NIE RAPPORTEERBAAR NIE
SAAKNOMMER 125/92
EB

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

THERON, VAN DER POEL, BRINK, ROOS APPELLANT

en

SIMONSIG LANDGOED EN 'N ANDER RESPONDENTE

CORAM: VAN HEERDEN, E M GROSSKOPF, GOLDSTONE, VAN DEN HEEVER et HARMS, ARR

VERHOORDATUM: 21, 22 en 23 FEBRUARIE 1994

LEWERINGSDATUM: 22 Maart 1994

UITSPRAAK

HARMS, AR

Hierdie appèl is teen 'n toekenning van skadevergoeding op grond van die beweerde professionele nalatigheid van die appellant, 'n firma van geoktrooieerde rekenmeesters, gerig. Kowie R het in die Kaapse Provinsiale Afdeling skadevergoeding van R1 074 627,68 aan

die eerste respondent en R967 185,59 aan die tweede respondent toegeken. Die appèl dien met sy verlof.

Mnr Frans Malan senior ("Malan"), 'n bekende in die wynbedryf van die Stellenbosch-omgewing, het oor die jare heen die wynlandgoed Simonsig gevestig. Gedurende 1983 het hy, meb die oog op boedelbeplanning, die bedryf aan sy drie seuns oorgedra. Met daardie oogmerk is 'n vennootskap genaamd Simonsig Landgoed, die eerste eiser ("Simonsig"), terugwerkend vanaf 1 April 1982 op 17 Maart 1983 gestig. Die vennote was die Malan-broers: Pieter was die administrateur, Johan die keldermeester en Francois die wingerdboer. (Ek sal na hulle by hulle voorname verwys.) Coastal Wines (Edms) Bpk, die tweede eiser ("Coastal"), was 'n bemarkingsmaatskappy en die aandele daarvan is deur die Malan-seuns in gelyke dele gehou. Hoewel Malan geen scacus in die vennootskap gehad het nie, het hy <u>de facto</u> gehandel asof hy die senior vennoot en nog baas van die plaas was.

Die verweerder ("Theron van der Poel") het sy oorsprong in die samevoeging van 'n aantal firmas o a

Vosloo Meintjies en Vermooten gehad. Die naam en samestelling van die firma het van tyd tot tyd verander. Die besonderhede daarvan is nie vir doeleindes van hierdie uitspraak ter sake nie. Al wat tans van belang is, is dat mnr Van der Vyver, 'n senior vennoot, van vroeg af namens sy firma Malan se sake behartig het en dat na die stigting van Simonsig hy voortgegaan het om wesenlik dieselfde diens aan Simonsig te lewer totdat 'n jonger vennoot, mnr Bosman, vanaf 1984 geleidelik sy taak oorgeneem het. Van die boekhoukundige werk is deur 'n senior klerk, mnr Junius, verrig. Daaroor later meer.

Op 1 Februarie 1983 het Malan vir ene Van der Westhuizen as sekretaris/rekenmeester van Simonsig aangestel. Hy het dieselfde funksies namens Coastal behartig omdat Simonsig, Coastal en die Malans se ander belange vervleg was. Van der Westhuizen het die eisers vanaf 1984 tot 1988 besteel: byna R2 m van Simonsig en die toegekende R967 185,59 van Coastal. Sy bedrog is op 31 Mei 1988 ontdek. Die eisers se saak is dat indien Theron van

der Poel hul kontraktuele professionele verpligtinge teenoor hulle nagekom het, sou dle onreëlmatighede gedurende middel 1986 geblyk het en dat alle skade wat na daardie datum gely is, voor die deur van Theron van der Poel gelê kan word.

Aan die begin van 1984 het Simonsig aansienlike laste gehad, was die plaaslike rentekoerse besonder hoog (ongeveer 20%), was die buitelandse rentekoerse in verhouding laag (ongeveer 11%) en was die rand 'n relatief stabiele geldeenheid. Simonsig het toe onder leiding van Pieter en Van der Westhuizen 'n dollarlening van VSA s 2 m aangegaan om daarmee Simonsig se skulde te konsolideer. Dit was 'n onwyse besluit en Simonsig het algaande wesenlike verliese op hierdie valutalening begin ly. Van der Westhuizen het dit uitgebuit en van sy diefstalle het hy as so 'n verlies verbloem. Hy het egter ook op ander wyses geld gesteel deur bv tjeks aan sy eie beslote korporasie uit te maak en voor te gee dat dit betaling aan 'n kontrakteur is. Aangesien die diefstaltjeks byna almal

weg is, is dit nie moontlik om presies vas te stel wat sy werkswyse was nie. Vir hierdie uitspraak maak dit ook nie saak nie.

Die eisers se eis is noodwendig op kontrakbreuk gebaseer en in hierdie verband het hulle op drie ooreenkomste gesteun wat na bewering verbreek is. Na die ooreenkomste is verwys as die oorkoepelende opdrag, die Junius-opdrag en die "checks and balances"-opdrag wat hierna in daardie volgorde behandel word. Howie R het in die eisers se guns op grond van die Junius-opdrag beslis en dit onnodig geag om bevindings t a v die ander twee gronde te maak. In hierdie hof het die eisers met aldrie gedingsoorsake volhard. <u>DIE OORKOEPELENDE OPDRAG</u>

Die eisers het as hulle hoof-skuldoorsaak op die algemene ooreenkoms om professionele rekenkundige dienste te lewer, staatgemaak en beweer dat Theron van der Poel die voortspruitende verpligtinge verbreek het toe hulle nie Van der Westhuizen se bedrog in die gewone loop van sake

gedurende Augustus 1986 tydens die voorbereiding van die 31 Maart 1986- jaarstate opgespoor het nie.

Dit is gemeensaak dat daar 'n kontraktuele professionele verhouding tussen die partye bestaan het. Die inhoud daarvan is egter in geskil. Tans nog ter sake is die volgende terme waarop die eisers hulle in die besonderhede van vordering beroep het:

> "7.1 Die eerste eiser het die verweerder aangestel as sy ouditeur, rekenmeester en finansiele adviseur, en die drie vennote van die eerste eiser het die verweerder se aanstelling as ouditeur, rekenmeester en finansiële adviseur van die maatskappye [insluitend Coastal] vermeld in paragraaf 4.2 hierbo bekragtig. 7.2 Die verweerder se verpligtinge met betrekking tot die eerste eiser en elk van die gemelde maatskappye ("die kliënte") het die volgende ingesluit:

7.2.3 Die verweerder was verplig om aan die einde van elke boekjaar die rekenkundige boeke van die kliënte te oudit.

7.2.4 Die verweerder was verplig om aan die einde van elke boekjaar finansiële state op te stel...; die scace moes 'n ware en getroue weergawe van die eerste eiser en die voormelde maacskappye se finansiële toestand en van die resultate van hulle bedrywighede weergee.

