

RAPPORTEERBAAR
Saaknommer : 389 / 98

**IN DIE HOOGSTE HOF VAN APPÈL
VAN SUID-AFRIKA**

In die appèl van

**DIE PLAASLIKE OORGANGSRAAD
VAN BRONKHORSTSPRUIT**

Appellant

en

H B SENEKAL

Respondent

Regbank : **Hefer WndAHR; Grosskopf, Howie,
Olivier ARR en Melunsky Wnd AR**

Verhoordatum : **29 Augustus 2000**

Datum van Uitspraak : **29 September 2000**

SAMEVATTING

Uitleg van 'n uitspraak van 'n hof; uitleg van die statute van 'n gratifikasiefonds, betekenis van oortolligheid (redundancy) en uitdiensstelling (retrenchment). Bestrauwende kostebevele teen praktisyns.

UITS P R A A K

OLIVIER A R

[1] Die respondent was sedert 1 Maart 1986 die stadsklerk van Bronkhorstspuit. Sy dienste is op 30 Junie 1996 deur 'n besluit van die appellant, geneem op 25 April 1996 ("Raadsbesluit R127/96"), beëindig. Die respondent was deurgaans lid van die Transvaalse Munisipale Werknemers Gratifikasiefonds ("die fonds"), 'n regspersoon met statute ("die statute") wat op appellant en respondent bindend was.

[2] Die gratifikasievoordele betaalbaar aan 'n persoon in die respondent se posisie by beëindiging van sy dienste word beheers deur arts 34 (1) en (2) van die statute. Indien die diensbeëindiging van die respondent tuisgebring moet word binne die bepalings van art 34 (1), is hy geregtig op betaling van R423 189,80. Daarenteen, indien dit onder art 34 (2) val, is hy op 'n addisionele bedrag van R314 314, 92 geregtig.

[3] Die dispuut wentel om die vraag : het die respondent se diensbeëindiging geskied kragtens art 34 (1) (soos deur die appellant aangevoer) dan wel kragtens art 34 (2) (soos deur die respondent aangevoer)?

[4] Na 'n verhoor wat vyf weke geduur het, het die verhoorregter, Van der Walt Wn RP, ten gunste van die respondent beslis. Verlof om teen sy uitspraak te appelleer na hierdie Hof is deur hom geweier, maar later onderhewig aan 'n streng beperking, hier toegestaan. Die bevel wat verlof verleen het, lees soos volg:

“1.1 Leave is granted to the Applicant to appeal to the Supreme Court of Appeal against paras 1, 2, 3 and 4 of the order made by the court *a quo* on the following issue only : ‘ whether, on an acceptance of the court *a quo*’s factual findings, the termination of the Respondent’s (Plaintiff’s) service pursuant to resolution R127/96 occurred in circumstances as envisaged by section 34 (2) of the Statutes of the Transvaal Municipal Gratuity Fund.’ ”

[5] Die kwalifikasie in die genoemde bevel is gemaak op grond van die

bewerings in die appellant se petisie om verlof; op grond van die volledige uiteensetting van die feite deur die hof *a quo* en in die lig van die bekende beginsel dat hierdie Hof nie geredelik met die feitebevindinge van 'n verhoorhof inmeng (tensy dit op 'n wanvoorligting berus of klaarblyklik verkeerd) is nie. Die regters wat die verlof oorweeg het, was klaarblyklik nie deur die appellant se bewering in die petisie oortuig dat daar redelike vooruitsigte bestaan om die feitebevindinge van die verhoorregter met sukses aan te val nie. Vandaar die bevel wat verleen is. Ongelukkig het die advokate vir beide partye geen of weinig ag op gemelde beperking geslaan en ellelange betoogshoofde oor die feite van die saak voorgelê.

[6] Die Engelse weergawe van die statute is die amptelike teks, wat soos volg lui: .

“34. TERMINATION OF SERVICE

(1) RESIGNATION OR DISMISSAL

If a member, who is not qualified to retire in

terms of section 32 leaves the service of a local authority **voluntarily** or **is dismissed** by the local authority **for reasons other than those provided for in section 34 (2)**, he will become entitled to ...;

(2) **REDUNDANCY OR RETRENCHMENT**

If a member who is not qualified to retire in terms of section 32 leaves the service of a local authority **as the result of his having been declared redundant or having been retrenched** and ... he shall be entitled to ... ”

(My beklemtoning)

Die Afrikaanse teks lui soos volg:

“(1) **Bedanking of Afdanking**

Indien ’n lid wat nie geregtig is om af te tree ingevolge artikel 32 nie, die diens van ’n plaaslike bestuur **vrywillig verlaat** of deur die plaaslike bestuur **afgedank word** weens ander redes as dié bepaal in artikel 34 (2), word hy geregtig op ...;

(2) **Oortolligheid of Afdanking**

Indien ’n lid wat nie geregtig is om af te tree ingevolge

artikel 32 nie, die diens van 'n plaaslike bestuur verlaat
 ten gevolge daarvan dat hy **oortollig verklaar** of
afgedank is, en ... is hy geregtig op ...;"

(My beklemtoning)

[7] Dit is gemeensaak dat art 32 nie hier ter sprake was nie. Die vraag is

of die respondent

(a) die diens van appellant **vrywillig verlaat** het; of

(b) deur die appellant **afgedank is**

(in welke twee gevalle art 34 (1) geld en die appellant in die

appèl moet slaag); dan wel of

(c) hy **oortollig verklaar** is, of

(d) hy "**retrenched**" is

(in welke twee gevalle art 34 (2) geld en die appèl moet misluk).

