

**DIE BETEKENIS VAN 'N REFORMATORIESE REGSBESKOUING
VIR 'N WYSGERIGE BESINNING OOR DIE GRONDSLAE
VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG**

*Christiaan Johannes Engelbrecht
BA, Dipl Phil, LLB (PU vir CHO)*

Verhandeling voorgelê vir gedeeltelike nakoming
van die vereistes vir die graad Magister Legum
in die Departement Publiekreg en Regsfilosofie
aan die Potchefstroomse Universiteit
vir Christelike Hoër Onderwys.

*Studieleier : Prof. Dr. P. J. van Niekerk.
Mede-studieleier : Prof. Dr. J. Kruger SC*

POTCHEFSTROOM

1994

VOORWOORD

Hiermee 'n besondere woord van dank en waardering aan professor Peet van Niekerk, wie nie net hierdie studie geïnisieerhet nie, maar ook baie waardevolle en gepaste kritiek gelewer het by die voltooiing van die verhandeling. Dankie, professor Kruger, vir u deeglike kritiek by die voltooiing van die verhandeling.

Baie dankie, Esther, vir jou hande onder my elmboë, en jou liefde en ondersteuning; Willie en Ma, vir die geleentheid wat julle al aan my gebied het; Katryn, vir jou stil teenwoordigheid; en Jan, vir jou onmisbare parallelle begeleiding. Dankie ook aan Gerrit, Pa en Ma Van Vuuren, en Martinus vir julle belangstelling, en aan Rynier vir die druk van die verhandeling.

My praktykservaring is dat daar min waardering en begrip by regspraktisyne is vir die betekenis van regsfilosofie vir die burgerlike prosesreg. Terselfdertyd het ek besef dat die burgerlike prosesreg, wat (met respek) vir my 'n sielododende vak op Universiteit was, 'n belangrikste en uitdagende terrein van die regspraktyk is. Die relatiewe ingewikkeldheid, ontoeganklikheid, tydsaamheid en onbekostigbaarheid van die proses, laat egter 'n vraagteken agter die legitimiteit van die burgerlike prosesreg hang.

Hierdie aangeleentheid word onderlê deur relatief-konstante bo-willekeurige regsbeginsele. Deur die burgerlike prosesreg teoreties te benader vanuit 'n reformatoriese tradisie, word gewys op die transendentiaal-empiriese aard van die burgerlike prosesreg. Sodoende word 'n kader verskaf wat nuttig gebruik kan word deur regspraktisyne, regterlike amptenare en akademici, vir die beoordeling van hierdie aangeleentheid van die burgerlike prosesreg. Ek vertrou dat hierdie verhandeling sal bydra om 'n brug te bou tussen die (reformatoriese) regsfilosofie en die burgerlike prosesreg.

Desember 1993

opgedra aan my ouers

ABSTRACT

The significance of a philosophical reflection from a reformed tradition for the underlying legal principles of the civil procedure

At present a special committee of the South African Legal Commission is inquiring into the reform of civil procedure - in particular into the relative complexity, inaccessibility and the high costs of the procedure. In this dissertation, these matters, as well as the place of civil procedure in the legal system, legal representation, and judicial involvement (all of which are underlain by transcendental legal principles) are approached theoretically from a reformed tradition. A transcendental-empirical method is used, to present an exploratory systematic view of civil procedure, in which the transcendental-empirical nature of civil procedure is emphasized.

This furthers the insight that the division of formal and substantive law, and the classification of civil procedure as formal law, are untenable - because it closes the door on the understanding of the legal principles underlying civil procedure. The procedural freedom and procedural equality of the parties are the constitutive typical legal principles of civil procedure. General regulative legal principles that correlate with these are *audi alteram partem* and (judicial) passivity. Had the civil procedure been in optimal accordance with these legal principles, it would have displayed elements of both the accusatorial and the inquisitorial procedural systems of civil litigation.

A study of the culture-historical development of the civil procedure, reflects the need for an accessible, cost-efficient and legal economical procedure. In this, judicial officials should be passively *involved*, and should demand the parties to answer to missing evidence and/or vaguenesses.

In order to optimise the affordability and the accessibility of legal procedure, attention must be given to legal economy as well as the high costs of procedure. Legal economy demands swift, simplified, streamlined and effective disposal of disputes and/or law issues *inter partes*. It can be promoted in actions, by qualifying the control of the parties over civil procedure (as it is at present). This can be done by creating procedures for verdicts without the obligatory (written) pleadings, and, secondly, by creating mechanisms to promote judicial involvement in cases before the commencement of the trial. Because pleadings are time-consuming and create opportunities for parties to gain tactical advantages, mechanisms must be considered to promote the demarcation of disputes and issues in actions, by means of a shorter procedure. This can be done by creating a procedure similar as the procedure of motion. This option is being considered by the South African Law Commission, and it is supported by the author of this dissertation. Legal economy must be distinguished from the affordability of the procedure. Focal points, by which to evaluate, and suggestions which might promote the affordability of civil procedure, are discussed.

INHOUD

1	INLEIDING	1
2	DIE TRANSENDENTAAL-EMPIRIESE METODE	11
2.1	Die ordende sy	12
2.1.1	Tipiese, modale, konstitutiewe en regulatiewe beginsels	12
2.1.2	Norme	14
2.2	Die feitelike sy	15
2.3	Modaliteite	15
2.3.1	Die sinkerne van modaliteite	16
2.4	Individualiteitstrukture	17
2.5	Modale abstrahering	17
2.6	Betrekingspuntgebondenheid van die teoretikus	19
2.6.1	Die transendentale grondidees van die transendentaal-empiriese metode	20
2.6.1.1	Soewereiniteit in eie kring	21
2.6.1.1.1	Intermodale samehang	22
2.6.1.2	Intra-modale samehang	22
2.6.1.2.1	Die grondbegrippe en grondidees van die regs wetenskap	23
2.6.1.2.1.1	Die elementêre grondbegrippe en grondidees	24
3	'N TEORETIESE VERKLARING EN BEGRONDING VAN ENKELE VRAAGSTUKKE VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG	25
3.1	DIE PLEK VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG IN DIE REGSISTEMATIEK	25
3.1.1	Die transendentaal-empiriese metode	26

Inhoud

Inhoud (vervolg)

3. 1. 2	Kriteria vir die onderskeid tussen materiële en formele reg	27
3. 1. 3	Die uitgangspuntgebondenheid by die outeurs	29
3. 1. 4	Die dinamiese verhouding tussen nie-prosessuele burgerlike privaatreë en die burgerlike prosesreg	31
3. 1. 5	REGSISTEMATIEK	34
3. 1. 5. 1	Enkaptiese struktuurvervlegting	34
3. 1. 5. 2	Die sosiologiese struktuur van die staatlike en nie-staatlike verhoudings	35
3. 1. 5. 2. 1.	Die onderskeid tussen maatskappe, gemeenskappe en verbande	35
3. 1. 5. 2. 1. 1	Verbande	35
3. 1. 5. 2. 1. 2	Gemeenskappe	36
3. 1. 5. 2. 1. 3	Maatskap	36
3. 1. 5. 2. 2	Die struktuur van die staat	36
3. 1. 5. 3	Die onderskeid tussen publiekreg en privaatreë	38
3. 1. 5. 3. 1	Publiekreg	38
3. 1. 5. 3. 2	Privaatreë	39
3. 1. 5. 3. 2. 1	Burgerlike privaatreë	39
3. 1. 5. 3. 2. 1. 1	Burgerlike prosesreg	40
3. 1. 5. 3. 2. 1. 2	Nie-burgerlike privaatreë	41
3. 1. 5. 3. 2. 1. 2. 1	Interne nie-staatlike gemeenskaps-, maatskaps- en verbandsreg	41
3. 1. 5. 3. 2. 1. 2. 2	Nie-burgerlike interne maatskaps- en gemeenskapsreg	41
3. 1. 5. 4	Regsbronne	41

Inhoud

Inhoud (vervolg)

3. 2 'N TEORETIESE BEGRONDING VAN REGTERLIKE LYDELIKHEID EN REGSVERTREENWOORDIGING	44
3. 2. 1. 1 Regsharmonie : ordende sy	44
3. 2. 1. 1. 1 Die inkwisitoriese en adversatiewe modelle van gedingvoering	46
3. 2. 1. 1. 1. 1 Die akkusatoriese model	46
3. 2. 1. 1. 1. 2 Die inkwisitoriese model	49
3. 2. 1. 1. 1. 3 Evaluering	49
3. 2. 1. 1. 1. 4 Die beskerming van die beginsels van die burgerlike prosesreg in menseregteaktes	51
3. 2. 1. 2 Die Suid-Afrikaanse reg	53
3. 2. 1. 2. 1 Burgerlike vryheid	53
3. 2. 1. 2. 1. 1 Partybeheer	54
3. 2. 1. 2. 1. 2 Lydelikheid van die prosesorganisasie	56
3. 2. 1. 2. 2 Burgerlike gelykheid	57
3. 2. 1. 2. 2. 1 Partygelykwaardigheid	58
3. 2. 1. 2. 2. 2 <i>Audi alteram partem</i>	59
3. 2. 2 REGTERLIKE BETROKKENHEID BY DIE GEDING	59
3. 2. 2. 1 Prosesorganisatoriese lydelikheid en <i>audi alteram partem</i>	60
3. 2. 2. 2 Partybeheer en prosesorganisatoriese lydelikheid	61
3. 2. 2. 2. (a) Die regterlike amptenare	63
3. 2. 2. 2. (b) Die partye	68
3. 2. 2. 2. (c) Die hofbeamptes	68
3. 2. 2. 2. (d) Samevatting	70

Inhoud

Inhoud (vervolg)

3. 2. 2. 3 Partygelykwaardigheid en <i>audi alteram partem</i>	72
3. 2. 2. 4 Partybeheer en <i>audi alteram partem</i>	73
3. 2. 3 REGSVERTEENWOORDIGING	73
3. 2. 3. 1 Partygelykwaardigheid en prosesorganisasoriese lydelikheid	77
3. 3 'N TEORETIESE VERKLARING VAN DIE LEGITIMITEITSKRISIS VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG	79
3. 3. 1 DIE ONTWIKKELING VAN DIE RELATIEWE INGEWIKKELDHEID VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG	79
3. 3. 1. 1 Die kultuur-historiese modaliteit	80
3. 3. 1. 1. 1 Evaluering	85
3. 3. 2 DIE RELATIEWE ONBEKOSTIGBAARHEID VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG	89
3. 3. 2. 1 Die ekonomiese modaliteit	89
3. 3. 2. 1. 1 Staatskostes	91
3. 3. 2. 1. 2 Partykostes	91
3. 3. 2. 1. 2. (a) Direkte partykoste	91
3. 3. 2. 1. 2. (b) Indirekte partykoste	92
3. 3. 2. 1. 2. 1 DIREKTE PARTYKOSTE	92
3. 3. 2. 1. 2. 1. 1 Regsverteenvoordigers	92
3. 3. 2. 1. 2. 1. 2 Bronne	103
3. 3. 2. 1. 2. 1. 3 Prosedure	104
3. 3. 2. 1. 2. 2 INDIREKTE PARTYKOSTE	105
3. 3. 3 REGSEKONOMIE EN DIE BURGERLIKE PROSESREG	114
3. 3. 3. 1 Ordende sy	114

Inhoud

Inhoud (vervolg)

3.3.3.1.1 Regsbelange	115
3.3.3.1.2 Juridiese ewemaat en marginale toetsing	115
3.3.3.1.3 Regstegniese ekonomie	116
3.3.3.2. Feitelike sy	116
3.3.3.2.1. Die Suid-Afrikaanse reg	116
3.3.3.2.1.1 Die afbakening van die geskilpunte	117
3.3.3.2.1.1.2 Evaluering	126
3.3.3.2.2.2 Regstegniese middele	128
3.3.3.2.2.3 Oneintlike regspraak	128
3.3.3.2.2.4 Konsolidasie, toetrede, derdeparty en voeging	130
3.3.3.2.2.5 Stuiting, uitstel en opskorting van die proses	131
3.3.3.2.2.6 Eenvormigheid van die proses	135
3.3.3.2.2.7 Spesiale howe	138
3.3.3.2.2.8 Bemiddelende proses	140
3.3.3.2.2.9 Die kwalifisering van partybeheer	140
3.3.3.2.2.9 (a) Regsvinding sonder die bestaande verpligte pleitstukke	141
3.3.3.2.2.9 (b) Regterlike betrokkenheid voor verhoor	144
3.3.4 RAAKVLAKKE VAN REGSEKONOMIE EN DIE BEKOSTIGBAARHEID VAN DIE PROSES	147
4 SLOTBESKOUING	149
4.1 Regsistematiek, regterlike betrokkenheid en regsverteenvoording	149
4.2 Die relatiewe ingewikkeldheid en onbekostigbaarheid van die burgerlike prosesreg, en regseksonomie	151

Inhoud

Inhoud (vervolg)

4. 2. 1 Die relatiewe ingewikkeldheid van die burgerlike prosesreg	151
4. 2. 2 Die relatiewe onbekostigbaarheid van die burgerlike prosesreg	153
4. 2. 3 Regseksonomie en die burgerlike prosesreg	155
4. 2. 3. 1 Evaluering	155
4. 2. 3. 2 Voorstelle ter oorweging vir regsinding sonder die bestaande pleitstukke, en vir regterlike betrokkendheid voor die verhoor	156
4. 2. 3. 3 Voorstelle ter oorweging vir die vereenvoudiging en inkorting van die bestaande proses	161
4. 2. 4 Die verband tussen die regseksonomie en die bekostigbaarheid van die proses	161
4. 3 Die verklaringspotensiaal van 'n teoretiese benadering van die burgerlike prosesreg	162
5 BIBLIOGRAFIE	i
5. 1 Boeke	i
5. 2 Tydskrifte	vii
5. 3 Wette	xi
5. 4 Hofsake	xiii
5. 5 Staatskoerante	xvi
5. 6 Ander bronne	xvii

LYS VAN AFKORTINGS

South African Law Journal
Staatskoerant
Tydskrif vir hedendaagse Romeins-Hollandse Reg
Tydskrif vir die Suid-Afrikaanse Reg

SALJ
SK
THRHR
TSAR

1 INLEIDING

Ten tye van die indiening van hierdie verhandeling ondersoek 'n projektkomitee van die Suid-Afrikaanse Regskommissie die burgerlike prosesreg,¹ met die oogmerk om die hele gebied van die siviele² prosesreg in oënskou te neem, ten einde die aspekte daarvan te identifiseer wat "hervorming verg."³ Erasmus⁴ toon aan dat die aangeleenthede wat hervorming verg, almal verband hou met die toeganklikheidsprobleem van die houe in die breë, asook met die probleme rondom die koste van gedingvoering en vertraging by die regspleging in die besonder.

Hierdie ondersoek deur die Regskommissie word genoodsaak deur die legitimiteitskrisis van die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg:

In recent empirical surveys it has become alarmingly clear that very large sections of South African Society are not only totally ignorant, but also blatantly suspicious of our legal system and its application. Not only do they not understand the legal processes, but they also view the laws and their application with suspicion and even hostility.⁵

¹ *Die burgerlike prosesreg is koördinerende maatskapprosesreg. Dit bestaan uit die regsnorme wat die burgerlike regsverloop reël, op so wyse dat die onafhanklike voorsittende regterlike amptenaar, met 'n betwiste en of onseker regstoestand as basis, 'n beslissing kan maak wat 'n onbetwisbare regstoestand meebring. Hierdie betwiste en of onseker regstoestand word deur die prosesparty(e) by wyse van argumente, bewysmateriaal en konklusies aan mekaar en aan die regterlike amptenaar voorgehou. Die onbetwisbare regstoestand ontstaan wanneer die regterlike amptenaar regsnorme konkretiseer en individualiseer met die oog op die geval wat beslis moet word, en of wanneer die partye skik of stappe neem wat tot gevolg het dat die betwiste en of onseker regstoestand beëindig word.*

² "Burgerlik" en "siviel" word as sinonieme gebruik.

³ Erasmus 1992 SALJ 645.

⁴ 1992 SALJ 647.

⁵ Wiechers 1985 *De Rebus* 203.

Inleiding

Galgut⁶ wys reeds in 1979 daarop:

The fees of professional men are not excessive. Despite this the costs involved in litigation are so high that the ordinary man cannot afford to enlist the aid of the courts in order to obtain his rights. It is often said (in all countries) that only the very rich and the poor can litigate.

Sanders⁷ verbind in 1993 hierdie legitimiteitskrisis eensyds met die sosio-ekonomiese omstandighede van Suid-Afrika, en andersyds met die adversatiewe of akkusatoriese stelsel van gedingvoering:

In its present form, our official procedural law results daily in a great deal of unfairness. The adversarial mode of proceeding is largely responsible for this...it finds support in the liberal fiction that all litigants are equal. In real life, however, there are the haves and the have-nots, the powerful and the powerless, and it is to the haves and the powerful that the adversarial mode of proceeding gives the advantage.

Die Hoexter-kommissie het reeds in 1982 bevind dat die buitensporige kostes verbonde aan gedingvoering, die vertraging by regspleging, die beperkte beskikbaarheid van regshulp aan diegene wat daaraan 'n behoefte het, die geografiese verspreiding van die howe, en die gebrek aan regsvoorligting die vernaamste faktore is wat die toeganklikheid tot die howe belemmer.⁸

⁶ *Inquiry* 131.

⁷ 1993 *THRHR* 98.

⁸ *Eramus* 1992 *SALJ* 647, met verwysing na die *Vyfde en Finale Verslag van die Hoexter-kommissie Deel A Deel II Hoofstuk VI* 109. Hy wys daarop dat veral die buitensporige koste verbonde aan gedingvoeringen die vertraging by die regspleging, op die terrein van die taakopdrag van die projekomitee van die Suid-Afrikaanse Regskommissie (wat tans ondersoek instel na hervormingsmoontlikhede van die burgerlike prosesreg) val.

Inleiding

Pretorius⁹ wys daarop dat "access to legal services is of fundamental importance for public confidence in the law and the administration of justice." Die burgerlike prosesreg het (egter) so ingewikkeld geword en bring soveel onkoste vir die gedingvoerders mee, dat baie lede van die publiek afgeskrik word.¹⁰

Hierdie prosesregtelike legitimeitskrisis is blykens regsvergelijkende studies internasionaal:

Despite many reforms, popular opinions remain preoccupied with problems of cost and delay. Litigation is thought of as a nightmare that may have to be endured, not as a tool available to resolve disputes and clarify legal rights.¹¹

Hoewel die burgerlike prosesregnorme grotendeels aan al die partye gelykwaardige geleenthede bied om hulle aansprake en verwerre voor te lê, is die partye meestal self nie in staat om sonder regsverteenwoordigers vaartbelynde, doeltreffende en gelykwaardige voorleggings van hulle sake te maak nie. As gevolg van die ingewikkelde en burokratiese proses is toeganklike bronne vir die man op straat relatief skaars. Sodoende word die partye, vanweë hulle onkundigheid, die geleenthede ontnem om self behoorlike beheer oor die proses uit te oefen. Die partye wend hulle tot regsverteenwoordigers, wat in die ekonomiese reses relatief onbekostigbaar is, terwyl die regsverteenwoordigers se vermoëns verskil.

Wat het aanleiding gegee tot die relatiewe ingewikkeldheid en onbekostigbaarheid van die burgerlike prosesreg? Is die relatiewe onbekostigbaarheid te wyte aan die verloop

⁹ 1993 *De Rebus* 167.

¹⁰ Coetsee 1987 *De Rebus* 267.

¹¹ Cappelletti en Garth *A Comparative Conclusion* 250. Die Galgut-kommissie *Inquiry* 2 beklemtoon dat die praktyk en prosedure van die Suid-Afrikaanse Hooggeregshof onder meer ooreenstem met die van die Verenigde Koninkryk, Kanada, Australië, Nieu-Seeland en die VSA.

Inleiding

van die proses as sodanig? Word die problematiek deur algemeen geldige beginsels onderlê? Hoe kan die spaarsamige benutting van die proses bevorder word? Is die regterlike amptenaar verplig om die partye te help om hulle sake behoorlik voor die hof te plaas? In watter omstandighede, indien enige, moet die regterlike amptenare passief toekyk hoe die proses verloop, terwyl die partye ontoereikende voorleggings aan die hof maak vir 'n bevinding? Het die partye 'n reg op regsverteenvoording? Moet regsverteenvoording afgedwing word?

Benewens die legitimeitskrisis van die burgerlike prosesreg, bestaan onsekerheid oor die plek van die burgerlike prosesreg in die regsistematiek. Die burgerlike prosesreg word deur Eckhard,¹² Van Zyl en Van der Vyver,¹³ en Wille¹⁴ beskou as formele privaatreë, in onderskeiding van en staande teenoor materiële privaatreë.¹⁵ Die privaatreë word deur hulle verdeel in die materiële en formele privaatreë, aangesien die privaatreë "'n formele aanhangsel, die formele privaatreë het,"¹⁶ wat die regsreëls behels waarvolgens in 'n privaatreëtelike geding in 'n hof geprosedeer moet word, asook die reëls wat bepaal hoe en in watter mate bewyse in 'n privaatreëtelike geding aangebied moet word. Die materiële reg word omskryf as die geheel van die algemeen aanvaarde bindende regsnorme wat in die gemeenskap geld en wat die gemeenskap vreedsaam orden.¹⁷ Die materiële reg beskryf die aard van die verskeie regte en regspligte, wat die regsuitwerking daarvan is, hoe dit gekonstitueer is, en hoe dit beëindig

¹² *Grondtrekke* 5-8.

¹³ *Inleiding* 352-353.

¹⁴ *Principles* 43.

¹⁵ *Eckard Grondtrekke* 5-7; *Van Zyl en Van der Vyver Inleiding* 352-353. Die opvatting word ook gehuldig wat die strafprosesregbetref; sien *Snyman en Morkel Strafprosesreg* 4. Hierdie opvatting is nie beperk tot die Suid-Afrikaanse prosesreg nie: Sien onder meer *Meijknecht Kennismaking* 1, *Wassenaer Deformalisering* 3 - "prosesrecht heeft de taak om te komen tot het vaststelling en verwezentliking van de rechten die voor iedere uit het materiële recht voortvloeien," betreffende die Nederlandse burgerlike prosesreg.

¹⁶ *Van der Vyver en Van Zyl Inleiding* 355.

¹⁷ *Eckard Grondtrekke* 6-7; *Van Zyl en Van der Vyver Inleiding* 352-353; *Wille Principles* 43.

Inleiding

word.¹⁸ Die formele privaatreë behels die prosedures wat gevolg word wanneer 'n regstorende aangeleentheid aangemeld en ondersoek word.¹⁹

Hierdie onderskeiding van formele en materiële reg, en die kategorisering van die burgerlike prosesreg as behorende tot die formele reg is onseker. Volgens Schmidt²⁰ is dit "duidelik dat die bewysreg ...langs die prosesreg ...by die formele reg tuishoort," hoewel die bestaande definisies van die materiële en formele reg "nie 'n absolute skeidslyn tussen die materiële en formele reg verskaf nie."²¹

Pretorius²² waarsku dat die gebruiklike indeling van die privaatreë in die formele privaatreë en materiële privaatreë misleidend is, aangesien beide hierdie vertakings van die reg sowel materiële as formele elemente bevat; die formele en materiële reg is onlosmaaklik aan mekaar verbonde en kan nie kompartementeel bestudeer word nie.

Appèlregter Centlivres het die onhoudbaarheid opgemerk, in **Minister of Interior v Harris**:²³

There is, in my opinion, no warrant for the use ...of the distinction between substantive and adjective or procedural law. That distinction or basis of classification is not a very clear one.

Ten einde die regsistematiese problematiek en legitimeitskrisis te besleg, moet gelet word op 'n teoretiese begronding van die plek van die burgerlike prosesreg in die regsistematiek, 'n teoretiese begronding van regterlike betrokkenheid en

¹⁸ *Wille Principles* 43.

¹⁹ *Van Zyl en Van der Vyver Inleiding* 354.

²⁰ *Bewysreg* 6.

²¹ *Schmidt Bewysreg* 6 vn 1. Die skrywertoon aan dat geskikte terminologie blykbaar ontbreek, omdat "beide kategorieë materiële sowel as formele elemente bevat."

²² *Burgerlike Prosesreg* 2-3.

²³ 1952 4 SA 796 (A) 781C.

Inleiding

regsverteenwoordiging, en op 'n teoretiese verklaring van die legitimeitskrisis van die burgerlike prosesreg.

Erasmus²⁴ wys daarop dat navorsing nie net die oplossing van probleme vergemaklik nie, maar ook die oplossing van die aangeleenthede van die burgerlike prosesreg wat hervorming verg minder lukraak maak. Hy wys daarop dat min gedane navorsing²⁵ oor hervormingsvoorstelle vir die burgerlike prosesreg bestaan, terwyl hy reeds in 1982 aangedui het, dat "miskien die grootste probleem by enige poging tot die hervorming van die burgerlike prosesreg, die afwesigheid (is) van 'n bron of fontein van gedane navorsing waaruit geput kan word."²⁶

De Vos²⁷ toon ook die gebrek aan teoretiese besinnings oor die burgerlike prosesreg in Suid-Afrika aan:

Alhoewel die wêreldwye oplewing op die gebied van die burgerlike prosesreg onlangs ook in Suid-Afrika begin weerklank vind het, is daar by ons nog kwalik sprake van 'n "science of procedure." Ons literatuur oor die siviele prosesreg het in die algemeen steeds die geaardheid van 'n "practical commentary."

'n Teorie kan gedefinieer word as 'n

²⁴ 1992 *SALJ* 646.

²⁵ *Sien in die verband Van Loggenberg Hofbeheer en Partybeheer in die Burgerlike Litigasieproses : 'n Regshervormingsondersoek (LLD-proefskrif 1987 UPE) en De Vos Grondslae van die Siviele Prosesreg (LLD-proefskrif 1988 RAU).*

²⁶ 1992 *SALJ* 646.

²⁷ 1991 *TSAR* 355.

Inleiding

set of interrelated constructs, definitions,²⁸ and propositions²⁹ that present a systematic view of phenomena by specifying relations among variables³⁰ with the purpose of explaining and predicting the phenomena.³¹

Dit sluit vir doeleindes van die verhandeling ook beantwoording van die volgende vraagstukke in:

- (a) Wat is die verband tussen die vraagstukke oor die burgerlike prosesreg en die dieperliggende regsbeginsels wat daaraan ten grondslag lê?
- (b) Is die kousale verklaring van die oorsake, en of die redes vir die samehang van die verskeie elemente van die burgerlike prosesreg universeel of konteksueel?
- (c) Wat is die verklaringspotensiaal van 'n regsteorie wat rekenskap gee van hierdie grondliggende regsbeginsels van die burgerlike prosesreg, indien enige?

²⁸ 'n Definisie is die besondere versameling stellings waarmee die konatiewe en denotiewe betekenis van konsepte gespesifiseer en presiseer word. Die konatiewe betekenis dui op wat die mens bedoel wanneer hy 'n bepaalde begrip soos burgerlike prosesreggebruik, wat deur die eie ervaring daarvan ingeklee word, maar wat vanweë ooreenstemming in die alledaagse gebruik daarvan interpersoonlik kommunikasie moontlik maak. Die denotasie verwys na die versameling verskynsels wat ingesluit word wanneer die konsep gebruik word. Sien Mouton *Metodologie* 131, 58-59.

²⁹ 'n Proposisie is 'n stelling wat in verhouding staan met ander stellings, en wat in die verhouding waarin dit staan die komponente van 'n argument vorm. Sien Salmon *Logic* 3 vn 1.

³⁰ Veranderlikes omvat in hierdie verhandeling al die eienskappe van die burgerlike prosesreg wat veranderlik is.

³¹ Mouton *Metodologie* 143.

Inleiding

In hierdie verhandeling word die betekenis van 'n reformatoriese beskouing verkennend³² bekend gestel, vir 'n besinning oor:

- (a) die plek van die burgerlike prosesreg in die regsistematiek,
- (b) regterlike betrokkenheid,
- (c) regsverteenwoordiging,
- (d) die relatiewe ingewikkeldheid en ontoeganklikheid van die proses,
- (e) die relatiewe onbekostigbaarheid van die proses, en
- (f) regsekonomie en die burgerlike prosesreg.

Die perspektief van betrekkingpuntgebondenheid³³ dien as vertrekpunt van die studie. Dit behels dat die werklikheid vanuit bepaalde of bepaalbare uitgangspunt(e) teoreties benader word. Die erkenning van die soewereiniteit van God word in hierdie verhandeling as voor-teoretiese uitgangspunt aanvaar. Deur hierdie reformatoriese benadering te volg, word gewaak teen die verabsoluttering van 'n bestaanswyse van die werklikheid as die betreklike uitgangspunt van die teorie.

Basiese onderskeidings van die reformatoriese filosofie word aan die orde gestel in hoofstuk 2. Dit bied 'n kader om die probleemstellings in perspektief te plaas.

