om te bespiegel wat die Wetgewer beweeg het om die trefwydte van sy bepaling so te beperk. Wat ook al die rede mag wees, kan die feit van die beperking nie in logika gebruik word om met betrekking tot die gebied waarbinne die bepaling wel geld, die ratio en die oogmerk daarvan te verontagsaam of verder af te water nie. Na my oordeel is dit dus nie van enige betekenis dat verjaring nie geskors word waar A se eis teen B ontstaan buitekant die vennootskap tussen hulle, of uit 'n ander vennootskap wat ontbind word nie. Dit is ook nie van belang dat geen voorsiening gemaak is vir die hoogs uitsonderlike gebeurlikheid dat die vennootskap tussen A en B beëindig word en 'n dag of twee later

heringestel word nie. Die feit dat A in die genoemde casus-gevalle nie beskerm word teen die loop van verjaring nie, bied na my oordeel geen logiese of ander regverdiging vir h afleiding dat die Wetgewer in die geval waarmee ons in hiedie saak te doen het, bedoel het dat sodanige beskerming ook moet verval nie.

Ten slotte kan ek nie aanvaar dat die Wetgewer se oogmerk beskou moet word as vasgekoppel te wees aan die gedagte dat daar by die beëindiging van h besondere vennootskap, deur die toetrede of uittrede van ander vennote as die betrokke skuldeiser en skuldenaar, h verrekening en h afsluiting van daardie hoofstuk behoort te wees nie. Ek kan geen oortuigende rede vir so h vermeende bedoeling raaksien nie. Die posisie kan miskien so getoets word: gestel die bepaling het uitdruklik verklaar dat in so h geval soos die huidige die skorsing van verjaring tot h einde kom. Dan sou h mens nog steeds kon vra: wat is die ratio en

die oogmerk van die bepaling in hierdie (veronderstelde) beperkte vorm? Na my oordeel sou die antwoord presies dieselfde wees as wat ek hierbo aan die hand gedoen het, net met die byvoeging dat die Wetgewer die bereiking van sy eie oogmerk op 'n onlogiese en absurde wyse ingekort het. Dit het hy egter nie uitdruklik gedoen nie, en ek dink nie dat ons dit by wyse van implikasie hoef te doen nie. Daarby verloor ek nie uit die oog dat daar moontlik sekere anomalieë uit my beskouing van die betekenis van die bepaling kan voortvloei nie. Ek ag dit egter nie nodig om na te gaan in watter mate dit die geval mag wees nie, want my oortuiging is dat dit nie kan opweeg teen die oorwegings wat hierbo in oënskou geneem is nie.

Na my oordeel behoort die appèl dus te slaag, en die bevel uitgereik in die landdroshof en die Hof a quo dienooreenkomstig vervang te word.

In die betoë voor hierdie Hof was die

advokate dit eens dat as die appèl sou slaag en die spesiale pleit dus van die hand gewys sou word, die respondent die geleentheid moet hê om, as die verweerder in die aksie in die landdroshof, h pleit op die meriete te liasseer. Daarvoor word voorsiening gemaak in die bevel wat volg.

Die bevel van die Hof is soos volg:

1. Die appèl word gehandhaaf, met koste.
2. Die bevel van die Hof a quo word tersyde gestel en vervang deur die volgende:

"(a) The appeal is allowed with costs.

(b) The order of the magistrates' court is set aside, and there is substituted for it the following order:

'The special plea is dismissed with costs.'

3. Die respondent is geregtig om h pleit op die meriete in die landdroshof te liasseer binne 3 weke van datum van hiërdie uitspraak.



A.S. BOTHA AR

F H GROSSKOPF AR

STEM SAAM

VAN COLLER WND AR

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPELAFDELING)

Saaknr. 366/90

In die saak van

PIETER COENRAAD VAN STADEN

APPELLANT

en

JOHANNES LODEWICUS VENTER

RESPONDENT

Coram: BOTHA, NESTADT, F.H GROSSKOPF ARR, VAN COLLER et

HARMS Wnd ARR.