[8] Ek het hierbo die woord "retrenched" in aanhalingstekens gebruik. Die

rede is dat die woord "afgedank" wat in die Afrikaanse teks vir die woord

“retrenched” gebruik is, klaarblyklik nie reg aan die begrip van “retrenchment” laat geskied nie - afgesien daarvan dat dit ook ’n verwarrende herhaling van die woorde “afgedank word” in art 34 (1) bevat. Ten einde ’n gedurige gebruik van “retrench” of “retrenchment” in die teks van hierdie uitspraak te vermy, moet ’n gerieflike Afrikaanse term gevind word om as handvatsel vir die betrokke begrip te dien. Ek sal die terme “uitdiensstel” en “uitdiensstelling” gebruik.

[9] Vervolgens moet die feitebevindinge in die uitspraak van die hof *a quo* onder die loep geneem word ten einde te bepaal welke feitebevindinge gemaak is. ’n Groot deel van die argumente voor ons was aan dié aspek gewy omdat dit ongelukkig nie heeltemal duidelik is wat bevind is nie. Dit skep dan die vraag : wat is die beginsels waarvolgens die uitspraak van ’n hof interpreteer moet word?

[10] Hierdie Hof het hom al meermale in geen onduidelike taal oor hierdie

kwessie uitgelaat onder andere in *Firestone South Africa (Pty) Ltd v*

Genticuro AG 1977 (4) SA 298 (A) op 304 D - H; *Weber-Stephen Products*

Co v Alrite Engineering (Pty) Ltd 1992 (2) SA 489 (A) op 494 E - H en

Administrator, Cape, and Another v Ntshwagela and Others 1990 (1) SA

705 (A) op 715 F - I. In laasgenoemde uitspraak word t.a.p. deur Nicholas

Wn AR gesê:

“... the Court’s intention is to be ascertained primarily from the language of the judgment or order as construed according to the usual well-known rules. As in the case of any document, the judgment or order and the Court’s reasons for giving it must be read as a whole in order to ascertain its intention. If on such a reading, the meaning of the judgment or order is clear and unambiguous, no extrinsic fact or evidence is admissible to contradict, vary, qualify, or supplement it. Indeed, in such a case not even the Court that gave the judgment or order can be asked to state what its subjective intention was in giving it. But if any uncertainty in meaning does emerge, the extrinsic circumstances surrounding or leading up to the Court’s granting the judgment or order may be investigated and regarded in order to clarify it.”

[11] ’n Deel van die “usual well-known rules” van interpretasie is dat

mens jou nie moet blind staar teen die swart-op-wit woorde nie, maar probeer vasstel wat die bedoeling en implikasies is van dit wat gesê is. Dit is juis in hierdie proses waartydens die samehang en omringende omstandighede relevant is.

[12] Ek skets kortliks die relevante omstandighede en agtergrond wat tot die bevindinge in die uitspraak gelei het, as hulpmiddels om dit uit te lê. Ek beperk my tot die omstandighede en agtergrond soos dit in die uitspraak beskryf en bevind is.

- (a) Voor die aanvang van die nuwe konstitusionele bedeling was daar slegs blanke Raadslede in Bronkhorstspuit se plaaslike owerheidsliggaam. In die oorgangsfase voor November 1995 was daar nege wit en nege swart Raadslede met 'n wit voorsitter wat 'n beslissende stem gehad het. Na die November 1995 verkiesing was daar ses swart lede en vier wit lede. Dit was ook

die verteenwoordiging toe besluit R127/96 op 25 April 1996 deur die Raad aanvaar is.

(b) Sedert 1 Maart 1986 was respondent die Stadsklerk van Bronkhorstspuit.

(c) Weens die veranderinge in die konstitusionele reëlings in verband met plaaslike besture is die respondent se voorheen permanente aanstelling vanaf 15 Desember 1994 in 'n waarnemende aanstelling omskep. Op 'n Raadsvergadering van 31 Januarie 1995 is 'n voorstel dat die respondent weereens die permanente amp moet beklee deur die nege wit raadslede ondersteun maar deur die nege swart lede teengestaan. Slegs met die beslissende steun van die Voorsitter is die voorstel aanvaar en is die respondent weer permanent in die pos van Stadsklerk van Bronkhorstspuit aangestel.

- (d) Die teenstem is gemotiveer op die basis dat die blanke Stadsklerk vervang moes word met 'n persoon wat polities meer aanvaarbaar vir die meerderheid van kiesers sou wees.
- (e) Die respondent het hierdie teenstand as 'n teken van verset teen sy voortgesette bekleding van die amp ervaar. Dié teenstand het mettertyd toegeneem.
- (f) Wanneer daar in die swart woonbuurt vergaderings oor munisipale sake plaasgevind het, is sy aanvaarbaarheid in die amp openlik bevraagteken.
- (g) Op 30 Oktober 1995 - net 'n dag voor die plaaslike verkiesing van die Raad - is 'n besluit deur die Raad geneem om die respondent vir sy buitengewone dienste aan die Raad met 'n *ex gratia* betaling van R215 000,00 te vergoed indien hy as Stadsklerk tussen 28 Februarie en 31 Maart 1996 sou bedank.

Dit sou benewens enige ander vergoeding wees. Die respondent het die vergunning nooit uitgeoefen nie, maar het dit as 'n poging van die swart lede om van hom ontslae te raak, ervaar.