³² *Die studie kan as verkennend tipeer word, deurdat dit beoog om nuwe insigte in die burgerlike prosesreg in te win, om nuwe hipoteses oor die burgerlike prosesreg te ontwikkel, om sentrale konsepte en konstrakte te ekspliseer, en om prioriteite vir verdere navorsing vas te stel. Ivm die aard van verkennende studies, sien Mouton Metodologie 37-57, in besonder 43.*

³³ *Die betrekkingpuntgebondenheid van die teoretikus word bespreek in hfst 2. 6.*

Inleiding

Die volgende hipoteses word vir die onderskeie probleemstellings aan die orde gestel:

(a) Die plek van die burgerlike prosesreg in die regsistematiek

Die burgerlike prosesreg berus soos die nie-prosessuele burgerlike reg op die beantwoording aan bo-willekeurige regsbeginsels,³⁴ wat in die regspositiveringsproses in regsnorme opgeneem word. Die skeiding van materiële en formele reg, en die kategorisering van die burgerlike prosesreg tot die formele reg, is onhoudbaar, omdat dit sig op die beginselmomente van die burgerlike prosesreg onmoontlik maak. Die regsplek van die burgerlike prosesreg in die regsistematiek moet beoordeel word aan die hand van die tipiese totaalstrukture³⁵ van die samelewing. Aangesien die burgerlike prosesreg koördinerende maatskapsprosesreg is³⁶, waardeur siviël-privaatregtelike geskille hanteer word, resorteer dit onder die privaatreg.

(b) Regterlike betrokkenheid en regsverteenvoording

Die tipiese konstitutiewe beginsels³⁷ van die burgerlike prosesreg, naamlik die erkenning van die vryheid en die gelykheid van die partye,³⁸ oriënteer regterlike betrokkenheid. Gevolglik is nóg die akkusatoriese model van gedingvoering nóg die inkwisitoriese model van gedingvoering in die lig van hierdie beginsels ongekwalfiseerd aanvaarbaar.³⁹ Regsverteenvoording dien die beginsel van die erkenning van die gelykwaardigheid van die partye. Dit behoort nie afgedwing te word nie, maar behoort toegelaat te word.

³⁴ *Beginsels word bespreek in hfst 2.1 en 2.1.1.*

³⁵ *Die tipiese totaalstrukture van die samelewing word bespreek in 3. 1. 5. 2. 1.*

³⁶ *Sien die bespreking van privaatreg in hfst 3. 1. 5. 3. 2, en vir 'n bespreking van die burgerlike prosesreg in besonder sien hfst 3. 1. 5. 3. 2. 1. 1.*

³⁷ *Sien die bespreking van tipiese beginsels in hfst 2. 1. 1.*

³⁸ *Van Eikema Hommes De Elementaire Grondbegrippen 144.*

³⁹ *Vir 'n evaluering van die akkusatoriese en inkwisitoriese stelsels van gedingvoering, sien hfst 3. 2. 1. 1. 1. 3.*

Inleiding

(c) Die relatiewe onbekostigbaarheid, ingewikkeldheid en ontoeganklikheid van die burgerlike prosesreg

Vir perspektief oor die ontstaan en ontwikkeling van die relatiewe ingewikkeldheid en tydsaamheid van die burgerlike prosesreg, moet gelet word op die intermodale samehang⁴⁰ van die historiese modaliteit⁴¹ en die regsmodaliteit.⁴² Dit belig die historiese ontwikkeling van die burgerlike prosesreg. Vir perspektief oor die relatiewe ekonomiese onbekostigbaarheid van die proses vir die partye, moet gelet word op die intermodale samehang van die ekonomiese modaliteit en die regsmodaliteit.⁴³ Dit werp lig op die geldbesteding, -beskikbaarheid, en finansiële behoeftes van die partye en alle betrokkes by die burgerlike prosesreg. Dit moet onderskei word van die juridiese spaarsamige aanwending van die burgerlike prosesreg, in welke geval gelet moet word op die regseksonomie van die proses as sodanig.⁴⁴ Die verskeie oplossings wat vir hierdie vraagstukke van die burgerlike prosesreg aangebied word, word in die lig van hierdie kader verklaar.

Die aandag word gerig op die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg, in die besonder op **Die Wet op Landdroshoe** en **Die Wet op die Hooggeregshof**, en nie aan die magdom ander wette⁴⁵ wat verwys na of betrekking het op die burgerlike prosesreg nie.

⁴⁰ *Die intermodale samehang van die werklikheid word bespreek in hfst 2. 6. 1. 1. 1.*

⁴¹ *Modaliteite word bespreek in hfst 2. 3.*

⁴² *Die intermodale samehang van die historiese modaliteit en regsmodaliteit word behandel in hfst 3. 3. 1.*

⁴³ *Dit word behandel in hfst 3. 3. 2.*

⁴⁴ *Dit word behandel in hfst 3. 3. 3.*

⁴⁵ *Sien onder meer die Insolvensiewet 24 van 1936, Maatskappywet 61 van 1973, Inkomstebelastingwet 58 van 1962, Waterwet 54 van 1956, Wet op Patente 57 van 1978, Wet op Kopiereg 98 van 1978, Wet op die Handhawing en Bevordering van Mededinging 96 van 1979, Industriële Versoeningswet 28 van 1956, Wet op Onderhoud 23 van 1963, Wet op Geregtelike Doodsondersoeke 58 van 1959, Bosbouwet 72 van 1968, Doeane en Aksynswet 91 van 1964, Huurbeheerwet 80 van 1976, Wet op Kinders 33 van 1960.*

2 DIE TRANSENDENTAAL-EMPIRIESE METODE

Die uitgangspunt van die reformatoriese tradisie¹ (wat bekendgestel is deur veral Herman Dooyeweerd² en verder verfyn is deur onder andere Van Eikema Hommes)³ is dat die werklikheid deur God geskape is, onderhou word, en onselfgenoegsaam is. Dit lei tot die insig dat beide die werklikheid en die mens se ervaring daarvan aan dieselfde bestaansvoorwaardes beantwoord. Daar is dus 'n onverbreeklike samehang tussen die werklikheid en die mens se ervaring daarvan.

Die werklikheid en die mens se ervaring daarvan word in Christus onderhou deur natuurwette en beginsels. Derhalwe kan onderskei word tussen die ordende sy en die feitelike sy van die werklikheid. Sowel die ordende sy as die feitelike sy behoort tot die menslike ervaringswerklikheid. Die ordende sy en feitelike sy veronderstel mekaar en korreleer met mekaar.

¹ *Die fundamentele uitgangspunt in hierdie verhandeling is die erkenning van die omvattende soewereiniteit van God. Dit is myns insiens die fundamentele uitgangspunt van ook Dooyeweerd en Van Eikema Hommes, hoewel beide die uitgangspunt van skepping, sondeval en verlossing in Christus as die vleesgeworde Woord van God deur die gemeenskap van die Heilige Gees as hulle betreklike en rigtinggewende uitgangspunt behandel - sien Van Eikema Hommes Methode 54-56. Dooyeweerd, Van Eikema Hommes en ander navolgers van Dooyeweerd beklemtoon deurentyd die uniekheid van sy beskouing, naamlik dat dit feilbaar beantwoord aan die bedoelde gehoorsaamheid aan die soewereine Skepperswil en Sy "Wet" wat vir al die bestaanswyses van die werklikheid en al die wissellende ervaringsgestaltes daarin geld. Sien hieroor ook Hosten et al Introduction 112-116. Du Plessis Beïnvloed 10 sê (met verwysing na Dooyeweerd): "Die wysbegeerte van die wetsidee stel hom op die geloofstandpunt dat God 'n wetsorde in Sy skepping ingeskape het, welke orde in die proses van wetenskaplike kenne oopgestel word."*

² *De betekenis der Wetsidee (1926); De wijsbegeerte der Wetsidee (1935-1936); De strijd om het Soewereiniteitsbegrip (1950). Hierdie is die vernaamste bydraes van Dooyeweerd, wat verskeie artikels en ongepubliseerde lesings gelewer het.*

³ *De Elementaire Grondbegrippen (1972); Hoofdpijnen der Rechtsosiologie (1975); De Samengestelde Grondbegrippen (1976), De Methodische Betekenis (1965); Methode der encyclopedie (1975); Rechtsbeginselen (1980); De wijsgerige Grondslagen (1986).*

2.1 Die ordende sy

Die ordende sy van die werklikheid is die wetsordening of bestaansvoorwaardes wat die werklikheid en die mens se ervaring daarvan orden en struktureer. Hier word onderskei tussen natuurwette, beginsels en norme.

Natuurwette is die onlosmaaklike en noodsaaklike dryfkragte van die werklikheid wat geld sonder menslike tussenkoms. Wanneer natuurwette verontagsaam word, tree die gevolg van die verontagsaming onmiddelik in.

Beginsels is die onlosmaaklike noodsaaklike uitgangspunte en dryfkragte van die werklikheid wat 'n appèl op die mens uitoefen, en slegs deur menslike tussenkoms kan geld as gebiedende, verbiedende, en toelatende bepalings, wat afgedwing kan word. Wanneer hierdie beginsels gepositiveer word, om te dien as bepalings om gedrag te reguleer, word hierna verwys as norme. Die bo-willekeurige beginsels maak 'n appèl op die mens en dien so as raamwerke, waarbinne die mens norme positieveer.

Regsbeginsels is die onlosmaaklike noodsaaklike uitgangspunte van die (burgerlike proses)reg, en lê ten grondslag aan alle regspositivering, ongeag of die regspositiveerder uitdruklik verwys na die beginsels of nie.

2.1.1 Tipiese, modale, konstitutiewe en regulatiewe beginsels

Tipiese en modale beginsels word onderskei. Wanneer tipies teenoor modaal gestel word dui dit twee korrelerende dimensies van die werklikheid aan: die van modaliteite en die van entiteite.⁴

⁴ Vir 'n bespreking van die onderskeid tussen tipiese en modale beginsels sien Strauss *Inleiding* 115-117.

Die transendentiaal-empiriese metode

Die term *tipies* appèlleer op die *entiteitsdimensie* van die werklikheid en dui die unieke identiteit van die entiteit aan. Tipiese beginsels onderlê die tipiese identiteit van 'n bepaalde struktuur van die werklikheid; die tipiese identiteit van die burgerlike prosesreg word onderlê deur die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg. Die tipiese konstitutiewe regsbeginnsels van die burgerlike prosesreg is die erkenning van die prosesvryheid en die prosesgelykheid van die partye.⁵ Hierdie tipiese beginsels vorm die relatiewe vaste grondslag vir regsvorming binne die tipiese samelewingsverhoudings.⁶

Modale (oftewel algemene) beginsels onderlê die wyse waarop die entiteit, hetsy as 'n subjek of as 'n objek, funksioneer binne elke modaliteit van die werklikheid. Modaliteite is die noodsaaklike en universeel-geldige bestaanswyses vir die werklikheid en elke bestaande ding en die mens se ervaring daarvan.⁷ Modale regsbeginnsels is algemene regsbeginnsels wat op meer as een regsgebied van toepassing is, en verskil so van tipiese regsbeginnsels wat slegs op 'n regsgebied van toepassing is. Die individualiteit van 'n entiteit kom op 'n tipiese wyse tot uitdrukking in elke modaliteit.

*Konstitutiewe modale regsbeginnsels*⁸ is die beginsels wat 'n konstitutiewe funksie het. Konstitutiewe modale regsbeginnsels lê ten grondslag van alle regstelsels, in sowel ontwikkelde as onontwikkelde samelewings.⁹

Die konstitutiewe tipiese en modale regsbeginnsels word onder leiding van *regulatiewe beginsel* tot ryker en dieper ontsluiting gebring. Die tipiese regulatiewe regsbeginnsels van die burgerlike prosesreg, is die erkenning van die prosesvryheid en die prosesgelykheid

⁵ *Die tipiese konstitutiewe beginsels van die burgerlike prosesreg word behandel in hfst 3. 2. 1. 1.*

⁶ *Die tipiese strukture van die samelewing word behandel in hfst 3. 1. 5. 2.*

⁷ *Sien bespreking van modaliteite te 2. 3.*

⁸ *Vir 'n bespreking van die onderskeid tussen konstitutiewe en regulatiewe beginsels sien Van Eikema Hommes De Elementaire Grondbegrippen 144-145, 514-517.*

⁹ *Die tipiese konstitutiewe beginsels van die burgerlike prosesreg word behandel in hfst 3. 2. 1. 1.*

Die transendentiaal-empiriese metode

van die partye. Die erkenning van die menslike waardigheid en *audi alteram partem* is algemene regulatiewe regsbeginnels, wat in die privaatreg (as enkele voorbeeld) dien om die konstitutiewe tipiese regsbeginnels daarvan - die erkenning van die vryheid en gelykheid van die partye - te ontsluit en te verdiep.

2.1.2 Norme

Regsnorme (hierby ingeslote die norme van die burgerlike prosesreg) word gepositieer sodra regsbeginnels in norme opgeneem word. Regsbeginnels verwys so na die bo-willekeurige vertrekpunte van die regspositivering van regsnorme. Alle gepositieerde reg, met insluiting van die burgerlike prosesreg, berus daarop dat kompetente regsorgane vorm gee aan hierdie regsbeginnels. Die bestaan van 'n regsnorm wat nie beantwoord aan bo-willekeurige regsbeginnels nie, is onmoontlik; terselfdertyd is regsbeginnels nie geldende reg nie, tensy dit as regsnorme in die dinamiese regsvormingsproses opgeneem word.

Aangesien die regsbeginnels wat in die regsnorme opgeneem word 'n integrale deel van die burgerlike prosesreg vorm, moet regsbeginnels betrek word by die behandeling van die burgerlike prosesreg. Die behandeling van regsbeginnels kan nie uit die teoretiese benadering van die burgerlike prosesreg uitgesluit word, sonder dat dit meebring dat die teorie wat aangebied word, verskraal word nie.¹⁰

Terwyl norme menslike gedrag reguleer is dit moontlik dat die menslike gedrag normstrydig en beginselstrydig is (vir sover die norm beginselkonform is), of dat die optrede normkonform en beginselstrydig is (vir sover die norm nie beginselkonform is nie), of normkonform en beginselkonform is (vir sover die menslike gedrag beginselkonform is).¹¹

¹⁰ *Van Eikema Hommes Rechtsbeginnels* 51.

¹¹ *Raadt 1984 Koers* 225-232.

2.2 Die feitelike sy

Die ervaringsgestaltes van die werklikheid, wat korreleer met die bo-willekeurige ordende beginsels, word aan die feitelike sy van die werklikheid onderskei. Vir die doeleindes van die verhandeling val die empiriese gestaltes van die burgerlike prosesreg onder die soeklig.

Die transendentaal-empiriese aard van die burgerlike prosesreg blyk sodra gelet word op die verhouding tussen die ordende sy en die feitelike sy daarvan. Ten opsigte van die regsmodaliteit geld regsnorme aan die ordende sy, en word feitelike regsverpligtinge, regsfeite, regssubjekte en subjektiewe regte aan die feitesy onderskei.¹²

2.3 Modaliteite

Die natuurwette en beginsels - wat die noodsaaklike en universele bestaansvoorwaardes van die werklikheid en die mens se ervaring daarvan vorm - korreleer met die noodsaaklike en universeel-geldige bestaanswyses van die werklikheid en die mens se ervaring daarvan. Na hierdie noodsaaklike bestaanswyses word verwys as modaliteite. Modaliteite bestaan per definisie nooit as selfstandige entiteite nie. Elke modaliteit het sy fundamentele eie-aard, is onherleibaar, en hang onverbreeklik saam met die ander modaliteite.

Die modaliteite wat onderskei word is, in volgorde van gekompliseerdheid, die numeriese, ruimtelike, kinematiese, energetiese, biotiese, psigiese, logiese, kultuur-historiese, simboliese, sosiale, ekonomiese, estetiese, regs-, morele en pistiese modaliteite. Die een modaliteit veronderstel die ander in volgorde van gekompliseerdheid.

¹² *Van Eikema Hommes De Elementaire Grondbegrippen* 373.

Die transendentiaal-empiriese metode

Die eerste ses modaliteite korreleer met die natuurwette. Onderworpenheid aan die natuurwette is absoluut, aangesien die natuurwette sonder menslike tussenkoms geld. Die daaropvolgende modaliteite korreleer met die beginsels. Hierdie beginsels, wat 'n appèl op die mens uitoefen, is vir die afdwinging daarvan afhanklik van menslike tussenkoms, deurdat die mens die beginsels in norme opneem. Regsbeginsels moet in regsnorme opgeneem word voordat daar van gelding, oortreding, sanksies of maatreëls teen die oortreders sprake kan wees.¹³ Die ordende sy en feitelike sy van die werklikheid kan in elke modaliteit onderskei word.

2.3.1 Die sinkerne van modaliteite

Die sinkern van die modaliteit is die kernbetekenis daarvan. Aangesien die modaliteite onherleibaar is, is die sinkerne ondefinieerbaar. Die aard van 'n bepaalde modaliteit kan verduidelik word, deur te let op die samehang van die modaliteit met die ander modaliteite. Die tegniek van proklamerende identifikasie wat hier gebruik word is die diafanerose, waardeur die mens intuïtief met behulp van sy denkfunksie insig in die sinkerne kry.¹⁴ Om te bepaal wat die sinkern van 'n modaliteit is, word gevra *hoe* die werklikheid deur die modale beginsel georden word. Die sinkern druk sy stempel af op elke analogie of struktuurfaset van die modaliteit.

Die sinkerne van die modaliteite (respektiewelik ten opsigte van elke modaliteit te 2.3) is : Onderskeie hoeveelheid, kontinue uitgebreidheid, beweging, energiewerking, lewe, gevoelige bewussyn, analiseerbaarheid, beheersende vorming, simboliese betekening, omgang en verkeer, ewewigtige besparing, harmonie, vergelding, liefde, en vertroue.

Die sinkern van die regsmodaliteit, vergelding, word omskryf as die harmonisering van die regtens beskermbare en beskermwaardige belange van die regssubjekte in hulle onderlinge maatskap-, gemeenskaps- en verbandsverhoudinge binne 'n regsgemeenskap,

¹³ Van Niekerk 1992 *Koers* 496.

¹⁴ Oor diafanerose sien Du Plessis *Beïnvloed* 3.

Die transendentiaal-empiriese metode

en wel deur middel van die verlening, afbakening, beskerming en beëindiging van regs kompetensies, regte en verpligtinge van die subjekte in die regsgemeenskap.¹⁵

2.4 Individualiteitstrukture

Die burgerlike prosesreg is 'n individualiteitstruktuur.¹⁶ In 'n individualiteitstruktuur word die modaliteite ervaar as 'n geïntegreerde individuele totaliteit. Daarom word die burgerlike prosesreg ervaar as 'n struktuur geheel. By die bespreking van die burgerlike prosesreg (as individualiteitstruktuur) word die modaliteite (die *hoe*) betrek op die empiriese gestaltes (die *wat*) van die burgerlike prosesreg.

Aangesien die burgerlike prosesreg nie selfgenoegsaam is nie, het die burgerlike prosesreg (as individualiteitstruktuur) 'n onherleibare identiteit, wat nie herlei kan word na die identiteit van ander individualiteitstrukture nie.

2.5 Modale abstrahering

Die alledaagse ervaring van die werklikheid is 'n onmiddellike ervaring van die geïntegreerde eenheid van die verskeidenheid gestaltes daarvan; die burgerlike prosesreg word ervaar as 'n eenheid en as 'n geïntegreerde deel van die hele ervaringswerklikheid, wat as sodanig ervaar word as 'n eenheid waarin die verskeidenheid van die werklikheid geïntegreer is.

Die teoretikus ondersoek 'n modaliteit van die werklikheid, deur hierdie modaliteit te abstraher: Die modaliteit word onderskeidend met die denkaktiwiteit uit die integrale

¹⁵ Van Zyl en Van der Vyver *Inleiding* 100.

¹⁶ Vir 'n volledige bespreking van individualiteitstrukture sien Strauss *Wysbegeerte* 42. Dit blyk nie uit die bespreking van Strauss of hy die siviele prosesreg as 'n individualiteitstruktuur beskou nie. Dit is skrywer se submissie dat die burgerlike prosesreg 'n individualiteitstruktuur is, deurdat die burgerlike prosesreg 'n struktuur met 'n tipiese individualiteit is.

Die transendentiaal-empiriese metode

en onmiddellike ervaringsamehang daarvan met die ander bestaanwyses gelig, deur analities¹⁷ die modaliteit te identifiseer en terselfdertyd af te sien van die ander modaliteite.¹⁸ Die modaliteite wat die invalshoeke vir wetenskapbeoefening bied, is elkeen universeel, en dit is vanweë die universaliteit van die modaliteite (wat lei tot sig op die kenmerke van die menslike ervaringswerklikheid) dat die mens hoegenaamd iets kan begryp en begripsmatig kan saamvat.¹⁹

Deur hierdie modale abstrahering word die regsmodaliteit 'n abstrake invalshoek van die burgerlike prosesreg gemaak.²⁰ Die regsmodaliteit dien so as begrensende wetenskaplike gesigshoek. Hoewel die wetenskaplike met sy denkaktiwiteit doelbewus en doelgerig 'n bepaalde modaliteit vanuit die integrale ervaringsamehang van die modaliteite abstraheer, bly hierdie modaliteit steeds aan hierdie ervaringsamehang gebonde, welke samehang die abstrahering moontlik maak. Die teoretikus bring deur teoretiese sintese²¹ 'n wetenskaplike sistematiek tot stand.

¹⁷ *Deur analise word 'n samehangende geheel planmatig uitmekaar gehaal ten einde die onderdele daarvan te ondersoek - Du Plessis Beïnvloed 4.*

¹⁸ *Kortweg behels modale abstrahering uitlig van en afsien (as wissel terme van identifisering en onderskeiding) van modaliteite. Sien Strauss Grondbegrippe 24.*

¹⁹ *Strauss Wysbegeerte 90-93.*

²⁰ *Wetenskaplike denke verskil so struktureel van die voorwetenskaplike denke: eersgenoemde is abstrak en distansies in die betekenis dat die denkfunksie intensioneel die integrale samehang van ons ervaringswerklikheid uiteenbreek, waarna Van Eikema Hommes De Elementaire Grondbegrippen 77 in navolging van Dooyeweerd verwys as die Gegenstandsrelasie; laasgenoemde is konkreet, integraal, onproblematis en word gekenmerk deur 'n subjek-objek-verhouding.*

²¹ *Deur sintese word uiteengestelde onderdele saamgevoeg ten einde die geheel in perspektief te stel - Du Plessis Beïnvloed 4.*

2.6 Betrekkingspuntgebondenheid van die teoretikus

Die modaliteit wat abstraheer word (en wat die ondersoekveld van die wetenskaplike omgrens) en die nie-geabstraheerde modaliteite dien as teoretiese pole, welke pole konvergeer in 'n betrekkingspunt van die teoretikus. Die betrekkingspunt, hetsy die wetenskaplike bewus is daarvan of nie, dien as die grondnoemer van die ondersoekveld.

Die fundamentele betrekkingspunt van die mens is sy ekheid,²² welke ekheid afhanklik is van sy bewustelike of onbewustelike beskouing van sy oorsprong.²³ In hierdie religieuse oorsprongstendens is die mens aan die religieuse konsentrasiewet onderworpe, waardeur hy homself, die mensheid, en die hele ervaringswerklikheid betrek op 'n oorsprong, en in die lig *daarvan* ken.²⁴ Hierna word verwys as die perspektief van betrekkingspuntgebondenheid; die mens dink vanuit sy betrekkingspunt met sy denkfunksie.

Bostaande uiteensetting toon dat die teoretikus vanuit 'n bepaalde *betreklke uitgangspunt* (wat sy oorsprongsidee beliggaam) 'n bepaalde *totaliteitsidee* het oor die samehang van die *verskeidenheid* in die werklikheid, en dat die bydrae van die teoretikus altyd op hierdie uitgangspunt betrokke is.

²² Van Eikema Hommes *Methode* 49 verwys in navolging van Dooyeweerd na die "ekheid" as die "hart" van die mens: "uit het 'hart' in deze zin, zijn het uitgangen van het leven, dwz alle tijdelijke levensfuncties van de mens vinden hun radicale eenheid en concentratie in het 'hart' als het religieuze centrum van de mens." Sien ook Strauss *Die Grondbegrippe* 45. Kock *Betekenis en Plek* 106 beklemtoon dat die "hart" in Dooyeweerd se filosofie verwys na die "vermeende laaste sekerheid" van die mens, wat met geen teoretiese bewyse weerlê of omver gestoot kan word nie.

²³ Die enigste verhouding waarin die mens die wese van sy self ("ekheid") kan vincl, is in die mens se verhouding tot die goddelike oorsprong. Die ekheid van ander mense is vir 'n mens net so onbekend as sy eie ekheid, en die verhouding met die ervaringswerklikheid bied geen standhoudende kennis van die sentrum daarvan nie. Die mens besef alleen in sy ekheid dat al sy lewensfunksies 'n radikale eenheid is. Sien Van Eikema Hommes *De Elementaire Grondbegrippen* 83-85.

²⁴ Van Eikema Hommes *De Elementaire Grondbegrippen* 85.

Die transendentiaal-empiriese metode

'n Gepaste wetenskaplike metode om die burgerlike prosesreg mee te benader vanuit 'n reformatoriese tradisie, is 'n transendentiaal-empiriese metode. Die metode is transendentiaal, deurdat dit stuit op en beantwoord aan die noodsaaklike en universele voorwaardes van die werklikheid en die menslike ervaring daarvan, wat alle wetenskaplike kennisvorming voorafgaan en moontlik maak. Dit is empiries, deurdat die wetenskaplike hom bemoei met die uiteenlopende ervaringsgestaltes van die werklikheid (wat die burgerlike prosesreg omvat).

2. 6. 1 Die transendentale grondidees van die transendentiaal-empiriese metode

Omdat 'n onlosmaaklike verband bestaan tussen die menslike bewussyn en sy ervaringswerklikheid, kan die betreklike uitgangspunt - van dié wetenskaplike wat nie rekening hou met die geskape gestruktureerdheid van die samehangende verskeidenheid in die werklikheid nie - in enkele bestaanswyses of aangeleenthede van die werklikheid verwag word. Die betreklike uitgangspunt dien as die teoretiese sintesepunt - en so as die grond- en vergelykingsnoemer - van die kennis en bydrae van die wetenskaplike.

Enkele bestaanswyses en/of aangeleenthede van die werklikheid kan egter nie as toereikende grond vir die eie-aard van die verskeidenheid bestaanswyses en aangeleenthede in die werklikheid, wat onderling gestruktureerd saamhang, dien nie. Wanneer 'n wetenskaplike se betreklike uitgangspunt gewortel is slegs in 'n bestaanswyse van die werklikheid, om te dien as afdoende grond vir die samehangende verskeidenheid van die werklikheid, word hierdie bestaanswyse verabsoluteer ten koste van die ander bestaanswyses van die werklikheid.

Aangesien die reformatoriese tradisie bou op die uitgangspunt dat die werklikheid gestruktureerd geskape is en deur God onderhou word, word in beginsel gepoog om hierdie verabsoluttering van die werklikheid of 'n faset daarvan vermy. Om te verseker

Die transendentiaal-empiriese metode

dat die teorie die Godgegewe eie-aard van die samehangende verskeidenheid van die werklikheid verdiskonteer en waarborg, word die volgende idees²⁵ as riglyne gebruik:

- (a) die idee van soewereiniteit in eie kring van elke modaliteit (wat aandui dat elke modaliteit 'n eie-aard het wat onherleibaar is),
- (b) die idee van universaliteit in eie kring van elke modaliteit (wat aandui dat elke modaliteit - juis omdat dit nie selfgenoegsaam is nie - in die struktuur daarvan analogiese verwysings na ander modaliteite van die werklikheid bevat), en
- (c) die idee van die erkenning van die onherleibare ondefinieerbare sinkern van elke modaliteit van die ervaringswerklikheid (wat aandui dat die teoretiese denkhouding self berus op 'n intuïtiewe werklikheidsbeleving, en nie 'n volstreekte breuk met die alledaagse ervaring van die werklikheid bewerkstellig nie).

2. 6. 1. 1 Soewereiniteit in eie kring

Die onherleibare eie-aard van die modaliteite en individualiteitstrukture word aangedui deur die beginsel van soewereiniteit in eie kring. Ingevolge hierdie beginsel is alle modaliteite en individualiteitstrukture gelykwaardig. Die werking van die beginsel van soewereiniteit in eie kring impliseer dat die mens nie moet probeer om die burgerlike prosesreg, of enige aangeleentheid daarvan, afdoende vanuit slegs een bestaanswyse te verklaar nie.

²⁵ *Dié idees word gebruik om die transendentale grondidee van samehangende sinverskeidenheid te bevorder. Dit vorm saam met die oorsprongsidee en die idee van bo-tydelike eenheid die drie transendentale grondidees, wat Dooyeweerd saamgevat het met die begrip "wetsidee" (vandaar die benaming van sy filosofiese bydrae: Die wysbegeerte van die wetsidee). Sien Van Eikema Hommes De Elementaire Grondbegrippen 92.*

2. 6. 1. 1. 1 Intermodale samehang van die werklikheid

Die wetenskappe wat ooreenkomstig die modaliteite (te 2. 3) onderskei word is: Wiskunde, meetkunde, fisika, chemie, biologie, psigologie, logika, geskiedenis, taalkunde, sosiologie, ekonomie, kunswetenskap, regte, etiek en teologie.

Aangesien die verskillende modaliteite verskillende gesigshoeke bied waardeur die werklikheid teoreties benader word, moet rekening gehou word met die intermodale samehang van die werklikheid. Volgens die logiese beginsel van toereikende grond, behoort regsprobleme die ondersoekveld van die regswetenskap te wees; ekonomiese probleme behoort die ondersoekveld van die ekonomiese wetenskap te wees, ensovoorts. Die oplossing van verbandhoudende vraagstukke behoort met die toepaslike wetenskap benader te word.