Datum gehoor: 4 November 1991

Datum gelewer: 28 November 1991

U I / T S P R A A K

HARMS WndAR:

Die appellant is 'n prokureur wat sedert die jare sestig in Port Elizabeth praktiseer. Die respondent, ook 'n prokureur, was begerig om 'n vennoot van die appellant te word. 'n Vennootskapsooreenkoms is toe gedurende Desember 1969 gesluit; dit sou op 5 Januarie 1970 in werking tree, vir 'n onbepaalde tyd voortduur en die partye sou gelyke vennote wees. Die ooreenkoms het voorts bepaal dat, as vergoeding vir die feit dat die respondent as vennoot deur die appellant ingeneem word, die respondent aan die appellant 'n bedrag van R5000 "as klandiseewaarde" voor of op 31 Desember 1972 moet betaal.

Die samestelling van prokureursfirmas is selde staties en die partye het ook ooreengekom dat, indien albei toestem, die vennootskap ontbind kon word ten einde 'n nuwe vennoot in te neem. Totdat 'n nuwe vennootskapsooreenkoms deur die vennote goedgekeur en onderteken is, sou die bestaande ooreenkoms van krag bly.

Die vennootskapsooreenkoms het toe op 5 Januarie 1970 in werking getree. Mettertyd het vennote gekom en gegaan en toe die partye se weë eindelik op 29 Februarie 1988 skei, was daar inderdaad reeds vier opeenvolgende vennootskappe waarvan die partye lede was. Binne een jaar na die finale ontbinding van die vennootskap het die appellant aksie teen die respondent vir betaling van die R5000 (synde die klandisiewaarde) in die landdroshof te Port Elizabeth ingestel. Die respondent het 'n spesiale pleit van verjaring geliasseer en verkies om sy pleit op die meriete oor te hou totdat die spesiale pleit afgehandel is. Tydens die verhoor van die spesiale pleit is die hof versoek, by wyse van 'n

gestelde saak, om te beslis of "Eiser se vordering teen die Verweerder bevrydend verjaar het, aldan nie." Die geskilpunt, soos geformuleer in die spesiale pleit, en saamgelees met die gestelde saak, was of voltooiing van verjaring van die appellant se eis ingevolge artikel 13(1)(d) van die Verjaringswet 68 van 1969 ("die 1969 Wet") uitgestel is of nie. Kragtens dié bepaling word verjaring, indien die skuldeiser en skuldenaar vennote is en die skuld 'n skuld is wat uit die vennootskapsverhouding ontstaan het, vir een jaar nadat die vennootskapsverhouding tot 'n einde gekom het, uitgestel.

Die verhoorlanddros het die appellant se eis afgewys op die basis dat die vennootskapsverhouding waaruit die verpligting tot betaling gespruit het, reeds in 1975 tot 'n einde gekom het toe, volgens die gestelde saak, "die vennootskap ontbind is deur die toetrede van W A J van Staden [appellant se seun] as derde vennoot"; die "beletsel" wat voltooiing van verjaring uitgestel het, naamlik die oorspronklike

vennootskap, het toe verval; daar was, volgens die landdros, "at least a judicial moment in time" toe die partye nie meer vennote was nie; verjaring is dus gedurende 1976 voltooi.

Die Oos-Kaapse Afdeling het nie met die redenasie van die landdros saamgestem nie maar het op ander gronde dieselfde resultaat bereik. Hierdie beslissing is as Van Staden v Venter 1990 (4) SA 452 (OK) gerapporteer. Die appèl is dus afgewys maar verlof tot verdere appèl is verleen. Die hof a quo se siening oor die landdros se benadering was dat, met 'n beroep op Engelse gesag, 'n verandering in die samestelling van 'n vennootskap "does not alter the relationship between the parties as partners" en dat die partye dus, ten spyte van die ontbinding van die oorspronklike vennootskap, deurgaans vennote gebly het. Die basis waarop die hof a quo egter die appellant se eis afgewys het, is dat die artikel vereis dat die skuld "uit die vennootskapsverhouding" moes ontstaan het; die respondent se onderneming om die R5000 te

betaal was 'n persoonlike onderneming teenoor die appellant; dit het gevolglik nie uit die vennootskapsverhouding ontstaan nie; dit is nie van 'n ander kommersiële skuld wat vóór die totstandkoming van die vennootskap ontstaan het en bloot vir doeleindes van gerief in die vennootskapsooreenkoms geïnkorporeer is, te onderskei nie; en gevolglik was die voltooiing van verjaring nooit uitgestel nie.