- (h) Na gemelde verkiesing was daar 6 swart en 4 wit raadslede. Die uitbundigheid waarmee die uitslae ontvang is, het vir die respondent subjektief op antagonisme jeens hom gedui.
- (i) Na die gemelde verkiesing het die nuwe burgemeester, mnr Nchabeleng, en die nuutverkose voorsitter van die uitvoerende komitee, mnr Seitisho, in hul aanvaardings-toesprake spesifiek na die amp van die respondent verwys en gesê dat sy magte ingekort moes word en dat die nuwe Raad regstellende aksie sal toepas.
- (j) Die respondent se getuienis dat mnr Seitisho aan hom gesê het dat die swart gemeenskap en ook die swart raadslede

aandring dat hy uit sy pos verwyder moet word en met 'n swart aanstelling vervang moet word, is deur die hof *a quo* aanvaar.

- (k) Mnr Seitisho was toe die respondent se diens beëindig is, as Stadsklerk aangestel is.
- (l) Op 4 April 1996 het mnr Seitisho 'n spesiale Raadsvergadering aangevra om die bevoegdheids en funksies van die Stadsklerk te bespreek.
- (m) Op 15 April 1996 het 'n daglange staking van werkers van die Stadsraad plaasgevind. Dit was in hoofsaak gerig teen die respondent en sy bekleding van die betrokke amp. Plakkate, vertoon deur die stakers by die munisipale kantore, het die afdanking van die respondent geëis. 'n Memorandum is aan hom oorhandig. Van die voorbode in die staking (wat deur die S A Munisipale Werkersunie gereël is) het aan respondent gesê

dat as hy nie vrywillig padgee nie, hy met geweld uit sy kantoor verwyder sal word aangesien hulle as werkers nie die gesag van 'n wit amptenaar aanvaar nie.

- (n) Paragraaf 1 van die genoemde memorandum lui soos volg:

“We the workers of Bronkhorstspuit Transitional Council demand the immediate resignation of Dr H. B. Senekal as he is the main stumbling block towards transformation and the cause of maladministration, corruption, nepotism and racial discrimination.”

- (o) Laasgemelde aantygings is uitdruklik deur die Raad op 'n

spesiale raadsvergadering op 25 April 1996 gerepudieer.

- (p) Intussen het dit duidelik geword dat die finansiële toestand

van die appellant kritiek was. Al die departementshoofde het

onder voorsitterskap van die respondent vergader om die

probleem aan te spreek. 'n Sogenaamde opsiedokument is

opgestel en aan die Raad voorgelê. Twee opsies is uitgespel:

eerstens, die sewe bestaande departemente word na drie verminder, en, ingevolge opsie twee, na vier departemente. Daar sou volgens beide opsies personeelvermindering moes plaasvind. Die dokument is deur mnr Grobler, hoof van die bestuursdepartement van die appellant opgestel. Die dokument beveel nie net personeelvermindering aan nie, maar spreek ook die noodsaak van regstellende aksie aan. Die inleiding lui:

“It is also important that the executive administration section of the local government must be acceptable and legitimate in the eyes of the broader community of Bronkhorstspuit. It is the submission of the author hereof that the re-structuring as discussed hereunder also makes provision for affirmative action by the Transitional Local Council with reference to the established management framework.”

(q) Item 2 van die aanbevelings lui soos volg:

“That the approved reorganised structure be incorporated in the operational budget for 1996/97 and that officials retrenched

and/or replaced in the process be remunerated and compensated in accordance with the criteria set out in the conditions of service and council resolution.”

- (r) Item 7 van die aanbevelings lui soos volg:

“That in view of the fact that a legitimate and representative Administrative structure for the TLC of Bronkhorstspuit is now an imperative for purposes of sound cooperation, effective control, discipline and anticipated growth and development, the current Chief Executive/Town Clerk be replaced by means of affirmative action with an official who will be acceptable and representative of the majority of the employees, the communities and all the stakeholders concerned, and that the aforesaid be effectuated as indicated above.”

- (s) Op ’n spesiale Uitvoerende Komiteevergadering gehou op 23

April 1996 het die respondent die opsiedokument (R126/96)

toegelig. In die toeligting het hy die noodsaaklikheid van

herkonstuksie en regstellende aksie beklemtoon en ondersteun.

In verband met sy eie posisie het hy gesê:

“I have no doubt in my mind and I also have no reservations as far as this is concerned that this council will have to have the chief executive who is currently in that position replaced because he is not acceptable to the major portion of the working force, he is not acceptable to the major portion of this council and he is not acceptable to the major portion of the communities involved in the Transitional Local Council. How difficult it is to say, but I have no alternative as to be honest, and please listen to what I am saying, you will not effectively control and discipline this organisation with all the workers concerned whether they are white or black, and you will not initiate growth and development because if you do not have the co-operation of this total administration and the council into one team you will not be able to generate what I have just said. Discipline and control which is totally impossible at the moment before replacing the chief executive and then to have the opportunities Mr Chairman as I have said to you yesterday and to the other gentlemen and the ladies here, do not make a mistake to think that you can replace me with another white official.”

- (t) Na afloop van die toeligtig het die Uitvoerende Komitee eenparig besluit om aan te beveel dat opsie 2 soos uiteengesit in

dokument R126/96 goedgekeur word en het aanbeveel dat konsultasie met die vakbonde plaasvind.

