



REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA

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

saakno: 313/97

In die saak tussen:

DIE KOMMISSARIS VAN BINNELANDSE INKOMSTE

Appellant

en

W J VAN DER HEEVER

Respondent

Coram: Smalberger, Grosskopf, Nienaber, Plewman ARR en Farlam Wnd AR

Verhoordatum: 10 Mei 1999

Gelewer: 25 Mei 1999

Regsprofessionele privilegie - *locus standi* - voorbarige aansoek - afstanddoening
van privilegie

UITSPRAAK

F H GROSSKOPF AR:

[1] Die respondent was die applikant in 'n aansoek in die Transvaalse Provinsiale Afdeling voor *Swart R.* Die Meester van die Hooggeregshof ("die meester") en Jacobus Nicholaas Bekker N.O., die likwidateur van 'n maatskappy bekend as Jeffpaul Eiendoms Ontwikkeling (Edms) Bpk ("Jeffpaul"), was onderskeidelik die eerste en tweede respondente. Die appellant is later as derde respondent gevoeg. Die aansoek het handel oor regsprofessionele privilegie en die afstanddoening daarvan.

[2] Die respondent is in 1979 as advokaat van die Hooggeregshof van Suid-Afrika toegelaat. Nadat hy aanvanklik as sg belastingadvokaat in diens van die appellant was, het hy vir 'n kort tyd as advokaat by die Pretoriase balie gepraktiseer. Daarna het hy in 1987 by die ouditeursfirma Coopers & Lybrand as direkteur van Coopers & Lybrand Belastingadviesdienste (Edms) Bpk aangesluit. In daardie hoedanigheid het die respondent onder andere regs- en belastingadvies aan kliënte van Coopers & Lybrand (soos dit destyds bekend gestaan het) gegee.

[3] Mnr Dawid Frederick Spangenberg ("Spangenberg") was te alle relevante tye die besturende direkteur en meerderheidsaandeelhouer van Jeffpaul. Jeffpaul het

voorheen bekend gestaan as Dawie Spangenberg Security Holdings (Edms) Bpk. Daardie maatskappy was die houer van al die uitgereikte aandele in vyf verskillende Dawie Spangenberg Security-maatskappye. In Oktober 1995 het die belastingverpligting van Jeffpaul en daardie vyf maatskappye 'n bedrag van meer as R2,5 miljoen beloop.

[4] Gedurende omstreeks September-Oktober 1995 het Spangenberg se prokureur die respondent genader vir regsadvies. Die respondent het verskeie konsultasies met Spangenberg en sy prokureur gevoer en advies aan Spangenberg gegee, eerstens met betrekking tot 'n beoogde herstrukturering van die finansiële state van Spangenberg se groep maatskappye, en tweedens in verband met 'n sogenaamde “franchise”-stelsel. Die respondent het ook samesprekings gevoer met mnr Scholtz, die ontvanger van inkomste in Nigel. Mnr Scholtz is die persoon wat met die belastingaanspreeklikheid van Jeffpaul handel en wat die respondent se aansoek namens die appellant opponeer.

[5] Jeffpaul is op 20 Februarie 1996 op aansoek van die appellant onder voorlopige likwidasie geplaas en hierdie bevel is op 26 Maart 1996 bekragtig. Op 28 Februarie 1996 het die meester op aansoek van die appellant 'n ondervraging ingevolge die bepalings van art 417 van die Maatskappywet 61 van 1973 (“die art

417-ondervraging”) goedgekeur. Die art 417-ondervraging het verband gehou met die sake van Jeffpaul en Spangenberg is een van die persone wat ondervra is, onder andere oor die aard en doel van die advies wat hy van die respondent ontvang het. Ek sal later meer volledig met Spangenberg se ondervraging handel, maar ek kan nou reeds meld dat hy sonder enige beroep op ’n regsprofessionele privilegie openlik oor die respondent se advies getuig het. Wanneer hy nie self geweet het wat die antwoord op ’n vraag was nie, het hy aan die hand gedoen dat die advokaat wat hom namens die appellant ondervra eerder vir die respondent moes vra om te verduidelik. As gevolg van Spangenberg se voorstel dat die respondent sekere aspekte moet verduidelik, het die meester die respondent in Julie 1996 gedagvaar om te getuig. Op 6 Augustus 1996 is daar op die respondent se versoek uitstel aan hom verleen, maar sy verdere aansoek om uitstel op 7 Oktober 1996 is geweier. Dit blyk egter uit die meester se verslag dat hy bloot uitstel geweier het, en dat hy geen uitsluitel gegee het oor die vraag of die respondent hom op ’n regsprofessionele privilegie kan beroep nie, en of Spangenberg in die loop van die art 417- ondervraging afstand van daardie privilegie gedoen het nie.

