REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA

IN DIE HOOGSTE HOF VAN APPEL
VAN SUID-AFRIKA

Rapporteerbaar
Saaknommer: 224/2000

In die saak tussen:

WILLEM SWARTZ Appellant

en

JANNIE DELPORT Respondent

CORAM: **HEFER Wn HR, MPATI, MTHIYANE ARR, CONRADIE en NUGENT Wn ARR**

AANGEHOOR: **10 SEPTEMBER 2001**

GELEWER: **28 SEPTEMBER 2001**

Opsomming: Nalatigheid – Botsing tussen motorvoertuig en bees op openbare pad – eienaar van draadheining langs openbare pad – plig van – feit dat bees deur draadheining toegang tot pad verkry het nie op sigself aanduiding van nalatigheid nie.

UITSPRAAK

MPATI AR:

[1] Op Saterdag 19 Februarie 1994 om ongeveer 20:15 het ‘n botsing plaasgevind tussen die appellant se Datsun motorvoetuig wat hy self bestuur het en ‘n bruin Herefordbul. Die botsing het plaasgevind op die R43 nasionale pad (R43) tussen Hermanus en Botrivier in die Weskaap. Die bul was die eiendom van die respondent. As gevolg van die ongeluk het die appellant ernstige liggaamlike beserings opgedoen. Sy voertuig is erg beskadig en die bul is op slag dood.

[2] Die appellant het ‘n eis ingestel in die Kaapse Provinsiale Afdeling teen die respondent vir skadevergoeding as gevolg van sy beserings, asook vir die billike markwaarde van sy motorvoertuig op grond daarvan dat die ongeluk uitsluitlik veroorsaak is deur die nalatigheid van die respondent en/of die een of ander van sy werknemers, handelende in die loop en binne die bestek van hulle dienspligte met die respondent. Die beweerde gronde van nalatigheid soos uiteengesit in die besonderhede van vordering is dat die respondent of sy werknemer(s) versuim het om (a) enigsins of voldoende beheer oor die bees uit te oefen; (b) enigsins of behoorlik te verseker dat die bees in ‘n kamp

bly; (c) enige of behoorlike voorsorg te tref daarteen dat die bees toegang verkry tot die pad waarop die appellant gery het en (d) om ‘n hek op die respondent se plaas toe te hou, wat daartoe gelei het dat die bees toegang tot gemelde pad verkry het.

[3] By die aanvang van die verhoor het die Verhoorregter (Mitchell WnR) op versoek van die partye ‘n bevel uitgevaardig in terme waarvan die meriete en die *quantum* geskei is (Reël 33(4) van die Eenvormige Hofreëls). Vervolgens het net die meriete voor hom gedien. Die enigste vraag vir beregting deur die Verhoorhof was of die respondent en/of sy werknemer(s) kousaal nalatig was met betrekking tot die botsing; indien wel, of die appellant bydraend nalatig was en, indien wel, die graad daarvan. Die Verhoorhof het die appellant op albei geskilpunte gelyk gegee, maar op appèl het die Volbank daardie beslissing tersyde gestel en ‘n bevel uitgevaardig dat die appellant se eis met koste afgewys word. Met die nodige verlof kom die appellant nou in hoër beroep.

[4] Die respondent is ‘n boer op die plaas Rooistrand. Sy grond lê aan weerskante van die R43 tussen Hermanus en Botrivier.

[5] Toe die botsing plaasvind was die appellant en sy insittende, Mnr Lawrence Phillip Adams (Adams), op pad na Kleinmond vanaf Hawston, waarheen hulle vroeër die middag gereis het om perlemoen te gaan haal. Adams het agter in die voertuig gesit. Hulle het getuig dat met hulle heenreis (na Hawston) hulle in die omgewing van die ongelukstoneel 'n bruin bees gesien het aan die oostekant van die R43. Die bees was halflyf deur die draadheining langs die R43 en was besig om aan die pad se kant van die draadheining te vreet. Daar was omtrent tien ander beeste in die kamp, so lui die getuienis. Die appellant het 'n opmerking gemaak dat die bees wat halflyf deur die draadheining was moeilikheid sou veroorsaak.