2. 6. 1. 2 Intra-modale samehang

Die kenmerke van die ervaringswerklikheid korreleer met die modaliteite. Juis vanweë die ander modaliteite, is ook elke afsonderlike modaliteit sigbaar. Derhalwe weerspieël elke modaliteit as sodanig die werklikheid op 'n unieke wyse, ooreenkomstig die eie-aard van die betrokke modaliteit.

Om die onherleibare sinkern van 'n modaliteit word analogiese momente van die sinkerne van die ander modaliteite aangetref. Hierna word verwys as die modale analogieë van die modaliteit. Soos die metafoor in algemene taalgebruik gebruik word om te dui op die ooreenkomste en verskille tussen entiteite, dui modale analogieë op die ooreenkomste en verskille tussen modaliteite.²⁶

²⁶ Strauss *Die Grondbegrippe* xix-xx toon dat 'n modale analogie nie, soos 'n metafoor, by eenheidstrukture bloot met 'n ander metafoor vervang kan word nie, en dat hoogstens sinonieme by modale analogieë aangewend kan word.

Die transendentiaal-empiriese metode

Die modale analogieë wat die sinkern van 'n modaliteit voorafgaan, is die retrosiperende analogieë; die modale analogieë wat daarop volg is die antesiperende analogieë. Sowel retrosiperende en antesiperende analogieë word gekwalifiseer deur die sinkern van die modaliteit.

Die konstitutiewe strukturele (retrosiperende) elemente waarsonder die modale struktuur van die regsmodaliteit onmoontlik sou wees is (respektiewelik ten opsigte die modaliteite te 2.3) die volgende: Die numeriese analogie van regseenheid en -verskeidenheid; die ruimtelike analogie van die plek van regsfeite en die regsgebied van geldigheid; die kinematiese analogie van regskonstantheid en dinamiek; die energetiese analogie van regskrag, regsgeldigheid en regskonstantheid; die biotiese analogie van regsorgaan en regslewe; die psigiese analogie van die ordende regswil en subjektiewe regswil van regsobjekte; die logiese analogie van regsooreenstemming en -teenspraak; die kultuur-historiese analogie van regsmag, regsekerheid en regspositivering; die simboliese analogie van regsverklaring, regsbetekenis en reg-interpretasie; die sosiale analogie van regsverkeer en die korrelasie van die koördinerende en inter-individuele en gemeenskapsverhoudinge; die ekonomiese analogie van regsekonomie; en die estetiese analogie van regsharmonie of van regsproporsionaliteit.

Die antesiperende analogieë is die regulatiewe elemente in die intramodale struktuur van die regsmodaliteit. Twee analogieë word hier onderskei: Die etiese analogieë naamlik regsmoraliteit of regsetiese beginsels; en die pistiese analogie naamlik regsgeloof.

2. 6. 1. 2. 1 Die grondbegrippe en grondidees van die regswetenskap

Vir transendentiaal-empiriese begripsvorming en idee-vorming van die regswetenskap word die analogieë van die regsmodaliteit in 'n teoretiese sintese verbind. Van Eikema

Hommes²⁷ onderskei tussen elementêre grondbegrippe en grondidees van die regswetenskap.

2. 6. 1. 2. 1. 1 Die elementêre grondbegrippe en grondidees

Die elementêre (of analogiese) grondbegrippe van die regswetenskap is die resultaat van teoretiese sintese van die modale retrosipasies van die regsmodaliteit. Hierdie modale retrosipasies dien as die fundamentele konstituerende elemente van die regsmodaliteit.²⁸ Die elementêre grondbegrippe fokus op die konstitutiewe struktuurmamente.

Aangesien die modaliteite van die werklikheid juis vanweë die onverbreeklike samehang daarvan teoreties benader kan word, word die elementêre grondbegrippe met behulp van mekaar gedefinieer en wetenskaplik gepresiseer.

Die elementêre grondbegrippe van die regswetenskap is, ooreenkomstig die modaliteite (te 2. 3): regseenheid en -verskeidenheid; regsgebied; regs dinamika; regskrag, regsgeldigheid en regskonstantheid; regslawe; regswil; regslogika; regsmag, en regsekerheid; regs simboliek, regs betekenis en regsinterpretasie; regsverkeer; regsekonomie, en regsharmonie of juridiese proporsionaliteit.

Die elementêre grondidees is, *mutatis mutandis*, die resultaat van die teoretiese sintese van die modale antesipasies van die regsmodaliteit. Die elementêre grondidees fokus op die regulatiewe struktuurmamente.

²⁷ *Hoofdlinje* 388.

²⁸ *Van Eikema Hommes De Methodische Betekenis* 26.

3 'N TEORETIESE VERKLARINGEN BEGRONDING VAN ENKELE

VRAAGSTUKKE VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG

'n Teoretiese begroning van die plek van die burgerlike prosesreg in die regsistematiek word behandel in hoofstuk 3. 1. 'n Teoretiese begroning van regterlike betrokkenheid en regsverteenwoordiging tydens die burgerlike proses, asook die omvang van regsverteenwoordiging en regterlike betrokkenheid, word behandel in hoofstuk 3. 2. 'n Teoretiese begroning vir die relatiewe ingewikkeldheid van die burgerlike prosesreg word behandel in hoofstuk 3. 3. 1, en die begroning vir die relatiewe onbekostigbaarheid van die proses word behandel in hoofstuk 3. 3. 2. Die juridies spaarsamige aanwending van die proses, en 'n teoretiese begroning daarvan, word behandel in hoofstuk 3. 3. 3.

3.1 DIE PLEK VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG IN DIE REGSISTEMATIEK

Die opvatting dat die burgerlike prosesreg formele reg is,¹ suggereer dat die burgerlike prosesreg nie aan algemene regsbeginsels wat die reg orden gebonde is nie. Hierdie veronderstelling vertroebel insig in beginselmomente van die burgerlike prosesreg. Dit beïnvloed, soos hieronder aangetoon word, nie net watter metode die wetenskaplike benut nie, maar blyk ook uit die betrekkingspunt van die wetenskaplike.

Hierteenoor is die insig van 'n reformatoriese tradisie dat die norme van die burgerlike prosesreg onder leiding van regsbeginsels gepositiveer word. Die regspositieerder neem bo-willekeurige regsbeginsels, wat 'n appèl op hom uitoefen, op in regsnorme.² Die relatief-onveranderlikheid van die regsbeginsels onderlê die positivering van regsnorme te alle tye en plekke, hoewel die regsnorme beginsel-konform of beginselstrydig kan wees. Dit beklemtoon die noodsaak vir die transendentiaal-empiriese metode, aangesien hierdie metode die beginselmomente van die burgerlike prosesreg probeer uitlig.

¹ *Vir meer besonderhede betreffende die kategorisering van die burgerlike prosesreg as formele reg, asook vir die omskrywing van die formele reg, sien die bespreking te hfst 1, asook te 3. 1. 2.*

² *Regsbeginsels word bespreek te hfst 2. 2.*

3. 1. 1 Die transendentiaal-empiriese metode

Die feit dat die burgerlike prosesreg beskou word as formele reg, is te wyte daaraan dat die wetenskaplikes die burgerlike prosesreg van ander ondersoekvelde van die reg onderskei aan die hand van die empiriese gestaltes daarvan.

Die regsbegrip kan egter nie slegs aan die hand van empiriese gestaltes van die reg gevind word nie. Die teoretiese benadering van die burgerlike prosesreg bloot vanuit die empiriese regsverskynsels³ (die gestaltes van die burgerlike prosesreg) is volgens die struktuur van teoretiese denke ontoereikend om die fundamentele funksionele bestaanswyses (en grondbegrippe⁴) van die burgerlike prosesreg bloot te lê, omdat die veranderende regsverskynsels die regsmodaliteit veronderstel.⁵

Die wetenskaplike bestudering van die burgerlike prosesreg slegs met behulp van óf die empiries-induktiewe óf die apriories-deduktiewe metode is ontoereikend om dié regsbegrippe te vind: Die empiries-induktiewe metode rig die wetenskaplike blik op die empiriese gepositiveerde reg, en poog om deur toenemende abstraksie van die regsfigure vanaf besondere na algemene begrippe van die burgerlike prosesreg te kom; die apriories-deduktiewe metode neem 'n absolute idee betreffende die burgerlike prosesreg en redeneer van algemeen na besondere begrippe van die burgerlike prosesreg.⁶

Die transendentiaal-empiriese metode is transendentiaal deurdat dit let op die relatief-onveranderlike regsbeginsele wat die positivering van alle burgerlike prosesregnorme te alle tye en plekke onderlê; dit is terselfdertyd empiries deurdat gelet word op die empiriese gepositiveerde prosesreg. Die transendentiaal-empiriese metode plaas die empiries-induktiewe en die apriories-deduktiewe metodes in die regte

³ *Vir 'n omvattende historiese uiteensetting van regsmetodologie, sien Van der Merwe Regsmetodologie 1-23. Die transendentiaal-empiriese metode word nie hier deur hom behandel nie.*

⁴ *Sien die bespreking van grondbegrippe in hfst 2. 6. 1. 2. 1.*

⁵ *Van Eikema Hommes De Methodische Betekenis 13.*

⁶ *Van Eikema Hommes Methode 3.*

verhouding tot mekaar: Deur slegs te let op die empiriese gestalte van die prosesreg, kan die algemeen fundamentele funksionele bestaanswyses van die burgerlike prosesreg nie bloot gelê word nie; deur bloot te let op die transendentale bestaansvoorwaardes word die empiriese gepositiveerde prosesreg misken.

3. 1. 2 Kriteria vir die onderskeid tussen materiële en formele reg

Van Warmelo⁷ begrond die onderskeid tussen formele en materiële reg aan die hand van die aanwesigheid van formaliteite:

'n Kenmerk van die prosesreg is dat dit aan *meer*⁸ formaliteite gebonde is as ander gebiede van die reg. Dit word daarom ook somstydse formele reg genoem in teenstelling tot die materiële reg.

Die kriterium is gerig op die empiriese gestalte van die prosesreg, teenoor die empiriese gestalte van die ander vertakkinge van die reg. Die gestalte (formaliteite) van die prosesreg, kom blykens die omskrywing ook by ander gebiede van die reg voor, en is op sigself nie tipierend van die prosesreg nie. Aan hoeveel formaliteite moet die burgerlike prosesreg meer as, byvoorbeeld, die administratiefreg gebonde wees, sodat die burgerlike prosesreg as behorende tot die formele reg, en die administratiefreg as behorende tot die nie-formele reg, geklassifiseer te kan word? Deur hierdie maatstaf te gebruik, word 'n maatstaf gebruik wat nie konsekwent en nie deurslaggewend vir onderskeiding van die formele reg aangewend kan word nie.

⁷ *Regsleer* 96.

⁸ *Ek beklemtoon.*

Terwyl Pretorius⁹ waarsku dat 'n waterdigte skeiding van die formele reg en die materiële reg onmoontlik is,¹⁰ hanteer hy in die voorbeelde wat hy gebruik nietemin die materiële en formele reg as afsonderlike gebiede van die reg:

Dat die burgerlike prosesreg ook 'n *invloed op die materiële reg*¹¹ het, blyk daaruit dat die betekening van 'n dagvaarding, wat gewoonlik as 'n suiwer prolessuele handeling gesien word, die loop van verjaring, wat gewoonlik as deel van die materiële reg gereken word, stuit.¹²

Die omskrywing van die begrip *materiële reg* deur die skrywers¹³ wat die burgerlike prosesreg beskou as formele reg, het raakpunte met die omskrywing wat (in 'n reformatoriese tradisie) gebruik vir die *ordende sy* van die werklikheid. Die ordende sy van die werklikheid verwys na die Godgegewe wetsordening of bestaansvoorwaardes - met inbegrip van beginsels - wat die werklikheid en die mens se ervaring daarvan orden en struktureer. Die omskrywing van die begrip *formele reg* het raakpunte met die omskrywing wat gebruik word vir die *feitelike sy* van die werklikheid. Die feitelike sy van die werklikheid verwys na die ervaringsgestaltes van die werklikheid wat empiries onderskei word, *en wat korreleer met die bo-willekeurige ordende beginsels*.

Deur die burgerlike prosesreg as formele reg te beskou, word gesuggereer dat die burgerlike prosesreg nie met bo-willekeurige ordende regsbeginls, wat die positivering van alle (burgerlike proses)regnorme te alle tye en plekke voorafgaan en moontlik maak, korreleer nie. Die gevestigde gebruik van die woorde *formeel* (wat impliseer: losstaande van die ordebepaaldheid van die werklikheid) en *materieel*, is dus misleidend. Gevolglik word verwysings na dié woorde sover moontlik in hierdie verhandeling uitgeskakel.

⁹ Pretorius *Burgerlike Prosesreg* 2.

¹⁰ Sien, vir bespreking van sy stellingname, hfst 1.

¹¹ Ek beklemtoon.

¹² Pretorius *Burgerlike Prosesreg* 2.

¹³ Sien ook hfst 1 vir 'n uiteensetting van die opvatting van ander regswetenskaplikes, oor die onderskeid en skeiding van die formele en materiële reg, en oor die kategorisering van die burgerlike prosesreg as formele reg.

3. 1. 3 Die uitgangspuntgebondenheid van die outeurs

Omdat die wisselende ervaringsgegewens van die werklikheid los van die ordebepaaldheid daarvan geen sekerheid verskaf nie, gaan die wetenskaplikes (wat onderskei tussen formele en materiële reg) kragtens die struktuur van die wetenskaplike denke uit vanuit 'n betreklike uitgangspunt, wat as grondnoemer vir hulle beskouing van die burgerlike prosesreg dien. Uit die standpunt van Hosten et al¹⁴ is dit duidelik dat hulle nie regspositivering en -vinding verbind met die ordegegewendheid van die werklikheid nie, maar dit toeskryf aan die morele gewoontes van die gemeenskap:

..it is suggested that it is not the judge's sense of justice that is the criterion, but that of the customary moral habits of the good citizen prevailing in South Africa at the time. In other words, although the judge's view of the proceedings is influenced by a value judgement, he should form it as objectively as possible, since he, through the office of judge, is in the end analysis a representative of the people.¹⁵

Hierdeur suggereer die skrywers dat daar 'n sosiale kontrak tussen die regter en die gemeenskap is, ingevolge waarvan die regter dien as spreekbuis vir die opvatting van die gemeenskap. Indien die opvatting konsekwent deurgevoer word, beteken dit dat die totstandkoming van die burgerlike prosesreg (en ook alle ander regsangeleenthede) op 'n sosiale kontrak berus, en nie op die dinamiese vormgewing aan bo-willekeurige regsbeginnels nie.

¹⁴ *Introduction* 243.

¹⁵ *Die standpunt is nie eksklusief tot die Suid-Afrikaanse regsbeskouing nie. Sien onder meer vir die beskouing in die "Commonwealth" state waaronder Kanada en Spanje Oxner The Judiciary 56: "Sooner or later populations grow...and it becomes necessary to develop a body of ascertainable and predictable laws," wat suggereerd dat die mens volledig instaan vir die ordening van die prosesreëls.*

In ander gevalle dien die historiese ontstaansvorme en die ontstaan van die burgerlike prosesreg as die grond- en vergelykingsnoemer van die burgerlike prosesreg. Die samehangsmomente van die burgerlike prosesreg word dan histories-betreklik verklaar. Dit hou die gevaar in dat dit hierdie samehangsmomente oorsaaklik slegs met die verbygaande historiese situasie koppel. Oosthuizen¹⁶ se probleemstelling "of die bewysreg deel is van die omvattende proses van bewys, of, andersins, deel van die materiële reg is," en sy behandeling van hierdie vraagstuk, illustreer dit:

Indien dit sou blyk dat die bewyslas wel deel van die materiële reg is, behoort in die Suid-Afrikaanse reg die beginsels van die Romeins-Hollandse reg uit die aard van die saak daarop van toepassing te wees, maar indien dit deel van die omvattende proses van bewys en gevolglik deel van die bewysreg blyk te wees, geld die beginsels van die Romeins-Hollandse reg nie meer ten opsigte daarvan nie, omdat die beginsels van die Engelse bewysreg sowel as die Engelse prosesreg enkele jare na die tweede Britse oornome van die Kaap in 1806 in SA ingevoer is.

Behoort die beginsels, bloot omdat dit in die Romeins-Hollandse Reg raakgesien is en nie in die Engelse Reg nie, *nie* ten opsigte van die bewyslas in die Suid-Afrikaanse reg aanwending geniet nie? Dit is onhoudbaar. Die feit dat bepaalde beginsels in die Romeins-Hollandse reg raakgesien is, maak nie hierdie beginsels die eksklusiewe eiendom van die Romeins-Hollandse reg nie. Met die stelling koppel Oosthuizen, met respek, die werking en toepaslikheid van dit wat hy beginsels noem, met die historiese plek waar die beginsel onder woorde gebring is. Sodoende beskou hy die "beginsel" nie as 'n konstitutiewe regsbeginnel, wat ten grondslag van regspositivering in alle regstelsels lê, nie.

¹⁶ *Bewyslas 12.*

Oosthuizen¹⁷ wys tereg daarop dat die positivering van 'n regsreël nie in isolasie plaasvind nie, maar 'n staanplek in die historiese verloop van regspositivering het. 'n Beskouing vanuit 'n reformatoriese tradisie beklemtoon dat regsnorme gepositiveer word onder die leiding van regsbeginsels. Die toepaslikheid van 'n regsnorm is nie totaal afhanklik nie - maar word beïnvloed - deur die plek en tyd waar dit gevorm is.

3.1.4 Die dinamiese verhouding tussen nie-prosessuele burgerlike privaatrecht en die burgerlike prosesreg

'n Onderskeid kan getref word tussen voor-prosessuele burgerlike privaatrecht en die prosessuele burgerlike privaatrecht. Laasgenoemde omvat die burgerlike prosesreg. Indien 'n nie-prosessuele/voor-prosessuele vorderingsreg ontbreek, is 'n prosessuele regsvordering ontoepaslik. Indien 'n nie-prosessuele/voor-prosessuele vorderingsreg bestaan, en onvoldoende feite- en bewysmateriaal bestaan om 'n regsvinding moontlik te maak, is die prosessuele vordering wel toepaslik, maar word dit in die verloop van die proses afgewys.

Dié insig het tot gevolg dat die burgerlike prosesreg geklassifiseer word as bykomende of adjektiewe reg tot die burgerlike privaatrecht.¹⁸ Bredenkamp¹⁹ stel dit soos volg:

¹⁷ *Bewyslas 12.*

¹⁸ *Hierdie reformatoriese insig is nie eksklusief vir die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg nie; vir die Engelse prosesreg sien Langan Civil Porcedure 1; vir 'n regsvergelykende oorsig betreffende Duitsland, Australië en Italië sien Szladits The Civil Law 81.*

¹⁹ *Small Claims Court Voorwoord.*

Regsistematiek

The law of the Republic of South Africa is divided into two principal categories, namely substantive and adjective law. Substantive law deals with legal rights and duties; how they come into being; their composition and how they are extinguished. Adjective law on the other hand deals with the procedure required to enforce a right or duty. Adjective law is again divided into the law of civil and criminal procedure.

Herbstein en Von Winsen²⁰ stel dit so:

The law of procedure is adjective law, i. e. it is accessory to substantive law, which defines legal rights, duties and remedies. Adjective law deals with the proof and enforcement of rights, duties and remedies.

en kwalifiseer die standpunt in 'n voetnoot:

Although the distinction between substantive law and adjective or procedural law is not a very clear one, it does, for practical purposes, provide a useful basis for classification.²¹

Hosten et al²² beskryf burgerlike prosesreg as

adjective law and (it is) accessory to substantive law; therefore, whereas substantive law defines the legal rights, duties and remedies, adjective law deals with the proof and enforcement of these rights, duties and remedies.

²⁰ *The Civil Practice* 1.

²¹ *Herbstein en Von Winsen The Civil Practice* 1 vn 2.

²² *Introduction* 737.

Gering²³ beskou die burgerlike prosesreg as "a branch of adjective law."

Die opvatting dat die prosesreg adjektief is blyk ook uit die standpunt van die Suid-Afrikaanse Regskommissie,²⁴ wat die bewysreg omskryf as "a branch of the law with which legal practitioners and the judiciary are mainly concerned. It is the instrument with which the law is applied."

Die begrippe adjektiewe en formele reg word dikwels gebruik asof dit sinonieme is.²⁵ Hiemstra en Gonin²⁶ se behandeling van "adjective law" in die **Drietalige Regswoordeboek** illustreer hierdie praktyk:

adjective (a) byvoeglik, adjektief, -/adjectival law, formele/adjektiewe reg;
(omvat bewysreg law of evidence en prosesreg law of procedure)

Oosthuizen²⁷ wys op die "moderne opvatting" dat die "objektiewe" reg in twee kategorieë verdeel word, naamlik

die materiële (of substantiewe) reg aan die eenkant en die adjektiewe
(of formele) reg aan die ander kant.

'n Reformatoriese beskouing van die burgerlike prosesreg openbaar dat die burgerlike prosesreg nie formeel is nie; die prosesreg kom nie losstaande van die beginselmatige orbepaaldheid van die menslike ervaringswerklikheid tot stand nie. Hoewel die burgerlike prosesreg in tyd meestal ná die voor- of nie-prosessuele privaatreg

²³ *ea Civil Procedure* 7.

²⁴ *Review of the Law of Evidence* 2.

²⁵ Hierdie opvatting is nie beperk tot die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg nie: Sien onder meer Langan en Henderson *Civil procedure* 1 tov Engelse burgerlike prosesreg; vir 'n regsvergelykende oorsig van veral die Europese state, sien Van Caenegem *Civil Procedure* 3.

²⁶ *Drietalige Regswoordeboek* 5.

²⁷ *Bewyslas* 7-8.

aangespreek word, is dit - wat die korrelasie daarvan met bo-willekeurige regsbeginsels betref - nie ondergeskik of bykomend of adjektief tot die voor-prosessuele privaatreë nie. Die burgerlike prosesreg beantwoord net soos die nie-prosesreg aan die bo-willekeurige regsbeginsels wat 'n appèl op die regsformer uitoefen. Dit is derhalwe gelykwaardig aan die nie-prosessuele privaatreë.²⁸

3.1.5 REGSISTEMATIEK

Die burgerlike privaatreë, wat voor-prosessuele en prosessuele privaatreë omvat, het 'n eie identiteit (soewereiniteit in eie kring)²⁹, wat die burgerlike privaatreë van die publiekreg en van die ander vertakkinge van die reg onderskei. Die onderskeid kan, vir doeleindes van regsistematiek, na die tipiese totaalstrukture van die samelewing herlei word, wat die plek van die burgerlike prosesreg in die regsverkeer - en sodoende in die regsistematiek - onderlê.

3.1.5.1 Enkaptiese struktuurvervlegting

Enkapsis is 'n term wat gebruik word om rekenskap te gee van die struktuurvervlegting van individualiteitstrukture in die werklikheid, met die behoud van die eie struktuur daarvan.³⁰ Die burgerlike prosesreg vorm naas en saam met die publiekreg³¹ en ander vertakkinge van die reg 'n eenheid. Dit moet onderskei word van 'n verhouding van geheel en dele; waar die burgerlike prosesreg 'n intrinsieke deel van 'n groter geheel word of is, kan dit nooit, met behoud van die soewereiniteit in eie kring, daarmee vervleg wees nie. Enkapsis verwys na die vervlegting van die burgerlike prosesreg en

²⁸ *Schmidt Bewysreg 6 vn 1 sê tereg dat "dit onjuis is om te beweer dat een stel reëls substantief en die ander slegs adjektief (byvoeglik of ondergeskik) is." Ek is van mening dat 'n beskouing vanuit 'n reformatoriese tradisie lei tot insig dat die proses- en bewysreg nie adjektief (by-komend) of ondergeskik is nie.*

²⁹ *Soewereiniteit-in-eie-kring dui op die geskape onherleibare eie-aard van die modaliteite en individualiteitstrukture; sien bespreking te 2. 6. 1. 1.*

³⁰ *Strauss Wysbegeerte 273-274.*

³¹ *Publiekreg word bespreek in hfst 3. 1. 5. 3. 1.*

ander regsphere (soos die publiekreg) met behoud van die soewereiniteit in eie kring van elk.

3.1.5.2 Die tipiese sosiale totaalstrukture van die staatlike en nie-staatlike verhoudings

Aangesien die burgerlike prosesreg veral deur die staatsowerheid, in besonder die wetgewer, gepositiveer word, is dit noodsaaklik om kortliks lig te werp op die enkaptiese vervlegting tussen die staat en die burgerlike prosesreg. Hiervoor word onderskei tussen die tipiese sosiale totaalstrukture van die samelewing.

3.1.5.2.1 Die onderskeid tussen maatskappe, gemeenskappe en verbande

In 'n gedifferensieerde samelewing word drie tipiese totaalstrukture ooreenkomstig die tipiese struktuur-individualiteit daarvan onderskei.

Die kriterium van die onderskeid is om te onderskei tussen die permanente gesagstruktuur van die lewensvorme en die solidêre eenheidskarakter daarvan.³² Met permanente gesagstruktuur word bedoel dat dit 'n interne gesagsverhouding besit; met solidêre eenheidskarakter word bedoel dat die betrokke lewensvorm voortbestaan onafhanklik van die wisseling van die mense wat daardeur struktureel saamgeorden word.

3.1.5.2.1.1 Verbande

Verbande (waaronder die staat, kerk en gesin) besit 'n permanente gesagstruktuur en 'n solidêre eenheidskarakter. Dit is histories gefundeer, en die lede daarvan kan wissel sonder dat die identiteit daarvan verbreek word. Die verband het 'n eie identiteit.

³² Strauss *Wysbegeerte* 268. Die onderskeid word vollediger bespreek in Strauss *Die grondbegrippe* 229-235.

Hierdie identiteit is nie altyd identies met die belange van die lede daarvan nie. Die verband is afgesien van die mens die enigste entiteit wat regssubjektiwiteit het.³³

3. 1. 5. 2. 1. 2 Gemeenskappe

Gemeenskappe (waaronder die familie en huwelik) besit of 'n permanente gesagstruktuur of 'n solidêre eenheidskarakter, maar nooit beide nie. 'n Gemeenskap vorm 'n eenheid en kan 'n onderdeel van 'n ander gemeenskap vorm, sonder dat die betrokke gemeenskap sy identiteit verloor.

3. 1. 5. 2. 1. 3 Maatskap

'n Maatskap (waaronder vriendskap en buurskap) vertoon nie een van die twee onderskeidende struktuurfasette, naamlik 'n permanente gesagstruktuur of 'n solidêre eenheidskarakter nie.

3. 1. 5. 2. 2 Die struktuur van die staat

Die intramodale strukturele konfigurasie van die staat vertoon onder meer die volgende analogiese elemente: Die numeriese analogie van nasie-eenheid en burgerveelheid; die ruimtelike analogie van die staatsgebied en plek van onderdane en ander samelewingstrukture in die staatsgebied; die kinematiese analogie van regeringskonstantheid en politieke dinamiek; die energetiese analogie van staatskrag; die biotiese analogie wat blyk uit die nasionaliteit; die psigiese analogie van die politieke wil van die owerheid en onderdane; die logiese analogie van beleidooreenstemming en -strydigheid; die kultuur-historiese analogie van regeringsmag en politieke handhawing; die simboliese analogie wat onder meer uitgedruk word in die landsvlag; die sosiale analogie van nasieverkeer en die korrelasie van die koördinerende maatskaps-, gemeenskaps- en verbandsverhoudinge; die ekonomiese analogie van staatsekonomie en die ekwilibrium van staatsbelange; en die estetiese analogie van staatsvrede; die morele

³³ *Van Zyl en Van der Vyver Inleiding 395.*

analogie wat tot uiting kom in patriotisme; en die pistiese analogie wat die geloof van die onderdane en ander state in die staat behels.³⁴

Die staat is 'n institutêre verband, deurdat dit die staatslede vir die geheel of 'n gedeelte van hulle lewe insluit tot 'n politieke geheel onafhanklik van hulle eie wilsbesluite.³⁵ Vanweë die territoriale enkapsis wat so bestaan is alle geïndividualiseerde lewensvorme in 'n gedifferensieerde samelewing onlosmaaklik met die staat vervleg.

Ooreenkomstig die insigte van 'n reformatoriese tradisie behoort die staat 'n regstaat te wees, wat geregtigheid as 'n geheel bevorder deur die benutting van die publiekreg. Dit is die taak van die staatsowerheid om elke subjek en elke samelewingstruktuur se eksterne verhoudings met die ander te reël, sodat al die individue en samelewingstrukture - met behoud van die soewereiniteit in eie kring van die samelewingstrukture - in die staatsterritorium in vrede en orde kan floreer. Die individue en samelewingstrukture word so enkapties geïntegreer in die staatsgebied, sonder om intrinsieke dele van die staat te word.

Die konsekwente beantwoording aan die owerheidstaak deur die regstaat, vereis dat die owerheid beperkings ten opsigte van die staat se regsmag erken. Die beperkinge dui aan waar die materiële grense is van regspositivering deur die staat en deur die nie-staatlike samelewingstrukture. Van hierdie beperkinge word juridies uitgedruk in die klassieke konstitusionele vryhede, soos hieronder aangedui word.

³⁴ *Taylor Christian Philosophy* 438.

³⁵ *Van Zyl en Van der Vyver Inleiding* 443.