[6] Nadat die verdere uitstel geweier is, het die respondent gevra dat sy ondervraging afstaan sodat hy ’n dringende aansoek om ’n verklarende bevel kon bring. Die hoof bedes in die respondent se kennisgewing van mosie in die

onderhawige aansoek lui soos volg:

- “2. ’n Bevel wat verklaar dat Dawid Frederick Spangenberg nie afstand gedoen het van sy regsprofessionele privilegie ten opsigte van en met betrekking tot die advies wat hy by Willem Jacobus van der Heever ingewin het nie;
3. ’n Bevel wat verbied dat die gemelde Willem Jacobus van der Heever opgeroep word en onderwerp word aan ondervraging met betrekking tot enige aspek, aangeleentheid, feit of dokument wat betrekking het of verband hou met enige advies wat hy gelewer het of inligting wat hy verkry het in die loop van advieslewering aan die gemelde Dawid Frederick Spangenberg”

[7] Die meester en die likwidateur het nie die aansoek bestry nie en het hulle by die beslissing van die hof berus. Die appellant, daarenteen, het die aansoek wel teengestaan. Bede 3 was klaarblyklik voorbarig en die respondent (as applikant in die hof *a quo*) het nie daarop aangedring nie. Die hof *a quo* het bevind dat daar wel ’n regsprofessionele privilegie bestaan en dat Spangenberg nie daarvan afstand gedoen het nie. Die hof *a quo* het bede 2 onveranderd toegestaan en gelas dat die appellant die koste van die aansoek betaal. Die appellant appelleer teen die uitspraak en bevel na hierdie hof met verlof van die hof *a quo*.

[8] Die advokate wat namens die partye in hierdie hof verskyn het, het in die loop van hulle betoog veral klem gelê op twee aspekte, nl :

1. of daar ’n regsprofessionele privilegie bestaan waarop Spangenberg

hom sou kan beroep, gesien die feit dat die respondent nie 'n praktiserende advokaat is nie; en

2. indien daar wel so 'n privilegie bestaan, of Spangenberg daarvan afstand gedoen het.

[9] Daar is egter twee ander aspekte wat vooraf oorweeg moet word en waarop die respondent se advokaat na my oordeel nie bevredigende antwoorde kon verstrek nie. Die eerste aspek het betrekking op die respondent se *locus standi*; die tweede handel met die vraag of die verrigtinge nie in die geheel voorbarig was nie.

Locus standi

[10] Die plig om *locus standi* te beweer en te bewys het op die respondent (as applikant in die hof *a quo*) gerus. (*Mars Incorporated v Candy World (Pty) Ltd* 1991(1) SA 567(A) op 575 H-I.) Die vraag is of die respondent op sy weergawe die vereiste “voldoende belang” (soos bv 'n direkte of werklike belang) by die aangevraagde regshulp gehad het (*Cabinet of the Transitional Government for the Territory of South West Africa v Eins* 1988(3) SA 369(A) op 387 J- 388 H ; 389 I- 390 A; *Jacobs en 'n Ander v Waks en Andere* 1992(1) SA 521 (A) op 533 J- 534 E.)