- (u) Hierna vind die sewende spesiale Uitvoerende Komitee vergadering op 25 April 1996 plaas. Die kwessie van herorganisaie verskyn as item R127 op die agenda. Aanbeveling 7, die vervanging van die respondent, is in koukus bespreek.

Hierna is die kwessie in ope vergadering bespreek. Raadslid

Kekana het o.a. gesê:

“ ... our position state is now that we accept a replacement of our Chief Town Clerk for reasons of affirmative action to take its course, and that this be done from today until the end of June, that he may be replaced during that period and he will only leave our council at the end of June.”

- (v) Die tweede spesiale Raadsvergadering het hierna op 25 April 1996 plaasgevind. Die raadsbesluit is aangeteken as R127/96.

Dit herroep die besluit om 'n spesiale toelaag aan die respondent

(soos voorheen besluit) toe te teken. Die kernbesluit wat geneem is, lui soos volg:

“2 That in view of the fact that a legitimate and representative Administrative structure for the Transitional Local Council is now imperative for purposes of sound co-operation, effective control, discipline and anticipated growth and development, the current Chief Executive/Town Clerk be replaced on or before 30 June 1996 by means of affirmative action with an official who will be acceptable and representative of the majority of the employees, the communities and all the stakeholders concerned.

3 That in view of the aforesaid, compensation payable to Dr H B Senekal shall be as follows:

3.1 ...

3.2 That the amount payable to and submitted by the Transvaal Municipal Gratuity Fund, be paid to the aforesaid fund on behalf of and to the benefit of Dr H B Senekal for the purposes of his pension.”

(w) Kort hierna ontstaan daar ’n dispuut in die gemeenskap en onder die amptenary oor die vraag of die respondent afgedank is. Hy

het deurgaans ontken dat hy afgedank is en telkens die standpunt ingeneem dat hy vervang (“replaced”) is. Dit was ook die standpunt van die swart raadslede soos dit na vore gekom het op die derde spesiale Raadsvergadering van 30 April 1996, toe die burgemeester, raadslid Nchabeleng, bevestig het dat die respondent nie afgedank is nie, maar vervang (“replaced”) is.

Op dieselfde vergadering het die respondent dit ook duidelik gestel dat die vervanging nie bloot vanweë sy eie versoek plaasgevind het nie: “there was no request to be replaced.” Een van die raadslede het weer die noodsaak aan herstrukturering (weens regstellende aksie) toegelig, en die Raad was dit ten slotte eens dat die diensbeëindiging van die respondent “ ... is a replacement, it is not a resignation or whatever it is called outside.”

- (x) Die laaste relevante feit wat gemeld moet word is dat die Raad tot dié mate van oordeel was dat die respondent se diensbeëindiging onder art 34 (2) val, dat die Raad die bedrag wat in terme daarvan aan die respondent betaalbaar was, aan die gratifikasiefonds vir uiteindelijke betaling aan die respondent, oorbetaal het. Eers maande later het die appellant, vir redes wat nie duidelik is nie, van mening verander en die huidige standpunt ingeneem.

[13] Ek kan nou terugkeer na die feitebevindinge van die hof *a quo*. Dit kan, opsommenderwys, soos volg saamgevat word:

- (1) Die respondent is nie “direk afgedank” nie en het ook nie bedank nie.
- (2) Die respondent moes vervang word deur middel van regstellende aksie met ’n persoon wat meer aanvaarbaar is, en die pos is

inderdaad bykans 'n jaar later gevul met 'n persoon wat klaarblyklik vanweë regstellende aksie aangestel is.

- (3) Die respondent is uit diens geplaas vanweë Raadsbesluit R127/96

van April 1996 wat bepaal dat:

“... the current Chief Executive Town Clerk be replaced by means of affirmative action with an official who will be acceptable and representative of the majority concerned.”

Die hof *a quo* het bevind dat die besluit beteken

“Met ander woorde die pos bly bestaan, maar die bekleër van die pos word vervang. Sy dienste word beëindig sonder dat daar kontraktuele redes vir die diensbeëindiging bestaan.”

- (4) Die rede vir die diensbeëindiging was herorganisasie van die

appellant se administrasie met die oog op regstellende aksie en

die vermindering van personeel. Die tersaaklike besluit, aldus

die hof *a quo*, was

“... nie 'n kostebesparingsmaatreël nie maar as

'n pos wat in die woorde van die inleiding geherorganiseer kan word om ruimte te laat vir regstellende aksie. Alhoewel slegs die Stadsklerk op 25 April 1996 uit diens geplaas was, was die stap tog die eerste stap in die proses van herorganisasie of hersamestelling of 'restructuring' en personeelvermindering wat die Raad wel later mee voortgegaan het."

[14] Ek het nou die feitebevindinge van die hof *a quo* en die agtergrond en relevante omstandighede soos uit die uitspraak blyk, uiteengesit. Met aanvaarding van die korrektheid daarvan, is die vraag of die afleiding wat die hof *a quo* gemaak het, nl. dat die respondent se diens ooreenkomstig art 34 (2) van die statute beëindig was, korrek is

[15] **Konsensuele diensbeëindiging**

Die appellant se eerste loopgraaf van verdediging teen die respondent se aanspraak was dat die diensverhouding konsensueel beëindig is. Die diensbeëindiging was dus **vrywillig** soos bedoel in art 34 (1).

In hierdie verband het die appellant veral staatgemaak op die respondent se toespraak, waartydens hy te kenne gegee het dat regstellende aksie sal moet plaasvind, ook wat sy eie posisie betref. Die appellant, so is aangevoer, het dié voorstel aanvaar en daarop gehandel. Die respondent het dus die diens van die appellant **vrywillig** verlaat.