7.5 Die verweerder sou nie nalatig optree in die uitvoering van sy mandaat nie.

7.7 Die verweerder sou sy verpligtinge mct nougesetheid en ooreenkomstig algemeen aanvaarde rekeningkundige praktyk en algemeen aanvaarde

ouditstandaarde uitvoer en in ooreenstemming met die relevante bepalings van die Wet op Openbare Rekenmeesters en Ouditeurs, 1951, die Maatskappyewet, 1973, en ooreenkomstig professionele riglyne neergelê in verklarings oor rekenkundige standaarde en ouditstandaarde soos van tyd tot tyd gepubliseer deur die Suid-Afrikaanse Instituut van Geoktrooieerde Rekenmeesters."

Wat Coastal betref, het Theron van der Poel 'n verpligting om 'n statutêre oudit te verrig, gehad. Maar Coastal se eis op grond van die verbreking van hierdie verpligting kon van meet af nie slaag nie omdat dit nie bewys kon word dat Theron van der Poel enige kontrakbreuk teenoor Coastal gepleeg het nie. Die diefstal van Coastal se geld het vanaf Mei 1987 plaasgevind en die ouditering vir die betrokke finansiële jaar het eers nadat die bedrog in Mei 1988 blootgelê is, plaasgevind. Dit is nie voorgehou dat 'n oudit vroeër gedoen moes word nie.

9 Ten opsigte van Simonsig kan aanvaar word dat as Theron van der Poel 'n ouditverpligting gehad het, en hulle dit sou nagekom het, hulle die bedrog tydens die opstel van die Maart 1986-state sou vasgestel het. Vervolgens word die vraag oorweeg of daar so 'n verpligting bestaan het. Malan se getuienis was in hierdie verband noodsaaklik vir die sukses van die eis. Sy weergawe was dat toe hy nog in eie naam geboer het, Theron van der Poel sy boeke geoudit het en dat toe Simonsig gestig is, hulle die verpligting op hulle geneem het om dieselfde diens aan Simonsig te lewer as wat voorheen aan hom gelewer was. Malan se veronderstelling dat Theron van der Poel sy boeke geoudit het, was egter verkeerd. Nie alleen is dit hoegenaamd nie gebruiklik dat die boeke van 'n individu geoudit word nie, maar blyk dit ook uit Malan se inkomste- en balansstate dat geen ouditmening uitgespreek is nie en dat hulle op die gebruiklike wyse gekwalifiseer is met die stelling dat hulle "deur ons opgestel [is] van die boeke en inligting verskaf deur Meneer F J Malan."

10 Dit was deel van die eisers se saak dat Theron van der Poel uitdruklik onderneem het om 'n oudit vir Simonsig te doen. Die beginpunt hiervan is dat die vennootskapsooreenkoms 'n bepaling bevat het dat die vennootskapsboeke geoudit moes word. Omdat Van der Vyver bewus was van die bepaling, is veronderstel dat hy homself daaraan gebonde geag het. Die probleem is egter dat Van der Vyver getuig het dat hy 'n aanbeveling aan Simonsig by name van Malan en Pieter gemaak het dat die boeke nie geoudit moes word nie en dat hulle toe sy aanbeveling aanvaar het. Malan het dit betwis en Pieter het nie getuig nie. Het die eisers op 'n oorwig van waarskynlikhede aangetoon dat Van der Vyver nie die waarheid praat nie? M i nie vanweë die redes wat volg. Die heel eerste state van Simonsig (vir die jaar eindigende op 31 Maart 1983) wat deur Theron van der Poel opgestel is, is deur hulle, net bokant die handtekening van die drie vennote, gekwalifiseer met die stelling dat hulle "sonder oudit of verifikasie [opgestel is] , van die inligting deur mnr P J Malan

1 verskaf." 'n Soortgelyke (hoewel minder elegant bewoorde) verduideliking het op die 1984 staat verskyn. Bosman heb toe hy by Van der Vyver die verantwoordelikheid vir Simonsig se state oorgeneem het, tydens die nagaan van die lêer bewus geword van die oudit-bepaling in die vennootskapsooreenkoms. Hy het met Van der Vyver daaroor gepraat en dié het hom van die mondelinge reëling vertel. Hy het toe voortgegaan om die state soos voorheen te kwalifiseer en sy begeleidende briewe in 1985, 1986 en 1987 het die volgende uitgespel:

> "Trimalan (Eiendoms) Beperk (en filiale) en Coastal Wines (Ziendoms) Beperk is volgens die statutêre vereistes deur ons geoudit. Alhoewel u vennootskapsooreenkoms bepaal dat Simonsig ook jaarliks geoudit moet word, doen ons nie 'n volwaardige oudit volgens algemene aanvaarde oudicstandaacde nie, aangesien die vennootskap nie 'n statutêre oudit benodig nie. Die vernaamste beperkings op ons ondersoek is die volgende:

1. Ons het geen breedvoerige ondersoek gedoen na die geldigheid, korrektheid en volledigheid van tjekbetalings,aankoopfakture,kontantontvangste en verkope nie. Ons aanvaar dat u self op 'n deurlopende grondslag beheer uitoefen om te verseker dat alle verkope ke boek gestel word, alle voorraad verantwoord word en dat daar slegs vir geldige uitgawes betaal word.

2. Ons het nie die fisiese bestaan van vaste bates (keldertoerusting, voertuie ens) of hul waarde nagegaan nie.

Die eisers het die state in daardie vorm aanvaar. Die enigste beskikbare objektiewe maatstaf - die kontrakspartye se gedrag - staaf dus nie die eisers se weergawe nie.

Namens eisers is verder betoog dat Malan sou getuig het dat daar 'n stilswyende bepaling van die

3 ooreenkoms tussen die partye was dat die syfers in die state korrek sou wees, m a w dat daar 'n sg syferbetroubaarheid sou bestaan. Ek is van oordeel dat Malan se getuienis in hierdie verband verkeerd aangeslaan is. Al wat hy gesê het in die passasie waarop die eisers staatmaak, is dat "(h)ulle moes ook dan nou ons sal maar sê "check" dat alles reg is in die state." Om hieruit af te lei dat Theron van der Poel vir syferbetroubaarheid ingestaan het, is m i vergesog. 'n Stilswyende bepaling word uit die omstandighede afgelei en Malan het geen feite voorgehou waaruit hy sy afleiding gemaak het nie. Die getuienis weerspieel moontlik Malan se verwagting, maar verwagtinge skep nie kontrakte nie. Daarby, syferbetroubaarheid is nie iets waarvoor 'n ouditeur wat moet oudit normaalweg instaan nie. Dic impliseer ook iets veel meer as 'n ouditpiig. Namens eisers is betoog dat dit iets minder is - hoeveel minder is hoegenaamd nie duidelik nie. Indien 'n party wil aanvoer dat 'n ooreenkoms nie die gebruiklike stilswyende bepalings het