[11] Die regsprofessionele privilegie is natuurlik die kliënt, Spangenberg, se privilegie en nie die respondent s'n nie. Waar die respondent verskeie male in sy repliserende eedsverklaring na "my regsprofessionele privilegie" verwys, skep hy die indruk dat hy sy *locus standi* daarop fundeer het. Dit is natuurlik foutief, soos ook duidelik blyk uit die volgende passasie in die uitspraak van *Nestadt AR in Bogoshi v Van Vuuren N O and Others ; Bogoshi and Another v Director, Office for Serious Economic Offences, and Others* 1996(1) SA 785 (A) op 793 H-J:

"But most important for our purposes is the principle that privilege does not arise automatically. It must be claimed. This may be done not only by the client but by the attorney. Indeed, he is under a duty to claim the privilege. However, because the privilege is the right of the client, the attorney, in claiming it, must act not in his own interests or on his own behalf but for the benefit of the client. Unless he does so, his claim to privilege may be regarded as not genuine. And, in this event, a court would be entitled to disregard the claim to privilege and admit the document in evidence or permit its seizure, as the case may be."

[12] Hoewel Spangenberg self die aansoek kon gebring het, doen hy dit nie. Hy het wel 'n stawende eedsverklaring aan die respondent gegee waarin hy hom op sy regsprofessionele privilegie beroep en die standpunt inneem dat die respondent nie by magte is om "oor enige aspek insake die betrokke konsultasies en advies" te getuig nie. As dit Spangenberg se houding was, was daar niks wat verhoed het dat hy self die aansoek bring nie. Dit is immers sy privilegie. Sy standpunt dat die

respondent nie by magte is om oor geprivilegeerde aspekte te getuig nie bring tog nie mee dat die respondent nou verplig is om die aansoek te bring nie.

[13] Die respondent se advokaat het betoog dat die respondent wel 'n direkte en werklike belang by die aansoek het en dus ook *locus standi* het. Volgens bewerings in die respondent se vestigende en repliserende eedsverklarings stel hy homself en “sy maatskappy” aan “verskeie eise” bloot indien hy tydens die beoogde art 417-ondervraging geprivilegeerde inligting sou verskaf en dit later sou blyk dat daar wel 'n regsprofessionele privilegie bestaan en dat Spangenberg nie daarvan afstand gedoen het nie.

[14] Toe die respondent die aansoek in die hof *a quo* geloods het, was daar egter geen bevinding van die meester dat die respondent hom nie op sy kliënt se privilegie kan beroep nie, óf omdat dit nie bestaan nie, óf omdat Spangenberg daarvan afstand gedoen het. Die meester het slegs die aansoek om 'n verdere uitstel geweier. Die respondent was toe ingevolge die bepalings van art 417 verplig om homself vir ondervraging beskikbaar te stel. Daar was egter niks wat die respondent verhoed het om tydens so 'n art 417-ondervraging 'n beroep, indien nodig, op sy kliënt se privilegie te maak nie. Indien die meester dan sou bevind het dat daar geen privilegie bestaan nie, of dat Spangenberg reeds afstand van die privilegie gedoen

het, sou dit die respondent sekerlik nie verkwalik kon word as hy vertroulike inligting openbaar het nadat hy deur die meester verplig was om vrae te beantwoord nie. Onder daardie omstandighede sou die respondent tog seker nie bloot gestaan het aan 'n aksie om skadevergoeding nie.

[15] Die respondent het nie aangevoer dat hy enige ander belang in die aansoek het wat as voldoende beskou kan word nie. In die omstandighede het die respondent myns insiens dus nie bewys dat hy *locus standi* gehad het om die aansoek in die hof *a quo* te loods nie. In billikheid teenoor die respondent moet egter genoem word dat die appellant op geen stadium, ook nie in hierdie hof nie, die respondent se *locus standi* bevraagteken het nie. Indien dit byvoorbeeld in die appellant se beantwoordende eedsverklaring gedoen was, kon die respondent moontlik 'n meer bevredigende verduideliking van sy beweerde belang in die aansoek in sy repliserende eedsverklaring uiteengesit het. Na my mening behoort die appèl dus nie op hierdie grond alleen te slaag nie.

Voorbarige aansoek

[16] Die tweede aspek wat kortliks behandel moet word, is die vraag of die aansoek in die hof *a quo* nie voorbarig was nie. Soos reeds gemeld het die meester geen uitsluitel oor Spangenberg se privilegie of sy afstanddoening gegee toe die

respondent se aansoek om verdere uitstel geweier is nie.