Wat egter deur die partye se regsverteenwoordigers en beide genoemde howe uit die oog verloor is, is dat die 1969 Wet, wat die onderhawige soort geskilpunt aanbetref, alleen van toepassing is op 'n skuld wat ná die inwerkingtreding van daardie Wet op 1 Desember 1970 ontstaan het. Kyk artikel 16(1). Die respondent se skuld het gedurende Desember 1969 toe die ooreenkoms gesluit is, of ten laaste op 5 Januarie 1970 toe die ooreenkoms in werking getree het, ontstaan.

List v Jungers 1979 (3) SA 106 (A) 121 C; 122 C. Hieruit volg dit dat die korrekte vraag is of die appellant 'n

sogenaamde regsonbevoegde skuldeiser was en of bevrydende verjaring van sy eis ingevolge die bepaling van artikel 7(1)(b) van die Verjaringswet 18 van 1943 ("die 1943 Wet") tydens sy regsonbevoegdheid geskors is. Dit moet ook bepaal word wanneer sodanige regsonbevoegdheid (indien enige) beëindig is. Dit mag terloops genoem word dat kragtens die bepaling van die 1943 Wet die verjaringstermyn ses jaar sou wees en dat die dagvaarding in hierdie saak op 27 Februarie 1989 uitgereik en aan die respondent beteken is. Soos mettertyd uit hierdie uitspraak sal blyk, is daar, wat dié geskilpunt betref, 'n mate van ooreenstemming tussen die 1943 en die 1969 Wet. Die beredenering in die landdros en die hof a quo se uitsprake moet dus weer oorweeg word.

Artikel 7 van die 1943 Wet lui soos volg:

"(1) Bevrydende verjaring word geskors-

- (a) solank as wat nakoming van 'n verpligting deur vis major verhinder word, of as wat die skuldenaar op enige ander grond volgens wet geregverdig is om nakoming te vertraag;

- (b) solank as wat die skuldeiser regsonbevoeg is;
- (c) gedurende die afwesigheid van die skuldenaar buite die Unie vir 'n tydperk van meer as ses maande;
- (d) in die geval waar die skuldeiser deur die skuldenaar se bedrog verhinder is om die werklike feite ten opsigte van sy vorderingsreg te wete te kom, tot die datum waarop van die skuldeiser redelikerwyse verwag kon word dat hy bedoelde feite sou te wete gekom het;
- (e) in 'n aksie op grond van die bedrog van 'n skuldenaar, tot die datum waarop van die skuldeiser redelikerwyse verwag kon word dat hy bedoelde bedrog sou te wete gekom het.

- (2) Die tydsruimte van skorsing van verjaring word nie as 'n gedeelte van die verjaringstermyn beskou nie, maar verjaring begin weer loop vanaf die datum van staking van die skorsing, en word voltooi by verstryking van 'n tydperk wat op die aanvangsdatum van die skorsing dieselfde is as die onverstreke gedeelte van die volle deur hierdie Wet vereiste verjaringstermyn."

Die begrip "regsonbevoegde persoon" soos na verwys in artikel 7(1)(b) word in artikel 1 soos volg gedefinieer:

- "(i) 'n minderjarige;
- (ii) enige persoon onder kuratele;
- (iii) in die geval van 'n aksie tussen eggenotes, beide man en vrou, tensy hulle uitmekaar is;
- (iv) in die geval van 'n aksie tussen vennote, ten opsigte van regte wat uit die vennootskap ontstaan, elke vennoot vir solank as wat hy 'n lid van bedoelde vennootskap bly."