4 nie, moet hy feite wat 'n gemeenskaplike bedoeling aantoon,

bewys. Vir daardie doeleinde is op Theron du Toit se werkswyse staatgemaak: hulle het naamlik sekere tipiese oudittoetse verrig. Hierdie getuienis help die eisers nie. Die feit dat beperkte oudittoetse vir balansstaat-doeleindes gedoen is, regverdig nie die afleiding dat die kontrak geverg het dat al die syfers juis is nie. Sulke toetse is algemeen in die professie ten einde die rekenmeester tevrede te stel dat die state 'n basis het en in die woorde van die eisers se deskundige getuie, mnr Wainer('n geoktrooieerde rekenmeester), dat hulle nie "any obvious errors or anomalies" bevat nie (my onderstreping). Die geoktrooieerde rekenmeester moet, waar daar nie 'n ouditplig is nie, 'n diskresie hê om te besluit watter balansstaattoetse hy nodig ag om state wat onder sy handtekening die wêrcld ingaan, sin te gee. Maar selfs al word veronderstel dat Theron van der Poel 'n syferbetroubaarheidsplig teenoor Malan gehad het in die dae toe hulle al sy boeke opgeskryf het, het die plig nie

5 staties gebly nie veral sedert Malan in die laat sewentiger jare al hoe meer van inberne boekhouers gebruik gemaak het. Wat Simonsig self betref, is die aangehaalde briewe van Bosman, waarmee die vennote genoee geneem het, ook nie versoenbaar met 'n gemeenskaplike bedoeling om in te staan vir die betroubaarheid van die syfers wat in die state voorkom nie.

Gevolglik is ek van oordeel dab Simonsig nie bewys het dat Theron van der Poel 'n oudit- of 'n syferbetroubaarheidsplig gehad het nie maar dat hulle slegs verplig was om ooreenkomsbig algemeen aanvaarde rekeningkundige praktyk en ooreenkomstig professionele riglyne dié werk t a v die finansiële state te verrig wab normaalweg vir individue of vennootskappe gedoen word; anders gestel, die opdrag was 'n opstelopdrag. Vir so 'n opdrag geld volgens die getuienis (in algemene terme) die volgende uitbreksels uit die riglyne wat deur die Internabional Auditing Pracbices Committee van die International Federation of Accounbants in Oktober 1990

6 uitgereik is:

"In a compilation engagement, the auditor is engaged to use his accounting expertise as opposed to his auditing expertise to collect, classify and summarize financial information. This usually entails reducing detailed data to a manageable and understandable form
without a requirement to test the assertions underlying that information. The procedures employed are not designed and are not sufficient to enable the auditor to express any assurance on the financial information. However, users of the compiled financial information may derive some assurance as a result of the auditor's involvement because the service has been performed with due professional skill and care."

"A compilation engagement would normally include the preparation of financial statements (which may or may not be a complete set of financial statements) but may also include the collection, classification and

 summarization of other financial information."

"An engagement to compile financial information should be performed and the report prepared with due professional care by persons who have adequate training, experience and competence in accounting. When work is delegated to assistants, the accountant should carefully direct, supervise and review their work."

"<u>Compilation Procedures</u>

9. The accountant should obtain a general knowledge of the business and operations of the client and should be familiar with the accounting principles and practices of the industry in which the client operates and with the form and content of the financial information that is appropriate in the circumstances.

10. To compile financial information, the accountant should possess a general understanding of the nature of the entity's business transactions,

8 the form of its accounting records, and the accounting basis on which the financial information is to be presented. The accountant ordinarily obtains knowledge of these matters through experience wiLh the client or inguiry of the client's personnel.

11. Other than those procedures described in paragraphs 9-10 and 14, the accountant is normally not reguired:

to make any inguiries of management or the owners to assess the reliability of the information provided;

to assess internal controls;

to verify any matters; or

to verify any explanations. However, if the accountant becomes aware that information supplied by management is incorrect, incomplete, or otherwise unsatisfactory, the accountant should consider the above procedures

9 and request management to provide additional

information. If management refuses to provide additional information, the accountant should withdraw from the compilation engagement, informing bhe client of the reasons for his withdrawal.

12. The accounbant should read the compiled information and consider whether it appears to be appropriate in form and free from obvious material misstabements. In this sense, misstabement includes:

mistakes in the application of the basis of accounting;

nondisclosure of the basis of accounting and any known deparkures therefrom; and

nondisclosure of any other significant mabters of which the accountant has become aware.

Known departures from the disclosed basis of

accounting should be disclosed in notes to the financial statement though their effect need not be quantified."

Aan die hand hiervan moet die vraag of Theron van der Poel tydens die verrigting van hierdie mandaat nalatig was, beoordeel word. Hierdie ondersoek hou verband met die verliese wat op die buitelandse lening gely is.

Die balansstaat van Simonsig van 31 Maart 1985 toon 'n buitelandse lening van R3 551 000 en die inkomstestaat 'n wisselkoersverlies van R938 000. (Hierdie asook die syfers hiena gemeld, is afgerond.) Hiervan was R46 000 nie 'n wisselkoersverlies nie maar geld wat Van der Westhuizen gesteel het en aan hierdie pos toegedeel het. Die staat van 31 Maart 1986 wys die stand van die buitelandse lening as R2 725 000 en die wisselkoersverlies vir daardie jaar as Rl 713 000. Die ware verlies was egter R1 330 000 wat beteken dat Van der Westhuizen die gesteelde R383 000 onder dié item verbloem het. In die 31 Maart 1987 state is die lening Rl

340 000 en die verlies

1 Rl 114 000 waarvan slegs R546 000 'n ware verlies was.

Wainer het hierdie aspek namens die eisers behandel en homself die vraag gevra of 'n redelike geoktrooieerde rekenmeester met 'n opstelopdrag 'n probleem sou bespeur het. Hy het die mening uitgespreek dat so 'n rekenmeester die 1986- en 1987-syfers (maar nie dié van 1985 nie) vir wisselkoersverliese se betroubaarheid sou bevraagteken het, ondersoek sou ingestel het en die bedrog vasgestel het. Alvorens die redes vir sy opinie behandel word, moet verdere agtergrond verskaf word.