Vrywillige diensbeëindiging deur 'n werknemer, so wil dit my voorkom, kan een van twee implementeringsvorme aanneem: 'n bedanking deur die werknemer of konsensuele diensbeëindiging. In die onderhawige geval kan daar geen sprake wees van 'n bedanking deur die respondent nie : feit is dat die handeling wat die diensverhouding beëindig het, van die appellant (die werkgewer) se kant gekom het. Tereg dus die feitebevinding van die hof *a quo* (waaraan ek gebonde is weens die terme van die toegestane verlot) dat die respondent nie **bedank** het nie.

Was daar 'n konsensuele diensbeëindiging? Alvorens dié

aangeleentheid ontleed kan word, so het die respondent aangevoer, moet eers bepaal word of die uitspraak van die hof *a quo* nie reeds hieroor 'n feitebevinding gemaak het waaraan ons gebonde is nie. Respondent het betoog dat daar wel so 'n bevinding ten minste by implikasie uit die reeds genoemde feitebevindinge blyk, te wete dat daar geen konsensuele diensbeëindiging was nie.

Ek meen dat dit 'n logiese implikasie van die uitspraak is dat daar geen konsensuele diensbeëindiging was nie. Immers, daar is deur die appellant besluit onder andere dat die respondent in die loop van herorganisasie vervang moet word en dat dit die rede vir sy diensbeëindiging is, welke besluit onnodig sou wees as daar 'n ooreengekome diensbeëindiging was.

Maar selfs as dit aangevoer kon word dat dié kwessie nog vir oorweging deur hierdie Hof oop was, sou bevind moes word, op die feitebevindinge soos aangestip deur die hof *a quo*, dat daar geen konsensuele diensbeëindiging was

nie. Dit sou onmoontlik wees om uit te maak waar en wanneer dié konsensus bereik is. Ook is daar geen feitebasis waarop die inhoud, omvang en gevolge van die beweerde ooreenkoms vasgestel kan word nie.

[16] Afdanking of oortoligheid (redundancy) of uitdiensstelling (retrenchment)

Die oorblywende stryd, en die kern van die geskil, wentel oor die vraag of die respondent oortollik verklaar is of uitdiensgestel is. (“... as the result of his having been declared redundant or having been retrenched ...”). Die hof *a quo* het bevind dat die respondent “nie **direk** afgedank” is nie; dat hy weens ’n besluit van die appellant uit diens gestel is (“replaced”) by wyse van regstellende aksie. Die pos bly bestaan, maar die bekleër van die pos word vervang. Daar is geen kontraktuele redes vir die diensbeëindiging nie, aldus die hof *a quo*. Die besluit van die appellant was deel van ’n herorganisasie van die hele personeel, om voorsiening te maak vir kostebesparing en regstellende aksie. Alhoewel slegs die respondent op 25 April 1996 uit diens

geplaas was, was dit die eerste stap in die proses van herorganisasie of hersamestelling of “restructuring” en personeelvermindering waarmee die Raad wel later voortgegaan het; so beslis die hof *a quo*.

[17] Die probleem in die onderhawige geval is natuurlik dat die statute van die fonds ’n baie beperkte perspektief op die maniere waarop die diens van ’n amptenaar beëindig kan word, openbaar. Voorsiening word gemaak vir voordele indien die werknemer aftree (art 32); indien hy te sterwe kom (art 33); indien sy dienste tot ’n einde kom (art 34) en indien hy afgedank word vanweë ongeskiktheid of swak gesondheid (art 35). Art 34, wat hier ter sprake kom, is eweneens baie skraal - dit stel, in wese, **bedanking of afdanking** teenoor **oortolligverklaring** of **uitdiensstelling**, en maak nie uitdruklik voorsiening vir diensbeëindiging met die oog op regstellende aksie nie.

[18] Namens die appellant is eerstens aangevoer dat hierdie Hof moet

bevind dat die respondent **afgedank** is binne die betekenis van art 34 (1) - weliswaar nie direk nie (ooreenkomstig die woordgebruik van die hof *a quo*) - maar “indirek”, vir ’n rede wat niks met art 34 (2) te doen het nie. Daar is aangevoer dat die rol wat regstellende aksie hier gespeel het, hoogstens slaan op die agterliggende beweegrede vir die afdanking. Hoe prysenswaardig die motiewe van die appellant mag gewees het, die diensbeëindiging was en bly ’n afdanking soos bedoel in art 34(1), aldus die appellant se advokaat.

[19] Die probleem met die argument is dat dit, steeds in die konteks van art 34, ’n alte wye uitleg aan die woord **afdank** of “**dismiss**” in art 34 (1) gee. Feit is dat art 34 (2) bestaan en belangrike regsgevolge in teenstelling met art 34 (1) het.

[20] Die appellant was derhalwe gedwing om ’n tweede offensief te loods: met volle aanvaarding van die feitebevindinge van die hof *a quo* kan die respondent se diensbeëindiging eenvoudig net nie as ’n oortolligverklaring of

uitdiensstelling soos beoog in art 34 (2) gesien word nie. Al wat dan oorbly is 'n bevinding dat daar 'n afdanking in terme van art 34 (1) was.