Om na die hof a quo se benadering terug te keer: die vraag is of die respondent se onderneming om R5000 as klandisiewaarde te betaal 'n reg is "wat uit die vennootskap ontstaan" het. In hierdie opsig verskil die bewoording van die 1943 Wet slegs in een opsig van die bepaling in artikel 13(1)(d) van die 1969 Wet, naamlik dat in plaas van die woord "vennootskap" is "vennootskapsverhouding" gebruik. Aangesien 'n vennootskap niks meer of minder as 'n vennootskapsverhouding is nie, is ek van oordeel dat hierdie vereiste deur beide artikels gestel, dieselfde is. Namens die respondent is dan ook betoog dat die hof a quo se beslissing in pari materia is en gehandhaaf moet word. Ek kan egter nie met die hof a quo se evaluering van die aard

van die respondent se verpligting saamstem nie. Dit blyk uit die bepalings van die ooreenkoms dat deel van die appellant se inbring in die vennootskap sy klandisiewaarde was. Die respondent het nie klandisiewaarde gehad om in te bring nie aangesien hy nie vantevore in Port Elizabeth gepraktiseer het nie. Die partye sou gelyke vennote wees en hulle inbring moes ook gelyk wees. Die enigste redelike uitleg wat aan die ooreenkoms geheg kan word, is dat die partye die klandisiewaarde van die appellant op R10 000 gewaardeer het en, ten einde die inbring gelyk te stel, ooreengekom is dat die respondent mettertyd R5000 aan die appellant moes betaal. Afgesien daarvan was die respondent se onderneming ook nie 'n onderneming wat los van die vennootskapsooreenkoms gestaan het nie: dit is nie alleen daarin geïnkorporeer nie maar was ook vir sy ontstaan en voortbestaan daarvan afhanklik; die verpligting is onlosmaaklik 'n deel van die vennootskapsverhouding; en, anders gestel, die bestaan van die vennootskapsverhouding is 'n sine qua non vir die bestaan van hierdie verpligting. Dit

was nie 'n voorafgaande verpligting nie en het inderdaad pari passu met die vennootskapsverhouding tot stand gekom. Na my oordeel sou dit kunsmatig wees om die respondent se verpligting as iets anders as 'n verpligting wat uit die vennootskapsverhouding ontstaan het, te tipeer.

Namens die respondent is in die alternatief betoog dat die landdros se benadering ook 'n geldige benadering ten aansien van die bepalinge van die 1943 Wet is. Volgens artikel 7(1)(b) saamgelees met sub-paragraaf (iv) van die definisie van 'n "regsonbevoegde persoon" word verjaring opgeskort solank as wat die krediteur (die appellant) 'n lid van bedoelde vennootskap bly, dit wil sê die vennootskap waaruit sy aanspraak ontstaan het. Toegepas op die feite van hierdie saak sou dit beteken dat toe die oorspronklike vennootskap gedurende 1975 ontbind is deur die toetrede van 'n derde vennoot, die appellant opgehou het om 'n lid van die oorspronklike vennootskap te wees en het die opskorting van verjaring ten aansien van die skuld wat uit bedoelde

vennootskap ontstaan het, tot 'n einde gekom. Grondliggend hieraan is natuurlik die beginsel dat by die uittrede of toetrede van 'n vennoot die oorspronklike vennootskap ontbind word en 'n nuwe vennootskap tot stand kom. Joubert 19 Lawsa para 419; Bamford, The Law of Partnership and Voluntary Association in SA (3de uitgawe) bl 75 - 76.

Namens die appellant is aan die hand gedoen dat meer aandag aan die doel van die bepaling gegee moes word en dat 'n sogenaamde doelgerigte uitleg ("purposive construction") toegepas moes word; die oogmerk van die bepaling is dat vennote mekaar nie tydens die bestaan van 'n vennootskapsverhouding tussen hulle behoort aan te spreek nie; die bepaling het te doen met die verhouding wat tussen die litigante bestaan het en die wetgewer was nie begaan oor of daar ook ander vennote was nie; solank die litigante in 'n vennootskapsverhouding tot mekaar staan, selfs in opeenvolgende vennootskapsverhoudings, is verjaring ten aansien van enige skuld wat uit hierdie "verhouding" (in 'n

breë sin) voortvloei, opgeskort. Die regverdiging vir hierdie uitleg sou daarin lê dat dit 'n absurditeit sou uitskakel. As A, B en C vennote is en 'n skuldverhouding tussen A en B sou bestaan, sou dit tot 'n absurditeit lei as C die vennootskap verlaat en A dan verplig sou wees om sy eis teen B af te dwing ten einde die gevolge van verjaring te vermy en dit ten spyte van die feit dat A en B nog steeds in 'n vennootskapsverhouding staan.