[17] Alhoewel die respondent in sy vestigende eedsverklaring beweer het dat hy op aandrang van Spangenberg “nie by magte is om **enige** vraag te beantwoord wat in die loop van die beoogde ondervraging aan [hom] gestel sou word nie”, het hy in sy repliserende eedsverklaring ontken dat die privilegie so wyd strek en het hy beweer dat die advies en inligting waaroor Spangenberg hoofsaaklik ondervra is nooit as vertroulik en geprivilegeerd beskou is nie. Op sy eie weergawe staan dit dus glad nie vas dat die respondent ooit uitgevra sou word oor ander aspekte wat hy wel as vertroulik en geprivilegeerd beskou nie. Die kwessie van privilegie kon dus goed moontlik nooit ter sprake gekom het nie. Tot tyd en wyl hy oor ’n geprivilegeerde aspek ondervra sou word, en hy ondanks ’n beroep op privilegie verplig sou word om te antwoord, was daar geen rede om die aansoek te loods nie.

[18] In sy repliserende eedsverklaring gee die respondent toe dat hy die volgende advies ontvang het -

“dat ek op grond van my privilegie nie kan weier om ingesweer te word nie; ek kan eers na inswering en in reaksie op ’n spesifieke vraag die bestaan van my privilegie opper en op grond daarvan dan weier om te antwoord.”

Die respondent praat hier weer ten onregte van “my” privilegie. Die advies - wat hy terloops nie gevolg het nie - was klaarblyklik in ooreenstemming met die

bepalings van art 417. Na hierdie advies moes die respondent daarvan bewus gewees het dat sy aansoek om 'n verklarende bevel voorbarig sou wees. Sy beroep op sy kliënt se privilegie kon immers goed moontlik deur die meester gehandhaaf gewees het, met die gevolg dat 'n aansoek nooit nodig sou wees nie.

[19] In die lig van die respondent se bewerings in sy repliserende eedsverklaring, naamlik dat baie van die advies wat hy aan Spangenberg gegee het glad nie as vertroulik of geprivilegeerd beskou is nie, is die bevel wat hy in bede 2 aangevra het, en wat toegestaan is, ook veels te wyd geformuleer. Dit blyk trouens glad nie uit die stukke watter advies volgens die respondent dan wel aan die regsprofessionele privilegie onderhewig sou wees nie. Totdat dit vasgestaan het watter advies die respondent beweer wel geprivilegeerd sou wees, was dit nie moontlik om die aangevraagde bevel behoorlik beperkend te formuleer nie.

[20] Na my mening kon die aansoek bloot omrede die voorbarigheid daarvan van die hand gewys gewees het. Aangesien die werklike dispuut tussen die partye egter in so 'n geval sou voortbestaan en spoedig weer sy kop sou uitsteek, is dit myns insiens nodig om te beslis of Spangenberg afstand van sy privilegie gedoen het, soos die appellant beweer. Indien wel, is dit nie nodig om die verdere vraag te oorweeg nie, nl of daar ooit 'n regsprofessionele privilegie in hierdie besondere

geval tot stand gekom het.

Afstanddoening van privilegie

[21] By beoordeling van die vraag of Spangenberg afstand van sy privilegie gedoen het, sal ek van die veronderstelling uitgaan dat daar in hierdie geval wel 'n regsprofessionele privilegie was waarvan afstand gedoen kon word.

[22] Spangenberg was klaarblyklik daarvan bewus dat hy hom tydens sy art 417-ondervraging op 'n regsprofessionele privilegie kon beroep. Dit blyk dat die respondent Spangenberg tydens die eerste konsultasie verseker het dat alles wat tussen hulle gesê sou word vertroulik is en dat dit so sal bly. Een van Spangenberg se prokureurs, mnr Delport, sê trouens dat Spangenberg by die eerste konsultasie in sy teenwoordigheid onomwonde aangedring het op vertroulikheid. Volgens Spangenberg se ander prokureur, mnr Basson, het hy Spangenberg tydens die art 417-ondervraging bygestaan en van advies bedien oor sy regte. Spangenberg bevestig dat mnr Basson hom geadviseer het dat hy nie van sy regsprofessionele privilegie hoef afstand te doen nie, en dat mnr Basson aanbeveel het dat hy dit nie doen nie. Afgesien daarvan dat Spangenberg dus tydens sy art 417-ondervraging wel deeglik daarvan bewus was dat hy op 'n regsprofessionele privilegie aanspraak

kon maak, was hy ook gewaarsku dat hy nie van daardie privilegie afstand moes doen nie.