[21] Die advokate het uitvoerige argumente aangevoer oor die betekenis van oortolligverklaring en uitdiensstelling (“redundancy” en “retrenchment”). Dit is namens die appellant aangevoer dat hierdie begrippe 'n suiwer arbeidsregtelike konnotasie het. Die dominante beginsel is m.i. egter dat waar dié terme in wetgewing of statute soos tans ter sprake gebesig word 'n onbevange uitleg daaraan gegee moet word, in die lig van die besondere bepalinge en die konteks waarin en doel waarvoor dit gebruik is. In die onderhawige geval byvoorbeeld is 'n onbillike arbeidspraktyk glad nie ter sprake nie, nóg die regmatigheid al dan nie van die diensbeëindiging. Dit gaan hier bloot om die vraag welke betekenis aan die terme van die statute gegee moet word in die konteks van gratifikasievergoeding. Arbeidsregtelike uitsprake kan dus in hierdie geval hoogstens 'n oriënterende gesagswaarde dra.

[22] Beide advokate het aangevoer dat daar nie 'n regsgeldige onderskeid tussen oortolligverklaring en uitdiensstelling (“redundancy” en “retrenchment”) bestaan nie. Beide het in hierdie verband die uitspraak, tot dien effekte, van die Nywerheidshof in *National Union of Mineworkers and Others v Free State Consolidated Gold Mines (Operations) Ltd* (1994) 15 ILJ 1161 ondersteun. Daarin is verwys na die beslissing van die Industriële Hof in *Hlongwane and another v Plastix (Pty) Ltd* (1990) 11 ILJ 171 (IC) waar op 175 J - 176 A tussen die twee begrippe onderskei is, en bevind dat daar geen sodanige onderskeid is nie : iemand word uitdiensgestel omdat hy oortollig is.

[23] Ek vind dit onnodig om in hierdie appèl die seël van goedkeuring op die beslissing, op hierdie punt, in *National Union of Mineworkers and Others v Free state Consolidated Gold Mines (Operations) Ltd* te plaas. Want selfs met aanvaarding van die korrektheid van die beslissing moet steeds vasgestel word onder welke omstandighede gesê kan word dat 'n werknemer se diens

beëindig is weens oortolligverklaring.

[24] Myns insiens moet aan die begrip oortolligheid (“redundancy”) ’n wye betekenis gegee word. Die voor die hand liggende geval van oortolligverklaring kom voor waar die werkgewer sy bedryf sluit of afskaal, met die gevolg dat **poste** verdwyn. Maar die begrip slaan klaarblyklik ook op ’n herorganisasie van ’n bedryf of onderneming waar ’n spesifieke **werknemer**, om operasionele of ander redes, in die slag moet bly. Dit is wat in die onderhawige geval gebeur het. In *National Union of Mineworkers, supra*, is met goedkeuring verwys na Brassey *et al. The New Labour Law*, op 279:

“... ‘retrenchment means dismissal because the employee is redundant. The redundancy can be caused by the introduction of new technology, the reorganization of the enterprise, the rationalization consequent upon a merger, or a drop in production caused by an economic downturn or *any number of other circumstances*’ ...” (My kursivering.)

[25] Ek meen nie dat daar 'n *numerus clausus* van omstandighede, wat tot oortolligverklaring kan lei, bestaan nie. Die wye begrip wat ek hierbo skets, vind ook tot 'n mate steun in *National Union of Mineworkers, supra*. Daar is op 1167 B gesê:

“Thousands of cases have demonstrated that there are only two kinds of dismissals. The first is due to the fault of the employee e g misconduct or incompetence, and the second is due to no fault of the employee, e g retrenchment. Each type of dismissal has its own procedures, rules or guidelines. I can see no good purpose in affixing different labels to each particular set of circumstances of a dismissal and laying down further procedures, rules or guidelines which should be applied.”

[26] In die onderhawige geval was daar geen skuld aan die kant van die respondent nie; inteendeel. Hy is sy pos kwyt weens die proses van herstrukturering van die appellant se organisasie met die oog op finansiële probleme en regstellende aksie. In hierdie proses het die respondent oortollig geraak.

[27] Vorige beslissings, ook van hierdie hof, oor die betekenis van woorde van algemene betekenis is in die huidige feitestel en in die konteks van die besondere bepaling hier ter sprake van weinig nut. Die gewone betekenis van “redundancy” moet op realistiese en praktiese wyse toegepas word, eerder as ontoepaslike formules wat op ’n ander tyd vir ander omstandighede uitgespreek is. “Redundancy” sluit in, volgens die Oxford English Dictionary, “ ... the condition of being surplus to an organisation’s staffing requirements; loss of a job as a result of this; a case of unemployment due to **reorganisation**, mechanization, etc.” (My beklemtoning.) Die beëindiging van die respondent se dienste in die onderhawige geval val m.i. vierkantig binne hierdie formule. Sy geval moet dus ingevolge a 34 (2) beoordeel word.

[28] **Koste**

Die onsuksesvolle appellant moet die koste van die appèl, insluitende

die koste van twee advokate, dra. Daar is egter twee kompliserende faktore wat verdere aandag verg. Die eerste raak die koste verbonde aan die verkryging, deurlees, voorbereiding, lewering en indiening van die appèlrekord, wat sestien bande beslaan. In die lig van die terme van die bevel wat verloop verleen het om na hierdie Hof te appelleer, was, ruim geskat, nie meer as vier bande nodig nie. Dit sal onbillik wees as die appellant die onnodige koste in verband met die orige 12 bande aan sy prokureurs moet betaal.