Aangesien die beginsels in die 1943 Wet (insluitende artikel 7) gemeenregtelik gefundeer is, is dit nodig in die soeke na die onderliggende doel om die bepalings in 'n historiese perspektief te beoordeel en 'n kort gemeenregtelike ekskursie is dus gepas. President Insurance Co Ltd v Yu Kwam 1963 (3) SA 766 (A); vergelyk ook Montsisi v Minister van Polisie 1984 (1) SA 619 (A).

Bevrydende verjaring is in die Romeinse reg 'n na-klassieke verskynsel en is sedertdien met ons. Zimmermann, The Law of

Obligations: Roman Foundations of the Civil Tradition bl 768. Dit was toe, en is steeds, die gevolg van statutêre ingrype. Die teoretiese grondslag is dikwels bevraagteken maar ook in gloeiende terme aangeprys. Zimmermann, ibid; Loubser, "Towards a Theory of Extinctive Prescription" 1988 SALJ 34 op 53. Een van die meer bekende gemeenregtelike verordeninge is die Ewige Edik van 4 Oktober 1540 wat 'n verjaringstermyn van 2 jaar vir die verhaal van, onder andere, regskoste neergelê het. GPB vol 1 folio 319; vergelyk Lubbers and Canisius v Lazarus 1907 TS 901.

Die konsep van opskorting van verjaring kan ook na die Romeinse reg teruggevoer word. Verjaring het nie teen regsonbevoegde persone geloop nie en ook nie teen diegene wat om ander redes verhinder is om hulle regte te laat geld nie. Codex 7.40.2; Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts (8ste uitgawe) vol 1 bl 489 - 490 gee voorbeelde. Sien ook De Blécourt-Fischer, Kort Begrip van het Oud-Vaderlands Burgerlijk Recht (6de uitgawe) bl 325.

Dit het tot die stelreël contra non valentem agere, non currit praescriptio aanleiding gegee. Die omgekeerde was ook waar: In primis exigendum est ut sit facultas agendi. Digesta 44.3.1. Volgens De Groot, Inleidinge 3.46.4 loop verjaring nie in die geval van minderjarigheid, uitlandigheid of 'n ander beletsel waardeur iemand nie in staat is om sy regte af te dwing nie. Voet, Commentarius ad Pandectas 44.3.11 stel ook die algemene reël en gee as voorbeelde waar die reg of bepalinge van 'n testament die instel van 'n aksie verhinder. Soos ook in die geval van ander skrywers, mag dit wees dat hy die kwessie van opskorting van verjaring by geleentheid met die vraagstuk van wanneer 'n skuld opeisbaar word, verwar. Voet 44.3.9 gee egter meer tersaaklike voorbeelde van opskorting naamlik die gevalle van minderjariges, kranksinniges, persone onder kuratele en diegene wat vanweë oorlogs- of amptelike diens afwesig is. Van Zurck, Codex Batavus (4de uitgawe 1764) bl 887 haal die stelreël bloot aan sonder om voorbeelde te verskaf. Van der Keessel, Praelectiones ad Gr 3.46.4 keur

die algemene reël goed. Pothier, Traité des Obligations

3.8.2 verwys ook met goedkeuring na die stelreël. Hy wys daarop dat die reël nie altyd logies toegepas word nie aangesien 'n minderjarige wat 'n voog het en dus in staat is om te ageer, nog steeds die skorsingsbeskerming geniet. Sien President Insurance Co. Ltd v Yu Kwam, supra, op 773 F - G.

Om tot dusver op te som: Dit is 'n algemeen geldende gemeneregsreël dat bevrydende verjaring nie ten koste van diegene wat nie hulle regte kan afdwing nie, loop nie. Die verjaring word opgeskort totdat die impedimentum iuris (om Van der Keessel se term te gebruik) beëindig is. Die reël is egter nie altyd letterlik toegepas nie aangesien verdere omstandighede as skorsende faktore in ag geneem is sonder dat daar enige vaste patroon gevolg is. J. C. de Wet, Opuscula Miscellanea bl 122.