[23] Spangenberg beweer in sy stawende eedsverklaring dat hy op geen stadium bedoel het om van sy regsprofessionele privilegie afstand te doen nie. Sy bedoeling is egter nie deurslaggewend nie. Indien daar na verskeie van sy antwoorde tydens die art 417- ondervraging gekyk word, is die gevolgtrekking myns insiens onvermydelik dat daar wel 'n stilswyende afstanddoening of afstanddoening deur gedrag was.

[24] Wigmore *On Evidence* (1961) maak die opmerking in §2327 dat dit algemeen erken word dat 'n kliënt van sy regsprofessionele privilegie afstand kan doen. Hy vervolg dan in 'n passasie ('n gedeelte waarvan met instemming deur hierdie hof in *Ex parte Minister van Justisie: In re S v Wagner* 1965(4) SA 507(A) op 514 D-E aangehaal is):

“What constitutes a *waiver by implication*?

Judicial decision gives no clear answer to this question. In deciding it, regard must be had to the double elements that are predicated in every waiver, i.e., not only the element of implied intention, but also the element of fairness and consistency. A privileged person would seldom be found to waive, if his intention not to abandon could alone control the situation. There is always also the objective consideration that when his conduct touches a certain point of disclosure, fairness requires that his privilege shall cease whether he intended that result or

not. He cannot be allowed, after disclosing as much as he pleases, to withhold the remainder. He may elect to withhold or to disclose, but after a certain point his election must remain final.”

Wigmore gaan dan voort in §2327 en doen onder andere die volgende aan die hand

“as a fair canon of decision” :

“(4) The client’s offer of his own or the attorney’s testimony as to a *specific communication* to the attorney is a waiver as to all other communications to the attorney on the same matter. This is so because the privilege of secret consultation is intended only as an incidental means of defense, and not as an independent means of attack, and to use it in the latter character is to abandon it in the former.

(5) The client’s offer of his own or the attorney’s testimony as to a *part of any communication* to the attorney is a waiver as to the whole of that communication, on the analogy of the principle of completeness (§2113 *supra*).”

(Kyk ook *Euroshipping Corporation of Monrovia v Minister of Agricultural Economics and Marketing and Others* 1979(1) SA 637(C) op 645 C-646 E; *Bank of Lisbon and South Africa Ltd v Tandrien Beleggings (Pty) Ltd and Others* (2) 1983(2) SA 626 (W) op 627 H - 628 F.)

[25] Die respondent beweer in sy repliserende eedsverklaring dat die hele kwessie van die “franchise” - stelsel nie vertroulik was nie en dus nooit deur Spangenberg se regsprofessionele privilegie gedek was nie. Die respondent beweer voorts dat die sogenaamde herstruktureringsoefening ook nie binne die bestek van

die regsprofessionele privilegie val nie. Die feit dat Spangenberg tydens die art 417-ondervraging vryelik oor hierdie aspekte getuig het, bewys dus volgens die respondent glad nie dat daar 'n afstanddoening van die regsprofessionele privilegie was nie.

[26] Hierdie bewerings verskil egter hemelsbreed van die standpunt wat die respondent in sy vestigende eedsverklaring en Spangenberg in sy stawende eedsverklaring ingeneem het. In sy vestigende eedsverklaring beweer die respondent dat Spangenberg se prokureur hom beroep op 'n regsprofessionele privilegie “ten opsigte van alle gesprekke, advies, inligting en gebeure” waarby die respondent betrokke was. Die respondent het verder aangevoer, soos reeds vroeër gemeld, dat hy deur die reg verbied word en nie by magte is om “enige” vraag te beantwoord wat in die loop van die beoogde art 417-ondervraging aan hom gestel sou word nie. Spangenberg se houding in sy stawende eedsverklaring was eweneens dat die respondent nie mag getuig “oor enige aspek insake die betrokke konsultasies en advies” nie. Hierdie aanvanklike standpunt van die respondent en Spangenberg word ook weerspieël in die wye formulering van die gemelde bedes in die kennisgewing van mosie.