3. 1. 5. 3 Die onderskeid tussen publiekreg en privaatreë

'n Onderskeid word getref tussen publiekreg en privaatreë. Die onderskeid tussen publiek- en privaatreë word teruggevoer na die tipiese totaalstrukture van die menslike samelewing.³⁶

3. 1. 5. 3. 1 Publiekreg

Die publiekreg is verbandsreg, synde die interne reg van die staatlike verhoudings, waarin die regssubjekte tot 'n hoër eenheid saamgebind word. Die staat is 'n integrerende publieke regsverband van owerheid en onderdaan.³⁷ Die publiekreg is die reg wat deur die staat gepositiveer word en die stempel dra van die intramodale strukturele konfigurasie van die staat. Dit omvat onder meer die volgende: Die staatsreg, administratiewereg, en die strafprosesreg.³⁸ Die belastingreg, en arbeidsreg ressorteer ook onder die publiekreg.

Bepaalde beginsels rig en begrens die reëling van die orde deur die staatowerheid, sodat die owerheid sy politieke doelwitte kan nakom sonder om terselfdertyd die funksies van die ander samelewingstrukture te verydel. Van Eikema Hommes³⁹2 onderskei die volgende beginsels: die beginsel dat die staat net binne die staatsterritoriale gebied

³⁶ Van Eikema Hommes *Hoofdlinje* 44. Die magdom uiteenlopende begrotings vir hierdie onderskeid, en die onderskeidingskriteria wat in die literatuur aangetref word, en wat nie die ordebepaaldheid van die werklikheid verdiskonteer nie, noop Szladits *Civil Law* 28 om te bevind, dat dit aandui dat die onderskeid die gevolg is van "on the one hand (of) historical accident, on the other hand of practical convenience, and not of any inherent necessity for such distinction." Hierdie kriteria en oogmerke word nie hier behandel nie; vir 'n beskrywende bespreking raadpleeg Szladits *Civil Law* 15-77.

³⁷ In aansluiting by Strauss *Wysbegeerte* 273-274. Van Eikema Hommes *De Wijsgerige Grondslagen* 199 onderskei nie soos Strauss tussen verbande, gemeenskappe en maatskapverhoudings nie, maar slegs tussen gemeenskap- en maatskapverhoudings, en tipeer die staat as 'n gemeenskap.

³⁸ Basson en Viljoen *Suid-Afrikaanse staatsreg* 3.

³⁹ *Major trends* 371-399.

regsgeldiglik orde kan reël; *trias politica*⁴⁰ moet gevestig word; die beginsel van *risque exceptionnel*, die beginsel dat 'n kontrak tussen 'n regeringsliggaam en 'n (staats)subjek nie die regeringsmaatreëls wat noodsaaklik is vir die publieke belang mag frustreer nie; die vergunning van 'n vrye administratiewe diskresie-uitoefening; en die onafhanklikheid van die regbank.

3. 1. 5. 3. 2 Privaatreg

Alles wat nie onder die publiekreg resorteer nie is die privaatreë. 'n Onderskeid word hier getref tussen die burgerlike (ook genoem siviele) privaatreë, en die nie-burgerlike privaatreë. 'n Onderskeid word in die nie-burgerlike privaatreë getref tussen die nie-staatlike interne gemeenskaps- en verbandsreg (waaronder die interne kerkreg), en die nie-burgerlike interne maatskapsreg (waaronder die interne kontraktereg).⁴¹

3. 1. 5. 3. 2. 1 Burgerlike privaatreë

Die burgerlike privaatreë is die koördinerende maatskapsreg wat deur die staatsowerheid gepositiveer word, en wat geld vir elke regssubjek wat binne die staatsgebied is, op die basis van die erkenning van die gelykwaardigheid van regssubjekte. Maatskapsreg is reeds aangedui as onderskeidelik inter-individuele, intergemeenskaps- en interverbandreg, waarin die regssubjekte, wat op grond van gelykheid gekoördineer is, naas en teenoor mekaar staan.⁴²

Die beginsels wat hier die orde-reëling deur die *staat* rig en begrens⁴³ omvat die klassieke konstitusionele beginsels van die vryheid en die gelykwaardigheid van die

⁴⁰ "Skeiding van die staatsfunksies (in wetgewende, uitvoerende en regterlike mag)"

⁴¹ Van Eikema Hommes *Hoofdlinje* 74-81.

⁴² Van Eikema Hommes *Hoofdlinje* 25.

⁴³ Sien die verkennende bespreking oor die beskerming van die beginsels van die burgerlike prosesreg in menseregteaktes, in hfst 3. 2. 1. 1. 2.

individu,⁴⁴ waarmee die beginsels wat daarin gewortel is saamgaan; *habeas corpus*; en die beginsel dat die staat net binne die staatsterritorium die orde kan reël.

Die klassieke beginsels van die burgerlike *privaatreg* is uiteraard die beginsels van die vertakings van die privaatreë, waar die prosesreg en die voor-prosessuele privaatreë onderskei word. Dit beginsel van die erkenning van die vryheid van die individu lei tot insig in die erkenning van die vryheid van die prosespartye om 'n burgerlike proses te begin, om die omvang van die geskil te bepaal, en dergelike aangeleenthede wat gerieflikheidshalwe saamgevat kan word onder die beginsel van (regterlike) lydelikheid;⁴⁵ en die beginsel van die erkenning van die gelykheid van individue lei tot insig in die prosesregtelike imperatief vir die voorsittende beampte, om die gelykheid van die prosespartye voortdurend voor oë te hou.⁴⁶

In die burgerlike privaatreë kan onderskei word tussen die voor-prosessuele privaatreë en die burgerlike prosesreg.

3. 1. 5. 3. 2. 1. 1 Burgerlike prosesreg

Die burgerlike prosesreg is reeds in die inleiding omskryf. Dit is kortweg die burgerlike reg wat die regsgang reël sodat die voorsittende beampte 'n seker en/of onbetwiste regstoestand kan bewerkstellig. 'n Prosesparty wat 'n regsvoordering instel beroep hom op 'n nie-prosessuele aanspraak, welke aanspraak in die proses deur die prosespartye aangevoer word by wyse van argumente, gevolgtrekkings en bewysmateriaal.

⁴⁴ Van Eikema Hommes *De Elementaire Grondbegrippen* 378.

⁴⁵ Van Eikema Hommes *Hoofdlijnen* 76.

⁴⁶ Van Eikema Hommes *Hoofdlijnen* 77.

3. 1. 5. 3. 2. 1. 2 Nie-burgerlike privaatreë

Die publiekreg en die burgerlike privaatreë is staatsterritoriaal-integrerende regsverordeninge, wat die nie-staatlike samelewingsverhoudinge met hulle tipiese regsfeer tot slegs 'n eksterne eenheid saambind.

3. 1. 5. 3. 2. 1. 2. 1 Interne nie-staatlike maatskaps-, gemeenskaps- en verbandsreg

Die interne nie-staatlike maatskaps-, gemeenskaps- en verbandsreg omvat die interne regsreëlings van maatskappe, gemeenskappe en verbande, wat die tipiese stempel van die gemeenskap of verband vertoon, waaronder die interne kerkreg. Die staat balanseer die eksterne regsbelange van die hierdie verbande, deur die interne "huishoudelike jurisdiksie" van die verbande wat binne die staatsterritorium optree - en wat enkapties nie tot die interne gesagsfeer van die staat gevoeg word nie - te erken en eerbiedig.

3. 1. 5. 3. 2. 1. 2. 2 Nie-burgerlike interne maatskaps- en gemeenskapsreg

Die nie-burgerlike interne maatskaps- en gemeenskapsreg vertoon die tipiese aard van die desbetreffende takke van die handel en verkeer, waaronder die sogenaamde interne kontraktereg, wat gekenmerk word deur 'n magdom gebruike, gebruiklike bedinge, algemene voorwaardes ensovoorts.⁴⁷

3. 1. 5. 4 Regsbronne

Die onderskeid tussen die verskillende samelewingstrukture toon aan dat die mens gelyktydig deel is van 'n verskeidenheid uiteenlopende samelewingsverhoudings.

Na aanleiding van die bestaan van die verskillende samelewingstrukture word burgerlike privaatreëgnorme onder die leiding van regsbeginsels deur kompetente organe gepositiveer, en dié regsverklarings dien as die regsbronne van sowel die

⁴⁷ *Van Eikema Hommes Hoofdlinies* 85.

voor-prosesssuele en prosessuele privaatreë.⁴⁸ Die regsbronne van die burgerlike prosesreg is dus die uitdruklike of stilswyende geuite regsverklarings, waarin die bevoegde organe bowillekeurige regsbeginselfs positieër tot geldende regsnorme, wat in die dinamiese regsvormingsproses opgeneem word.⁴⁹

Die regsbron bepaal nie die aard van die regsnorme nie; regsnorme van die verskillende regsgebiede is dikwels in regsverklarings verweef, maar die regsnorme van 'n bepaalde regsgebied (soos die burgerlike prosesreg) behou die onherleibare eieaard daarvan. Daarom bevat die **Wet op die Hooggeregshof** en die **Wet op Landroshoue** naas die reëls wat tipies vir die maatskapsverhouding is (byvoorbeeld reël 52 van die **Wet op Landroshoue** wat voorsiening maak vir partyverteenvoording van al die betrokke partye en so die beginsel van die erkenning van burgerlike gelykheid dien), reëls wat tipies vir die publiekregtelike verhouding is (byvoorbeeld reël drie van die **Wet op Landroshoue** wat die algemene pligte van die klerk van die hof, as staatsamptenaar, reël).

Insig in die struktuur van die komplekse of saamgestelde begrip *regsbron*, maak 'n kategorieëse indeling van die burgerlike prosesreg as behorende tot die publiekreg - op grond daarvan dat die norme deur owerheidsonderdane onder woorde gebring word - onmoontlik.⁵⁰ Die regsbron, wat die ordeskeppende regswil uitdruk, is die knooppunt van die vervlegtheid van die tipiese regsfeer van publiekreg en burgerlike privaatreë.⁵¹ Maatskapsreg (die burgerlike privaatreë met insluiting van die burgerlike prosesreg) en

⁴⁸ *Die wetgewer bring so burgerlike prosesreg tot stand wat die stempel dra van die tipiese burgerlike maatskaplike betrekkings van alle mense wat hulle op die staatsterritorium bevind; sien Van Eikema Hommes Hoofdlinje 3.*

⁴⁹ *Van Eikema Hommes Hoofdlinje 1.*

⁵⁰ *Sien hierteenoor die opvatting van Van Warmeloo Regsleer 95-96: "’n Ander gebied van die publiekreg is die prosesreg. Dit word ingedeel in...diesivielprosesreg, nl daardie gebied wat bepaal hoe ’n persoon te werk moet gaan wanneer hy meen ’n ander het sy reg in subjektiewe sin verbreek." Hosten et al Introduction 735 beskou ook die burgerlike prosesreg as publiekreg.*

⁵¹ *Van Eikema Hommes De Elementaire Grondbegrippen 391.*

verbandsreg (die publiekreg) korreleer so, deurdat beide tot stand kom in wetgewing en regspraak wat publiekregtelik georganiseer is.⁵²

Die vernaamste regsbronne van die burgerlike prosesreg (waarbinne die prosesregsnorme ontstaan, regsgeldigheid verkry, regsrag verkry, en beëindig word as 'n geldige norms) is die statute, presedente en gemenereg.

Die vernaamste bronne van die burgerlike prosesreg in die Hooggeregshof is die **Wet op die Hooggeregshof** en die gemene reg, hoewel die eksplisiete bepalings van die **Wet op die Hooggeregshof** so omvattend is dat vanuit die regterstoel die mening gelug is dat "there is now...hardly anything left of the basic common law approach."⁵³ Aangesien die burgerlike prosesreg ontwikkel het uit sowel die Engelse en Romeins-Hollandse reg, is dit noodsaaklik om soms te let op Engelsregtelike praktyk en presedente,⁵⁴ en ook op die bydraes deur gemeneregskrywers⁵⁵ ten einde die reëls te interpreteer en aan te vul.

Die Landdroshof het nie inherente jurisdiksie nie⁵⁶ en die **Wet op Landdroshof** dien so as die vernaamste bron daarvan, hoewel dit soms steeds nodig is om te let op die gemenereg om die artikels en die reëls te interpreteer.

⁵² *Van Eikema Hommes Hoofdlinje* 26-27.

⁵³ *Vitorakis v Wolf* 1957 4 SA 929 (W) 931.

⁵⁴ *Gering ea Civil Procedure* 8 onderskei onder meer die volgende Suid-Afrikaanse burgerlike prosesregaangeleenthede wat gebaseer is op die Engelse prosesreg: *Verstekvonniss, derdepartyprosedure, geregtelike inbetalings, en die besondere bepalings betreffende optrede teen en namens vennootskappe.*

⁵⁵ *Gering ea Civil Procedure* 9 onderskei onder meer die volgende Suid-Afrikaanse burgerlike prosesregaangeleenthede wat wesentlik uit die bodem van die Romeins-Hollandse reg spruit: *Voorlopige vonnis en tender.*

⁵⁶ *Connolly v Ferguson* 1909 TS 195 198.

3.2 'N TEORETIESE BEGRONDING VAN REGTERLIKE LYDELIKHEID EN REGSVERTEEENWOORDIGING

Vir 'n teoretiese begronding van regterlike (on)betrokkenheid by die burgerlike prosesreg, en die begronding van die reg op en die omvang van regsverteenwoordiging van die partye, word gelet op regsharmonie en die burgerlike prosesreg.

3.2.1.1 Regsharmonie: ordende sy

Regsharmonie, -proporsionaliteit of -eweredigheid handel oor die juridiese vereffening van regsbelange. Dit omvat die juridiese vereffening van enige inbreukmaking op die regsbelange.⁵⁷ Die harmoniëring of eweredig-making van regsbelange in die burgerlike prosesreg behels dat die tipiese konstitutiewe beginsels,⁵⁸ naamlik die burgerlike prosesvryheid en prosesgelykheid van alle partye, binne die staatsgrense so ver as moontlik gerealiseer word. Regsharmonie bepaal ook op welke wyse die regsbelange, wat dikwels met mekaar bots, met mekaar versoen en geharmonieer behoort te word.⁵⁹

Vir die partye is die tipiese konstitutiewe regsbeginsele van die burgerlike prosesreg partyebeheer (wat gewortel is in burgerlike vryheid) en partygelykwaardigheid (wat gewortel is in burgerlike gelykheid).

Vir die prosesorganisasie is die tipiese regulatiewe regsbeginsele,⁶⁰ vir hulle optrede teenoor die partye, dienooreenkomstig die erkenning van die partyebeheer en die partygelykwaardigheid van die partye. Hierdie *tipiese* regulatiewe regsbeginsele van die burgerlike prosesreg, korreleer met *algemene* regulatiewe regsbeginsele,⁶¹ naamlik lydelikheid (wat korreleer met die erkenning van die partyebeheer van die partye) en die

⁵⁷ Van Eikema Hommes *De Elementaire Grondbegrippe* 473.

⁵⁸ *Tipiese konstitutiewe beginsels is bespreek in hfst 2. 1. 1.*

⁵⁹ Van Eikema Hommes *De Elementaire Grondbegrippe* 474.

⁶⁰ *Tipiese en regulatiewe beginsels is bespreek in hfst 2. 1. 1.*

⁶¹ *Algemene (modale) en regulatiewe beginsels is bespreek in hfst 2. 1. 1.*

Regterlike betrokkenheid en regsverteenvoording

nakoming van die *audi alteram partem*-reël (wat korreleer met die erkenning van die partygelykwaardigheid van die partye).

Omdat die prominentste prosesregtelike orgaan in die prosesorganisasie die regterlike amptenaar is, word gewoonlik na die eerste algemene regulatiewe beginsel vir die prosesorganisasie verwys as regterlike lydelikheid. Dit is egter nie net die regterlike amptenaar wat lydelik moet wees nie, maar ook al die ander amptenare van die prosesorganisasie, waaronder die klerk van die hof, griffier, tolk en hofordonanse (hierna genoem die prosesorganisasie).

Skematies kan dit soos volg voorgestel word:

ENKELE BEGINSELS VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG

	Burgerlike prosesreg		
	Partye	Prosesorganisasie	
BEGINSELS	Tipies	Tipies	Algemeen
	Konstitutief	Regulatief	Regulatief
Vryheid	<i>Partybeheer</i>	<i>Die erkenning van partybeheer</i>	<i>Lydelikheid</i>
Gelykheid	<i>Partygelykwaardigheid</i>	<i>Die erkenning van partygelykwaardigheid</i>	<i>Audi alteram partem</i>

Ooreenkomstig die beginsels behoort *al* die partye (wat verband hou met partygelykwaardigheid) die vryheid te hê om die aard, omvang en voorlegging van hulle onderskeie sake te bepaal (wat verband hou met partybeheer), en behoort die regterlike amptenaar en die ander lede van die prosesorganisasie dit teenoor al die partye (wat verband hou met *audi alteram partem*) toe te laat (wat verband hou met lydelikheid).

Regterlike betrokkenheid en regsverteenwoordiging

Nakoming van die beginsels beteken nie dat die prosesorganisasie (met insluiting van die regterlike amptenaar) passief moet wees nie; lydelikheid bedoel nie-inmenging met die partye se voorleggings van hulle sake, en nie onbetrokkenheid/passiwiteit nie. Die lydelikheid behels dus onder meer dat die regterlike amptenaar nie in persoon behoort te soek na ontbrekende bewysmateriaal nie, maar vry is om ter opheldering vrae te vra oor vaaghede, inkonsekwenthede, ongerymdhede en onduidelikhede van 'n party (of sy regsverteenwoordiger) se voorlegging.

Die regsnorme van die burgerlike prosesreg behoort ooreenkomstig die tipiese beginsels ingerig te wees. Die regsnorme word - hetsy bewustelik of onbewustelik - deur die regsvormer gepositiveer in antwoord op 'n appèl wat hierdie regsbeginsele op die regsvormer uitoefen. Ten einde beginselkonform te wees moet die regsnorme ooreenkom met die beginsels. Indien inbreuk gemaak word op die belange van die partye, of indien botsings ontstaan tussen hulle belange, behoort die regsbelange ooreenkomstig hierdie beginsels geharmonieer te word.

3. 2. 1. 1. 1 Die inkwisoriese en adversatiewe modelle van gedingvoering

Die onderskeid tussen sogenaamde inkwisoriese en akkusatoriese modelle van gedingvoering moet in hierdie konteks beoordeel word.⁶²

3. 2. 1. 1. 1. 1 Die akkusatoriese stelsel

Van Loggenberg⁶³ toon dat die akkusatoriese of adversatiewe stelsel gekenmerk word deur die reg van die partye om te besluit of 'n aksie, na die gelang van die geval, ingestel, verdedig of beëindig gaan word, om die aard en die omvang van die aksie te bepaal, en om te bepaal watter getuieis ingesamel en voorgelê sal word om hulle

⁶² *Vir 'n deeglike en omvattende behandeling van die akkusatoriese en inkwisoriese modelle van die burgerlike prosesreg, sien Van Loggenberg Hofbeheer en Partybeheer (1987).*

⁶³ *1987 De Rebus 343-346.*

onderskei sake te bewys, asook om deur 'n onafhanklike en onpartydige hof aangehoor te word.⁶⁴

Die feit dat 'n hof op 'n aktiewe wyse meewerk tot die harmoniëring van die geskil tussen die partye bring nie noodwendig mee dat die voormelde prosedurele regte van die partye ingekort word nie..(Hy bespreek gedingvoering in die Duitse reg en vervolg:) Ongeag die bogemelde aktiewe rol wat die hof speel mag die hof nie self ondersoek instel na verdere getuienis en sodanige getuienis voorlê en oorweeg met die oog op die uitspraak nie.⁶⁵

De Vos⁶⁶ sonder die volgende "algemene beginsels" (waarna hy per geleentheid ook verwys as "fundamentele beginsels," "basiese waarborge"⁶⁷ en as "fundamentele waarborge en regte")⁶⁸ uit as algemene beginsels van die Westerse adversatoriese sisteem:

(a) Alle persone moet *gelyke* en *effektiewe toegang*⁶⁹ tot 'n onafhanklike en onpartydige regsbank hê.

(b) Die partye moet deurgans *gelyke geleenthede* gebied word om hulle onderskeie sake aan die hof voor te lê.⁷⁰

⁶⁴ Van Loggenberg 1987 *De Rebus* 391.

⁶⁵ Van Loggenberg 1987 *De Rebus* 344.

⁶⁶ 1989 *De Jure* 141.

⁶⁷ *Die basiese waarborge behels syns insiens sekere basies vereistes waaraan voldoen moet word ten einde prosessuele geregtigheid te bewerkstellig, welke vereistes die "raison d'être" is van die besondere tegniese reëls wat die proses reguleer, en as sodanig die onderbou vorm waarop die proses berus - De Vos TSAR 355.*

⁶⁸ *Sien ook De Vos 1991 TSAR 355-357, 369.*

⁶⁹ *Ek beklemtoon.*

⁷⁰ *Ek beklemtoon.*

Regterlike betrokkenheid en regsverteenvoording

- (c) In beginsel moet dit *by die partye berus*⁷¹ om 'n aksie in te stel of te verdedig en om die omvang van die geskil te bepaal.
- (d) By die aanbieding van die partye se sake moet voorsiening gemaak word vir 'n direkte mondelinge kommunikasie *tussen die partye en die hof*.⁷²
- (e) Die hofverrigtinge moet in beginsel in die openbaar plaasvind.
- (f) Die hof moet die bewysmateriaal op rasonale gronde oorweeg.
- (g) Die hof moet sy uitspraak motiveer.
- (h) Die hof se uitspraak moet finale regskrag geniet, met dien verstande dat daar in beginsel vir 'n vorm van hoër beroep gemaak moet word.

Skrywer is van mening dat (a) en (b), soos beklemtoon, resorteer onder die tipiese konstitutiewe beginsel *partygelykwaardigheid*, en dat (c) en (d), soos beklemtoon, resorteer onder die tipiese konstitutiewe beginsel van *partybeheer*. Die beginsels is tipies, deurdat dit die tipiese eie-aard van die burgerlike prosesreg onderlê; dit is konstitutief, deurdat dit onderliggend aan alle burgerlike prosesregstelsels is.⁷³ Vir doeleindes van die verhandeling word die bespreking beperk tot die realisering van hierdie tipiese konstitutiewe beginsels van die burgerlike prosesreg, en word (d) tot (h) buite bespreking gelaat.

⁷¹ *Ek beklemtoon.*

⁷² *Ek beklemtoon.*

⁷³ *Konstitutiewe en tipiese beginsels is bespreek in hfst 2. 1. 1.*

3.2.1.1.1.2 Die inkwisoriese stelsel

In die inkwisoriese stelsel word, teenoor die akkusatoriese stelsel, baie klem gelê op die handhawing en bevordering van die belange en die oogmerke van die staat, en die beskerming van die ideologiese oogmerke van die staat. Ook die opvoeding van die individu word as die primêre taak van die burgerlike litigasieproses beskou, so dat die hof onder bepaalde omstandighede - midde hierdie ondersoekende rol - uit eie beweging kan weier om 'n onderlinge skikking te aanvaar, uit eie beweging 'n aksie kan instel, en selfs appèl kan aanteken.⁷⁴

3.2.1.1.1.3 Evaluering

In die lig van die konstitutiewe tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg, naamlik die erkenning van die prosesvryheid en die prosesgelykwaardigheid van die partye, is dit duidelik dat die toepaslike model van gedingvoering vir doeleindes van 'n reformatoriese beskouing daarvan nóg die akkusatoriese model nóg die inkwisoriese model is.

Die akkusatoriese model, teenoor die inkwisoriese stelsel, oorbeklemtoon partybeheer - en onderstreep gevolglik regterlike passiwiteit, in plaas van regterlike lydelikheid.

Die geneigdheid van die hof om passief te wees in akkusatoriese stelsels blyk uit die regsvergelykende studie van De Vos.⁷⁵ De Vos⁷⁶ bevind dat die toepassing van dieselfde beginsels (soos partybeheer betreffende die aanbidding van die saak, en mondelinge aanbidding van die partye se sake) op uiteenlopende wyses geskied in die Engelse en die Franse siviele proses, welke stelsels albei in die algemeen as adversatories of akkusatories beskryf kan word.⁷⁷ Hy toon aan dat die rol van die hof in die Engelse

⁷⁴ Van Loggenberg 1987 *De Rebus* 344.

⁷⁵ 1988 *TSAR* 216-231, 377-395.

⁷⁶ 1988 *TSAR* 216.

⁷⁷ Hoewel die regterlike amptenaar in die Franse stelsel meer ondersoekend te werk gaan as in die Duitse stelsel, is die Franse stelsel steeds eerder akkusatories as inkwisories; sien die bespreking oor inkwisoriese stelsels in 3.2.1.1.1.2.

Regterlike betrokkenheid en regsverteenvoording

reg⁷⁸ in wese die van 'n arbiter is, wat toesien dat die "reëls van die spel" nagekom word, en uiteindelik die wenner aanwys. Die hof besleg die geskille *inter partes* op 'n gesaghebbende wyse - maar binne die raamwerke van die partye se voorleggings. Dit is nie die rol van die hof om die partye se aanbieding van die feite te bevraagteken of self ondersoek in te stel na ander feite nie.

In die Franse sisteem⁷⁹ word, in teorie, 'n baie meer aktiewe rol aan die hof toegesê, deurdat 'n ondersoekende regter bewysmateriaal hoofsaaklik in die teenwoordigheid van die partye op 'n middelike wyse insamel. Die hof kan so *ex officio* feite vasstel wat nie deur die partye geopper is nie, en mag ook regsbeginsels in ag neem wat nie deur die partye geopper is nie, maar die partye moet deurentyd die geleentheid gebied word om debat daaroor te voer.⁸⁰ De Vos⁸¹ wys egter daarop dat die aktiewe rol wat aan hierdie hof toegesê word tot op hede nie in die praktyk weerspieël word nie, en dat die hof verkies om dit aan die partye oor te laat om die nodige bewys te vind en voor te lê.

Die inkwisitoriese stelsel, teenoor die akkusatoriese stelsel, oorbeklemtoon regterlike betrokkenheid en die ideologiese belange van die staatsowerheid - en onderstreep gevolglik die on-vryheid van die partye om self die inhoud en die voorlegging van hulle sake te bepaal.

Sodra die burgerlike prosesreg ooreenkomstig die tipiese beginsels daarvan ingerig is, sal dit elemente van beide die akkusatoriese en inkwisitoriese modelle bevat. 'n Beskouing vanuit 'n reformatoriese tradisie toon dat dit nie verkeerd is, om ondersoekend te werk te gaan nie, mits die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg eerbiedig word. Regterlike betrokkenheid word deur die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg

⁷⁸ *Vir 'n bespreking van die rol van die hof in die Engelse reg, sien De Vos 1988 TSAR 216-231, in besonder 230-231.*

⁷⁹ *Vir 'n bespreking van die rol van die hof in die Franse sisteem, sien De Vos 1988 TSAR 377-395, in besonder 393-395.*

⁸⁰ *De Vos 1988 TSAR 386.*

⁸¹ *1988 TSAR 393.*

georiënteer en gekwalifiseer, en nie uitgeskakel nie. Dit is verkeerd en beginselstrydig om enersyds regterlike betrokkenheid in geheel uit die burgerlike prosesreg te weer, en andersyds om dit te oor-beklemtoon ten koste van die partygelykheid.

3. 2. 1. 1. 1. 4. Die beskerming van die beginsels van die burgerlike prosesreg in menseregteaktes

Skrywer is van mening dat 'n menseregtehandves of Handves van Fundamentele Regte dié beginsels, wat nodig is om die orde-reëling deur die staatsowerheid te rig en te begrens, behoort te bevat.⁸² Daarom behoort algemene regulatiewe regsbeginnels (wat van toepassing is op verskillende regsgebiede) in menseregteaktes opgeneem te word. Die erkenning van die vryheid en die gelykheid van individue is 'n voorbeeld van sodanige algemene regulatiewe regsbeginnel. Benewens hierdie algemene regulatiewe regsbeginnels, behoort ook die tipiese regulatiewe regsbeginnels van die staatsreg, byvoorbeeld *trias politica*, in die menseregteaktes opgeneem te word. Die tipiese regulatiewe regsbeginnels van ander regsgebiede behoort vir opname in menseregtehandveste oorweeg te word, slegs as die staat betrokke is by die orde-reëling van hierdie regsgebied, en as aangetoon kan word dat die opname van hierdie tipiese regulatiewe regsbeginnels prakties betekenisvol⁸³ is.

Die tipiese regulatiewe regsbeginnels van die burgerlike prosesreg (naamlik die erkenning van die prosesvryheid en prosesgelykheid van die partye), korreleer met die algemene regulatiewe regsbeginnels dat die vryheid en gelykheid van individue erken moet word. Deur erkenning van die vryheid en gelykheid van individue in die menseregteakte te beliggaam, word die tipiese regulatiewe regsbeginnels van die burgerlike prosesreg dus indirek bevorder.

In hierdie verhandeling word egter aangetoon dat die burgerlike prosesreg, wat vanaf owerheidsweë vir die inwoners van die staat beskikbaar gestel word, relatief ingewikkeld,

⁸² Sien die bespreking oor die burgerlike prosesreg in hfst 3. 1. 5. 3. 1. 2.

⁸³ Dit wil sê: Die beginsels wat opgeneem word, moet uitvoerbaar of afdwingbaar wees.

ontoeganklik en onbekostigbaar vir die man op straat is, en regsonekonomies is.⁸⁴ Dit bevorder 'n legitimeiteitskrisis van die burgerlike prosesreg. Dit kan myns insiens tereg geargumenteer word, dat die belange van die partye by die burgerlike prosesreg beter geharmonieer kan word, as die erkenning van die prosesvryheid en prosesgelykheid van die partye in siviele sake, sowel as die beginsel dat siviele sake sonder onbehoorlike vertraging besleg moet, in die menseregteakte of in die Handves vir Fundamentele Regte opgeneem word. Daarom behoort die beginsels, soos ook De Vos⁸⁵ betoog, in 'n menseregteakte opgeneem te word.