Die beginsel is ook nie in sy algemeenheid deur wetgewers

hier te lande herverorden nie. Die Prescription Amendment Act 6 van 1861 (Kaap) en The Prescription Amendment Law 14 van 1861 (Natal) het in gevalle van minderjarigheid, geestesgebreke, afwesigheid uit die kolonie en ten aansien van persone "under coverture" verjaring opgeskort. Die Wetboek van den Oranjevrijstaat, hoofstuk 23, het slegs vir opskorting ten gunste van minderjariges (of persone wat regtens aldus beskou is) en kranksinniges voorsiening gemaak. Die Transvaalse Prescription Amendment Act 26 van 1908 het persone "under disability" gedefinieer as minderjariges, kranksinniges onder kuratele en, in aansluiting by Van Bijkershoek Obs Tum nr 3083, getroude vrouens, maar net ten aansien van aksies tussen eggenote - tensy daar 'n geregtelike skeiding tussen die partye bestaan. Krediteure wat uit die Transvaal afwesig was, het ook die voordeel van opskorting geniet. Hierdie koloniale wette is deur die 1943 Wet herroep en, soos reeds sou blyk, is die Transvaalse voorbeeld naastenby nagevolg. Dit is egter hier dat die wetgewer vir die eerste maal met die posisie van

vennote gehandel het.

'n Minderjarige wat onder voogdy staan of 'n persoon onder kuratele is streng gesproke nie regsonbevoeg nie omdat daar wel deur of namens hulle gelitigeer kan word. Aksies tussen egliede stante matrimonio is ook nie gemeenregtelik as 'n algemene reël regtens onontvanklik nie. Sodanige litigasie is natuurlik ongewens en strydig met die gees van 'n huwelik. Uit hierdie analise blyk dit dus dat daar geen vaste patroon in die Wet te bespeur is nie en dat elemente van openbare beleid ingesluip het; die algemene stelreël is afgewater en nie tot sy logiese konsekwensie deurgevoer nie. Die ander sub-paragrafe van art 7(1) van die 1943 Wet is egter voorbeelde van die algemene reël.

Om meer spesifiek met die actio pro socio te handel, moet in ag geneem word dat die aksie verskeie situasies dek. Aan die een kant is daar eisoursake wat eers by die ontbinding van die vennootskap ontstaan: 'n tipiese geval is die eis vir

lewering van 'n rekening en debattering daarvan. Mostert v Mostert 1913 TPD 255; Du Bruyn v Joubert 1982 (4) SA 691 (W) 694 D. Aan die ander kant is daar wel skuldoorsake wat tydens die bestaan van die vennootskap ontstaan en daartydens afgedwing kan word: so byvoorbeeld 'n eis teen 'n vennoot om sy ooreengekome deel in te bring of om 'n ooreengekome tussentydse rekening te lewer. Voet 17.2.9; Pothier, Traité du Contrat de Société para 135; Silbert and Co v Evans & Co 1912 TPD 425 op 438; Munro v Ekerold 1949 (1) SA 584 (SWA) 589; Robson v Theron 1978 (1) SA 841 (A) 849 E - G en 850 C - D; Shingadia Bros v Shingadia 1958 (1) SA 582 (FSC). Die besondere vertrouensverhouding tussen vennote verg ook dat hulle nie in die gewone loop van sake teen mekaar behoort te litigeer nie. Die instel van 'n aksie kan 'n repudiasie van die vennootskap daarstel (Voet 17.2.9) aangesien dit die vertrouensverhouding tussen die vennote 'n knou toedien. Vergelyk Bovius, De Statutaria Urbis Praescriptione 19.287 (Tractatus Tractatum vol 19 folio 191). Hoewel 'n vennoot dus nie 'n regsonbevoegde persoon in