Dit was Van der Westhuizen se werk om Simonsig se boekhouding tot en met die posboekstadium te behartig. Die posboek is aan Theron van der Poel verskaf en die klerklike personeel het die inligting in 'n rekenaar ingepons. Kwartaalliks het die rekenaar outomaties 'n staat voorberei en die state is deur die vennote tydens hulle bestuursvergaderings oorweeg. Die staat vir die vierde kwartaal het die finansiële jaar se resultate gereflekteer. Pieter en Van der Westhuizen het die

buitelandse lening gemoniteer en besprekings met die bank daaroor gevoer. Die leningsposisie het op 'n gereelde basis tydens bestuursvergadering te berde gekom. Die verliese daarop was die grootste enkele item op die uitgawestaat.

Die wisselkoersverlies wat inderdaad gely is, is deur meerdere faktore veroorsaak en het onder meerdere hoofde geval. (Simonsig het ook nie net verliese gely nie maar somtyds winste gemaak.) Ten eerste kon enige beweging van die rand teen die dollar, hetsy op of af, tot 'n verlies ly. Die lening is driemaandeliks gerol en hierdie tipe verlies is dan veroorsaak. (Soms is 'n wins in die proses gemaak.) Daarbenewens het Simonsig in vooruitdekkings gespekuleer - weereens met of sonder sukses. Verder is dekking in 'n derde geldeenheid geneem en dit het die risiko by tye verdubbel. Ten slotte is op onwettige wyse valuta kort verkoop. Hieruit volg dit dat daar geen verband tussen die omvang van die verliese en die grootte van die lening hoef te gewees het nie. So ook nie

met die feit dat die rand van jaareinde tot jaareinde reiatief stabiel was of selfs gestyg het nie. Om te illustreer: tydens die 1987-boekjaar is slegs een dekkingstransaksie gedoen en het die rand van jaar-einde tot jaar-einde gestyg. Nogtans is op 'n lening van Rl,3 m 'n daadwerklike verlies van R546 000 gely. In 1986 het die rand met 13% gedaal. As mens aan die hand daarvan alleen 'n beraming moes doen van die verwagte valutaverlies, sou dit R460 000 wees terwyl die egte verlies driemaal die verwagte bedrag was - R1 330 000.

Om dan na Wainer se redes te keer. Dit blyk uit para 4.37 van sy deskundige opsomming (wat hy as juis bevestig het) dat sy mening oor die opvallend suspisieuse aard van die aangegewe 1986 wisselkoersverlies wesenlik beïnvloed is deur die feit dat - soos hy geglo het - Theron van der Poel gedurende Junie 1986 meegedeel is dat diefstal vermoed word. Ek sal later aantoon dat daardie aanname verkeerd was. Die tweede rede wat hy gegee het, was dat die aangeduide verlies nie in verhouding met die 13%

4 verswakking van die rand oor daardie jaar verband gehou het

nie. Daar is reeds daarop gewys dat die vergelyking wat hy getref het, ondeugdelik was. Ten slotte het hy hom op die "sheer magnitude of the item" beroep. Hierdie stuk getuienis is m i nie aanvaarbaar nie. Nie alleen het die eisers se ander deskundige (van wie se bestaan tydens betoog vergeet is), nie saamgestem nie maar het dit geblyk

dat Mainer se opinie 'n oningeligte een was. Hy het nie geweet dat Simonsig valuta kort verkoop het nie of hoe die verlies saamgestel is nie. Hy was ook in 'n mate onkundig oor die meganismes betrokke omdat hy nie besef het dat dekking in 'n derde geldeenheid die risiko kon verdubbel nie. Hoewel sy volharding in sy onverdedigbare standpunt nie bygedra het om die beeld van 'n onbevange deskundige te skep nie, dien dit tog tot sy eer dat hy die volgende vraag bevestigend beantwoord het:

> "Your surprise, Mr Wainer, is just a function of your ignorance of what they, of how they actually traded and how they suffered that loss, isn't that so?"

5 Wat Wainer se mening verder ondergrawe, is die feit dat

Pieter, wat in beheer van die valutatransaksies was, die valutaposisie gemoniteer het en op hoogte van die finansies van Simonsig was, nooit die grootte van die verlies bevraagteken het nie. Dit verbaas nie dat Pieter, as een van die eisers, nie getuig het nie. Van verdere belang is dat Pieter op gereelde grondslag die omvang van die verlies met die bank bespreek het en dat selfs tydens daardie besoeke geen gevaartekens bemerk is nie.

Wainer het aanvullende redes vir sy mening dat Theron van der Poel die wisselkoersverlies moes bevraagteken het, gegee. Die eerste gaan oor navrae wat die Ontvanger van Inkomste daaroor gerig het. So 'n navraag, sê hy, sou die redelike rekenmeester op sy hoede geplaas het. Die eerste navraag het oor die 1985-jaar gegaan - 'n jaar waartydens volgens hom Theron van der Poel die aangegewe verliessyfer kon aanvaar het. Die navraag oor die 1986-jaar was 25 Februarie 1937 gedateer. Dit is aan Theron van der Poel gepos wat dit aan Simonsig gestuur

het. Van der Westhuizen het die Ontvanger op 12 Mei 1987 direk sonder die tussenkoms van Theron van der Poel geantwoord. Die Ontvanger het hom daarby berus. Waarom, in die lig daarvan, hulle hulself moes verknies oor die navraag, verstaan ek nie. Ten besluite het hy die verliese wat 'n sindikaat waarvan Simonsig lid was, gely het en wat Theron van der Poel onder oë gehad het, vergelyk met Simonsig s'n. Die sindikaat het, persentasiegewys, aansienlik kleiner verliese gely as Simonsig. Aangesien daar egter nie getuienis is oor hoe die sindikaat sy lening bestuur het nie, help die vergelyking nie veel nie. Dit was ook algemene kennis dat nie alleen van Stellenbosch se boere nie maar ook ander groot maatskappye gedurende daardie jare enorme verliese op buitelandse ienings gely het.

Oor die 1987-boekjaar het Wainer niks by sy mening gevoeg nie en verdien dit nie aparte oorweging nie. Daar moet net daarop gewys word dat Theron van der Poel se onafhanklike deskundige getuie, Mnr Hultzer, Wainer se

7 opinie weerspreek het. So ook vennote van Theron van der

Poel. Dit is nie nodig om hulle getuienis te ontleed nie omdat Wainer se mening, wat alleen staan, selfs sonder teenspraak, geen vaste fondament het nie. Die eisers se beroep op die oorkoepelende opdrag kan dus nie slaag nie.