[27] Die appellant het 'n transkripsie van Spangenberg se getuienis by sy

beantwoordende eedsverklaring aangeheg en relevante passasies in daardie getuienis beklemtoon. Daarna vind mens die frontverandering in die respondent se repliserende eedsverklaring, nl sy bewering dat advies met betrekking tot die sg herstrukturering en “franchise”-stelsel nie vertroulik is nie en nie deur die privilegie gedek word nie. Watter advies volgens die respondent dan wel geprivilegeerd sou wees, bly egter onbeantwoord.

[28] Ondanks hierdie frontverandering en die feit dat die respondent in sy repliserende eedsverklaring kennis gegee het van ’n beoogde wysiging van sy bedes, het die respondent by die aanhoor van die aansoek volhard met sy oorspronklike bede 2, wat toe ook verleen is. Volgens die bevel van die hof *a quo* dek die privilegie “die advies” wat Spangenberg by die respondent ingewin het, sonder enige nadere omskrywing of beperking van daardie advies.

[29] Spangenberg se getuienis tydens die art 417-ondervraging toon duidelik aan dat hy heeltemal openhartig oor alle aspekte van die respondent se advies getuig het. Waar hy onseker oor enige aspek was, het hy aan die hand gedoen dat die respondent oor die betrokke aangeleentheid uitgevra word en dat die respondent dan verduidelik waarom hy die betrokke advies gegee het. Op geen stadium tydens sy getuienis het Spangenberg hom op sy privilegie beroep of geweier om ’n vraag te

beantwoord nie. Sy prokureur wat tydens die ondervraging teenwoordig was het ook nooit beswaar gemaak teen enige vraag nie. Die kwessie van Spangenberg se privilegie het vir die eerste maal pertinent ter sprake gekom toe die respondent gedagvaar was om in die loop van die art 417-ondervraging te getuig. Toe was dit die respondent wat hom op sy kliënt se privilegie beroep het, en nie die kliënt self wat hom op die privilegie beroep nie.

[30] Na my oordeel blyk dit duidelik uit Spangenberg se getuienis tydens die art 417-ondervraging dat hy afstand gedoen het van enige privilegie wat hy mag gehad het. Dit was weliswaar nie 'n uitdruklike afstanddoening nie, maar wel 'n stilswyende afstanddoening of afstanddoening deur gedrag. En soos Wigmore §2327 aantoon, kan 'n gedeeltelike openbaarmaking 'n afstanddoening van die geheel meebring. (Kyk *Ex parte Minister van Justisie, supra*, op 514 C-H; *Bank of Lisbon, supra*, 629 F-H.)

[31] Die volgende passasies uit Spangenberg se getuienis in die loop van sy art 417-ondervraging toon aan hoe hy telkemale voorgestel het dat die respondent of sy prokureur 'n verduideliking moet gee waar hy nie self geweet het wat die antwoord op 'n vraag is nie. Insteede daarvan om hom op sy privilegie te beroep, het hy die respondent en sy prokureur as getuies aangebied.

- (a) “Hoe kan die Ontvanger sê hy stel nie belang nie ? Jy kan mos beswaar aanteken teen so ’n besluit. - - Ek weet nie. Dit moet u weer eens vir Willie van der Heever vra. Hoekom hulle dit besluit het dit weet ek nie.

- (b) “Nou hoekom moes die verwarring met die name geskep word, dit is mos ongehoord? - - As u sê dit is ongehoord is dit seker so. Dit is die raad wat Willie van der Heever vir ons gegee het.

Hoekom het hy die raad vir u gegee wat was die doel hiermee? - - Ek weet nie. Hy het ’n baie goeie verduideliking vir dit. Ek dink miskien moet hy dit liewers self doen as wat ek dit dalk verkeerdlik sal doen.