regstegniese sin tydens die bestaan van 'n vennootskap is nie maar wel in staat is om sy regte daartydens af te dwing, is daar goeie gronde om sodanige litigasie te ontmoedig of om 'n vennoot wat nie sy aksie instel nie, nie te penaliseer nie. Die voor die hand liggende metode is om verjaring tydens die bestaan van 'n vennootskap op te skort. Daar bestaan wel gemeenregtelike gesag vir so 'n resultaat. Hector Felicius, Tractatus de Societate 32.74 en 32.75 stel dat die actio pro socio est perpetua en dat verjaring nie begin loop alvorens die vennootskap ontbind is nie. Hierdie werk is nie algemeen beskikbaar nie maar Roberts, A South African Legal Bibliography bl 120 verwys daarna en toon aan dat Felicius 'n laat 16de eeuse Italiaanse juris was. Die werk is deur Professor J. J. Henning, Sentrum vir Ondernemingsreg, UOVS, onder my aandag gebring. Dat die skrywer die ius commune weergee, blyk daaruit dat die derde uitgawe van die werk in 1666 in Gorkum, Suid-Nederland, gepubliseer is, dat die skrywer na Romeins-Hollandse skrywers soos Groenewegen verwys en dat Voet (bv. 17.2.11) op hom staatmaak. Vir

stawing van sy standpunt verwys Felicius na 'n glos op Baldus de Ubaldis se Kommentaar op Codex 7.1 (glos i), 'n verwysing wat nie veel om die lyf het nie omdat dit die verhouding tussen vennote aan die verhouding tussen 'n pupil en 'n tutor gelyk stel. Hy maak ook staat op Petrus de Ubaldis se De Duobus Fratribus 13.1 (en nie 13.2 soos Felicius sê nie) wat te vinde is in Tractatus Tractatum vol 6, deel 1, folio 172. Hierdie werk bied wel stawing vir die stelling. So ook Bovius, loc cit. Hoewel daar dus aanknopingspunte in die gemeenereg is vir die beginsel dat verjaring tussen vennote tydens die bestaan van die vennootskap opgeskort word, kon ek geen bespreking vind wat met die posisie van opeenvolgende vennootskappe handel nie.

By oorweging van die vraag wat die doel van die bepaling in die 1943 Wet is wat verjaring tussen vennote opskort, bestaan die volgende moontlikhede:

(a) Persone behoort mekaar nie aan te spreek terwyl daar 'n

vennootskapsverhouding tussen hulle bestaan nie, of, anders gestel, 'n vennoot kan nie verkwalik word as hy tydens die bestaan van 'n vennootskapsverhouding versuim om sy medevennoot aan te spreek nie.

(b) Tydens die bestaan van 'n vennootskapsverhouding word aksies tussen die vennote wat uit daardie bepaalde verhouding voortspruit, ontmoedig. As die besondere verhouding tot 'n einde kom, behoort verrekening tussen die vennote plaas te vind en moet daardie hoofstuk afgesluit word. 'n Skuld wat uit daardie verhouding ontstaan het, behoort nie as 'n latente sweer te bly voortbestaan nie.

Hoewel ek van oordeel is dat beginsel (a) waarskynsel voorrang bo beginsel (b) behoort te geniet, sal 'n analise van 'n aantal casus-gevalle aantoon dat daar nie 'n beginsel soos in (a) geformuleer in die Wet te vinde is nie.

(1) Indien een vennoot aan die ander 'n bedrag geld skuld wat nie uit die vennootskapsverhouding ontstaan het nie,

word verjaring nie tydens die bestaan van die vennootskap opgeskort nie. Die instel van so 'n kollaterale aksie moet net so traumaties op die vennootskapsverhouding inwerk as 'n aksie wat uit die vennootskapsverhouding vloei.

(2) Indien A en B gelyktydig in twee aparte vennootskapsverhoudings is, bv hulle is vennote in 'n prokureurspraktyk en ook in 'n aparte afslaersfirma, sou 'n ontbinding van die een verg dat eise wat uit daardie verhouding voortgevloei het, ingestel moet word aangesien die voortbestaan van 'n vennootskapsverhouding in die ander nie verjaring sal opskort nie. Hulle is immers nie meer vennote in "bedoelde vennootskap" nie.

(3) Daar kan geen twyfel wees dat as vennote hulle vennootskap ontbind en na 'n dag of wat weer 'n vennootskapsooreenkoms op dieselfde terme sluit, die sluit van die nuwe ooreenkoms nie as 'n nuwe skorsing van eise uit die eerste vennootskap sou kon dien nie.