Ooreenkomstig die herhaalde waarskuwing aan praktisyns om nie onnodige dokument en oorkondes voor te lê nie (sien *Absa Bank Ltd v Davidson* 2000

(1) (SA) 1117 (A) op 1126 paragrawe [28] en [29]) behoort 'n bestaande kostebevel teen die appellant se prokureurs gemaak te word, soos gedoen is in *Minister of Health v Malizewski and Others* ('n tans nog ongerapporteerde uitspraak van hierdie Hof gelewer op 30 Mei 2000). Die advokate in die huidige saak is gevra om 'n verduideliking te gee waarom daar

nie behoorlike aandag aan hierdie aspek gegee is nie. Geen oortuigende verduideliking was aangebied nie.

[29] Die tweede aspek raak die kwessie van beide advokate se betoogshoofde. In beide gevalle wil dit voorkom asof die bepalings van die bevel wat verlof verleen het om na hierdie Hof te appelleer, oor die hoof gesien of geïgnoreer is. Die gevolg was dat die betoogshoofde in besonderhede op die feite ingegaan het. Dit was nie alleen ontoelaatbaar nie, maar het weinig bygedra om hierdie Hof behulpsaam te wees met die uitleg van die bevindinge van die hof *a quo* en met die tersaaklike regsbeginsels. Dit het ook gelei tot veel tydverkwisting met die voorbereiding vir die aanhoor van die appèl en met die verhoor daarvan. Daarbenewens is die voorskrifte van Reël 10 (3) (a) van die Reëls van hierdie Hof nie nagekom nie. Dié Reël vereis betoogspunte wat duidelik, saaklik en sonder onnodige besonderhede is.

Die advokate is gevra om die genoemde gebreke in die betoogshoofde

te regverdig. Geen aanvaarbare regverdiging is aangebied nie. 'n

Bestrawwende kostebevel is in hierdie geval nie buite orde nie. Ek meen dat

'n gepaste bevel sal wees dat geeneen van die advokate geregtig is om enige

koste, direk of indirek, in verband met die voorbereiding en opstel van hul

betoogshoofde van hul opdraggewende prokureurs en kliënte te verhaal nie.

[30] Die bevel van die Hof is die volgende:

1 Die appèl word van die hand gewys met koste, wat die koste van twee advokate insluit.

2 Die appellant se prokureurs sal slegs geregtig wees om van hul kliënt een kwart van die koste verbonde aan die verkryging, deurlees, voorbereiding, voorlegging, lewering en indiening van die appèl-rekord te verhaal.

3 Geeneen van die advokate sal geregtig wees om enige koste, direk of indirek, in verband met die voorbereiding en opstel van hul

betoogshoofde van hul opdraggewende prokurkeurs en kliënte te verhaal nie.

OLIVIER A R

SAMESTEMMEND :

HEFER Wnd AHR

GROSSKOPF AR

HOWIE AR

MELUNSKY AJA:

[1] I have had the opportunity of reading the judgment of my Brother Olivier but regret that I am unable to agree with his conclusion on the merits of the appeal. The issue is whether the respondent's services were terminated (to use a neutral expression) under the circumstances referred to in s 34(1) or under those specified in s 34(2) of the Rules of the Municipal Employees Gratuity Fund. The relevant provisions appear in par [6] of my Brother's judgment.

[2] I agree, for the reasons given by my Brother, that the submission by counsel for the appellant - that there was a consensual termination of the respondent's employment - cannot be reconciled with the factual findings of the learned judge *a quo*, Van der Walt DJP. For this reason counsel's submission cannot be entertained. I have considerable difficulty, however, in appreciating why the learned judge *a quo* held that the respondent was not directly dismissed ("nie direk afgedank is nie") by the appellant or, indeed, in understanding precisely what that expression means.

[3] The learned judge found that the appellant had resolved to terminate the respondent's employment in order to replace him on or before 30 June 1996 "by means of affirmative action with an official who will be acceptable and representative of the majority of the employees, the communities and all the stakeholders concerned".

The respondent regarded resolution R127/96 as a notice of termination of his

contract of service and he left the appellant's employment in terms thereof on 30 June 1996. The aforesaid termination was undoubtedly a dismissal. The fact that the respondent was to be replaced with another official does not alter this conclusion.

[4] Having regard to the factual findings of Van der Walt DJP there is no room for the conclusion that the dismissal was "indirect". Moreover, in my view, this conclusion is not a factual finding: it is a conclusion of law based on the facts set out in par [3] above. However that may be, it seems to be beyond question that the respondent was dismissed by the appellant, whether indirectly or otherwise.

[5] There are two crucial aspect of s 34(1) and (2) that require emphasis. The first is that both sub-sections contemplate dismissal of the employee concerned (although s 34(1) applies also to an employee's resignation). The second is that the *reasons* for the dismissal determine whether the dismissal

falls within s 34(1) or (2). This is clear from the following words in s 34(1):

“... or is dismissed by the local authority for reasons other than those provided for in Section 34(2)”.

From this it follows that s 34(2) applies to a dismissal as a result of a declaration of redundancy or retrenchment and s 34(1) to a dismissal for all other reasons. This construction not only accords with the language of the section but it is, in my respectful judgment, the only logical interpretation. The passage quoted by my Brother (par [24] of his judgment) from “The New Labour Law” (footnote 1 on p 279), which was written by Halton Cheadle, underscores that

“retrenchment means dismissal because the employee is redundant”.