Ja, u weet, hy het geen privilegie nie(?) - - Ek kan nie vir u ’n ander antwoord gee nie. Hy het gesê hy stel voor dat ons moet, om die naam te kan behou, die veranderings doen. Ons moet rakmaatskappye gebruik, ons moet die veranderinge laat plaasvind sodat daardie name anderkant weer kan uitkom as ’n nuwe maatskappy sodat hy weer kan aangaan met daardie naam, dit is die kort verduideliking.”

- (c) “Hoekom was dit nodig om hierdie kontrak aan te gaan? - - Want dit is ’n franses-ooreenkoms wat deur Willie van der Heever aan my voorgehou is.

Hoekom? Dit maak nie kommersiële sin nie. U sien, laat ek dit vir u stel : die enigste sin wat hierdie kontrak maak is om te sorg dat u ’n substansiële bedrag in kapitaal bekom. - - Kom ek sê vir u so: Willie van der Heever stel dit nie so nie. Hy sê dit heeltemal anders as wat u dit sê en dan moet Willie van der Heever dit kom verduidelik waarom hy dit anders stel, maar hy het baie duidelik en reguit vir ons gesê dat dit is die stelsel om te gaan, dit is - daar is niks onder - ons het dit baie duidelik gesê, ek kon niks doen wat onwettig is nie. Hy het gesê ek doen niks onwettig nie. Wat hy hier voorstel is alledaags normaal en dit is die franses-stelsel wat hy voorstel ons moet gaan. Dit is opdrag gegee van sy kant af aan Piet Delport om dienooreenkomstig hierdie kontrakte te gaan optrek met die beskermingsregte wat vervat is in dit en dit is hoe ons dit gekry het. Dit is wat ek vir u kan sê.

U het dit gedoen aan die hand van Van der Heever se advies? - - Korrek, ja.”

- (d) “ ‘Met die besigheid waarmee hulle besigheid kon of kan voortgaan nie’. Hoekom nie? - - Ek kan nie nou presies vir u ’n antwoord gee nie. Ek dink miskien moet Piet Delpont dit beantwoord oor hoe en wat hy daarby bedoel.”
- (e) “’n Prokureur wat nie in ’n brief sê wat sy kliënt sê hy moet sê nie sou onverantwoordelik optree. - - Dit is so. Daarom sê ek Piet kan miskien net kom verduidelik wat die hele ding, wat hy daarby probeer sê.”

[32] Ek kan nie saamstem met die betoog namens die respondent dat Spangenberg nêrens getuig het oor regsadvies wat hy van die respondent ontvang het nie. In die passasie aangehaal in paragraaf [31] (c) hierbo verwys Spangenberg bv uitdruklik na die respondent se advies dat daar niks onwettigs omtrent ’n sekere voorstel is nie. In die passasie aangehaal in paragraaf [31] (b) hierbo verduidelik Spangenberg na die beste van sy vermoë wat die “raad” was wat die respondent hom gegee het. Wat die respondent se doel in dié verband was, moes hy volgens Spangenberg egter self kom verduidelik.

[33] Soos blyk uit die volgende passasie uit Spangenberg se getuienis tydens die art 417-ondervraging het hy openlik verduidelik wat die respondent se advies met betrekking tot herstrukturering was. Dit blyk verder uit die aangehaalde passasie dat Spangenberg ook heeltemal gewillig was om enige skriftelike advies van die respondent aan sy ondervrager beskikbaar te stel.

“Sê vir my het u ooit by Van der Heever probeer uitvind wat die doel met hierdie skema van hom is wat die herstrukturering

aanbetref? - - Soos ek vir u gesê het in leke terme het hy vir my gesê dit gaan rondom, hulle wil die naam D Sekuriteit behou, maar hulle wil 'n skoon maatskappy hê wat geen sake in die verlede, moontlike probleme kan veroorsaak, hetsy arbeid of wat ookal nie. Die voorstel is doen 'n naamsverandering sodat ons daardie naam weer kan uitkry en hom dan aan hulle kan verkoop sodat hulle kan handel dryf met die naam Dawie Spangenberg.