DIE JUNIUS-OPDRAG

Op 9 Junie 1986 het Malan vir Van der Vyver 'n opdrag gegee om, vaagweg gestel, 'n ondersoek na Simonsig se oortrokke bankrekening in te stel. Van der Vyver het die opdrag aan Junius gedelegeer en hy het op 10 Junie bankstate van Simonsig onder oë geneem, 'n rapport aan die Malans gemaak oor wat hy gevind het en 'n soortgelyke verslag aan Van der Vyver gelewer. As Junius tydens hierdie ondersoek Simonsig se kasboek vir April en Mei 1986 ook nagegaan het, sou hy waarskynlik op wat as vreemde inskrywings bestempcl kan word, afgekom het. As hy hulle sou nagespeur het, sou hy spore van Van der Westhuizen se bedrog gevind het. Dit is dan aan die hand van hierdie opdrag en sy verbreking dat Howie R die eisers gelyk gegee

8 het. Die kern van die geskil tussen die partye rondom die

Junius-opdrag handel oor die terme van die opdrag en oor wat 'n redelike geoktrooieerde rekenmeester na aanleiding daarvan sou gedoen het.

Hoewel beide pleitbesorgers se weergawes wysigings ondergaan het en sonder om 'n letterknegtige benadering voor te staan, is die uiteensettings soos gepleit 'n gepaste beginpunt aangesien die partye volhard dat hulle onderskeie sake soos gepleit, bewys is. Die besonderhede van vordering lui so:

> "10.1 Op 9 Junie 1986 en te Stellenbosch het die eisers (verteenwoordig deur Mnr. FJ MALAN SNR) verder mondeling aan die verweerder (verteenwoordig deur mnr VAN DER VYVER) opdrag gegee binne die raamwerk van die bestaande ooreenkomste soos voormeld om die oorsake vas te stel van 'n buitensporige verhoging van die eerste eiser en die SIMONSIG-GROEP VAN MAATSKAPPYE se oortrokke

lopende bankrekening. Mnr. Malan het Mnr. VAN DER VYVER mondeling by hierdie geleentheid versoek om ondersoek te laat doen na 'n moontlike lekkasie wat aanleiding kon gee tot die verhoging.

10.2 Die Verweecder (verteenwoordig deur die genoemde VAN DER VYVER) het die opdrag aanvaar.

10.3 Dieselfde opdrag is op 9 Junie 1986 te De Hoop, Koelenhof deur mnr F J Malan (Jnr) namens die eisers aan Mnr G Junius namens die verweerder gegee, wat die opdrag stilswyend namens die verweerder aanvaar het.

10.4 Op 10 Junie 1986 te De Hoop het Mnr JUNIUS aan die eisers voorgehou dat dit uitgevoer is."

Die "raamwerk van die bestaande ooreenkomste" waarna verwys is, is 'n verwysing na die sg oorkoepelende

0 opdrag. In nadere besonderhede is gesê dat die "buitensporige verhoging" ongeveer R600 000 was en dat dit gedurende die periode van ongeveer 6 maande wat 9 Junie 1986 voorafgegaan het, plaasgevind het. Die pleit in antwoord is dit:

"AD PARAGRAAF 10

14.1 Die verweerders erken dat, in 'n gesprek op 9 Junie 1986 tussen mnr Malan snr en mnr Van der Vyver wat namens die firma opgetree het,

14.1.1 mnr Malan snr gevra het dat die firma iemand uitstuur om te help vasstel waarom die oortrokke saldo op die eerste eiser se lopende bankrekening skielik met sowat R600 000,00 toegeneem het en

14.1.2 mnr Van der Vyver onderneem het om dit te doen.

14.2 Op 10 Junie 1986, is die oorsaak van die gemelde verhoging deur mnr Junlus namens die firma

ondersoek en tot eerste eiser en mnr Malan snr

se bevrediging vasgestel.

14.3 Behoudens die voorgaande ontken die verweerders

elke bewering in hierdie paragraaf." Hieruit, en uit die getuienis, blyk dat dit gemeensaak is dat daar 'n opdrag van Malan aan Van der Vyver was; dat dit 'n ondersoek na Simonsig se oortrokke rekening se saldo geverg het; en dat die styging in die negatiewe saldo ongeveer R600 000 bedra het. Wat in geskil is, is of:

1. die styging "skielik" was of oor 'n periode van ongeveer 6 maande plaasgevind het;

2. die moontlikheid van 'n lekkasie ondersoek moes word;

3. Francois 'n soortgelyke opdrag aan Junius gegee het.

Die verhoorhof het bevind dat, op die waarskynlikhede, Malan nie rede gehad het om die verhoging as "skielik" te beskryf nie, dat Van der Vyver gedwaal het

2 deur te glo dat die styging onlangs was en dat Malan se opdrag was om "'n buitensporige verhoging van R600 000 te ondersoek." Die uitspraak swyg oor die vraag of die styging oor 'n tydperk van ongeveer 6 maande ondersoek moes word, maar dit kom voor asof so 'n bevinding by implikasie gemaak is omdat dit Junius verkwalik is dat hy nie die kasboek tot Januarie 1986 nagegaan het nie. Malan se getuienis dat die moontlikheid van 'n lekkasie ondersoek moes word, was (volgens die uitspraak) 'n eerlike maar foutiewe rekonstruksie. Francois se getuienis oor sý opdrag aan Junius (is bevind) was waarskynlik 'n verdigsel.

Die milieu waarteen Malan die opdrag aan Van der Vyver gegee het, was die volgende. Sowel Pieter as Van der Westhuizen was oorsee met vakansie. Op 9 Junie het Simonsig se bankbestuurder, mnr Perold, 'n gesprek met Malan oor die stand van Simonsig se verpligtinge teenoor die bank gehad. Dit het Malan genoop om Van der Vyver om bystand te vra. Aangesien Perold nie getuig het nie en aangesien Malan se weergawe oor wat Perold hom vertel het

3 nie altyd klop nie, is dit nodig om aan die hand van die

objektiewe feite te probeer vasstel oor watter styging van R600 000 Perold hom bekla het.

Simonsig het 'n totale bankfasiliteit van R6,6m gehad. Die fasiliteit is deur Simonsig, Coastal en Trimalan (Edms) Bpk gedeel. Die fasiliteit het verskeie komponente gehad, o a die buitelandse valuta-rekening, bankaksepte en oortrokke rekenings. Op 15 Mei 1986 is die perk van R6,6m vir die eerste maal oorskry en wel met R38 616. Op 30 Mei was die oorskryding ongeveer R300 000 en op 5 Junie R577 677. Lg feit is deur die bank op 6 Junie ('n Vrydag) geboekstaaf en op die daaropvolgende Maandag het die gesprek dan tussen Perold en Malan plaasgevind. Hieruit blyk dit dus dat die totale skuld van Simonsig aan die bank in die bestek van 3 weke met ongeveer R600 000 gestyg het.

Wat die oortrokke rekening van Simonsig betref, was dié in debiet ten bedrae van R322 000 aan die begin van Januarie 1986 en gedurende daardie maand het dit tussen

4 -R259 000 en -R417 000 gefluktueer. Op 6 Februarie en toe die bedrag -R418 000 was, is 'n bankaksep van R581 000 uitgeneem wat die lopende rekening in krediet gestel het. Daarvandaan het die debiete weer die oorhand gekry en was die stand van die rekening op 31 Maart - R317 000, op 30 April - R443 000, op 30 Mei - R353 000 en op 6 Junie - R465 000. Op lg tydstip was die groep se oortrokke lopende rekenings - R762 000.