[6] Hierdie getuienis is aangebied om aan te toon dat die respondent se draadheining of stukke daarvan langs die R43 nie veewerend was nie en dat die respondent versuim het om dit in so 'n toestand te onderhou dat dit sou verhoed dat 'n bees daardeur kon gaan en op die pad beland, waar dit 'n gevaar sou skep vir padverbruikers. Die Verhoorhof het hierdie getuienis verwerp. In sy verklaring wat deur speurder-sersant

Mathys Jacobus van Tonder op 30 Maart 1994 afgeneem is, maak die appellant melding daarvan dat ‘n ambulans hulle verbygesteek het “[r]egoor die plaas Rooistrand” en dat die botsing net daarna plaasgevind het. Hy gaan verder in sy verklaring en sê dat hy nie geweet het wie die eienaar van die bees was nie en dat hy verlang dat die eienaar daarvan vervolg moes word. Dit is na my oordeel onverklaarbaar waarom die appellant in sy verklaring geen melding maak van die feit dat hy en Adams vroeër die dag van die botsing in die omgewing van die botsingstoneel ‘n bees gesien het wat halflyf deur die draadheining langs die R43 pad was nie, veral wanneer hy ook ‘n opmerking gemaak het dat genoemde bees moeilikheid sou veroorsaak. Dit is inderdaad so dat dit nie die appellant se saak was dat die bees wat hy en Adams vroeër gesien het wel die bees was wat in die botsing betrokke was nie, maar die feit dat hy ‘n bees gesien het in daardie omstandighede sou, na my mening, sekerlik nog helder in sy gedagte gewees het.

[7] Adams, wat ook ‘n verklaring voor Van Tonder afgelê het op 23 Mei 1994 het ook nagelaat om daarin melding te maak van die bees wat hulle sou gesien het wat halflyf

deur die draadheining staan en vreet. Mnr *Olivier*, namens die appellant, het betoog dat die appellant en Adams met die aflê van hulle verklarings moontlik net gevra sou gewees het om die ongeluk te beskryf en nie oor wat hulle vroeër die dag gesien het nie. Daarom kan hulle nie kwalik geneem word vir hulle nalate om melding te maak van die bees nie. Hierdie betoog gaan myns insiens nie op nie. Dit sou nie nodig gewees het vir Van Tonder om die twee getuies te ondervra oor hulle heenreis om hulle te herinner oor wat hulle vroeër die dag gesien het nie. Soos ek reeds genoem het, moes dit nog helder in die gedagte van ten minste die appellant gewees het. Soos die Verhoorhof tereg opgemerk het, sou dit as 'n baie goeie beginpunt gedien het vir enige ondersoek en die moontlike vervolging wat die appellant verlang het. Na my mening was die Verhoorhof se verwerping van die getuienis namens die appellant in hierdie verband heeltemal geregverdig.

[8] Volgens die respondent was daar op die dag van die botsing geen beeste in die kamp aangrensend aan en oos van die R43 nie. Sy beeste, waarvan die bul een was, het

in ‘n ander kamp, by name die Middelkamp geloop, wat ook oos van die R43 was. Die afstand tussen laasgenoemde kamp en die R43 is ongeveer 800 meter. Die respondent se getuienis dat daar op die betrokke dag geen beeste in die kamp wat aan die R43 grens was nie is tot ‘n mate gestaaf deur die getuienis van Jacobus Emanuel Boltney, ‘n voormalige lid van die Suid-Afrikaanse Polisie wat in 1994 gestasioneer was te Hermanus. Hy het getuig dat hy die dag na die botsing die ongelukstoneel bygewoon het. Hy het die drade in daardie omgewing nagegaan en geen beeste waargeneem nie. Dit is nie in geskil dat die botsing eers die Maandag daarna tot die respondent se kennis gekom het nie. Daar moet dus aanvaar word dat die beeste wel op die betrokke dag in die Middelkamp was.