[6] If the section is construed as I suggest it should be, it would follow that there is no room for the view expressed by Van der Walt DJP that s 34(1)

applies to dismissals due to the fault or misconduct of the employee and s

34(2) to the termination of employment where the employee is blameless.

With due deference, this is not what the section says. S 34(2) applies only to

termination of employment following retrenchment or a declaration of

redundancy. Indeed, counsel for the respondent, who adopted the view of the

learned judge *a quo*, was obliged to submit that an unlawful dismissal would

be covered by s 34(2). In fact an unlawful dismissal would clearly fall under

s 34(1). Although in this event the benefit paid to the employee would be less

than the benefit payable on retrenchment, the employee would be entitled to

compensation from the municipality concerned - and not from the Gratuity

Fund - for the unlawful dismissal.

[7] I turn to consider what is meant by the expression “having been

declared redundant or having been retrenched”. I am unable to agree that the

words “redundant” or “retrenched” should be given a wide or extensive

interpretation. The context requires that they should be given their ordinary dictionary meaning. That is how the words have been construed in this Court.

In *West Rand Bantu Affairs Administration Board v Jaques* 1976 (4) SA 903

(A), Van Winsen AJA said the following at 911 D-E:

“There is no reason to suppose, regard being had to the context in which the word is used in the Act, that the Legislature intended to use the word ‘redundant’, translated in the Afrikaans text - which is the signed one - by the word ‘oortollig’, in any meaning other than its ordinary dictionary meaning. In English ‘redundant’ is defined in the *Shorter Oxford English Dictionary* as ‘superabundant, superfluous, excessive’ and ‘oortollig’ is assigned the meaning in HAT. *Verklarende Handwoordeboek van die Afrikaanse Taal*, of ‘meer as wat nodig is, wat gemis kan word’.”

In *Consolidated Frame Cotton Corporation Ltd v President of The*

Industrial Court and Others 1986 (3) SA 786 (A) it was said at 797J-798A:

“To retrench in the present context means to cut down, to reduce, the numbers of the work force because of redundancy - a superfluity of employees in relation to the work to be performed. Retrenchment does not necessarily involve the

abolition of ‘posts’: the employer may merely lay off a number of his employees.”

[8] Redundancy and retrenchment are sometimes used interchangeably.

They both involve the dismissal of an employee because of a reduction in the employer’s work force, whether because of the abolition of a post or because the employees are superfluous for the employer’s requirements. In *South African Labour Glossary* (Barker and Holzhausen), the following definitions are given:

“**redundancy** (*oortolligheid*) Reduction in the labour force of a firm for reasons for which the employees are not responsible, eg the closure or transfer of the place of work, the introduction of new technology or a reduction in the demand for certain categories of employees. There is thus a surplus of labour to be made redundant. This is normally referred to as dismissal for reasons based on the employer’s **operational requirements**. Sometimes distinguished from **retrenchment**.”

“**retrenchment** (*personeelaflegging, personeelbesnoeiing*) The dismissal of employees for reasons connected with economic, technological, structural or similar requirements (*see operational*

requirements). Often used interchangeably with **redundancy**, but in some countries, eg the USA, retrenchment refers to the adoption of a smaller scale of operations in an organization, which may result in **lay-off** as part of the effort to reduce the workforce.”

According to OED (vol XIII) “redundant” means “superabundant, superfluous, excessive” (p 429) and “retrench” (p 792) means “to cut down, reduce, diminish in extent, amount or number”. The dictionary meanings coincide with the manner in which this Court has interpreted the words and with the way in which the expressions would ordinarily be understood, ie a reduction in the labour force.

[9] What was the reason for the respondent’s dismissal? He was not dismissed because his post had been abolished or because the appellant had decided to reduce its labour force. He was dismissed because he was not sufficiently acceptable to certain interest groups. He was not superfluous to the needs of the appellant: he was merely unsuitable or incompatible for the

post. The appellant, therefore, was not retrenched, nor was he made redundant. The reasons for his dismissal were quite unrelated to what is ordinarily meant by redundancy or retrenchment. This matter may be compared with the decision of this Court in *Baudach v United Tobacco Company Ltd* [2000] 3 All SA 153. In that case it was represented to the appellant that his position had become redundant and that he was to be retrenched. As a result he left the respondent's employment and accepted an amount in settlement. In fact his position was given to another person who was regarded by the employer as more suitable for the post. This Court had no difficulty in holding that the purported retrenchment was in fact an unfair dismissal. I do not suggest that the respondent in this appeal was unfairly dismissed: the question does not arise in the case before us and there is no need to express any view on the matter. What can be said, in accordance with the decision in *Baudach*, is that incompatibility or unsuitability is not the

equivalent of redundancy or retrenchment.

[10] The only remaining question relates to the re-organization or restructuring, including reduction of personnel, which the appellant undertook after the respondent's dismissal. It may be noted that after the respondent's services were terminated he was immediately replaced by a temporary town clerk who held that position for approximately a year until 1 July 1997 when Mr Seitisho was permanently appointed to that post. The court *a quo* held that the dismissal of the respondent was the first step in the restructuring process which the council later implemented. This fact does not alter the conclusion at which I have arrived. The question is not whether the respondent was dismissed as part of a restructuring program that was later put into effect. It is whether he left the appellant's employment as a result of redundancy or retrenchment. In my view he did not and I would therefore allow the appeal. I agree, however, with paragraphs 2 and 3 of the order

relating to costs made by Olivier JA. I concur, too, in his reasons for making
the said costs orders.

.....
L S MELUNSKY
ACTING JUDGE OF APPEAL