Sowat 'n maand later, op 9 Julie 1986, het Perold 'n brief met hierdie inhoud geskryf:

> "Dit was vir ons 'n groot skok en teleurstelling om te sien hoe u finansiële posisie verder verswak het in die laaste ses maande.
>
> Soos u weet het ons na samesprekings, en met in-agneming van die kontantvloei state, oortrokke fasiliteite van R6.6 m aan u beskikbaar gastel. Die balans staan nou op R7 359 238.
>
> Ons moet u nou in kennis stel dat ons nie verdere verhogings kan toelaat nie en dat daar voorsiening

> 5 gemaak moet word voordat enige verdere tjeks uitgeskryf kan word."

Soos Howie R in hierdie verband gesê het, is daar grondige redes om af te lei dat die inhoud van hierdie brief sou gestrook het met wat Perold 'n maand vantevore aan Malan gesê het.

Teen hierdie agtergrond moes Junius na 'n styging van R600 000 soek. Malan het aan Van der Vyver gesê dit was op die oortrokke rekening van Simonsig te vinde en hy het selfs getuig dat Perold dit aan hom op die bankstate uitgewys het. 'n Styging van ongeveer R600 000 oor 'n tydperk van ongeveer 6 maande of sinds Januarie egter is nie op die bankstate te vind nie. Perold het ook nie 'n belang in die oortrokke lopende rekening as 'n afsonderlike eenheid gehad nie. Sy bekommernis was die bank se totale blootsteliing en die oorskryding van die totale fasiliteit. Malan het blykbaar egter nie besef hoe Simonsig se fasiliteite daar uitgesien het nie. In sy getuienis het

6 hy by tye getuig dat Perold dit slegs oor die lopende rekening gehad het en dan weer dat Perold begaan was oor die totale fasiliteit. Wat Malan egter aan Van der Vyver oorgedra het, was dat dit om die lopende rekening gaan. Maar hoewel die Simonsig-groep se totale bankskuld gedurende die periode 15 Mei tot 9 Junie met ongeveer R600 000 toegeneem het, het die oortrokke rekening in hierdie tydperk geen noemenswaardige beweging of verswakking getoon nie.

Hierteen gesien, is ek van oordeel dat Malan wel rede gehad het om die styging as "skielik" te beskryf. Hierdie gevolgtrekking word ook deur ander feite gestaaf. Junius het geweet dat Simonsig kwartaalstate laat opstel en dat dié kort na die einde van elke kwartaal indringend tydens 'n bestuursvergadering bespreek word. Die finansiële posisie van die groep soos teen einde Maart (wat terloops ook die finansiele jaareinde was) sou dan gedurende April bespreek gewees het. As daar fout vóór April was, sou dit waarskynlik toe reeds opgeval het. Dis gemeensaak dat

7 nadat Junius die bankstate nagegaan het, hy aan Malan

gerapporteer het dat hy geen werklike styging van R600 000 kon vind nie. Hy het slegs 'n skynstyging op 15 April geïdentifiseer toe op een dag die rekening met R711 000 gedebiteer en met R844 000 gekrediteer is. Die twee inskrywings het op verskillende bankstate voorgekom. Dit het hy ook aan Malan uitgewys. Malan het nie op 'n wyse wat met sy eie weergawe versoenbaar is, gereageer nie. Hy het nie vir Junius gesê dat sy bevinding bots met wat Perold aan hom uitgewys het nie; ook nie dat dit nie is wat gesoek word nie; dan het hy ook nie met Perold in verbinding getree en hom meegedeel dat hy (Perold) gefouteer het nie. Maar meer nog, na ontvangs van Perold se aangehaalde brief van 9 Julie het hy nóg jeens Perold nóg teenoor Theron van der Poel die klaarblyklik verspotte (uit sy oogpunt) anzwoord van Junius opgediep - hy het eenvoudig niks gedoen nie, Malan se weergawe van die opdrag het letterlik 'n kontantvloei-analise geverg en hy moes dit geweet het en nogtans het hy Junius se versuim om

8 so iets te doen, geiate aanvaar.

Die rede vir die skielike verswakking in Simonsig se algemene bankposisie vanaf 15 Mei was nie aan Van der Westhuizen toe te skryf nie. Hy het weiiswaar op 14 Mei R72 000 gesteel. Wat toe gebeur het, is dat die buitelandse ieningsverpligting drasties verswak het vanaf R2 780 000 tot R3 285 000, m a w met R505 000. (Die groep se oortrokke fasiiiteite het maar met R35 000 op 'n dag-tot-dag basis vanaf 15 Mei tot 6 Junie toegeneem.) Dit is m i dus duidelik dat as Maian vir Pieter of Van der Westhuizen sou gevra het waaraan Simonsig se verslegtende finansies toe te skryf is, die buitelandse lening as klaarbiykiike antwoord voorgehou sou gewees het. Dit verduidelik waarom, uit Malan en Simonsig se oogpunt, die saak doodgeioop het.

Namens die eisers is tydens betoog voor ons vir die eerste maal voorgehou dat die skyging van R600 000 waarna Perold en Malan verwys het, oor die periode 6 Februarie tot 9 Junie piaasgevind het. Op 6 Februarie,

9 soos gesê, het die staat so daar uitgesien

Openingsaldo	-418 000
Bankaksep	+581 000
Sluitingsaldo	+163 000

Word dit by die debietsaldo op 9 Junie getel, kry mens 'n R600 000-verslegting in die oortrokke rekening se posisie. Hoewel die betoog op die oog af aantrekiik is, is die probleem dat Maian dit nooit getuig het nie. Sy weergawe was 6 en nie 4 maande nie. Daar is ook geen rede gesuggereer waarom Perold 6 Februarie as begindatum sou gekies het nie. (Daar is 'n aanduiding dat die 6 maande wat in die brief van 9 Julie gemeld is, verwys na die tydperk van Perold se bestuur van die betrokke tak van die bank.)

Op 27 Junie 1988 het 'n vergadering tussen die Malans en Theron van der Poel plaasgevind waartydens die Malans vir Theron van der Poel skuld vir die verlies gegee het en lg hulleself verdedig het. Die woord "skielik" het 'n groot rol tydens die debat gespeel, maar presies wie wat

0 gesê het, is in geskil. Francois het 'n onverstaanbare nota na aanleiding van die vergadering opgestel. Dis egter nie nodig om hieroor uit te wei nie want niks wat uit die nota blyk, bied aan die eisers enige stawing vir hulle weergawe nie; en Francois se getuienis daaroor het nie vertroue in sy geloofwaardigheid geskep nie.