[9] Die Middelkamp se draadheining bestaan uit vyf drade. Daar is drie draadhekke in die heining en een daarvan is aan die kant naaste aan die R43. Al drie hekke is toegehou, maar nie gesluit nie. Die respondent het getuig dat nadat die botsing onder sy aandag gebring is, hy en een van sy werknemers, mnr Jan Ebersohn, wat sedertdien

oorlede is, die Middelkamp se draadheining asook dié van die kamp langs die R43 ondersoek en geen plek gevind het waar die bul kon deurgegaan het nie. Al drie hekke van die Middelkamp was toe en al die hekke in die draadheining langs die R43 was gesluit. Die vraag is dan: hoe het die bul op die pad beland? Na my mening kan die moontlikheid dat die een of ander persoon op die plaas, nie noodwendig een van die respondent se werknemers nie, maar een van hulle besoekers of ook ‘n familielid, per abuis een van die hekke van die Middelkamp oopgelaat het en eers toegemaak het nadat die bul uitgegaan het, nie uitgesluit word nie. Dit volg dus nie dat omdat al drie hekke toe was twee dae na die botsing, die bul noodwendig deur die draad van die Middelkamp gegaan het nie. Daar is deur die respondent gesuggereer dat die bul moontlik op die pad beland het as gevolg van ‘n poging tot diefstal, want toe hy en sy werknemer na die ongeluk die draadheining langs die R43 ondersoek het, het hulle voertuigspore langs die heining gesien. Hierdie suggestie is na my mening vergesog. Volgens die aanvaarde getuienis was daar geen plek in die draadheining waar drade geknip was nie. Dit sou baie

maklik en gerieflik gewees het vir die beweerde diewe om eerder die draad langs die R43 af te knip om die bul daardeur te jaag as om dit deur ‘n heel draadheining van nege drade te probeer kry. Wat dan na my oordeel meer waarskynlik is, is dat die bul op sy eie deur die draad langs die R43 gegaan het.

[10] Dit is namens die appellant in hierdie Hof betoog dat die feit dat die bul deur die draadheining langs die R43 gegaan het ‘n aanduiding is dat genoemde draadheining nie veewerend was nie. Dit is verder aangevoer, en dit is deur die respondent toegegee, dat omdat sy plaas naby die kus geleë is die respondent genoodsaak was om sy draadheinings gereeld in stand te hou vanweë die feit dat die draadjies wat die horisontale drade aan die stutpale en staanders vasbind aan roes onderworpe is. Die respondent het getuig dat hy sy drade gereeld onderhou het en dat hy op 18 Februarie 1994, die dag voor die botsing, die grensdraad langs en oos van die R43 saam met Ebersohn herstel het. Hy sou skape in daardie kamp ingejaag het en dus moes hy die grensdraad herstel, so het hy getuig. Die Verhoorhof was nie deur hierdie getuienis beï ndruk nie, en wel omdat die respondent

in sy hoofgetuienis getuig het dat hy en sy genoemde werknemer die grensdraad die dag voor die botsing ondersoek het en geen fout daarmee gevind het nie. Maar in kruisondervraging het hy getuig dat hulle herstelwerk gedoen het. Die Verhoorhof het bevind dat die respondent sy getuienis op hierdie aspek aangedik het.