Die opname van die tipiese regulatiewe regsbeginnels van die burgerlike prosesreg in menseregteaktes, welke menseregteaktes maklik verkrygbaar is en uitgebreid versprei (behoort te) word, bring mee dat sowel die burger wat vertrou is met die burgerlike prosesreg as die burger wat nie daarmee vertrou is nie, meer bewus sal wees van die prosessuele vryheid en gelykheid van die partye enersyds, en dat die proses nie onnodig vertraag moet word nie andersyds. Dit kan ook 'n ingesteldheid by regsverteenvoordigers en regterlike amptenare, om die vinnige dog behoorlike verloop van die proses te bevorder, verdiep, omdat die partye hulle nou op hierdie mensereg sal kan beroep.

As die opname van die regsbeginnel, dat die proses sonder onbehoorlike vertraging afgehandel moet word, gekoppel word met 'n plig op regterlike amptenare, om kostes *de bonis propriis* te oorweeg tydens uitspraak en vonnis in alle sake waar die partye regsverteenvoordig is,⁸⁶ sal dit die praktiese uitvoerbaarheid van hierdie regsbeginnel in die menseregteakte verhoog.

Dit is ironies dat verskillende internasionale verdrae en aktes voorsiening maak vir die bevordering en beskerming van basiese prosesregte en -waarborge vir (hoofsaaklik)

⁸⁴ Dit word bespreek in hfst 3.

⁸⁵ 1989 *De Jure* 141, en in besonder 1991 *TSAR* 368-370. Hy plaas nie die motivering daarvoor in hierdie filosofiese perspektief nie.

⁸⁶ Sien die bespreking in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (e).

strafsake, en nie in dieselfde mate vir siviele sake nie.⁸⁷ Die beskerming wat in hierdie gevalle in strafsake gebied word, behoort, wanneer toepaslik, uitgebrei te word na die siviele prosesreg. Die bespreking hiervan val egter buite die omvang van hierdie verhandeling, en gevolglik word met hierdie opmerkings volstaan.

3. 2. 1. 2 Die Suid-Afrikaanse reg

Hierna word aangetoon dat die reëls, artikels en gebruike van die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg gepositiveer is, in gedeeltelike voldoening aan die eise van die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg.

3. 2. 1. 2. 1 Burgerlike vryheid

Aangesien die burgerlike prosesreg maatskapsprosesreg is, vereis die tipiese struktuur van die maatskapsverhoudings die erkenning van die vryheid van die partye, deur en tussen die partye onderling, asook deur die prosesregorganisasie. Vryheid is nie ongebondenheid nie; die vryheid van die partye en die prosesorganisasie is geleë in hulle gebondenheid om te beantwoord aan die regstipiese beginsels van die burgerlike prosesreg, wat deur die kompetente regsorgane gepositiveer is tot regsnorme, welke regsnorme beliggaam is in die artikels, reëls en gebruike van die burgerlike prosesreg.

⁸⁷ *Sien 1991 Human Rights 38-39, 298-299, 344-345, en in besonder art 14(2) van die International Covenant on Civil and Political Rights ingevolge Algemene Vergadering Resolusie 2200 A (XXI) van die Verenigde Nasies; art 8(2) van die American Convention on Human Rights San José, Costa Rica, 1969, en art 7 van die African Charter on Human and Peoples' Rights Nairobi, Kenya, 1981.*

3. 2. 1. 2. 1. 1 Partybeheer

Die beginsel dat die vryheid van die partye erken behoort te word, lei tot insig in die erkenning van die *vryheid* van die partye om:

(a) 'n burgerlike saak te begin

Enige party kan die regsproses begin by wyse van 'n skriftelike versoek,⁸⁸ dagvaarding,⁸⁹ of by wyse van 'n aansoek.⁹⁰ Die party(e) aan die teenkant kan daarop antwoord,⁹¹ en ook 'n teeneis instel.⁹²

(b) die geskilpunte te identifiseer en die omvang daarvan te bepaal

In die aanvangsdokumente van die proses moet die betrokke party die feite-basis van sy eis of aanspraak bondig uiteensit.⁹³ By aksies is die volgende stap dat die betrokke ander partye by wyse van pleitstukke die feitelike basis van hulle sake uiteensit. In aansoeke sit die betrokke partye die feitebasis van hulle bewerings in die ondersteunende eedsverklarings uiteen.

In die Hof vir Klein eise is daar nie 'n uitgebreide pleitstukstadium nie en ook nie geleentheid om by wyse van antwoordende of ander eedsverklarings te reageer op die aansprake van 'n regsobjek nie: Die betrokke persoon word opgeroep om sy saak by die hof te stel en die feitebasis daarvan aan die hof te openbaar, sodat die geskilpunte deur die partye self aan die regterlike amptenaar voorgelê kan word.

⁸⁸ *Wet op Landdroshowe reël 4bis.*

⁸⁹ *Wet op Hooggeregshof reël 17; Wet op Landdroshowe reël 5.*

⁹⁰ *Wet op Hooggeregshof reël 6; Wet op Landdroshowe reël 50.*

⁹¹ *Wet op Landdroshowe reël 21.*

⁹² *Wet op Hooggeregshof reël 24; Wet op Landdroshowe reël 20.*

⁹³ *Sien hieroor Wet op Landdroshowe reël 15, 16 en 60.*

(c) die aard en omvang van die regshulp te bepaal

In die prosesstukke waarin die betrokke partye die geskilpunte identifiseer sit hulle ook die omvang van die regshulp wat hulle verlang uiteen.⁹⁴

(d) self regsverteenvoordigers te kies en aan te stel indien hulle dit behoef

'n Persoon kan, hetsy self of deur 'n praktisyn, 'n regsgeding instel of verdedig en dit tot voltooiing voer, en 'n persoon wat persoonlik 'n geding instel of verdedig kan te enige tyd 'n prokureur aanstel om namens hom op te tree⁹⁵ in die Landdroshof, en 'n prokureur en of advokaat in die Hooggeregshof.

(e) die voorlegging en afhandeling van die geskil te bespoedig en te bevorder

Op grond van die persoonlike beleids- en doelmatigheidsoorwegings van die party of sy regsverteenvoordiger, staan dit die betrokke party vry om self te besluit watter feite hy aan die regterlike amptenaar gaan openbaar, watter getuies hy gaan roep en watter getuienis hy gaan aanbied, hoe hy dit gaan voorlê met die regstegniese middels tot sy beskikking, hoe en watter argumente die party by die verhoor aan die regterlike amptenaar en aan die ander partye, indien enige, gaan voorlê. Enige party kan te enige tyd sy saak terugtrek, skik met die ander partye, versoek dat die hofverrigtinge verdaag en/of uitgestel word, en die saak kan ook op versoek van die partye deur die regterlike amptenaar afgewys word.⁹⁶

⁹⁴ *Wet op Landdroshof* reël 6(3)(a) bepaal uitdruklik dat die besonderhede van vordering die aard en bedrag van die vordering, die rentekoers indien toepaslik, asook die bedrag van prokureurskoste en hofgelde - indien enige - wat gevordersal word as die aksie nie verdedig word nie moet vermeld. Sien ook *Wet op Hooggeregshof* reël 18 en in besonder reël 18(10).

⁹⁵ *Wet op Landdroshof* reël 52(1), *Wet op Hooggeregshof* reël 16(1).

⁹⁶ Sien hieroor onder meer *Wet op Hooggeregshof* reël 41, *Wet op Landdroshof* reël 10, 27 en 31.

Regterlike betrokkenheid en regsverteenvoording

Die erkenning van die vermelde *vryhede* van die partye kan gerieflikheidshalwe saamgevat word met die begrip partybeheer. Die grondgedagte is dat die partye deur hulle voorlegging van hulle onderskeie aansprake, argumente, konklusies en bewysmateriaal die geskilpunte en probleme tussen hulle aan die regterlike amptenaar sal uitwys, wat dit, soos geïdentifiseer, sal aanhoor en daaroor sal beslis.

Die pleitstukke, wat moet voldoen aan die eise van regseksonomie⁹⁷ om vinnig en doeltreffend die geskilpunte *inter partes* te identifiseer en omlyn, stel die partye in staat om taktiese voordele te verkry deur die oordeelkundige benutting van bepaalde leemtes en lomphe van die bestaande prosedure. Die oplossing vir hierdie strukturele wan-benuttings deur die partye moet gesoek word, deur te let op vernuwende, aanvullende en verbeterde prosedures.⁹⁸ Totdat dit opgehef is, en vir so ver die prosedures (doelbewus of onbewustelik) deur 'n party of partye gebruik word om die spoedige effektiewe beregting van die geskil te frustreer, oorskry die partye egter in beginsel die prosedurele *vryhede* wat hulle in beginsel behoort te geniet. Die regterlike amptenaar is in hierdie gevalle verplig om, in belang van geregtigheid,⁹⁹ by wyse van vraagstelling ondersoekend die partye se weergawes vas te stel.

3. 2. 1. 2. 1. 2 Lydelikheid van die prosesorganisasie

Die lydelikheid van die prosesorganisasie behels dat die prosesorganisasie aan die prosesparty optimale geleentheid tot partybeheer moet bied. Dit blyk uit die feit dat die amptenare, waaronder in besonder die klerk van die hof, griffier en die balju's, se optrede ingerig is om die behoorlike nakoming van die wetgewing en gebruike van die

⁹⁷ *Regseksonomie word behandel in hfst 3. 3. 3.*

⁹⁸ *Dit word aangespreek in die behandeling van regseksonomie en die burgerlike prosesreg, in hfst 3. 3. 3.*

⁹⁹ *Geregtigheid is 'n regulatiewe beginsel van die burgerlike prosesreg, onder die leiding waarvan die burgerlike prosesreg tot dieper ontvouing kom. Vanweë die beperkte omvang van hierdie verkennende studie word geregtigheid vir die burgerlike prosesreg nie direk aangespreek nie. Regulatiewe beginsels word aangespreek in hfst 2. 1. 1. Sien ook die bespreking oor die lydelikheid van die prosesorganisasie in 3. 2. 1. 2. 1. 2.*

Regterlike betrokkenheid en regsverteenvoording

burgerlike prosesreg deur die prosespartye, te kontroleer en te bevorder, sonder dat die amptenare betrokke raak by die inhoud asook die wyse van voorlegging van die partye se sake.

Die erkenning van die vryheid van die partye, is die negatiewe grens wat aan die betrokkenheid van die regterlike amptenaar teenoor die partye gestel word, wat uitgedruk word deur die begrip regterlike lydelikheid. Dit behels dat die regterlike amptenaar aan die prosespartye optimale geleentheid tot partybeheer moet bied.

Die lydelikheid van die prosesorganisasie beteken nie dat die regterlike amptenaar 'n blinde oog moet hê vir die wan-aanwending van die proses of die nie-nakoming van prosesvoorskrifte nie. Die regterlike amptenaar is uit hoofde van sy amp verplig om daarop te let; die regterlike amptenaar behoort ook ontbrekende getuienis by wyse van taak- en vraagstelling op te volg.¹⁰⁰

3. 2. 1. 2. 2 Burgerlike gelykheid

Aangesien die burgerlike prosesreg maatskapsprosesreg is, vereis die tipiese struktuur van die maatskapsverhoudings die erkenning van die *gelykwaardigheid* van die partye, deur en tussen die partye onderling, asook deur die prosesregorganisasie.

¹⁰⁰ Sien ook die bespreking, oor regterlike betrokkenheid by die vryheid van die partye om die voorleggingen afhandeling van die geskil te bevorder, in 3. 2. 1. 2. 1. 1. (e), en die bespreking, oor die ampsgebondenheid van die prosesorgane om ondersoekend te werk te gaan, in hfst 3. 2. 2. 2.

3. 2. 1. 2. 2. 1 Partygelykwaardigheid

Die erkenning van die gelykwaardigheid van die partye beklemtoon dat die partye 'n gelykwaardige geleentheid behoort te hê, om hulle aansprake teenoor mekaar en die regterlike amptenaar te kan openbaar en ontplooi.¹⁰¹

Enige natuurlike persoon met volle regsbevoegdheid mag litigeer in 'n geregshof.¹⁰² In bepaalde aangeleenthede word die natuurlike persoon se vermoë om te litigeer vanweë statutêre of gemeenregtelike bepalinge beperk. Regters, lede van die parlement en Provinsiale Raad, diplomate, vlugtelinge en onderdane van vyandelike state kan glad nie litigeer nie; minderjariges, vroue onderworpe aan die maritale mag van hulle gades, geestesversteurdes, verkwisters en insolvente persone kan slegs met die toepaslike bystand litigeer.

Die artikels en reëls asook die gebruike van die burgerlike prosesreg is ingerig om so ver moontlik aan al die partye gelyke geleenthede te bied om hulle onderskeie sake behoorlik by die forum van hulle keuse voor die regterlike amptenaar te lê. Die vernaamste hiervan is die volgende: *Al* die partye is geregtig op regsverteenvoording in die Hooggeregshof¹⁰³ en in die Landdroshof,¹⁰⁴ en geen een van die partye is geregtig op regsverteenvoording in die Hof vir Klein Eise nie.¹⁰⁵ Hoewel die eiser *dominitus litis* is, en binne die moontlikhede wat deur die wetgewer tot sy beskikking gestel word kan kies binne watter hof hy 'n saak teen die ander party aanhangig kan maak, kan enige party aansoek doen dat die verrigtinge oorgeplaas word vanaf die Landdroshof na die Hooggeregshof,¹⁰⁶ of vanaf die Hooggeregshof na die

¹⁰¹ *Die praktiese gelyke-geleentheid-tot-voorlegging dien so 'n tipiese regsbeginsel, en volg nie, soos Van Loggenberg 1987 De Rebus 391 dit stel bloot "uit 'n oogpunt van praktiese doelmatigheid" nie.*

¹⁰² *Malan v Van Rooyen* 1929 OPD 25 27.

¹⁰³ *Wet op Hooggeregshof reël 16.*

¹⁰⁴ *Wet op Landdroshof reël 52.*

¹⁰⁵ *Art 7 Wet op die Hof vir Klein Eise 61 van 1984.*

¹⁰⁶ *Wet op Landdroshof reël 50.*

Landdroshof.¹⁰⁷ Die partye is gebonde aan dieselfde voorskrifte betreffende die inhoud van hulle pleitstukke,¹⁰⁸ blootleggingsverklarings,¹⁰⁹ inspeksies en ondersoeke,¹¹⁰ en by nie-nakoming van die vereistes betreffende enige prosedurele stap kan enige party hom tot die hof wend om enersyds die ander party te dwing om dit na te kom, en om andersyds by versuim daarvan die ander party se saak van die hand te wys.¹¹¹ Enige persoon wat 'n belang in die saak van 'n party of partye het, kan by wyse van aansoek toetree tot die verrigtinge.¹¹²

3. 2. 1. 2. 2. 2 *Audi alteram partem*

Die beginsel, die erkenning van die gelykheid van individue, lei tot die prosesregtelike imperatief vir die voorsittende beampte, om die gelykheid van die prosespartye voortdurend voor oë te hou,¹¹³ deur te let op al die partye se weergawes, ongeag hoe volledig of onvolledig dit aangebied word. Net soos die beantwoording aan die beginsel van regterlike lydelikheid, beklemtoon die beantwoording aan hierdie beginsel die rol van die regterlike amptenaar, as die persoon wat die beste ingelig is om oor die aangeleentheid wat voor hom geplaas word te beslis.

3. 2. 2 REGTERLIKE BETROKKENHEID BY DIE GEDING

In hoe mate mag die regterlike amptenaar en die prosesorganisasie ondersoekend te werk gaan, om die geskilpunte tussen die partye behoorlik vas te stel en te beëindig? Dit word verduidelik aan die hand van die onderstaande bespreking.

¹⁰⁷ *Wet op Hooggeregshof artikel 9.*

¹⁰⁸ *Sien onder meer Wet op Hooggeregshof reël 6 en 18, Wet op Landdroshof reël 5, 6 en 55.*

¹⁰⁹ *Wet op Hooggeregshof reël 35, Wet op Landdroshof reël 23.*

¹¹⁰ *Wet op Hooggeregshof reël 36, Wet op Landdroshof reël 24.*

¹¹¹ *Sien Wet op Hooggeregshof reël 26, Wet op Landdroshof reël 60.*

¹¹² *Wet op Hooggeregshof reël 12, Wet op Landdroshof reël 28.*

¹¹³ *Van Eikema Hommes Hoofdlinje 77.*

3. 2. 2. 1 Prosesorganisatoriese lydelikheid en *audi alteram partem*

Die regterlike lydelikheid eis dat die regterlike amptenaar die partye optimale geleentheid tot beheer oor die voorlegging van hulle sake behoort te bied. Die regterlike amptenaar moet terselfdertyd albei kante van die saak aanhoor. Vanweë partybeheer is die regter aangewys op die insette van die prosesparty om albei kante van die saak te kan hoor.

In die lig van die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg, en in belang van geregtigheid, behoort die regterlike amptenaar ter opheldering ontbrekende getuienis op te volg - ongeag of dit waaroor opheldering benodig word deur enige van die partye aangeraak is. Die regterlike amptenaar is so lydelik betrokke by die geding. Indien die regterlike amptenaar slegs sou let op die voorleggings deur die partye, en so die rol speel van 'n skeidsregter wat bloot let of en in watter mate die "reëls van die spel" nagekom is, bring dit mee dat die geskil volkome beoordeel word in die (gebrekkige) raam wat deur die partye daargestel word. Die regterlike amptenaar se rol word so gereduseer tot 'n passiewe monitor, wat onaanvaarbaar is.

As 'n party weier om die vrae van die regterlike amptenaar te beantwoord, of die beantwoording daarvan omseil, kan negatiewe afleidings oor die party wat dit doen se geloofwaardigheid gemaak word. Dit sal afhang van die feitelike omstandighede. Die regterlike amptenaar behoort dienooreenkomstig, met gepaste kostebevele indien nodig, beslis. Al die partye behoort die geleentheid gegee te word om op nuwe kwessies wat deur die regterlike amptenaar aangeraak is te reageer.

Sowel die partye en die prosesorganisasie is verplig om te beantwoord aan die wetsvoorskrifte en gebruike van die burgerlike prosesreg. Die regterlike amptenaar het 'n plig om toe te sien dat daaraan beantwoord word, of dat die gepaste sanksies

aanwending geniet indien nie daaraan beantwoord word nie.¹¹⁴ Dit hef nie die lydelikheid van die regterlike amptenaar teenoor die partye op nie.¹¹⁵

Dit sal verkeerd wees as die regterlike amptenaar slegs aan 'n party of bepaalde partye vrae vra oor aangeleenthede wat meerdere of alle betrokke partye behoort aan te spreek. In hierdie gevalle behoort die regterlike beampte te let op alle partye se insette.

3.2.2.2 Partybeheer en prosesorganisasoriese lydelikheid

Die partye is verplig om te beantwoord aan die voorskrifte en gebruike van die burgerlike prosesreg. Die prosesorganisasie is, vanweë hulle ampsgebondenheid, verplig om te let op die behoorlike nakoming van die wetsvoorskrifte en gebruike van die burgerlike prosesreg.

Die gepositiveerde voorskrifte behoort nagekom te word, ten einde die partye die gelykwaardige vryheid te bied om 'n voorlegging van hulle onderskeie sake aan die regterlike beampte te kan maak. Die *gelykwaardige voorleggingsvryheid* van die partye behoort te dien as toetssteen, in die gevalle waar die voorskrifte van die burgerlike prosesreg onbehoorlik nagekom word, of glad nie nagekom kan word nie. Die reëls, artikels en gebruike van die burgerlike prosesreg behoort nie onaantasbaar te wees nie, anders sal dit beteken dat die amptenare en die partye die slawe word van die einste artikels, reëls en gebruike, wat gepositiveer is in feilbare voldoening aan die eise van die regsbeginsels van die burgerlike prosesreg. Letterknegtige nakoming van die reëls, artikels en gebruike bloot vanweë die bestaan daarvan is ongewens. Ander gestel: "Ongewensde formalisme" in prosedurele aangeleenthede moet uitgeskakel word.¹¹⁶

¹¹⁴ aldus Du Plessis 1987 *De Rebus* 381: "die huidige posisie in die landdroshoe is nie gesond nie. Die landdros is meestal passief en neem nie deel aan die verrigtinge nie."

¹¹⁵ Sien ook die bespreking oor regterlike betrokkenheid by wanaanwending van die prosedure, en by die korrekte aanwending van prosedurele leemtes en lomphele wat in stryd is met die spoedige en doeltreffende beslegting van die geskil inter partes, in hfst 3. 2. 1. 2. 1. 1. (e), en 3. 2. 1. 2. 1. 2.

¹¹⁶ *Maharaj v Barclays National Bank Ltd* 1976 1 SA 418 (A) 423.

Terselfdertyd is dit relevant dat die reëls en gebruike ook op die appèl van ander beginsels van die burgerlike prosesreg gepositiveer is - ten einde (onder meer) eenvormigheid en regsekerheid vir die prosespartye en prosesorganisasie te bevorder. Aangesien hierdie norme dien om die praktyk en proses te bevorder, sal 'n begronde argument aan die regterlike amptenaar voorgelê moet word, ten einde afwyking van die voorskrifte te regverdig.¹¹⁷

Oorwegings van geregtigheid en billikheid, met inagneming van die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg, is van belang wanneer prosesvoorskrifte uitgelê word.¹¹⁸ Dit beteken nie dat 'n party 'n voorskrif van die burgerlike prosesreg kan ignoreer bloot omdat die voorskrif die bepaalde party nie pas nie, en kan staatmaak op die hof se diskresie vir die ondersteuning van sy saak nie.¹¹⁹ Sodanige optrede van die betrokke party is in stryd met die beginsel van die gelykwaardigheid van die partye, en die gebondenheid van die partye aan die norme van die burgerlike prosesreg.

Hoewel die proses in die verskeie afdelings van die Hooggeregshof grotendeels beheers word deur die hofreëls, het die Hooggeregshof die inherente jurisdiksie om die prosedure in burgerlike aangeleenthede te beheers.¹²⁰ In besonder het die Hooggeregshof die inherente jurisdiksie om die misbruik van die proses te voorkom en uit te skakel, met insluiting van die gevalle, waartydens aandrang op die presiese nakoming van die voorskrifte wesentlike benadeling vir een van die partye sal meebring. Nadat die geding of saak aanhangig gemaak is, kan enige beweerde prosesuele benadeling getoets word, deur te let of die toestaan van die prosesuele regshulp wat 'n bepaalde party aanvra die ander partye se gelykwaardige voorleggingsvryheid van hulle sake wesentlik beperk.

¹¹⁷ Dit is byvoorbeeld die geval by dringende aansoeke; by dringende aansoeke in die Hooggeregshof kan die hof of 'n regter afsien van die vorms en betekening wat die reël voorskryf, en kan hy so aangeleentheid afhandel waar en wanneer en soos hy goeë dink, maar sover moontlik in ooreenstemming met die reëls - sien reël 6(12)(a) *Wet op die Hooggeregshof*.

¹¹⁸ Sien hieroor *Highfield Milling Co (Pty) Ltd v A E Wormald and Sons* 1966 2 SA 463 (E).

¹¹⁹ *Leppan v Leppan* 1988 4 SA 455 (W).

¹²⁰ *Universal City Studios Inc v Network Video (Pty) Ltd* [1986] 2 SA 734 (A) 754.

Regterlike betrokkenheid

Indien die verlangde prosessuele regsverligting nie die die ander partye se gelyke voorleggingsvryheid benadeel nie, behoort die toepaslike regshulp verleen te word. Indien die toestaan daarvan die ander partye se gelyke voorleggingsvryheid kan benadeel, behoort regshulp nie verleen te word nie.

Regsverteenwoordigers, wat as proseskundiges die partye bystaan, behoort nie toegelaat te word om met moord weg te kom nie, en gepaste sanksies behoort in alle gevalle waar partye se regsverteenwoordigers prosessuele flaters tot nadeel van hulle kliënte se sake maak, teen die regsverteenwoordigers gemaak te word.

In die lig van hulle ampsgebondenheid is die prosesorganisasie én die partye geregtig en verplig om ondersoekend te werk te gaan, ten opsigte van alle gebiedende en verbiedende voorskrifte van die burgerlike proses. Die vernaamste hiervan is die volgende:

3. 2. 2. 2. (a) Die regterlike amptenare

3. 2. 2. 2. (a). (aa) Jurisdiksie

Die hof het slegs regsbevoegdheid om met 'n bepaalde burgerlike aangeleentheid te handel, indien dit aan die regterlike amptenaar blyk dat die partye en/of die vordering wat voor die hof is aan bepaalde statutêre vereistes,¹²¹ wat die regsbevoegdheid van die bepaalde hof bepaal, beantwoord.¹²² Die presedentereg bevat dienooreenkomstig bepaalde voorskrifte vir jurisdiksie, waaraan eers voldoen moet word.¹²³

¹²¹ *Onder meer: Wet op die Hooggeregshof artikel 6 en 19; Wet op Landdroshofe artikels 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 37, 38, 39, 40, 43, 45, 46, 82, 110, 111, asook reël 57.*

¹²² *Winter v Administrator in Executive Committee SWA 1973 1 SA 873 (A), Ex parte Boshoff 1972 1 SA 521 (OK). Sien ook Estate Agents Board v Lek 1979 3 SA 104 (A).*

¹²³ *Byvoorbeeld vir aansoeke bykomstig tot huweliksake Massey v Massey 1986 2 SA 199 (T); ten aansien van vermoede van dood Ex parte MacLean 1968 2 SA 644 (K).*

Die regterlike amptenaar in die Landdroshof moet uit eie beweging weier om 'n saak wat vanweë artikel 46 van die **Wet op Landdroshof** buite sy bevoegdhede val te verhoor. Indien die grootte van die vordering buite die neergelegde perke van die Landdroshof val, ooreenkomstig artikel 29 van die **Wet op Landdroshof**, het die Landdroshof slegs jurisdiksie indien die partye ingevolge artikel 45 van dieselfde wet skriftelik daartoe toegestem het.¹²⁴

3.2.2.2. (a). (bb) Notule

In die Landdroshof word onverwyld notule gehou van al die verrigtinge,¹²⁵ deur die verrigtinge skriftelik of in snelskrif of op meganiese wyse af te neem.¹²⁶ Dieselfde geld vir die Hooggeregshof. Indien die regterlike amptenaar gemoeid is daarmee, en onseker is of 'n aangeleentheid korrek genotuleer is, behoort hy dadelik die betrokke party te versoek om die korrektheid van sy notule te kontroleer, of behoort hy dadelik dit waaroor hy onseker is aan die partye voor te lees vir hulle bevestiging.

3.2.2.2. (a). (cc) Regsverteenvoording

Die reg van die partye op regsverteenvoording, en die plig van die regterlike amptenaar teenoor die onverteenvoordigde party word bespreek te 3.2.3.1. Gesien in die lig van die onkundigheid van die man op straat oor die burgerlike prosesreg, en sy onvermoë om 'n behoorlike voorlegging van sy saak aan die regterlike amptenaar te maak, is regsverteenvoording tans relevant vir die doeltreffende vaartbelynde beregting van 'n burgerlike geskil in die Landdroshof en Hooggeregshof, hoewel dit nie beteken dat 'n saak, waar die partye onverteenvoordig is, nie behoorlik besleg kan word nie.

Die regterlike amptenaar behoort in erkenning van die beginsel van regterlike lydelikheid en in erkenning van partybeheer (partyvryheid) vas te stel of die

¹²⁴ Vir 'n bespreking in die verband sien Pretorius *Burgerlike Prosesreg* 45-46.

¹²⁵ *Wet op Landdroshof* reël 30(1) en (4).

¹²⁶ *Wet op Landdroshof* artikel 1.

onverteenvoordinge party bewus is daarvan dat hy regsverteenvoordinge kan kry. Indien die party nie is nie, moet die regterlike amptenaar hom daarvoor toelig. Indien die party bewus is van geleentheid om regsverteenvoordinge te verkry, moet die regterlike amptenaar vasstel of hy bewus is van wyses om regsverteenvoordinge te verkry, en of hy dit wat hy kan verkry kan bekostig.¹²⁷ Indien die party nie hiervan bewus is nie, maar dit kan bekostig - hetsy vanweë eie bronne of op grond van regshulp wat vir bepaalde kategorieë persone beskikbaar gestel word, moet die regterlike amptenaar dan of die saak uitstel sodat hy regsverteenvoordinge kan kry, of - indien die uitstel vir hierdie doeleindes die ander partye so sal benadeel dat dit nie deur 'n gepaste kostebevel herstel kan word nie - vrae aan die persoon stel om sy prosesgebondenheid en die inhoud van sy voorlegging vas te stel en te beoordeel, indien bepaalde antwoorde in hierdie verband deur die regterlike amptenaar benodig word. Indien die party weet hoe om regsverteenvoordinge te kry, en dit kan bekostig, maar verkies om nie daarvan gebruik te maak nie, moet die regterlike amptenaar vrae aan die persoon stel om sy prosesgebondenheid en die inhoud van sy voorlegging vas te stel en te beoordeel, indien bepaalde antwoorde in hierdie verband deur die regterlike amptenaar benodig word.