Vervolgens moet die lekkasie-opdrag (die tweede vraag in geskil) oorweeg word. Malan se getuienis was dat hy na sy gesprek met Perold vir Van der Westhuizen van bedrog of diefstal verdink het, dat hy dit aan Van der Vyver vermeld het en toe aan hom opgedra het om hierdie moontlikheid te ondersoek. Volgens hom het Junius dan ook berig dat daar nie alleen nie die beweerde styging van R600 000 was nie, maar dat geen onreëlmatighede gepleeg is nie. Howie R het in hierdie verband die volgende gesê:

> "Met betrekking tot die vraag of hy [Malan] bctroubaar is waar hy beweer dat hy Van der Vyver meegedeel het dat lg 'n moontlike lekkasie moes ondersoek, moet 'n mens die inherente

waarskynlikhede

1 in ag neem. In die eerste plek was daar voor 9 Junie

1986 geen rede om Van der Westhuizen van oneerlikheid te verdink nie. Die Malans het 'n goeie indruk van hom gehad en verweerder se verskeie begeleidende briewe het Van der Wesbhuizen aangeprys. Tweedens, indien die Malans, veral Malan self, wat 'n ervare sakeman is, wel hierdie vermoede gehad heb, is dit onwaarskynlik dat hulle deur Junius se verduideliking van die skynstyging in die April 1986 bankstate tevrede gestel sou gewees het en niks verder omtrent hierdie vermoede sou gedoen het nie. Derdens, na ontdekking van die verlies van miljoene rand was dit net menslik dat die Malans sou begin terugdink aan wat hulle aan Van der Vyver en Junius in 1986 sou gesê het om sodoende te probeer vasstel of daar enige suggestie in die opdrag was dat verduistering reeds op daarie stadium 'n moontlikheid was. Die kwessie van die beweerde vermoede is wel so ver terug soos 1988 gemeld in Francois se nota en dan deur Malan

2 self in 'n bespreking met Steenkamp later dieselfde

jaar maar in al die omstandighede is dit my gevolgtrekking dat die beweerde suspisie sy oorsprong gehad het in 'n proses van rekonstruksie wat na die ontdekking van die bedrog posgevat het op grond van wat hulle subjektief gewens het hulle in die opdrag gesê het. Vandaar is by wyse van voortdurende rekonstruksie die geloof bereik dat 'n moontlike lekkasie wel gemeld is. Op die minste gesê is daardie afleiding net so moontlik as dat Malan werklik 'n lekkasie gemeld het of, aan die ander kant, dat hy in hierdie verband doelbewus oneerlik was. Ek aanvaar dus nie dat die Malans die beweerde bedrogsuspisie aan Van der Vyver of Junius gemeld het of dat hulle so 'n vermoede eers gehad het nie."

Daar is nog meerdere redes vir die onwaarskynlikheid van Malan se weergawe. As bedrog op die voorgrond was, staan

dit m i vas dat Van der Vyver anders sou reageer het op

3 Malan se opdrag. Toe 'n bewering van bedrog in Mei 1988

gemaak is, het Theron van der Poel met mening ondersoek ingestel op vennotevlak - en dit voordat enige aanspreeklikheid aan hulle toegedig is. Verder, mens sou verwag het dat Malan, nadat Perold se brief in Julie bevestig het dat Junius verkeerd was, se suspisie teenoor Van der Westhuizen weer sou opgevlam het. Dan nog, op die vergadering van 27 Junie 1988 toe die Malans vir Theron van

der Poel kom beskuldig het, is - op die Malans se weergawe - die bedrogopdrag nie gemeld nie. (Weliswaar het mnr Wilken, 'n vennoot van Theron van der Poel wat tydens dié geleentheid voorgesit het, in 'n beëdigde verkaring in die loop van 'n interlokutêre aangeleentheid, gesê dat die Malans die bedrogopdrag bygehaal het. Hy het nie tydens die verhoor getuig nie. Die ander getuienis voor die hof was egter dat dit 'n fout was en dit is nie weerspreek nie.) Ten laaste, mnr Steenkamp (na wie in die uittreksel uit die uitspraak verwys is) is deur die eisers in 1988

opgedra om 'n verslag oor Theron van der Poel se

4 professionele aanspreeklikheid voor te berei. Die oorspronklike instruksies het geen woord van die bedrog-opdrag gerep nie en hoewel dit later aan hom genoem is dat 'n lekkasie vermoed was, is dit nooit vir hom gesê dat die suspisie aan Theron van der Poel vermeld is nie. Om saam te vat: die omstandighede gemeld regverdig die afleiding dat Howie R die eerbaarheid van Malan te hoog aangeslaan het. Sy gevolgtrekking was egter korrek. (By bereiking van hierdie konklusie is die betoog namens die eisers dat Malan wel 'n rede gehad het om Van der Westhuizen te verdink omdat hy in staat was om met 'n salaris van R1500 p m oorsee te reis, in ag geneem. Malan se getuienis in hierdie verband het nie oortuig nie. Hy het waarskynlik geglo dat Van der Westhuizen in eie reg welgesteld is want die feit dat hy gereeld met 'n nuwe ryding by die werk opgedaag het en motorresiese geborg het, het hom blykbaar nie opgeval of gehinder nie.)

Dit bring my by die derde geskilpunt, nl Francois se opdrag. Aangesien Francois se getuienis oor sy

mededeling aan Junius oor die verdenking van Van der Westhuizen aan Malan se weergawe gekoppel is - omdat die verdenking waarvan hy praat nie sy eie was nie maar aanhom deur Malan gemeld is - volg dit uit die voorgaande bevinding dat Francois se dramatiese vertelling van die gebeure tussen hom en Junius (die besonderhede is nie nou ter sake nie) noodwendig 'n verdigsel was, 'n bevinding wat Howie R m i tereg gemaak het.