[11] Soos reeds vermeld het die respondent getuig dat hy ná die ongeluk ook sy drade ondersoek het en geen fout daarmee gevind het nie. Daar is namens die appellant kritiek teen hierdie getuienis uitgespreek, veral teen die respondent se getuienis dat hy die drade ondersoek het deur hulle uit die venster van sy bakkie te besigtig terwyl hy langs die draadheining gery het. Dit is betoog dat die respondent se sogenaamde ondersoek nie voldoende was nie, want op die manier wat hy dit gedoen het, sou hy nie kon uitmaak tot watter mate die binddraadjies deurgeroes het nie. Die kritiek is na my mening nie totaal ongegrond nie. Dit staan vas dat die bul deur die grensdraad langs die R43 moes gegaan het om op die pad te beland. Hierdie afleiding wat ook deur die Verhoorhof gemaak is, is nie deur die respondent in hierdie Hof bevraagteken nie. Die getuienis was dat die bul

een van die respondent se makste beeste was wat nie vanself oor die draadheining sou gespring het nie. Dat daar dus ‘n moontlikheid bestaan dat iewers ‘n plek in die draadheining kon gewees het wat nie voldoende was om te verhoed dat die bul deurgaan nie is nie vergesog nie.

[12] Maar dit op sigself is geen bewys dat die respondent enigsins nalatig was nie. Dit is nie in geskil nie dat die appellant die bewyslas dra om, soos die Verhoorhof tereg uiteengesit het, op ‘n oorwig van waarskynlikhede te bewys dat die respondent by wyse van ‘n handeling (of versuim), wat onregmatig is, hom nalatiglik skade berokken het. Daar is namens die appellant aangevoer dat omdat, onder andere, die R43, ‘n besige pad, deur die respondent se plaas loop, daar ‘n regsplig op die respondent was om redelike stappe te neem ten einde te verseker dat sy draadheinings en hekke in ‘n goeie toestand bly sodat sy diere nie op die R43 beland nie. Hierdie regsplig het dan ingesluit die verpligting om sy draadheinings gereeld te ondersoek of te laat ondersoek, meer bepaald weens die ligging van sy plaas en die voorkoms van roes wat veroorsaak dat die

binddrade deurroes en slap drade kon veroorsaak. Die aard van enige ondersoek van die draadheinings, so is betoog, en, wanneer so ‘n ondersoek, indien enige, gedoen is, is aspekte wat binne die respondent se uitsluitlike kennis val. Mnr *Olivier* se uitgangspunt was dat omdat die bul deur die draadheining langs die R43 gegaan het om op die pad te beland, ‘n afleiding gemaak moet word dat die drade slap was. Dit dan, het Mnr *Olivier* aangevoer, verg ‘n verduideliking van die respondent se kant oor hoe gereeld hy die drade op sy plaas ondersoek het. Anders gestel, alhoewel die bewyslas deurgaans op die appellant rus, is daar ‘n weerleggingslas wat op die respondent rus. In hierdie verband het Mnr *Olivier* gesteun op, onder andere, *Arthur v Bezuidenhout and Mieny* 1962 (2) SA 566 (A) op 573A-576E en *Jamneck v Wagener* 1993 (2) SA 54 (K) op 65B-66E.

[13] In laasgenoemde saak het die Volbank, by monde van Brand R, bevind dat daar wel ‘n weerleggingslas op die verweerder gerus het om getuienis te lei aangaande die stappe wat hy sou geneem het ten einde sy onderhoudsplig ten opsigte van sy drade na te kom. Maar die geleerde regter het by daardie bevinding gekom eers nadat die eiser