3. 2. 2. 2. (a). (dd) Voorskrifkonformiteit

Hoewel die hof nie "formalisme" in die toepassing van reëls aanmoedig nie, is die regterlike amptenaar verplig om te let of al die wetsvoorskrifte nagekom is. Indien 'n gebiedende voorskrif nie nagekom is nie, en die regterlike amptenaar dit oorsien, sal die regshulp wat verleen word op hersiening waarskynlik tersyde gestel word.¹²⁸ Indien 'n

¹²⁷ *Art 26(1)(g) Regeringsvoorstelle oor 'n Handves van Fundamentele Regte 2 Febr 1993, bepaal dat dit 'n fundamentele reg van 'n beskuldigde is om ingelig te word deur die regterlike amptenaar oor die beskikbaarheid van regsverteenvoordinge. Dit behoort ook in siviele sake van toepassing te wees.*

¹²⁸ *Onreëlmatigheid van die verrigtinge in die Landdroshof is een van die gronde van hersiening ingevolge Wet op die Hooggeregshof artikel 24. Daar moet een of ander onreëlmatigheid in die verrigtinge wees, alvorens hersiening op die grondslagoorweeg sal word, en die blote feit dat die landdros se beslissing onjuis was, verskaf geen grond vir hersiening nie - Venter v Cassimjee 1856 2 SA 242 (N), L & B Holdings v Mashonaland Rent Appeal Board 1956 3 SA 466 (SR). Tog sal die hof nie die verrigtinge op appèl tersyde stel in die geval van growwe onreëlmatigheid nie, as die*

voorskrif wat aanwysend is oorgesien word, behoort die regshulp wat verleen is nie op hersiening tersydegestel word nie.

In kort: Die regterlike amptenaar is verplig om ondersoekend te werk te gaan in alle gevalle waar 'n onreëlmatigheid die gevolg is van 'n versuim om gehoor te gee aan 'n *gebiedende* prosessuele voorskrif.¹²⁹ So moet 'n applikant se aansoek vir summiere vonnis beantwoord aan die voorskrifte van en val binne die bestek van die toepaslike reël, voordat dit toegestaan sal word.¹³⁰

Die regterlike amptenaar kan, indien goeie gronde daarvoor behoorlik aangevoer word, enige nie-nakoming van die reëls kondoneer,¹³¹ met insluiting van 'n onreëlmatigheid wat 'n nulliteit tot gevolg sal hê.¹³² Die hof het 'n diskresie om die nie-nakoming van die reëls te kondoneer, hetsy die versuim om die reël behoorlik na te kom (en wat tot 'n onreëlmatigheid aanleiding gee) die gevolg is daarvan dat 'n gebiedende of 'n aanwysende reël gebrekkig nagevolg is.¹³³ Hierdie diskresie moet uitgeoefen word met inagneming van al die relevante omstandighede.¹³⁴

hof oortuig is dat die plaasvind van die reëlmatigheid geen wesentlike onreg teenoor die applikant gedoen het nie.

¹²⁹ *By die uitleg van die gebiedende prosessuele voorskrif moet die feit dat die reëls ondergeskikte wetgewing is in aanmerking geneem word. Reëls moet dus soos enige ander ondergeskikte wetgewing uitgelê word, naamlik dat die reëls nie dieselfde uitwerking het as die wet nie - Market Furnishers v Reddy 1966 3 SA 550 (N) 552, sien ook Chasfre Investments (Pty) Ltd v Majavie 1971 1 SA 219 (K) 223. Indien 'n reël en artikel dus oënskynlik dieselfde situasie aanspreek, en verskil van mekaar, sal die artikel as gebiedend en die reël as aanwysend beskou word.*

¹³⁰ *Wet op die Hooggeregshof reël 32(1).*

¹³¹ *Wet op die Hooggeregshof reël 27(3).*

¹³² *Monumental Art Co v Kenston Pharmacy (Pty) Ltd 1974 2 SA 377 (C); sien ook Krugel v Minister of Police 1981 1 A 765 (T) 768.*

¹³³ *Wiehahn Konstruksie Toerustingsmpy (Edms) Bpk v Potgieter 1974 3 SA 191 (T) 199-200, Distins Seed Cleaning and Packing Co (Pty) Ltd v Stuart Wholesalers 1954 1 SA 283 (N) 285.*

¹³⁴ *Dreyer v Naidoo 1958 2 SA 628 (N) 629, SA Instrumentation (Pty) Ltd v Smitchem (Pty) Ltd 1977 3 SA 703 (D) 705-706.*

3. 2. 2. 2. (a). (ee) *Ex parte*-aansoeke

In die geval van *ex parte*-aansoeke moet die inhoud van die aansoek en ook die vorm daarvan beantwoord aan al die toepaslike Wetsvoorskrifte. In die geval van 'n aansoek om boedel-oorgawe (as 'n enkele voorbeeld) moet die aansoek beantwoord aan die artikels en reëls van die **Wet op die Hooggeregshof** betreffende aansoeke, en moet die inhoud daarvan beantwoord aan die voorskrifte van die **Insolvensiewet**.¹³⁵

3. 2. 2. 2. (a). (ff) Pleitstukke

Bostaande geld ten aansien van die voorskrifte ten opsigte van alle pleitstukke. Nietemin bestaan 'n opvatting dat die voorskrifte oor pleitstukke en die verrigtinge in die Landdroshof nie so nougeset nagekom hoef te word as in die Hooggeregshof nie.¹³⁶

Die standpunt is onhoudbaar, aangesien dieselfde bo-willekeurige konstitutiewe regsbeginsels in die regsnorme van die Hooggeregshof en die Landdroshof opgeneem word.¹³⁷ Derhalwe word tereg in **Barnett v Van der Merwe**¹³⁸ aanbeveel dat dieselfde mate van presiesheid vir die opstel van die pleitstukke in die Landdroshof as in die Hooggeregshof gevolg moet word.

3. 2. 2. 2. (a). (gg) Gedinggebondenheid

Die partye is gebonde aan hulle pleitstukke en aan die erkennings wat daarin gemaak word, en aan die ooreenkoms wat hulle sluit by die voor-verhoorkonferensies.¹³⁹ Die

¹³⁵ 24 van 1936.

¹³⁶ *Khumalo v Wilkins* 1972 4 SA 470 (N) 467B, *Odendaal v Van Oudshoorn* 1968 3 SA 433 (T) 436D.

¹³⁷ Sien die bespreking van die regsbegripregseksonomie in die *Suid-Afrikaanse regte hfst 3 . 3. 3. 2. 1.*

¹³⁸ 1980 3 SA 606 (T) 608H.

¹³⁹ *Price v Allied-JBS Building Society* 1980 1 SA 717 (N) 723A-D.

Regterlike betrokkenheid

regterlike amptenare is verplig om daarop bedag te wees, dat die partye hou by die afsprake, erkennings, verwere en die afgebakende dispuut tussen hulle, soos dit gepresiseer is in die mosies, pleitstukke en voor-verhoornotules.

3. 2. 2. 2. (a). (hh) Praktisynsoptrede

In die Landdroshof is die regterlike amptenaar verplig om, so dikwels as wat hy van oordeel is dat 'n regspraktisyn hom aan wangedrag of oneerbare praktyk skuldig maak, die geval te rapporteer - aan die sekretaris van die tak van die Vereniging van Advokate of Balieraad van die plek waar die advokaat se kamers is, en in die geval van prokureurs aan die betrokke Prokureursorde.¹⁴⁰

3. 2. 2. 2. (b) Die Partye

Elke party is verplig om te let of al die wetsvoorskrifte nagekom is, vir die verrigtinge, die pleitstukke en ander dokumente wat deur die party aan die hof en die ander partye, indien enige, voorgelê word. In die reëls van die **Wet op Landdroshowe** sluit die gebruik van die woorde "eiser," "verweerder," "applikant," en "respondent" die praktisyn en advokaat wat namens sodanige party verskyn in.¹⁴¹

3. 2. 2. 2. (c) Die hofbeampies

3. 2. 2. 2. (c). (aa) Die klerk van die hof

Die **Wet op Landdroshowe** maak voorsiening vir die aanstelling van 'n klerk van die hof en soveel bykomende assistent-klerke van die hof as wat benodig word vir doeleindes van die landdroshof.¹⁴² Die algemene pligte van die klerk van die hof in siviele sake word

¹⁴⁰ *Wet op Landdroshowe artikel 23.*

¹⁴¹ *Wet op Landdroshowe reël 4(2); Thorne v Kajee (Pty) Ltd 1962 2 SA 99 (N) 102, Udwin v Gross 1962 2 SA 291 (T) 292G.*

¹⁴² *Wet op Landdroshowe artikel 13.*

uiteengesit in die wet,¹⁴³ en dit sluit in: Die uitreiking en nommering van dagvaardings en aansoeke, die nommering van daaropvolgende stukke in dieselfde saak, liasering van dokumente, die ondertekening van prosesstukke, die toestaan van verstekvonnis in bepaalde gevalle,¹⁴⁴ kennis gee aan die verweerder van bepaalde prosedurele stappe,¹⁴⁵ die aantekening van bepaalde besonderhede op die gesertifiseerde afskrif van 'n vonnis, en die uitbetaling van gelde wat by die hof inbetaal is vir doeleindes van 'n geregtelike inbetaling.¹⁴⁶

3. 2. 2. 2. (c). (bb) Die griffier

Die **Wet op die Hooggeregshof** maak voorsiening vir die aanstelling van 'n griffier en assistent-griffiers vir doeleindes van die Hooggeregshof.¹⁴⁷ Die werksaamhede van die griffier is *mutatis mutandis* dieselfde as die bovermelde algemene pligte van die klerk van die Landdroshof, met die verskil dat die griffier nie gemagtig is om vonnis by verstek toe te staan nie.¹⁴⁸

3. 2. 2. 2. (c). (cc) Die balju's

Die **Wet op die Hooggeregshof** maak voorsiening vir die aanstelling van 'n balju en assistent-balju's,¹⁴⁹ en die **Wet op Landdroshof** het voorsiening gemaak vir die aanstelling van geregsbodes en assistent-geregsbodes.¹⁵⁰ Intussen is die werksaamhede

¹⁴³ *Wet op Landdroshof* reël 3,4; vir die bepalings oor gelde sien *Wet op Landdroshof* reël 34.

¹⁴⁴ *Wet op Landdroshof* reël 12. Die klerk van die hof kan egter in enige geval van twyfel of vonnis toegestaan moet word dit na 'n landdros verwys, en moet dit doen in bepaalde uitgesonderde gevalle - *Wet op Landdroshof* reël 12(4).

¹⁴⁵ *Wet op Landdroshof* reël 4(1)(b).

¹⁴⁶ *Wet op Landdroshof* reël 18(4).

¹⁴⁷ *Wet op die Hooggeregshof* artikel 34(1).

¹⁴⁸ Sien onder meer *Wet op die Hooggeregshof* reël 6, 17.

¹⁴⁹ *Wet op die Hooggeregshof* artikel 34(1).

¹⁵⁰ *Wet op Landdroshof* artikel 14(1)(a).

en posbenaming van geregsbodes en balju's gekonsolideer, en staan alle beamptes wat die funksies vervul en behoorlik aangestel is as balju's bekend. Die balju beteken prosesstukke in opdrag van die regspraktisyns, betaal die gelde wat hy vanweë die vervulling van sy dienslewering insamel stiptelik en korrek aan die partye wat daarop geregtig is, ontvang en bewerkstellig die gevangenesetting van alle persone wat deur hom gearresteer word of wat aan sy bewaring toevertrou word. Die balju mag sy pligte en bevoegdhede slegs uitoefen binne die jurisdiksiegebied waarvoor hy aangestel is, en in bepaalde gevalle ook binne die gebied wat deur die minister of die gevolmagtigde van die Minister aan die balju uitgewys word.¹⁵¹

3. 2. 2. 2. (d) Samevatting

Die gebondenheid van die partye en prosesorganisasie aan die gebiedende en verbiedende statutêre en gemeenregtelike voorskrifte van die burgerlike prosesreg, behoort nie die erkenning van die gelykwaardigheid en vryheid van die partye op te hef nie, aangesien die voorskrifte in lyn met die tipiese en ander beginsels van die burgerlike prosesreg gepositiveer behoort te wees. Vir soverre dit bots met die prosesvryheid en prosesgelykwaardigheid van die partye, is die regsnorme strydig met die konstitutiewe tipiese regsbeginnels¹⁵² van die burgerlike prosesreg.

Die volgende bevoegdhede van die partye behoort intakt gelaat te word deur die prosesorganisasie, naamlik die bevoegdheid om:

- (a) 'n burgerlike saak te begin,
- (b) die geskilpunte te identifiseer,
- (c) die omvang van die geskil te bepaal,

¹⁵¹ *Geregsbode Meyerton v KGK (Edms) Bpk 1978 1 SA 774 (T).*

¹⁵² *Konstitutiewe tipiese regsbeginnels word bespreek in hfts 2. 1. 1.*

Regterlike betrokkenheid

(d) self regsverteenwoordigers te kies en aan te stel indien die party dit behoef,

(e) die voorlegging en afhandeling van die geskil te *bespoedig* en te *bevorder*.¹⁵³

In die belang van geregtigheid behoort alle aangeleenthede wat verband hou met die geskil *inter partes*, en wat relevant is vir die behoorlike beslegting van die geskil, voor die regterlike amptenaar geplaas te word. Indien daar - ook *na vraagstelling* ter opheldering deur die regterlike amptenaar - onvoldoende inligting aan hom beskikbaar gestel word om 'n beslissing na enige kant te maak, behoort die regterlike amptenaar dienoreenkomstig te beslis. Daar is geen plig op hom om dit waarop die partye dan onbevredigende antwoorde verskaf *uit eie beweging* vas te stel nie.

Meersinnighede en onduidelikhede word meestal tydens verhoor deur die partye self uitgesif. Die bewysreg bepaal die maatstawwe en bewysmaat wat die regterlike amptenaar benut om die waarskynlikheid van feite te oorweeg.

In aansluiting by Cappelle en Garth¹⁵⁴ se stelling dat:

for a 'correct' decision to be achieved, the court must be able *to obtain*¹⁵⁵ and to use the information which it considers necessary, rather than that it should base its decision only on the information *which the parties are willing*¹⁵⁶ that it should have.

word die volgende standpunt ingeneem: Ten einde 'n finale beslissing te maak, behoort die regterlike amptenaar in belang van geregtigheid toegelaat te word om, ter opheldering, ondersoekend die partye te vra wat hulle standpunt is oor die

¹⁵³ Sien egter die bespreking oor regterlike betrokkenheid in hierdie gevalle in hfst 3. 2. 1. 2. 1. 1. (e).

¹⁵⁴ *Comparative Conclusion* 263.

¹⁵⁵ *Ek beklemtoon.*

¹⁵⁶ *Ek beklemtoon.*

Regterlike betrokkenheid

aangeleenthede waaroor die regterlike amptenaar onseker is, of oor ontbrekende getuienis wat deur die partye onaangeraak gelaat is. Uit die antwoorde van die partye, of hulle weiering om op die vrae te antwoord, kan die regterlike amptenaar ooreenkomstig die bewysmaatstawwe die partye se sake beoordeel.

Die regterlike amptenaar behoort nie toegelaat word om, *behalwe vir vraagstelling ter opheldering*, die getuienis persoonlik uit eie beweging te verkry nie, en behoort aangewys te wees op die getuienis wat die partye bereid is om aan hom te gee. In gepaste gevalle (byvoorbeeld waar 'n party wat nie vertrou is met die burgerlike prosesreg nie onverteënwoordig litigeer) kan die regterlike amptenaar die neem van die prosesstappe wat in die Wet toegelaat word (byvoorbeeld blootlegging, of die verskaffing van nadere besonderhede) gelas, mits sodanige gebreke nie by wyse van 'n kostebevel reggestel kan word nie. Indien die partye nie genoeg feite- en bewysmateriaal voor die regterlike amptenaar plaas om 'n begronde uitspraak te lewer nie, is die gepaste uitspraak dat daar nie genoeg materiaal voor die hof is om 'n uitspraak na enige kant te lewer nie.

3. 2. 2. 3 Partygelykwaardigheid en *audi alteram partem*

Die gelykwaardigheid van die partye *inter partes*, en die plig op die regtelike amptenaar om albei kante van die saak deur al die betrokke partye aan te hoor, hou albei verband met die erkenning van die gelykwaardigheid van individue in die privaatreë.

Die feitelike ongelykwaardigheid van die partye (se voorleggings) is irrelevant. 'n Probleem wat oënskynlik kan ontstaan, is dat die ooreenstemming oor die feite van die saak in die voorleggings van die partye, deur die regterlike amptenaar gebruik kan word, as toetssteen vir die feitelike situasie *inter partes* - terwyl daar 'n gemeenskaplike dwaling of leemte by die partye bestaan oor die feite. Dit kan byvoorbeeld ook gebeur dat 'n onverteënwoordigde party, wat nie vertrou is met die burgerlike prosesreg nie, belangrike feite-bewerings uitlaat wat sy saak kan bevoordeel, terwyl die ander partye dit dan doelbewus verswyg.

Regsverteenwoordiging

Omdat die regterlike amptenaar primêr die betwiste en/of onsekere regstoestand tussen die partye moet beoordeel, behoort dit normaalweg nie aanleiding te gee tot 'n verkeerde beslissing teenoor die partye nie, as die regterlike amptenaar die konsensus of ooreenstemming van die partye oor die feite gebruik, vir die beoordeling van die feitelike situasie tussen hulle nie. Die regterlike amptenaar behoort egter nie net op die konsensus van die partye oor die feite te let nie, maar ook op al die relevante omringende omstandighede, en op die bewysmateriaal, argumente en konklusies van die partye. As daar nie 'n voor-prosessuele dispuut is nie, is die proses immers nie ontvanklik nie. Hierbenewens staan dit die regterlike amptenaar vry om by die verhoor van die saak vrae ter opheldering van die feite tussen die partye te stel, indien opheldering deur hom benodig word.

3. 2. 2. 4 Partybeheer en *audi alteram partem*

Enige probleme wat ontstaan oor die verhouding tussen die erkenning van partybeheer en *audi alteram partem*, word ook in die niet gedoen deur die feit dat die burgerlike prosesreg nie ontvanklik is as daar nie 'n voor-prosessuele burgerlike eis is nie.

Die regterlike beampte let op die voorleggings van die partye - ook in antwoord op sy vrae ter opheldering - ten einde te beantwoord aan sy plig om albei kante van die saak aan te hoor. Indien geen een van die partye nuwe bewerings en voorleggings tydens die verhoorstadium maak nie, is die regterlike amptenaar gebonde aan die feitebewerings in die pleitstukke, indien enige.

3. 2. 3 REGSVERTEENWOORDIGING

Regsverteenwoordiging dien die beginsel van partygelykwaardigheid, deurdat die partye so gelykwaardige voorleggings aan die regterlike amptenaar behoort te kan lewer. Die partye is geregtig om self hulle regsverteenwoordigers te kies om hulle by te staan. Die onderliggende gedagte by regsverteenwoordiging is dat die partye, wat meestal nie regspraktisyns is nie, gelyke bedingingsvermoëns behoort te hê voor die regterlike

amptenaar. Hoewel die eiser as dominus litis die verloop van die geding bepaal, is al die partye aan dieselfde statutêre en gemeenregtelike bepalings gebonde.

Die **Regeringsvoorstelle oor 'n Handves van Fundamentele Regte**¹⁵⁷ bepaal dat alle persone gelyk is voor die reg, en geregtig is op gelyke beskerming deur die reg,¹⁵⁸ dat elke persoon in aanhouding 'n redelike geleentheid gebied moet word om regsverteenvoordiging te bekom en te konsulteer met regsverteenvoordigers,¹⁵⁹ en dat 'n beskuldigde geregtig is om ingelig te word oor sy reg op regsbystand, en oor watter instellings genader kan word vir regsbystand.¹⁶⁰ Aangesien alle persone geag word gelyk voor die reg te wees, behoort die partye ook in siviele sake geregtig te wees om ingelig te word oor hulle reg op regsbystand, en oor watter instansies in die verband genader kan word.

Die burgerlike prosesreg moet ingerig word ooreenkomstig die tipiese beginsels daarvan, wat die betrokkenheid van regterlike amptenare en die partye oriënteer. Dienooreenkomstig is dit *gerieflik*, maar nie noodsaaklik nie, dat die partye verteenwoordig word. Hetsy 'n party verteenwoordig word of nie, behoort die regterlike amptenaar, in belang van geregtigheid, deur vraagstelling*ondersoekend opheldering vir vaaghede en onduidelikhede (indien enige) in die party se weergawe vas te stel.

In die lig van die relatiewe ingewikkeldheid van die burgerlike prosesreg tans (wat behandel word te 3. 3) moet saamgestem word met Du Plessis:

Ons kan nie die gedagte steun dat regsverteenvoordiging afgeskaf word in 'n hof waar daar heelwat vir die kliënt op die spel is nie...Vir die meeste gewone burgers hou die hof reeds 'n verskrikking in en, as daar

¹⁵⁷ 02 Febr 1993.

¹⁵⁸ Art 6(1) *Regeringsvoorstelle oor 'n Handves van Fundamentele Regte* 1993.

¹⁵⁹ Art 24(1)(c) *Regeringsvoorstelle oor 'n Handves van Fundamentele Regte* 1993.

¹⁶⁰ Art 26(1)(g) *Regeringsvoorstelle oor 'n Handves van Fundamentele Regte* 1993.

Regsverteenwoordiging

heelwat vir hom op die spel is, sal hy onwillig wees om van die voorgestelde proses gebruik te maak.

Vir so ver die partye in staat is om sonder regsverteenwoordiging op te tree, is regsverteenwoordiging natuurlik onnodig.

Vanweë die burokratisering en nie-kosteloosheid van die proses vir die partye, en die daaruitspruitende ontoeganklikheid van die burgerlike prosesreg vir die man op straat,¹⁶¹ asook vanweë ander redes,¹⁶² is partye normaalweg nie in staat om gelykwaardige, sinvolle, behoorlike voorleggings te maak enersyds sonder regsverteenwoordiging, of andersyds (in die afwesigheid van regsverteenwoordiging) sonder die bystand van die regterlike amptenaar nie.¹⁶³

Regter Kotzé beveel in **Feros v Rondalia Assurance Corp of SA Ltd**¹⁶⁴ aan dat toegelaat word, dat die vraagstelling van 'n party by 'n regsmediese ondersoek deur sy regsverteenwoordiger beheers word. In **Goldberg v Union and SWA Insurance Co Ltd**¹⁶⁵ sê regter Howie dat die reg om regsverteenwoordiging by mediese ondersoeke bestaan, aangesien inbreuk gemaak word op die party se reg op liggaamlike privaatheid, asook op sy reg om sy getuienis te weerhou van almal behalwe sy regsverteenwoordiger en die hof. In beide die motiverings word die onkundigheid en gepaardgaande onvermoë van die litigant, om tans sy regte sonder regsverteenwoordiger behoorlik te beskerm, minstens indirek beklemtoon.

Die praktiese probleem is dat regsverteenwoordigers nie almal ewe bekwaam is nie, nie almal ewe suksesvol is nie, en dat styl-, doelmatigheid- en beleidsoorwegings 'n

¹⁶¹ *Hierdie problematiek word belig in hfst 3. 3.*

¹⁶² *byvoorbeeld die argeloosheid of onkundigheid van partye.*

¹⁶³ *Vir 'n bespreking van die regterlike betrokkenheid in gevalle waar 'n party onverteenwoordig opdaag by die hof, sien die bespreking onder regterlike betrokkenheid - regsverteenwoordiging in hfst 3. 2. 2. 2. (a). (cc).*

¹⁶⁴ *1970 4 SA 393 (E).*

¹⁶⁵ *1980 1 SA 160 (O).*

Regsverteenwoordiging

belangrike rol speel in die wyse waarop enige regsverteenwoordiger 'n bepaalde aangeleentheid hanteer. Gevolglik kan 'n party wat regsverteenwoordiging het, nie noodwendig reken op volslae toegewydheid en hoë kwaliteit litigasie deur sy regsverteenwoordiger nie. Benewens dit, is dit steeds moontlik dat 'n regsverteenwoordiger 'n oorsigfout of ander tegniese fout kan maak.

Die erkenning van die gelykwaardigheid van die partye, eis dat daar gelyke geleenthede aan die partye gebied moet word om regsverteenwoordig te word. As al die partye nie geregtig is op regsverteenwoordiging nie, behoort geen een van die partye geregtig te wees op regsverteenwoordiging nie. In die Hooggeregshof en Landdroshof is al die partye geregtig op regsverteenwoordiging; by die Hof vir Klein Eise is geen een van die partye geregtig op regsverteenwoordiging nie.¹⁶⁶

Die kernprobleem is tans dat die kostes van regsverteenwoordiging meebring dat regshulp ontoeganklik is vir 'n groot gedeelte van die mense wat regshulp nodig. Hierdie problematiek word behandel by die bespreking van die intermodale samehang van die ekonomiese modaliteit en die regsmodaliteit (te hoofstuk 3.3.2)

¹⁶⁶ *Art 7 Wet op die Hof vir Klein Eise 61 van 1984.*

3. 2. 3. 1 Partygelykwaardigheid en prosesorganisasoriese lydelikheid¹⁶⁷

Die vraag, of daar 'n plig rus op 'n regterlike amptenaar om in alle gevalle waar partye onverteenwoordig is, die partye in te lig van hulle reg op regsverteenwoordiging, is verskillend hanteer in die verskillende Afdelings van die Hooggeregshof. Malan¹⁶⁸ onderskei drie benaderings (in strafsake, hoewel dit ook toepaslik is op die partye in siviele sake):

(a) Daar is geen plig op die regsprekende amptenaar om die beskuldigde in te lig nie;¹⁶⁹

(b) die plig bestaan nie in alle gevalle nie; die regterlike amptenaar moet, met inagneming van die betrokke regsobjek se persoonlike omstandighede, geletterdheid, ouderdom, die moeilikheidsgraad van die saak, en die erns daarvan, oordeel of die party ingelig behoort te word;¹⁷⁰ en

(c) die regterlike amptenaar is in alle gevalle verplig om die regsobjek so in te lig, maar nie-nakoming is nie noodwendig fataal nie.¹⁷¹

In die lig van die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg, wat regterlike betrokkenheid tot die geding oriënteer, is skrywer (anders as Malan,¹⁷² wat meen dat die tweede benadering gepas is in strafsake) van mening dat die derde benadering korrek is vir *siviele sake* - in die howe wat regsverteenwoordiging vir die partye toegelaat word.

¹⁶⁷ *Regterlike lydelikheid teenoor prosesorganisasorieselydelikheid is reeds bespreek in hfst 3. 2. 2. 2. (a). (cc).*

¹⁶⁸ 1990 *Die Landdros* 109-113.

¹⁶⁹ *S v Mashiyana* 1989 4 SA 592 (C) 169C-F.

¹⁷⁰ *S v Morrison* 1988 4 SA 164 (T) 169D-G.

¹⁷¹ *S v Rudman* 1989 3 SA 368 (OK) 382D, asook *Nakani v Attorney-General Ciskei* 1989 3 SA 655 (Ck) 664A-C.

¹⁷² 1990 *Die Landdros* 109-113.

Dit moet gesien word in die lig van die relatiewe ingewikkeldheid¹⁷³ en onbekostigbaarheid¹⁷⁴ van die burgerlike prosesreg, wat vaartbelynde, doeltreffende en kostedoeltreffende litigasie knie-halter.

Regterlike betrokkenheid by die geding, en by die partye se voorleggings en geleenthede tot voorlegging van die geskilpunte, is 'n dinamiese betrokkenheid, deurdat die regterlike amptenaar rekening moet hou met die feitelike omstandighede van die partye. Die regterlike amptenaar let - hetsy bewustelik of onbewustelik - so op die transendentale tipiese beginsels wat die prosesreg onderlê, én op die empiriese feitegegewe wat daarmee korreleer. Dit maak 'n kategorieëse verbod of verpligting oor regterlike betrokkenheid in die omstandighede onaanvaarbaar.

Indien dit aan die regterlike amptenaar blyk dat die uitstel van die verrigtinge, of enige ander sanksie wat hy kan toepas vanweë die onbehoorlike voorbereiding en toegerustheid van 'n party om sy saak aan die hof voor te lê, onbillikheid en onregverdigheid teweeg sal bring, behoort die regterlike beampte - in bewuste navolging van die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg - die betrokke persoon deur vraagstelling by te staan om 'n sinvolle voorlegging te kan maak. Daardeur kan die inhoud en die omvang van die persoon se saak gepresiseer word, hoewel die omvang en bestek van die voorlegging beperk word in die mate wat die persoon self bereid en gewillig is om op die vrae te antwoord.

Die regterlike beampte behoort verkieslik die persoon te waarsku dat hy slegs dit hoef te openbaar wat hy persoonlik aan die orde wil stel, en dat hy nie verplig is om al die vrae wat aan hom gestel word te beantwoord nie, hoewel 'n negatiewe of positiewe afleiding ooreenkomstig die maatstawwe van die bewysreg gemaak kan word, as hy weier om op bepaalde vrae te beantwoord.

¹⁷³ *Die relatiewe ingewikkeldheid van die burgerlike prosesreg word bespreek in hfst 3. 3. 1.*

¹⁷⁴ *Die onbekostigbaarheid van die burgerlike prosesreg word bespreek in hfst 3. 3. 2.*

Die regterlike beampte moet nie self vir die partye regsverteenwoordigers kies en aanstel nie, en moet ook nie as 'n party se regsverteenwoordiger optree nie. Die mate waarin die regterlike betrokkenheid vereis word in beantwoording van die beginsels, sal afhang van die feitelike situasie.