Die gevolgtrekking waartoe ek dus gekom het, is dat die eisers nie die sg Junius-opdrag bewys het nie en dat, inteendeel, Theron van der Poel se weergawe die meer waarskynlike was. Maar Howie R het, aan die hand van die getuienis van die eisers se gemelde deskundige getuie, Wainer, bevind dat Theron van der Poel op hulle eie saak in ieder geval nalatig was. In die veronderstelling dat hierdie ondersoek gedoen kon word gesien die stand van die pleitstukke en Howie R se bevinding dat die weergawe van Theron van der Poel onwaarskynlik was, oorweeg ek Wainer

se getuienis. Die som totaal daarvan in hierdie samehang

6 was dat indien 'n rekenmeester se aandag op die vlak van 'n oortrokke rekening gevestig word, waarskuwingsligte begin flikker en dat daar dan 'n plig op hom rus om 'n ondersoek soortgelyk aan dié wat gedoen sou word as bedrog vermoed word, in te stel. Die rede vir sy mening is dat 'n kliënt immers kennis dra van wat met sy bankrekening aangaan omdat dit die basis van sy besigheid is. Howie R het hierdie mening aanvaar omdat hy Theron van der Poel se weergawe vertolk het as sou die klem nie "op iets onlangs" geval het nie maar op 'n verhoging van "R600 000 in een of meer bedrae binne 'n kort tydsbestek" en dié tydsbestek sou dan tot minstens April terugstrek aangesien Junius April se state nagegaan het. In effek het hy 'n weergawe aan Theron van der Poel toegedig wat nie hulle eie was nie maar volgens hom waarskynlik hulle s'n moes wees. Wat egter uit die oog verloor is, is dat daar geen styging sedert April plaasgevind het nie: Gedurende April was die oortrokke rekening by tye hoër as op 9 Junie! 'n Blote nagaan van die kasboek sou ook geen lig op die kliënt se

7 probleem werp nie. Verder, die rede wat Wainer gegee het,

oortuig hoegenaamd nie omdat in hierdie gepostuleerde geval Junius waarskynlik sou besef het dat Malan en Francois nie kennis gehad het van wat met die rekening aangaan nie. En toe hy huile daarop gewys het dat daar nie 'n styging te vinde was nie, het hulle dit daar gelaat. Laastens, Wainer se opinie is in hierdie verband nie op enige deskundigheid gebaseer nie en het nie meer getuieniswaarde as 'n leke-opinie nie.

Saamgevat is ek dus van oordeel dat die verhoorhof gefouteer het deur Theron van der Poel aanspreeklik te hou op grond van die verbreking van die Junius-opdrag.

"<u>CHECKS ANO BALANCES</u>"

Die eisers het beweer dat Malan gedurende 1985 'n opdrag aan Bosman gegee het om die Simonsiggroep se rekenkundige stelsels van interne kontrole te ondersoek, te kontroleer en te boekstaaf. Dit sou kommentaar oor en aanbevelings met betrekking tot die rekenkundige

8 aanvaarbaarheid en doeltreffendheid van die stelsels insluit. Theron van der Poel het die ooreenkoms soos gepleit, ontken. Die is gemeensaak dat so 'n opdrag nie uitgevoer is nie. Die verhoorhof het dit nie nodig gevind om met hierdie eisoorsaak te handel nie. Die eisers se advokate het geen mondelinge betoog hieroor aan ons voorgelê nie en selfs hul skriftelike betoog spreek van 'n langtandbenadering. Aangesien daar na my oordeel geen meriete in hierdie skuldoorsaak is nie, is ek nie van voorneme om dit in enige besonderhede te behandel nie. Namens die eisers het Malan en Francois oor hierdie aspek getuig. Hul getuienis het in wesenlike opsigte verskil maar dit blyk daaruit dat daar 'n probleem met voorraadbeheer was en dat, in daardie konteks, 'n opdrag aan Bosman gegee is om die beheerstelsel na te gaan. Hulle

het egter voortgegaan deur te sê dat die opdrag wyer as voorraadbeheer gestrek het en dat al die beheerstelsels nagegaan moes word. Hoewel Malan se weergawe was dat die "checks and balances" op alle finansiële stelsels van

9 toepassing moes wees, het dit volgens Francois gegaan oor

wyn wat wegraak en geld wat nie inkom nie en nie oor geld wat wegraak nie. Francois se weergawe weerlê dus die beweerde kontrak. Dit is nie namens eisers betoog dat Malan se getuienis bo dié van Francois verkies moet word nie.

Die eisers se probleem eindig egter nie daar nie. Bosman het nie alleen in getuienis die ooreenkoms soos gepleit, ontken nie maar verduidelik dat daar 'n probleem oor voorraadkontrole was, dat hy versoek is om dit te ondersoek, dat hy gepoog het om dit met Pieter en Johan op te neem, dat Pieter hom afgejak het en dat hy hulle toe gevra het om na hom terug te kom wanneer hulle hom benodig.

Niks verder het gebeur nie. En hoewel hierdie weergawe aan die eiser se getuies gestel is, het Pieter en Johan nie getuig nie. Nóg in die uitspraak van Howie R nóg tydens betoog is Bosman se geloofwaardigheid onder verdenking geplaas. Dieselfde geld nie vir die Malans nie. Niks

sinvols is ten aansien van die waarskynlikhede ten gunste

0 van die eisers voorgehou nie. Dit volg dan dat, ten beste

vir eisers, die opdrag nie bewys is nie.

SLOTSOM

Die slotsom waartoe ek dus gekom het, is dat die eisers nie op een van die basisse waarop hulle staatgemaak het, kon slaag nie en dat die appèl met koste gehandhaaf moet word. Hierdie resultaat maak dit onnodig om die diverse regspunte wat geopper is, te behandel. Die kwalifiserende fooie van Theron van der Poel se onafhanklike deskundige, Hultzer, moet ook toegelaat word. In die betoogshoofde is egter ook vir die kwalifiserende fooie van Van der Vyver, Bosman en Labuschaigne gevra. Hulle is aldrie geoktrooieerde rekenmeesters en het opinie-

getuienis gelewer. Die komplikasie is dat hierdie here vennote van Theron van der Poel was en dus verweerders en gedingspartye was. In Texas Co (SA) Ltd v Cape Town Municipality 1926 AD 467 op 489 is die vraag of 'n deskundige party op kwalifiserende fooie geregtig kan wees,

oopgelaat. Die kwessie is nie voor ons geopper nie, nie

1 in die eisers se betoogshoofde aangespreek nie, en dit sou

onvanpas wees om daarsonder hieroor uitsluitsel te gee. Geleentheid word dus aan die partye gegee om betoog in dier voege voor te lê.

Die volgende bevel word gemaak:

1. Die appèl slaag met koste wat insluit die koste van twee advokate.

2. Die bevel van die hof a quo word vervang met 'n bevel van vonnis vir die verweerder met koste wat die koste van twee advokate en die kwalifiserende fooi van mnr Hultzer insluit.

3. Die appellant het geleentheid om binne 2 weke skriftelik betoog te liasseer en aan die respondente te beteken oor die vraag of die kwalifiserende fooie van mnre Van der Vyver, Bosman en Labuschaigne toegelaat kan word al dan nie. Die respondente kan binne 2 verdere weke hulle betoog in antwoord indien en beteken. Indien die appellant nie die geleentheid benut

nie, geld paragraaf 2 van die bevel onveranderd.

L T C HARMS
APPeLREGTER

VAN HEERDEN, AR)
E M GROSSKOPF, AR)
GOLDSTOKE, AR) STEM SAAM
VAN DEN HEEVER, AR)