Maar skoon beteken hy moet geen skuld hê nie, hy moet geen geskiedenis hê nie? - - Korrek, ja. Dit is hoekom dit toe 'n 1995 maatskappy is.

Alles wat in die verlede gebeur het bly in die verlede? - - Dit is reg.

Bly by die vorige maatskappye. Het hy dit vir u geadviseer? - - Hy het dit vir my geadviseer. Dit wat hier gedoen is, is suiwer op sy advies aan ons gegee.

Het hy dit in skrif aan u gesê? - - Ek dink amper so, ek wil nie sê ja nie. Ek gaan dit bevestig.

Sal u vir my dit uitvind asseblief. Dit is baie belangrik dat u daardie, indien daar so 'n skriftelike mededeling bestaan dat u dit vir ons saambring asseblief. - - Ek kan net bevestig dat ons prokureurs met hierdie hele totale advisering was hulle ook by. So hulle kan ook bevestig wat gesê is vir my.

Kan ek nou so vra, ek wil nie vir u lei nie, u moet asseblief dink, die vraag oorweeg en 'n onafhanklike antwoord gee? Hierdie is vir my baie eienaardige omstandighede : wie was verantwoordelik vir die of kan ek vir u so vra: het Van der Heever hierdie struktuur uitgedink? - - Korrek, ja.

[34] In die loop van die art 417-ondervraging het Spangenberg dit duidelik gemaak dat die sg “franchise”-stelsel en herstrukturering van state op advies van die respondent geïmplementeer is. Spangenberg het probeer verduidelik wat die advies was. Volgens die respondent se weergawe in sy repliserende eedsverklaring was daar egter niks vertrouliks omtrent die samesprekings en advies aangaande die

“franchise”-stelsel en herstrukturering nie en was dit nie geprivilegeerd nie. Gevolglik, so word betoog, kom Spangenberg se getuienis oor die “franchise”-stelsel en herstrukturering nie op enige afstanddoening van privilegie neer nie.

[35] Dit moet egter in gedagte gehou word dat toe Spangenberg gedurende Maart 1996 openlik oor die respondent se advies insake die “franchise”-stelsel en herstrukturering getuig het, hy dit gedoen het onder die vaste indruk dat alle aspekte insake die betrokke konsultasies en advies, en dus ook hierdie besondere advies, geprivilegeerd was. Dit was steeds Spangenberg se indruk van die trefwydte van die privilegie toe hy sy stawende eedsverklaring in Oktober 1996 onderteken het, soos blyk uit paragraaf [26] hierbo. Die afleiding is dus onvermydelik dat Spangenberg op die stadium toe hy getuig het heeltemal bereid was om van sy vermeende privilegie afstand te doen.

[36] In die lig van al die omstandighede is ek van oordeel dat Spangenberg inderdaad van sy privilegie afstand gedoen het en dat die respondent hom nie langer op Spangenberg se privilegie kan beroep nie.

[37] Die verdere vraag is of daar wel ’n regsprofessionele privilegie in hierdie besondere geval tot stand gekom het. Soos bv blyk uit die uitspraak van die High

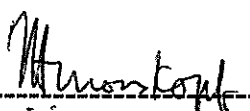
Court van Australië in die saak van *Waterford v The Commonwealth of Australia* (1987) 163 CLR 54 is dit 'n vraag wat afhang van die besondere omstandighede van die geval en 'n probleem waaroor daar 'n groot verskil van mening kan bestaan. Waar ek reeds bevind het dat Spangenberg in ieder geval afstand gedoen het van enige privilegie wat hy mag gehad het, vind ek dit nie nodig om op hierdie verdere aspek van die saak in te gaan nie.

[38] Die appèl word gevolglik gehandhaaf.

Die volgende bevel word gemaak :

1. Die appèl word gehandhaaf met koste, wat die koste van twee advokate insluit.
2. Die bevel van die hof *a quo* word tersyde gestel en met die volgende vervang:

“Die aansoek word van die hand gewys met koste.”


 F H GROSSKOPF
 Appèlregter

Smalberger AR)
 Nienaber AR)
 Plewman AR)
 Farlam Wnd AR) stem saam