3.3 'N TEORETIESE VERKLARING VAN DIE LEGITIMITEITSKRISIS VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG

Die insigte wat getref word as die burgerlike prosesreg teoreties benader word vanuit 'n reformatoriese tradisie, werp lig op die intermodale en intramodale samehang van werklikheidgegewens. Die vernaamste redes vir die legitimizeitskrisis van die burgerlike prosesreg is die relatiewe ingewikkeldheid en tydsaamheid van die proses, en die relatiewe onbekostigbaarheid van regsverteenwoordigers. 'n Teoretiese verklaring van die legitimizeitskrisis vereis dat gelet word op die intermodale samehang van die kultuur-historiese,¹⁷⁵ ekonomiese¹⁷⁶ en regsmodaliteite, en op die intramodale samehang van die ekonomiese en die regsmodaliteit (regseksonomie).¹⁷⁷

3.3.1 DIE ONTWIKKELING VAN DIE RELATIEWE INGEWIKKELDHEID VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG

Ten einde die ontwikkeling van die relatiewe ingewikkeldheid en tydsaamheid van die burgerlike prosesreg, en die omvang daarvan, in perspektief te plaas, moet gelet word op die intermodale samehang van die kultuur-historiese modaliteit en die regsmodaliteit van die werklikheid. Dit belig die historiese ontwikkeling van die burgerlike prosesreg.

¹⁷⁵ *Die intermodale samehang van die kultuur-historiese en regsmodaliteite belig die historiese ontwikkeling van die proses, en word bespreek in hfst 3.3.1.*

¹⁷⁶ *Die intermodale samehang van die ekonomiese en regsmodaliteite belig die bekostigbaarheid van die proses, en word bespreek in hfst 3.3.2.*

¹⁷⁷ *Die intramodale samehang van die ekonomiese en regsmodaliteite belig die regseksonomie van die proses, en word bespreek in hfst 3.3.3.*

Hierdie insig word behandel met verwysing na die Europese burgerlike prosesreg, wat die vernaamste historiese ontstaansbronne¹⁷⁸ van die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg omvat. Vir doeleindes hiervan word die historiese ontwikkeling van die samelewing in Europa, en van die burgerlike prosesreg in Europa, behandel.¹⁷⁹ Daarna word die burgerlike prosesreg in Suid-Afrika in kultuur-historiese konteks geplaas.

3.3.1.1 Die kultuur-historiese modaliteit

Die kultuur-historiese modaliteit is die modaliteit van die beheersde vormgewing aan materiaal na 'n vrye ontwerp, en dit is die ondersoekveld van die geskiedeniswetenskap.¹⁸⁰ Dié historiese ontwikkeling is die tydelike ontwikkelingsproses van die menslike magsvorming, op alle lewensgebiede, insluitende die burgerlike prosesreg.

Permanente staatsgrense was gedurende die vroeë Middeleeue (vyfde tot elfde eeu na Christus) nie gevestig nie. Die Europese gemeenskap het, hoofsaaklik as gevolg van die val van Rome, verval in 'n gees van emosionele en fisiese isolasie en pessimisme, en dit het die integrering en sistematisering van verskeie aangeleenthede belemmer, waaronder die burgerlike prosesreg. Die regsprosedure¹⁸¹ in die Europese state¹⁸² was hoofsaaklik mondeling, onsistematies, onprofessioneel, populêr en nie-akademies.

¹⁷⁸ *Die vernaamse bronne van die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg word bespreek in hfst 3. 1. 6. 4.*

¹⁷⁹ *Die geskiedenis van die prosesreg en van die samelewing word hier geïntegreer. Vir 'n bespreking oor die burgerlike prosesreg, raadpleeg Van Caenegem *Civil Procedure* 1-114; vir 'n bespreking oor die kenmerke van die eras, sien o m Sporre *A History* 178-498.*

¹⁸⁰ *Van Eikema Hommes *Methode* 15.*

¹⁸¹ *Sien Van Caenegem *Civil Procedure* 8-11.*

¹⁸² *Hierdie uiteensetting konsentreer op die prominente gemeenskaplike kenmerke van die Europese state in die tydperke; die kenmerke het nie gelyktydig in dieselfde mate gemanifesteer in al die Europese state nie.*

Bewyslewering was sonder 'n bepaalde struktuur. Die deelnemers aan die prosesreg¹⁸³ het gestrewe daarna om 'n redelike en praktiese skikking tussen partye te bewerkstellig, eerder as om regspraak en feitedispute as sodanig te besleg.

In die laat Middeleeue (twaalfde tot vyftiende eeu na Christus) het die geestelike en intellektuele herlewing gelei tot die stigting en uitbreiding van dorpe en stede. Mag en rykdom (wat in die voorafgaande tydperk toenemend aangetref is op die feodale platteland) het verskuif na die stede, die lewenstempo het versnel, en universiteite het die kloosters as onderwysentrums vervang. Hierdie sentralisasie, burokratisering en rasionalisasie het die Europese samelewing ingrypend verander, met insluiting van die regsprosedure¹⁸⁴ wat die ondersoekveld van regswetenskaplikes en voorsittende beamptes geword het. Die prosesreg het ontwikkel in 'n skriftelike proses,¹⁸⁵ akademiese werke en skriftelike regsbronne het die lig gesien, en voorsittende beamptes het minder direk met mense en meer met feitestelle as sodanig gehandel. Die ritualistiese bewysmetodes van die vorige tydperk is vervang met tegnieke, om via vraagstelling, en die kritiese verskuiwing van die bewyslas, die meriete van 'n saak te beoordeel. Die fokuspunt van die partye het geskuif van 'n direkte aanslag op mekaar se weergawes, tot beredeneerde argumente daarvoor, om die voorsittende beampte of die jurie van die korrekte feite- en passende regstoestand te oortuig.

Die vyftiende tot agtiende eeu is gekenmerk deur die ontwikkeling van politiek-soewereine state en absolutistiese magsbeskouings. Die oorloë in Europa, asook wetenskaplike en filosofiese bydraes in die tydperk, het meegebring dat die intellektuele

¹⁸³ *Die onderskeid tussen burgerlike en strafprosesreg was op die stadium (weens die ontoereikende differensiasie van die samelewing, en die afwesigheid van bewustelike insig hierop) nie moontlik nie.*

¹⁸⁴ *Van Caenegh Civil Procedure 12-54.*

¹⁸⁵ *Dit is sedert die dertiende eeu praktyk dat die geregtelike proses met 'n skriftelike dokument begin; Van Caenegh Civil Procedure 17-18.*

sekerheid wat die Renaissance gebied het, bevraagteken is. Die prosesreg¹⁸⁶ is in verskeie state gerasionaliseer en gekodifiseer, en die proses het meer burokraties geword. Die prosesreg het meer akademies geword en die skrifvereiste het 'n nog sterker rol gespeel. Dit het die rol van die voorsittende beampte(s) as die beste ingeligte beoordelaar beklemtoon, die toenemende benutting van akademiese en regstegniese middels meegebring, skriftelike bewyslewing aangemoedig, en minder persoonlike betrokkenheid tussen die partye en die voorsittende beampte aangemoedig. Die prosesreg het meer tegnies, gekompliseerd, professioneel, en ontoeganklik vir die nie-regsgeleerde burger geword. Die prosedure is toenemend gekenmerk deur verskeie prosesstadiums en tydsame tussentydse aangeleenthede.

Die Verligting, asook die aandrang van die middelklas om gelykwaardige behandeling en status as die heersersklas, is kenmerkend van die agtiende eeu. Dit het aanleiding gegee tot verandering en revolusie in sommige areas, en voorspoedige stabiliteit in ander areas. Die Europese samelewing moes beantwoord aan die eis van redelikheid (rasionaliteit), vinniger inligtingoordrag, en die bevordering van beter sosiale organisasie. Hierbypassende strukture is dus kenmerkend van die tydperk. Die veranderingstempo het versnel in die negentiende eeu, en die twintigste eeu word gekenmerk deur 'n oorweldigende kennisontploffing en inligtingkommunikasie.

De Vos¹⁸⁷ wys daarop dat die siviele proses in die negentiende eeu as 'n uiters tegniese vertakking van die reg beskou is, naamlik as die meganisme vir die afdwinging van private geskille, waarby die staat geen direkte belang gehad het nie. Terwyl die individuele beskouinge oor menseregte en die *laissez faire*-benadering aan die orde van die dag was, is volstaan met die erkenning van 'n reg op toegang tot die howe - sonder om die praktiese (on)doeltreffendheid van hierdie (teoretiese) toeganklikheid van die reg te beoordeel. Die strewe na die doeltreffende toegang tot die reg het in die twintigste

¹⁸⁶ *Van Caenegh Civil Procedure* 54-87.

¹⁸⁷ *1991 TSAR* 353-354.

eeu ontstaan, en gevolglik speel prosesregtelike evaluering en hervorming sedert die sewentigerjare van die twintigste eeu 'n toenemend-belangrike rol in die meeste Westerse regstelsels.¹⁸⁸

Gedurende die twintigste eeu ontstaan meer en ingewikkelder regsituasies, wat via die burgerlike prosesreg beëindig moet word. Onmiddelikheid en bondigheid van die prosesreg word beklemtoon. Die wetenskaplike aandag word gerig op redelike, doeltreffende en genoegsame burgerlike prosesregbepalings, ten einde die tydsaamheid (wat in die hand gewerk word deur onder meer 'n oorbeklemtoning van die skrifvereiste) en die ontoeganklikheid van die burgerlike prosesreg te minimaliseer. Maatreëls wat die beheer van die partye oor die vasgestelde tydsbeperkings in die prosesgang afwater, sonder om van partybeheer afstand te doen, word bevorder, hofbeheer word beklemtoon, en skikking en skikkingsprosedures word meer geredelik toegelaat, ten einde die vinniger prosesverloop te implementeer.¹⁸⁹

Smith¹⁹⁰ sonder die volgende prominente ontwikkelings van die regsprofessie en die samelewing in die Weste (Wes-Europa en die Verenigde State van Amerika) vir die afgelope paar dekades uit:

(a) Demografies verander die ratio van regsgeleerdes teenoor die inwoners van 'n staat, deurdat meer mense kwalifiseer as regsgeleerdes, wat kompetisie tussen regsgeleerdes aanmoedig, en regsgeleerdes terselfdertyd noop om na ander horisonne te kyk vir inkomste;¹⁹¹

¹⁸⁸ 1991 TSAR 354.

¹⁸⁹ Schima en Hoyer *Central European Countries* 6.

¹⁹⁰ 1987 *De Rebus* 328-333.

¹⁹¹ Smith 1987 *De Rebus* 328-329.

(b) Organisatoriese vernuwing vind plaas, deurdat firma's met baie vennote meer algemeen word en spesialisasie deur regspraktisyns toeneem;¹⁹²

(c) Lae koste gestandaardiseerde (massa-)produksie van regsdienste word toenemend beklemtoon vir veral die lae en middel-klas firma;¹⁹³ en

(d) Die informasie-revolusie (wat - veral via die rekenaar - die beskikbaarheid en hantering van regsbronne en regsdienste bevorder) kan meebring dat die verskillende firma's, wat administratiewe toerusting en werkswyses betref, meer eenvormig word.¹⁹⁴

Sanders¹⁹⁵ meen dat die sogenaamde "people's courts," wat in die tydperk rondom en na 1980, tot nagenoeg 1992, in die Swart woongebiede ontwikkel het, 'n belangrike faktor is wat as 'n katalisator gedien het vir prosedurele hervorming - hoewel hy self aantoon dat hierdie invloed nog nie in diepte nagevors is nie.¹⁹⁶ In hierdie howe word bemiddeling en versoening belangriker geag as beslegting, die prosedure is informeel, en beslissings is gebaseer op die konsensus tussen die lede van die publiek wat die verrigtinge bywoon.¹⁹⁷ Die struktuur en werking van hierdie howe getuig van 'n benadering van die prosesreg in die openbare belang, en stel die eis vir 'n billike, toeganklike en koste-doeltreffende proses.¹⁹⁸ Dit lig ook die behoefte aan die bevordering van versoenende en bemiddelende prosedures uit.

¹⁹² *Smith 1987 De Rebus 329-331.*

¹⁹³ *Smith 1987 De Rebus 331.*

¹⁹⁴ *Smith 1987 De Rebus 331-333.*

¹⁹⁵ *1993 THRHR 95-102.*

¹⁹⁶ *Sanders 1993 THRHR 95.*

¹⁹⁷ *Sanders 1993 THRHR 97.*

¹⁹⁸ *Sanders 1993 THRHR 97.*

3. 3. 1. 1. 1. Evaluering

Die intermodale samehang (tussen die regsmodaliteit en die kultuur-historiese modaliteit) toon dat die burgerlike prosesreg ingebed is in die algemene kultuurontwikkeling van die samelewing, sonder dat die ontwikkeling van die beskawing dien as die enigste of volledige determinant van die ontwikkeling van die burgerlike prosesreg. De Vos¹⁹⁹ wys daarop dat:

die karakter van 'n prosesregstelsel tot 'n hoë mate bepaal word deur die kultuurhistoriese konteks waarin dit ontwikkel het. Elke stelsel gee dus sy kenmerkende inhoud aan hierdie algemene beginsels.²⁰⁰ Hierdie verskynsel word duidelik geïllustreer deur die feitlik onoorbrugbare kloof tussen die Engelse en Franse litigasiemodelle.²⁰¹

In aansluiting by De Vos,²⁰² is ek van mening dat dit belangrik is dat deeglik rekening gehou moet word met die kultuur-historiese konteks waarin die prosesreg ingebed is, ten einde die betekenisvolle hervorming van die burgerlike prosesreg te verseker. Hierdie kultuur-historiese ontwikkeling van die burgerlike prosesreg is (ooreenkomstig die reformatoriese beskouing) nie 'n natuurlike organiese proses van die menslike samelewing nie, maar kom tot stand deurdat die mens regsnorme positieër, aan die hand van relatief-konstante bo-willekeurige regsbeginne.

Die kultuur-historiese konteks waarin ons stelsel ontwikkel het, het, soos De Vos²⁰³ tereg opmerk, " 'n diepgaande invloed op die denkwyse en werkswyse van die

¹⁹⁹ 1989 *De Jure* 142.

²⁰⁰ Hiermee word verwys na die basiese beginsels van die prosesreg, wat hy ook fundamentele beginsels of waarborge noem - sien ook De Vos TSAR 355.

²⁰¹ De Vos 1989 *De Jure* 142.

²⁰² 1989 *De Jure* 140.

²⁰³ 1991 TSAR 369.

regsprofessie in al sy vertakkinge uitgeoefen." Die kultuur-historiese ontwikkeling van die burgerlike prosesreg het enersyds meegebring dat regterlike amptenare (as gevolg van die ingewikkelde proses) toenemend minder *ingerigis*, om al die beskikbare getuienis op meriete vir die beoordeling van 'n geskil beskikbaar te hê. Dit het andersyds gelei tot die vestiging van 'n *ingesteldheid* by regterlike amptenare, om nie die daadwerklike verskaffing van of die beantwoording aan ontbrekende getuienis, indien enige, te gelas nie. Ingelyks verwag regsverteenwoordigers dat regterlike amptenare, in die gevalle waar relevante getuienis deur die partye ontbreek, bloot daarop bedag moet wees, maar nie die beantwoording of verskaffing daarvan kan gelas nie. Sodoende het dit gelei tot die passiewe (in plaas van lydelike) betrokkenheid van regterlike amptenare, en tot 'n oorbeklemtoning van partybeheer in die burgerlike prosesreg.

Die histories-gewortelde benadering bring mee dat die plig van regterlike amptenare om 'n regverdigte verhoor te verseker, oorskadu is deur die plig van regterlike amptenare om te let op die behoorlike nakoming van die norme (artikels, reëls en gemenereg) van die proses. Dit lei dikwels daartoe dat die regterlike amptenare, in gevalle waar die prosesvoorskrifte nie behoorlik nagekom is nie, "meganiëse" of tegniese uitsprake gee, in plaas van regverdigde, billike of feite-dispuut-gerigte uitsprake.²⁰⁴

Die Suid-Afrikaanse Regskommissie sonder die volgende kenmerke van die hedendaagse Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg uit, wat, volgens my, in die bostaande kader gesien moet word:

(a) Die stelsel is tegnies van aard.

(b) Die staat het eintlik geen direkte belang in die spoedige en kostelose of goedkoop afhandeling van siviele gedinge nie.

²⁰⁴ Sien ook Sanders 1993 *THRHR* 98.

(c) Die burgerlike prosesreg word beskou as 'n meganisme vir die afdwinging van individuele geskille, en het amper 'n "spel" geword waarin die regter toesien dat die spel volgens die reëls daarvan gespeel word.

(d) Daar bestaan nie doeltreffende, werklike toegang tot die hof nie.²⁰⁵

Die kultuur-historiese ontwikkeling van die burgerlike prosesreg beklemtoon die toenemende behoefte aan 'n toeganklike, koste-doeltreffende,²⁰⁶ vinniger en doeltreffende burgerlike proses,²⁰⁷ waarin die regterlike amptenare nie bloot let op die nakoming van die tegniese vereistes van die proses nie, maar ook lydelik betrokke²⁰⁸ is om die verskaffing van of beantwoording op ontbrekende getuienis, indien enige, deur die partye te gelas.²⁰⁹

Benewens die chronologiese ontwikkeling van die burgerlike prosesreg, bied die kultuur-historiese modaliteit insig in die differensiasie van die verskillende samelewingsvorme (soos die kerk, gesin, huwelik, en die skool) in die meeste Westerse samelewings. Die naasbestaan van hierdie samelewingsvorme en die staatsowerheid is nie vir laasgenoemde 'n pertinente probleem nie. Hierteenoor is die organisasie van

²⁰⁵ *Uittreksel uit 'n lesing op 17 Mei 1993 by die Universiteit van Pretoria deur regter P J J Olivier, voorsitter van die Suid-Afrikaanse Regskommissie, wat die hervorming van die siviele prosesreg ondersoek.*

²⁰⁶ *Die relatiewe onbekostigbaarheid en ontoeganklikheid van die burgerlike prosesreg vir die man op straat word bespreek in hfst 3. 3. 2.*

²⁰⁷ *Die inkorting en vereenvoudiging van die proses, met behoud van die doeltreffendheid daarvan, word behandel in die bespreking van regseksonomie in hfst 3. 3. 3.*

²⁰⁸ *Die tipiese beginsels van die proses, wat regterlike betrokkenheid oriënteer, is bespreek in hfst 3. 2. 1. 1; sien ook in besonder hfst 3. 2. 1. 2. 1. 1. (e).*

²⁰⁹ *Oplossings in die verband vir aksies, kan gesoek word deur te let op prosedures vir regsinding sonder die bestaande verpligte pleitstukke, en deur aandag te gee aan meganismes om ondersoekende regterlike betrokkenheid voor die aanvang van die verhoor te bevorder. Dit word bespreek in hfst 3. 3. 3. 2. 2. 9.*

hierdie samelewingstrukture 'n wesentlike probleem van die owerheid in verskeie state in die Verre Ooste en in die Afrikastate.²¹⁰ In gedifferensieerde samelewings bestaan die opvatting dat die burgerlike prosesreg toepaslik en geskik is om 'n begronde einde aan regsconflik en -onsekerheid te bring; in ongedifferensieerde samelewings val die klem op die versoenende rol wat die staat kan speel, om konflik tussen partye uit te skakel aan die hand van versoenende prosedures - sònder dat 'n oplossing via owerheidsmag afgedwing word.²¹¹ Die burgerlike prosesreg word dienoooreenkomstig ingerig.

Die geskiedenis toon derhalwe dat die ontwikkeling van die burgerlike prosesreg saamhang met die mate van differensiasie²¹² in 'n samelewing. Dit lei tot insig dat die burgerlike prosesreg, ten einde legitimiteit te geniet, en ten einde billik teenoor alle partye te wees, naas die relatief ingewikkelde prosedures wat neergelê is om 'n beredeneerde bevinding te lewer, ook prosedures behoort te bevat wat versoening van onenighede *inter partes* bevorder, indien dit verlang word. Die **Wet op Howe vir die Kort Proses en Bemiddeling in Sekere Siviele Sake**,²¹³ het hierdie behoefte in die oog - naamlik om te midde van die proses van dispuut-beslegting geleenthede en middele beskikbaar te stel om versoening te bevorder. Hierdie wet bied 'n alternatiewe forum as die geregshowe aan vir die beregting van sekere siviele geskille, en maak voorsiening vir die bemiddeling in sekere siviele sake, en aangeleenthede wat hiermee verband hou.²¹⁴

²¹⁰ *David Introduction 3-13.*

²¹¹ *Vir 'n vollediger bespreking sien David Introduction 3-13, wat te 13 beklemtoon dat dit foutief is om net een van die "idees" ten koste van ander te aanvaar: In eersgenoemde word die dispuut inter partes (soms onnodiglik oor-)beklemtoon; in laasgenoemde die gebrek aan harmonie.*

²¹² *Differensiasie beteken toenemende vertakking.*

²¹³ *103 van 1991.*

²¹⁴ *Woordbepaling wat die wet inlei.*

3.3.2 DIE RELATIEWE ONBEKOSTIGBAARHEID VAN DIE BURGERLIKE PROSESREG

Die relatiewe ingewikkeldheid van die proses bevorder die behoefte van partye aan regsverteenvoerders, wat - in beantwoording op die eise van die tipiese beginsel van regsgelykwaardigheid van partye²¹⁵ - uiters nuttig kan wees. Ten einde die ekonomiese kostes en die relatiewe onbekostigbaarheid van die burgerlike prosesreg in perspektief te plaas, moet gelet word op die intermodale samehang van die ekonomiese modaliteit en die regsmodaliteit.

3.3.2.1 Die ekonomiese modaliteit

Die sinkern van die ekonomiese modaliteit is die beheersde spaarsamige aanwending van beskikbare bronne, tot bevrediging van erkende behoeftes. Die regslewe is gefundeer in die ekonomiese lewe, deurdat die ekonomiese lewe ten grondslag lê van die ontwikkeling van regsinstellings.²¹⁶

Aangesien die ekonomiese modaliteit die juridiese modaliteit onderlê, is 'n gesonde ekonomiese klimaat noodsaaklik vir die optimale funksionering van die burgerlike prosesreg.²¹⁷ Die insig is allermens bemoedigend vir die ontlooting van en beslegting van die legitimeitskrisis van die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg, aangesien die Suid-Afrikaanse ekonomie tans in 'n reses is, wat reeds oor meer as 'n dekade strek, terwyl daar geen verwagtinge gekoester word dat die ekonomie binne die volgende paar jaar volkome sal herstel nie.

²¹⁵ Dit word bespreek in hfst 3. 2. 1. 2. 2. 1.

²¹⁶ Van Eikema Hommes *Elementaire grondbegrippen* 437, 439.

²¹⁷ Die samehang van die modaliteite word bespreek in hfst 2. 3.

Regsverteenwoordiging in Suid-Afrika is op enkele uitsonderings na²¹⁸ nie kosteloos nie. Die regterlike amptenaar maak tydens sy uitspraak ook 'n bevel rakende die kostes van die aangeleentheid wat voor hom gedien het. Die tariewe vir getakseerde kostes word deur die staatsowerheid bepaal, en word uiteengesit in die reëls en bylaes van die toepaslike wetgewing van die burgerlike prosesreg. Die bedrae word van tyd tot tyd aangepas. Wanneer partye regsverteenwoordiging geniet, is die praktisyns geregtig op betaling deur die partye, vir die getakseerde kostes van die dienste deur hulle gelewer as prokureurs en advokate, in die uitoefening van hulle mandaat, of op die ander nie-getakseerde kostes waarop die regspraktisyns en die partye ooreengekom het.

In 'n kapitalistiese of ander vryemarkstaatsbestel is dit ondenkbaar om die nie-kosteloosheid van regsverteenwoordigers vir die prosesgangers geheel uit te skakel: Dit blyk onder meer uit die mening van regter Wessels:

It is a salutary rule that exists not only in our law but in English law and I dare say in other systems of law also, that if a person undertakes to do work as a solicitor... then he undertakes, *prima facie*,²¹⁹ to do it for the legitimate fees that he can charge²²⁰

Die hoë koste van burgerlike prosesreg is tans wêreldwyd²²¹ en ook in die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg²²² 'n kommerwekkende en gewigtige aangeleentheid. Die doel van die verhandeling is nie om hierdie vraagstukke beslissend

²¹⁸ *Byvoorbeeld: In die Howe vir Klein Eise word regsverteenwoordiging van die partye nie toegelaat nie. Indien die Regshulpraad regshulp verskaf aan 'n party, of die party se saak pro deo verdedig word, staan die party meestal ook nie self in vir kostes nie.*

²¹⁹ *Ek beklemtoon.*

²²⁰ *Hitchcock v Raaff 1920 TPD 366.*

²²¹ *Sien Van Caenegem Civil Procedure 250, en die bronne betrek in hierdie regsvergelykende studie.*

²²² *Van Onselen 1986 De Rebus 559; Cox 1986 De Rebus 543.*

op te los nie, maar om 'n kader te bied waarteen dit beoordeel kan word; aanbevelings sal nietemin, waar dit toepaslik is, gemaak word.

Die behandeling van die kultuur-historiese ontwikkeling van die burgerlike prosesreg dui op bepaalde spanningsareas van die proses wat koste-implikasies het, en wat sinvolle litigasie sonder regsverteenvoordiging byna ondenkbaar maak. Dit is die ontoereikendheid en relatiewe ontoeganklikheid van bronne betreffende die proses, asook die tydsaamheid, relatiewe ingewikkeldheid, en ontoeganklikheid van die proses vir die man op straat.

3.3.2.1.1 Staatskoste

'n Onderskeid kan getref word tussen staatskoste en partykoste. Staatskoste is die koste wat die staat moet aangaan om die regsproses moontlik en ontvanklik te maak vir die partye, met uitsluiting van finansiële ondersteuning aan die partye. Dit behels die besoldiging van regterlike amptenare, die oprigting en instandhouding van hofe en geregtelike kantore wat verband hou met die burgerlike prosesreg, die besoldiging van beamptes van die hof, en verbandhoudende aangeleenthede.

3.3.2.1.2 Partykoste

Partykoste is die fooie en uitgawes wat die potensiële party(e) tot die burgerlike prosesreg moet aangaan om regsverligting te verkry, met insluiting van die koste en uitgawes van hulle regsverteenvoordigers. 'n Onderskeid word gemaak tussen *direkte partykoste* en *indirekte partykoste*.

3.3.2.1.2. (a) Direkte partykoste

Partykoste wat deur die partye self betaal moet word, word hierna genoem *direkte partykoste*.

3.3.2.1.2. (b) Indirekte partykoste

Partykostes wat deur die staat, instansies en fondse bygedra word vir die koste wat normaalweg direk deur die partye betaal moet word, word hierna genoem *indirekte partykoste*.

3.3.2.1.2.1 DIREKTE PARTYKOSTE

Direkte partykoste kan besnoei word deur regsverteenvoording goedkoper en meer vaartbelyn te maak, deur die beskikbaarheid van verstaanbare en goedkoper bronne te bevorder, en deur die proses doeltreffend en vaartbelyn in te kort.

3.3.2.1.2.1.1 Regsverteenvoordigers

'n Persoon kan persoonlik of deur 'n praktisyn 'n regsgeding in die Landdroshof²²³ en in die Hooggeregshof instel, verdedig, en tot voltooiing voer. Praktisyns bied advies en bystand aan partye. In die Landdroshof omvat die begrip praktisyn 'n advokaat, 'n prokureur, kandidaatprokureur en wetsagente.²²⁴

'n Prokureur is 'n prokureur wat in die betrokke afdeling toegelaat is, en ingeskryf is, en wat geregtig is om daar te praktiseer.²²⁵ Ten einde as prokureur te kan praktiseer, moet 'n persoon ingevolge die voorskrifte van die **Wet op Prokureurs**²²⁶ deur 'n afdeling van die Hooggeregshof toegelaat word. Slegs persone wat ingevolge die **Wet op die Toelating van Advokate**²²⁷ deur 'n afdeling van die Hooggeregshof toegelaat is as advokate mag

²²³ *Reël 52(1) Wet op Landdroshowe.*

²²⁴ *Sien art 1, 21 en 22 Wet op Landdroshowe, saamgelees.*

²²⁵ *Reël 1 Wet op die Hooggeregshof.*

²²⁶ *53 van 1979.*

²²⁷ *74 van 1964.*

praktiseer as advokate in die geregshowe. 'n Advokaat of prokureur van enige afdeling van die Hooggeregshof mag in enige proses in enige Landdroshof verskyn.²²⁸

3.3.2.1.2.1.1. (a) Die eksklusiwiteit van regsverteenwoordigers

'n Persoon wat persoonlik 'n geding instel of verdedig in die Hooggeregshof²²⁹ (en so ook in die Landdroshof)²³⁰ kan te enige tyd 'n prokureur aanstel om namens hom op te tree. Die volgende aangeleenthede kan onder meer slegs deur prokureurs behartig word : Invorderings van skuld in die howe, die uitmaking en registrasie van aktes, en die opstel en registrasie van huweliksvoorwaardekontrakte en notariële verbande.

Die advokaat ontvang as algemene reël sy opdragte van 'n prokureur, en sy dienste kan in verband met feitlik alle aangeleenthede van 'n geding in die Landdroshof aangewend word, wat insluit advieslewering, die opstel van pleitstukke en die behartiging van 'n party se saak tydens 'n verhoor.²³¹ Dieselfde geld vir die Hooggeregshof.