Dit bring mens dan by die feite van hierdie saak. Indien 'n nuwe vennoot, C, tot 'n bestaande vennootskap tussen A en B toetree, kom die ou vennootskap tot 'n einde. Die twee moontlike oorwegings in (a) en (b) geld natuurlik ten aansien van die eise wat uit die eerste vennootskap ontstaan het. Hierdie oorwegings is eweseer op die drie aangehaalde voorbeelde van toepassing. Aangesien oorweging (a) nie ten aansien van daardie drie casus-gevalle met die bewoording van die Wet versoenbaar is nie, kan dit ook nie wat die onderhawige geval betref, die onderliggende oorweging gewees het nie. Om gestalte aan hierdie oorweging te gee, sal die subartikel herbewoord moet word.

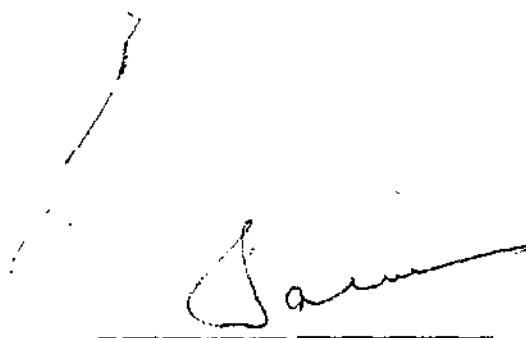
In ieder geval sou dit anomalies wees om die tipiese eis wat uit die eerste vennootskap voortgevloei het en wat aan skorsing onderhewig was, soos bv. die eis vir 'n tussentydse rekening, te laat voortleef tydens die bestaan van die tweede vennootskap terwyl, aan die ander kant, 'n eis om

finale afrekening begin om te verjaar by ontbinding van die eerste vennootskap. (Soos reeds aangetoon, word laasgenoemde eis nie deur die Wet opgeskort nie omdat dit eers by ontbinding van die vennootskap ontstaan.) Ek vind dit ook moeilik om die oorlewing van 'n eis om inbring in die eerste vennootskap te visualiseer: die nuwe vennoot verkry tog 'n belang daarby.

Dit bring my dan by die voorgegewe absurditeit waar A, B, en C vennote is, C die vennootskap verlaat en daar 'n oorblywende eis tussen A en B is. Vooraf, die blote feit dat die wetgewer nie 'n betrokke geval dek nie, beteken nie dat daar 'n absurditeit voorkom nie. Ek vind dit nie aanvaarbaar om sekere anomalieë te gedoog ten einde 'n ander anomalie te ondervang nie. Verder is dit hoogs onwaarskynlik dat 'n eis wat teen B "uit die vennootskap" ontstaan het nie ook 'n eis sou wees waarin C 'n belang het nie. Kom ons neem weer die eis om inbring: A kan tog nie onafhanklik van C so 'n eis hê nie. Die voorgestelde uitleg

skep 'n nuwe anomalie: C se deel aan die eis verjaar terwyl A s'n opgeskort is. As A en C mettertyd gesamentlik hulle eis instel, hoe word die verjaringstermyn bereken? 'n Verdere oorweging is die feit dat verrekening normaalweg by beëindiging van enige vennootskap ten aansien van eise wat uit die ou vennootskap ontstaan het, plaasvind. As daar 'n uitstaande verpligting is, sal dit normaalweg (selfs by wyse van noodwendige implikasie) deur middel van novasie 'n vennootskapsverpligting in die nuwe vennootskap word: wat B in die ou vennootskap moes inbring, moet hy ook in die nuwe een inbring. Skorsing werk dus in die konteks van die nuwe vennootskap ten aansien van die genoveerde eis.

Dit volg dus uit voorgaande dat ek van oordeel is dat die uitleg wat deur die appellant voorgehou is, nie met die bewoording van die artikel of sy doel te versoen is nie, dat die appellant se eis verjaar het en dat die appèl met koste van die hand gewys moet word.

A handwritten signature, likely "L T C Harms WndAR", is written in dark ink. The signature is cursive and somewhat stylized, with a long horizontal stroke at the end. It is positioned above a solid horizontal line.

L T C HARMS WndAR

NESTADT AR STEM SAAM