bewys het dat die perd, wat ‘n ongeluk veroorsaak het op ‘n openbare pad, daar beland het deurdat hy deur ‘n gat in die draad gegaan het, en dat die gat van so ‘n aard was dat enigiemand wat die betrokke draad behoorlik ondersoek het, dit moes waargeneem het. Dit is bevind dat die verweerder in daardie saak nie kon sê wanneer hyself laas voor die ongeluk die draad ondersoek het nie. Sy getuienis was dat hy dit aan een van sy werknemers opgedra het om die draad in stand te hou, maar daardie werknemer is nie as ‘n getuie geroep nie. Die bevinding van die hof was dat die verweerder hom nie van sy weerleggingslas gekwyt het nie. In *Coreejes v Carnarvon Munisipaliteit en ‘n Ander* 1964 (2) SA 454 (K) het ‘n bees ook deur ‘n gat in die draadheining gegaan en ‘n botsing op ‘n openbare pad veroorsaak. Daar is in daardie saak bevind dat die gat vir ‘n lang tydperk (omtrent ‘n jaar) daar was, dat die toesig oor die draadheining dus ondoeltreffend was en dat daar nalatigheid aan die kant van die eerste verweerder se amptenare was.

[14] In die onderhawige geval is daar geen direkte getuienis dat daar voor die botsing fout met die draadheining langs die R43 was nie en ook nie dat die drade, byvoorbeeld,

slap was weens die feit dat die binddraadjies deurgeroes het en dat hierdie feit redelikerwys waarneembaar was nie. Soos reeds vermeld, is die getuienis namens die appellant, dat hy en Adams ‘n bees gesien het wat halflyf deur die draadheining was, tereg deur die Verhoorhof verwerp. Daar kan dus nie gesê word dat daar bevredigende getuienis voor die Verhoorhof was namens die appellant, of feite waarvan ‘n redelike afleiding gemaak kan word sodat daar ‘n weerleggingslas op die respondent gerus het nie.

[15] Ofskoon Mnr *Olivier* in hierdie Hof nie gesteun het op die spreuk *res ipsa loquitur* (die feite spreek vanself) nie, gaan die passasie in *Arthur v Bezuidenhout*, *supra*, waarna hy verwys (op bl 573A-576E) inderdaad hoofsaaklik oor *res ipsa loquitur*. Die volgende blyk uit genoemde saak (op 574E):

> “The maxim *res ipsa loquitur*, where applicable, gives rise to an inference rather than a presumption.”

En (op 574H-575A):

> "As appears from the above general statement from *Wigmore*, and as is reflected in any specific statement of the *res ipsa loquitur* maxim, once the plaintiff proves the occurrence giving rise to the inference of negligence on the part of the defendant, the latter must adduce evidence to the contrary. He must tell the remainder of the story, or take the risk of judgment being given against him."

[16] Na my mening is die onderhawige nie 'n saak waar *res ipsa loquitur* toegepas kan word nie. Daar kan nie van die feit dat die bul deur die draad gekom het en op die pad beland het 'n afleiding van nalatigheid aan die kant van die respondent gemaak word nie. Die appellant sou verder moes gegaan het en, byvoorbeeld, bewys het dat die swak toestand van die heining redelikerwys waarneembaar was of dat die respondent se voorkomende instandhouding ontoereikend was. Sulke getuienis ontbreek.

[17] Maar die respondent het in elk geval getuienis afgelê ten opsigte van hoe gereeld hy sy plaas se grensdrade ondersoek en herstel het. Dit is inderdaad so dat die Verhoorregter die opmerking gemaak het dat die respondent sy getuienis aangedik het, maar die geleerde regter het nie bevind dat die respondent se getuienis vals was nie.

Gevolglik is ek die mening toegedaan dat die appellant hom nie van die bewyslas wat op hom rus gekwyt het nie. As gevolg van hierdie bevinding is dit onnodig om te handel met die korrektheid al dan nie van die hof *a quo* se siening dat omdat die respondent nie sy beeste in die kamp langs die R43 gehou het nie, daar nie ‘n regsplig op hom was om toe te sien dat die grensdraad doeltreffend was om die beeste uit die pad te hou nie.

[18] Die appèl word derhalwe van die hand gewys, met koste.

L MPATI
REGTER VAN APPèL

STEM SAAM:

HEFER Wn HR)
MTHIYANE AR)
CONRADIE Wn AR)
NUGENT Wn AR)