Die reservering van hierdie aangeleenthede vir prokureurs en advokate, wat se dienste in die Hooggeregshof en Landdroshof onlosmaaklik gekoppel is aan voorgeskrewe tariewe betreffende fooie en uitgawes, is in bepaalde gevalle koste-oneffektief, en werk in ander gevalle langer tydsverloop in die hand.²³²

²²⁸ *Art 20 Wet op Landdroshowe.*

²²⁹ *Reël 16(1) Wet op die Hooggeregshof.*

²³⁰ *Reël 52(1) Wet op Landdroshowe.*

²³¹ *Pretorius Burgerlike Prosesreg* 28-29.

²³² *Dit is nie skrywer se submissie nie dat die aangeleenthede (bloot omdat dit waarskynlik ewe suksesvol hanteer kan word deur persone wat daarmee vertrou is maar nie gekwalifiseerde prokureurs is nie) nie meer vir prokureurs toeganklik behoort te wees nie.*

Die volgende aangeleenthede wat gereserveer is slegs vir persone wat minstens toegelate prokureurs is, verdien hier in besonder vermelding: Akte-uitmaking en -registrasie; die opstel en registrasie van notariële huurkontrakte; en die invordering van slegte skuld in die howe.

Hierdie aangeleenthede kan in baie gevalle net so goed vertolk en bereedder word deur persone in instansies wat hulle spesifiek met die besondere aangeleenthede bemoei, as wat dit deur prokureurs hanteer kan word. Banke en bouverenigings wat verbande goedkeur, is dikwels vertrouwd met die toepaslike verbande, en hanteer baie aanverwante aangeleenthede, maar moet die verband vir registrasie na 'n prokureur stuur. Die prokureur is geregtig op sy voorgeskrewe fooie en uitgawes; die bank is verplig is om die prokureur te betaal; die kliënt betaal die bank. Die plig om van aktevervaardigers (wat toegelate prokureurs is) gebruik te maak, skakel bedinging betreffende die bedrae betaalbaar vir verbandsregistrasie uit. Die kostes vir die registrasieproses kan terselfdertyd nie verminder word nie, deur bekwame personeel in diens te neem om die registrasies te doen, en hulle in plaas van die bindende tariewe vir akte-werk²³³ 'n maandelikse salaris te betaal nie. Die bank wat derhalwe sy kliënt se verbandskostes wil verlaag, dra self die verskil in die bedrag wat hy van sy kliënt eis, en wat hy verplig is om aan die prokureur te betaal.

Die vraag is relevant vir die man op straat, wat vir die dienste moet betaal, en gevolglik die regsprofessie met skeptisisme bejeen. Die ekonoom vra die vraag of die eksklusiwiteit van die prokureursberoep vir hierdie aangeleenthede (in die ekonomiese reses, maar ook andersins) die hoë kostes vir die man op straat regverdig, terwyl persone wat nie

²³³ *Let egter daarop dat die Natalse hof, in die uitspraak van regter McLaren in Shepstone & Wylie v Natal Law Society, saak 963/93, beslis het dat die aktestarief soos voorgeskryf in art 85(1) Registrasie van Aktes Wet 47 van 1937 (soos gewysig) behalwe waar dit uitdruklik anders bepaal is, nie 'n minimum tarief is nie - en dat die blote tariefen/of openbare beleid nie 'n praktisyn belet om minder as die tarief te vra nie. Omstredenheid oor dié standpunt word nietemin ingewag - sien 1993 De Rebus 491.*

praktiserende prokureurs is nie (byvoorbeeld nie-praktiserende toegelate prokureurs wat as regsadviseurs aangestel is) die dienste ewe effektief en korrek kan uitvoer.

Ten einde die problematiek te ontloot, behoort oorweging geskenk te word aan die deregulering²³⁴ van aangeleenthede wat gereserveer word vir die regsprofessie alleen na persone en instansies wat nie lede van die regsprofessie is nie, in die alternatief aan die bevordering van differensiasie²³⁵ van die regsprofessie, en aan die oprigting van *ad hoc* howe.²³⁶

Dit behoort oorweeg te word dat nie-praktiserende toegelate prokureurs en advokate (welke advokate reeds lid van 'n balie was/is, en nie bloot titeladvokate is nie), slegs vir die instansies waar hulle aangestel is, regswork kosteloos²³⁷ doen. Hulle behoort slegs toegelaat te word om die regswork te doen wat hulle sou kon doen, as hulle praktiserende regspraktisyns was. Om die gebondenheid van die praktisyns aan die etiese gedragskode en dissiplinêre tugbevoegdhede van die orde en balie te behou, kan vereis word dat hulle steeds hulle lidmaatskap by die orde en balie, na gelang van die geval, moet behou.

3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (b) Die beskikbaarheid van kundige regsverteenvoordigers

Die aantal beskikbare regsgraduandi oorskry reeds jare die beskikbare poste vir kandidaat-prokureurs.²³⁸ Sodoende word die geleenthede van graduandi om te kwalifiseer as prokureurs hulle ontnem.

²³⁴ Sien die bespreking in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb). (iii).

²³⁵ Sien die bespreking in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb). (iv).

²³⁶ Sien die bespreking in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb). (v).

²³⁷ Die persone moet derhalwe slegs hulle salarisse ontvang, en nie bykomende fooie nie.

²³⁸ Van der Merwe (red) 1992 *De Rebus* 284.

Dit kan ontloot word deur alternatiewe roetes vir doeleindes van toelating as prokureur te oorweeg,²³⁹ sonder om afstand te doen van die teoretiese en praktykskundigheid, wat die persone moet hê ten einde toegelaat te word as prokureurs.

**3.3.2.1.2.1.1. (c) Die voorgeskrewe en bindende tariewe van
regsverteenwoordigers**

Naas die bevel of vonnis van die hof, kan die hof so 'n vonnis vel met betrekking tot die koste as wat billik is - met insluiting van kostes tussen prokureur en kliënt. Die doel van die bevel is (in die algemeen) om die party ten gunste van wie die bevel gemaak word te (laat) vergoed, vir die koste en uitgawes wat hy in verband met die geding aangegaan het. Die (totale) kostes en uitgawes wat regspraktisyns mag vorder vir die regshulp wat deur hulle verleen is, word in die toepaslike Wette vermeld,²⁴⁰ met die uitsondering van die sogenaamde spesiale fooie.²⁴¹ Die Prokureursorde en die Balierade het bepaalde vereistes, vir die gevalle wat fooie en uitgawes nie deur wetgewing gereël word nie.²⁴²

Du Plessis²⁴³ wys reeds in 1987 daarop dat die siviele proses in die Landdroshof, vir beide bestrede sake en invorderings, *as prokureurs 'n rol in die proses speel*,²⁴⁴ nie goedkoper gemaak en vinniger afgehandel kan word, deur van 'n laer vergoeding gebruik te maak nie, aangesien die landdroshofwerk (wat die prokureurskoste daarvan betref) sins insiens reeds op die grens van nie-winsgewendheid is.

²³⁹ *Sien die bespreking in hfst 3.3.2.1.2.2. (d). (bb). (ii).*

²⁴⁰ *Sien onder meer: Bylae 2 tot die reëls Wet op Landdroshof; Reël 70 Wet op die Hooggeregshof; Regulasie 8 van Bylae 7 Boedelwet 66 van 65; Art 63, 73 Insolvensiewet 24 van 1936; Regulasie 85 van Bylae 1 Akteswet 47 van 1937.*

²⁴¹ *Sien par 3.3.2.1.2.1.1. (e).*

²⁴² *Sien hier onder meer Reël 80(1)-(6) Wet op Prokureurs 53 van 1979.*

²⁴³ *1987 De Rebus 379.*

²⁴⁴ *Ek beklemtoon.*

Tog word die mees junior klerke en advokate gewoonlik in die praktyk gebruik om veral invorderings en eenvoudige siviele verhore te doen. Hiermee moet saamgelees word dat invorderings en akte-besorging grotendeels roetinewerk is, wat in die praktyk meestal deur bekwame tiksters gedoen word en deur die prokureurs gekontroleer word. Dit leen dit gevolglik vir hoë omset - sonder dat die hoër omset daarvan baie meer tyd en verhoogde kundigheid van die regspraktisyn in beslag neem.

Die gebondenheid van die regspraktisyns aan die (minimum) tariewe, bring mee dat 'n praktisyn dikwels nie op die ekonomiese basis van vraag en aanbod kan beding vir gelde betaalbaar nie. 'n Party wat 'n prokureursrekening ontvang en meen dat dit buitensporig is, is geregtig daarop om aan te dring dat die rekening eers getakseer word, voor hy dit betaal. Die taksasie hef egter nie die probleem oor die verpligte minimum kostes van 'n party vir die fooie en uitgawes van die regspraktisyn op nie.

Oorweging kan geskenk word daaraan om die gebondenheid van prokureurs en advokate aan die tariewe af te skaal, en die tariewe daar te stel as 'n riglyn, waarvan afwyking na bo en onder vooraf skriftelik by ooreenkoms tussen die prokureur of advokaat en die kliënt gereël moet word.

3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (d) Die lopende kostes en uitgawes van regsverteenvoerders

Regsverteenvoerders benodig kantore, rekenaar- en/of tiktoerusting, fotostaatmasjiene, beeldsendtoerusting, papier, tiksters, klerke en bodes, wat verhoogde uitgawes meebring. Die kwantum van hierdie uitgawes word onder meer bepaal deur die beskikbaarheid daarvan, die ekonomiese klimaat, werkbeskikbaarheid, en die beskikbaarheid van personeel.

Die lopende uitgawes van die regsverteenvoerder word van die kliënt af verhaal, en verhoog so die partykoste. Dit kan verlaag word, deur gratis of gesubsidieerde kantore, toerusting, personeel en dergelike dienste deur die staat of ander belanghebbende

instansies aan regsverteenwoordigers beskikbaar te stel, en deur die regsverteenwoordigers (wat die voordele ontvang) te verplig om die toelaatbare gelde vir die regswerk wat deur hulle verskaf is, proporsioneel aan te pas. As die kantore of dienste deur 'n privaatinstansie verskaf is, behoort 'n proporsionele verlaging van tariewe, teenoor die versakffende instansie enersyds, en ander kliënte andersyds, beding te kan word. Dit behoort deur die toepaslike Orde en Balierade toegelaat te word, wat riglyne vir die bepaling van die tariewe daar behoort te stel.

3.3.2.1.2.1.1. (e) Die gebrek van 'n direkte belang in die proses deur regsverteenwoordigers

Omdat regsverteenwoordigers meestal onafhanklik van die bevinding van die proses vergoed word, het hulle oor die algemeen nie 'n direkte ekonomiese belang in die spoedige afhandeling van die regsangeleenthede wat hulle hanteer nie; intendeel: hoe langer die saak duur en hoe meer betrokkenheid die regsverteenwoordiger het by die saak, hoe meer fooie kan gegenereer word.

Sedert 30 Maart 1992 is reeds dit vir prokureurs in Transvaal toelaatbaar om spesiale fooi-ooreenkomste met hulle kliënte aan te gaan: Kliënte wat geldelike skadevergoedingseise het, hetsy kontraktueel of deliktueel, en nie oor die finansiële middele beskik om die burgerlike prosesreg te benut nie, hoef geen fooi aan die praktisyn wat hom bystaan te betaal, indien die kliënt onsuksesvol met sy eis is nie. Die kliënt betaal meer as gewoonlik aan sy praktisyn, indien hy suksesvol met sy eis is.²⁴⁵

'n Hofbevel dat 'n party kostes *de bonis propriis*²⁴⁶ moet betaal, beteken dat die betrokke persoon die koste uit sy eie sak moet betaal. Dit kan slegs teen 'n persoon wat

²⁴⁵ Van der Merwe (red) 1992 *De Rebus* 359.

²⁴⁶ Vertaal: "Uit eie beurs."

in sy verteenwoordigende hoedanigheid optree gemaak word, byvoorbeeld prokureurs.²⁴⁷ Koste *de bonis propriis* kan (en behoort - selfs sonder aansoek van 'n verontregte party - op inisiatief van die regterlike amptenaar) oorweeg (te) word in al die gevalle waar aangetoon word dat die regsverteenwoordiger skuldiglik die verloop, tydsduur en ekonomiese duur van die proses vertraag of verhoog het. Ter motivering word die woorde van regter M T Steyn aangehaal:

Die prokureursberoep is 'n geleerde beroep wat groot vaardigheid van sy lede verg. Foute wat 'n prokureur in gedingvoering begaan en wat onnodige koste veroorsaak moet derhalwe nie ligtelik oorgesien word nie. En 'n gedingvoerder behoort *nie altyd*²⁴⁸ verplig te word om self die koste te betaal wat deur die nalatigheid van sy prokureur veroorsaak is nie.²⁴⁹

Bevele soos hierdie word normaalweg toegestaan indien die omstandighede wat daartoe aanleiding gegee het redelik ernstig was, byvoorbeeld oneerlikheid, moedswilligheid en nalatigheid van 'n ernstige graad.²⁵⁰

Oorweging behoort geskenk te word aan meganismes om die belang van die regspraktisyns in die spoedige dog effektiewe afhandeling van sy kliënt se saak te bevorder. Dit kan gedoen word, deur 'n prosedure te skep waardeur 'n party 'n regterlike amptenaar in kamers kan nader vir 'n bevel, dat die ander party vinniger as die tydperk vermeld in die artikels en reëls pleitstukke of ander regsdokumente moet uitruil, mits die party wat die hof nader kan aantoon dat die ander party dit vinniger kan doen.²⁵¹

²⁴⁷ *Immelman v Loubser* 1974 3 SA 816 (A) 825A; *Pieter-Besuidenhout-Larouchelle Boerdery (edms) Bpk v Wetorius Boerdery (Edms) Bpk* 1983 2 SA 233 (O) 236F.

²⁴⁸ *myns insiens behoort "nie altyd" te lees "nooit."*

²⁴⁹ *Waar v Louw* 1977 3 SA 297 (O) 304G-H.

²⁵⁰ *Waar v Louw* 1977 3 SA 297 (O) 304G-H.

²⁵¹ *Sien die bespreking van die kwalifisering van partybeheer in hfst 3. 3. 3. 2. 2. 9.*

Die bevordering van 'n kritiese bewustheid en oplettendheid van regterlike amptenare, vir die traagheid van regspraktisyns om hulle regsdienste doeltreffend te lewer, moet oorweeg word.²⁵² Koste *de bonis propriis* behoort ook sonder aansoek vanaf die partye deur die regterlike amptenare oorweeg te word.

3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (f) Die vooropstelling van die ekonomiese waardering van regshulp deur regsverteenwoordigers

Die ekonomiese reses lei tot 'n verdiepte bewustheid van die ekonomiese waardeerbaarheid van alle lewensfunksies en dienste. Betreffende die regsprofessie bring dit mee dat 'n verhoogde omset van relatief eenvoudige regsdienste vir die ekonomiese oorlewing van die (prokureurs)firma relevant word. Hierdie verhoogde uitset van eenvoudige regsdienste word moontlik gemaak deur benutting van rekenaars met woordverwerkerfunksies.²⁵³

Verder is dit vir regsverteenwoordigers noodsaaklik en relevant om die kliënt se betaalvermoë te beoordeel *voordat* regsdienste gelewer word. Meestal word aangedring op 'n deposito of borg voordat regsdienste gelewer word.

Die oor-beklemtoning van die ekonomiese waardeerbaarheid van die proses, lei terselfdertyd vir sowel die kliënt as die regspraktisyn tot 'n onderwaardering van die status van die regsprofessie - omdat die ingewikkeldheid van sommige van die regsdienste wat ontvanklik is vir hoë omset relatief laag is. Dit bevorder die

²⁵² *Dit kan, byvoorbeeld, gedoen word, deur 'n reg op die spoedige afhandeling van siviele geskille in die menseregtehandves of Handves van Fundamentele Regte op te neem; sien die bespreking in hfst 3. 2. 1. 1. 4.*

²⁵³ *Dit is byvoorbeeld (onder andere) die geval met invorderings en die oorgrote hoeveelheid aktes, kommersiële regsdienste betreffende die oprigting van beslote korporasies en maatskappye sonder aandeelkapitaal, die opstel van basiese kontrakte en notariële dokumente. Die pro forma's hiervoor is meestal beskikbaar in die handel. Die meeste tydrowende werk word deur die tiksters gedoen, en dit word daarna bloot nagesien deur die prokureurs.*

legitimiteitskrisis van die burgerlike prosesreg, deurdat die volgende retoriese vrae onvermydelik ontstaan by die kliënt: Regverdig die regshulp waarvoor die bedrag geld betaal is, die bedrag wat daarvoor gevra word? Is dít die produk wat slegs 'n professionele persoon, na minstens vier jaar intense en duur studie en opleiding, kan lewer?

Die beste en toepaslike manier om hierdie probleem te besleg is om die huidige ekonomiese reses op te hef. Dit is nie die werk van regspraktisyns nie, en is 'n relatief langtermyn-oplossing. Die probleme in die verband kan vanuit die geledere van regspraktisyns gedeeltelik besleg word deur die deregulering en differensiasie van die regsprofessie,²⁵⁴ en/of deur die aanpassing van tariewe van die regsdienste wat dit leen vir hoë omset roetinetwerk (byvoorbeeld aktebesorging en invorderings).

3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (g) Die skeiding in die verskyningsbevoegdheid van regsverteenvoordigers

Die Suid-Afrikaanse regsprofessie het die skeiding van die regspraktisyns in 'n balie (advokate) en 'n sybalie (prokureurs) uit die Engelse Reg oorgeneem. In 1987 was daar in Suid-Afrika nagenoeg agt duisend regspraktisyns wat aan die balie of sybalie behoort het, en waarvan slegs tien persent advokate was.²⁵⁵ Die advokate spesialiseer in hofwerk, onderhewig aan 'n paar beperkinge: 'n Advokaat kan in siviele sake optree slegs indien hy van 'n prokureur 'n opdrag ontvang het, en slegs partye tot 'n geding of hulle advokate (en nie prokureurs nie) mag in die Hooggeregshof verskyn.

Cox²⁵⁶ wys daarop dat

²⁵⁴ Sien die bespreking in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb). (iii) en (iv).

²⁵⁵ Cox 1987 *De Rebus* 335.

²⁵⁶ Cox 1987 *De Rebus* 335.

the exclusive rights accorded to the advocate are not based on his qualifications or ability. They arise out of the mere fact that he has elected to be admitted as an advocate instead of as an attorney. If...he elects to become an attorney he will lose his right of audience in the supreme court.

Daarenteen kan prokureurs, wat meestal nie spesialiseer in hofwerk nie, maar wie se beroepsmoontlikhede hofwerk insluit, nie in die Hooggeregshof verskyn nie, selfs al spesialiseer die prokureur in hofwerk. Dit kan meebring dat prokureurs self nie behoorlik aandag gee aan hooggeregshof-litigasie nie, en dit bloot kanaliseer na advokate, of dat prokureurs litigasie eenvoudig vermy. Die kliënt wie se prokureur 'n advokaat gebreveteer het, ontvang nietemin 'n rekening vanaf sy prokureur vir prokureurs- én advokaatsgelde, terwyl die werk dikwels net deur een van die twee gedoen kon gewees het.

Dit kan uitgeskakel word deur prokureurs verskyningsbevoegdheid in die Hooggeregshof te gun, deur spesialishowe te skep waarin prokureurs ook verskyningsbevoegdheid het vir aangeleenthede wat andersins slegs in die Hooggeregshof aangehoor sou kon word, en deur direkte toegang tot advokate deur die publiek toe te laat, sonder om die advokaat-professie in ander opsigte te verander.

Appèlregter A. J. Milne is gedurende Julie 1993 aangestel as voorsitter en enigste lid van die Kommissie van Ondersoek na die Verlening van Sekere Bevoegdhede aan Regspraktisyns en Verbandhoudende Aangeleenthede.²⁵⁷ Die Kommissie moet verslag doen oor die wenslikheid daarvan, onder meer, om aan sekere prokureurs in die privaatpraktyk die bevoegdheid te verleen om alle of sommige van die werksaamhede van 'n advokaat te verrig, insluitende verskyningsbevoegdheid in enige verrigtinge in die Hooggeregshof; opdrag aan 'n prokureur met verskyningsbevoegdheid as 'n junior van

²⁵⁷ *Prokl No.R.1176 in SK 14903 van 02 Julie 1993, saamgelees met prokl no.R.52,1993 in SK 14903 van 02 Julie 1993.*

'n advokaat, en omgekeerd; en enige gevolglike veranderinge vir die advokatuur - veral ten opsigte van die reg om opdragte van die publiek te ontvang.²⁵⁸

Die Wysigingswet op Landdroshowe,²⁵⁹ wat nog nie in werking getree het nie, maak voorsiening vir die instelling van Gesinshowe.²⁶⁰ In hierdie gesinshowe word egskedingsaksies onder toesig van 'n gesinslanddros aangehoor, en kan prokureurs hulle kliënte self verteenwoordig, sonder om 'n advokaat daarvoor opdrag te gee. Egskedings wat in die howe besleg word, sal minder partykoste teweeg bring, aangesien dit (in alle egskedingsake wat in die howe aangehoor word) die kostes van 'n advokaat uitskakel, en (vir kliënte op die platteland) die kostes van 'n tweede prokureur (in die stede waar die Hooggeregshof gesetel is) uitskakel.

3. 3. 2. 1. 2. 1. 2 Bronne

Die regsverteenwoordigers en die partye wat nie regsverteenwoordiging het nie, is aangewys op bronne om hulle kennis van die toepaslike reg en die burgerlike prosesreg te verkry en op datum te hou. Die bronne (wat insluit handboeke, statute en hofverslae) is relatief duur, wat veral gewyt word aan die ekonomiese reses, die relatiewe ingewikkeldheid van die prosesreg, asook dat die bronne (vanweë die dinamiese aard van die reg en regspleging) bygehou moet word.

Die probleme in die verband word gedeeltelik besleg deur die sogenaamde Allemansreg-projekte,²⁶¹ wat relevante en toepaslike regsaaengeleenthede, en ook inligting betreffende die benutting van regsverteenwoordigers, in eenvoudige taal aan die man op

²⁵⁸ *Prokl No.R.1176 in SK 14903 van 02 Julie 1993.*

²⁵⁹ *SK 20 Julie 1993.*

²⁶⁰ *Die bydrae van die skepping van die Gesinshowe om regseksonomie te bevorder word bespreek in hfst 3. 3. 3. 2. 2. 7.*

²⁶¹ *Sien die bespreking in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (aa).*

straat bekend stel. Die projek sluit werkwinkels in, en klasse hieroor word op skoolvlak en tersiêre vlak aangebied.

3.3.2.1.2.1.3 Prosedure

Die benutting van regsverteenvoordinging verdraag vanweë die noodsaak aan konsultasies die proses, hoewel dit die party(e) in staat stel om hulle sake behoorlik voor die regterlike amptenaar en die ander partye te bring. Die beklemtoning van die skrifvereiste, byvoorbeeld dat die partye hulle aansprake en verwerpe op skrif moet uiteensit in alle sake in die Landdroshof en Hooggeregshof, verdraag die proses, en maak die proses terselfdertyd duurder vir die partye. Die vereiste dat bepaalde dokumente, byvoorbeeld aansoekdokumente by mosies, onder eed bevestig moet wees, en nie bloot onder die handtekening van die party aanvaarbaar is nie, het dieselfde gevolge.

Een aangeleentheid van die burgerlike prosesreg wat die tydsverloop opeis, is die pleitstukstadium by aksies. Die aandag moet gerig word op die vinniger en eenvormige wisseling van die dokumente tussen die partye, en op metodes om die proses vinniger te beëindig.²⁶² Terwyl daar voorskrifte is waaraan pleitstukke en ander dokumente moet beantwoord, kan die feite-dispuut in bepaalde gevalle (byvoorbeeld sake met eenvoudige feite-situasies) *mondelings* vinniger uitgeruil word, as via pleitstukke.

Vinniger prosedure word tans gedeeltelik bevorder deur die volgende: Voorverhoor-prosedures (waartydens die geskilpunte en omvang van getuienis wat benodig word onder meer ingeperk word);²⁶³ die "gestelde saak"-prosedure (wat dit moontlik maak vir die verskillende partye om, by ooreenkoms, in plaas van die uitruil van pleitstukke, 'n gestelde saak aan die regterlike amptenaar voor te lê, en sodoende die

²⁶² Dit word in die algemeen bespreek in hfst 3.3.3; sien in die besonder ook hfst 3.3.2.2.9.

²⁶³ Reël 37 Wet op die Hooggeregshof.

geskilpunte en aangeleenthede waaroor die partye *ad idem* oor die feite is, opsommendergewys aan die regterlike amptenaar voor te lê vir beslissing van die regspraak);²⁶⁴ en deur die skepping van geregshoue vir doeleindes van versoening (wat beoog is in die **Wet op Howe vir die Kort Proses en Bemiddeling in Sekere Siviele Sake**)²⁶⁵.

Oorweging kan geskenk word aan gevalle waarin die beklemtoning van die skrifvereiste, vanweë die relatiewe eenvoudigheid van die saak, afgeskaal kan word. Oorweging kan ook geskenk word aan die moontlikheid om die vereiste om dokumente te beëdig af te skaal, of selfs uit te skakel.

3. 3. 2. 1. 2. 2 INDIREKTE PARTYKOSTE

Indirekte partykoste is die kostes wat deur instansies en fondse bygedra word, vir die koste wat normaalweg direk deur die partye gedra moet word. Omdat die siviele prosesreg hoofsaaklik voorsiening maak vir geskille *inter partes* (hoewel dit ook voorsiening maak vir *ex parte*-aansoeke) skep die verdiskontering van indirekte partykoste vraagstukke. Die party wat onnodiglik - ook deur die proses - inbreuk gemaak het op die ander party se regte, behoort immers alle kostes en uitgawes wat die ander party(e) onnodiglik moes aangaan te dra, sodat die teenparty in die toestand is asof geen eis ontstaan het nie.

Deur die indirekte partykoste te betaal vir 'n bepaalde party se kostes en uitgawes, word die party *vis-a-vis* die ander party(e) bevoordeel, welke ander party al sy eie kostes en uitgawes self dra.

²⁶⁴ Sien reël 33 *Wet op die Hooggeregshof*.

²⁶⁵ 103 van 1991.

Relatiewe ingewikkeldheid en onbekostigbaarheid

Ten einde vas te stel of persone wel voldoen aan die vereistes om sodanig deur instansies bygestaan te word, en of hulle in staat sal wees om die instansies finansiëel te vergoed vir die indirekte partykoste, behoort deeglik met die party gekonsulteer word, voordat enige prosedurele stappe geneem word, en behoort 'n reg op insae in hierdie persone se finansiële rekords verkry te word. Indien dit blyk dat regsverteenwoordiging sinloos is, kan onnodige indirekte partykoste uitgeskakel word.

Die feit dat 'n party regshulp het, en dus nie self verantwoordelik sal wees vir sy koste en uitgawes indien hy die saak verloor nie, moet geopenbaar word aan die ander party en aan die hof. Dit dien so as waarskuwing vir die ander party(e) dat hierdie persoon waarskynlik nie onmiddelik in staat sal wees om finansiëel aan die eise, koste en uitgawes teen hom te voldoen nie.

Die vermindering van onnodige indirekte partykoste kan bevorder word, deur versekering vir regsuitgawes uit te brei, deur lopende uitgawes van regspraktisyns te verminder, deur totale regsfinansieringshulp te verskaf, deur proseskundigheid vir die man op straat sowel as vir die regspraktisyns te vergemaklik, en deur *ad hoc*-howe te skep. Dit word hieronder behandel. Bepaalde aanverwante voorstelle word geopper, indien toepaslik. Aangesien dit ook partykoste is, oorvleuel dit met sommige van die voorstelle wat geopper is om direkte partykoste te verminder; dit word gerieflikheidshalwe kortliks herhaal.

3.3.2.1.2.2. (a) Versekering

Versekering vir regsuitgawes het die Suid-Afrikaanse mark gedurende die vroeë tagtigerjare betree.²⁶⁶ Atkins²⁶⁷ waarsku dat hierdie versekering, ten einde doeltreffend te wees

must cover not only the costs payable by the policyholder to his attorney in prosecuting or defending an action in a civil matter but also the costs that may be awarded against him if he is unsuccessful²⁶⁸

Omdat die polisse onlangs beskikbaar geword het, word dit nog tot 'n beperkte mate benut, en bied dit tans nie noemenswaardige verligting nie.

3.3.2.1.2.2. (b) Lopende uitgawes van regsverteenwoordigers

Gratis of gesubsidieerde kantore, asook toerusting, personeel en derglike dienste kan deur die staat of ander instansies verskaf word aan regspraktisyns, terwyl hulle terselfdertyd verplig word om die toelaatbare gelde wat hulle vir hulle dienste vra, proporsioneel aan te pas.

²⁶⁶ *Atkins 1991 Businessman's Law 197.*

²⁶⁷ *1991 Businessman's Law 198.*

²⁶⁸ *Atkins 1991 Businessman's Law 198.*

3. 3. 2. 1. 2. 2. (c) Totale regsfinansierings-hulp

Die Regshulpraad asook die Regslui vir Menseregte bied vir sover hulle begroting dit toelaat gratis reghulp of gedeeltelik gratis regshulp aan vir persone in bepaalde kategorieë. Die persone word dan verwys na prokureurs wat as die persone se regsverteenwoordigers optree, en wat deur die Regshulpraad of die Regslui vir Menseregte vergoed word.

Behalwe vir die metode van regshulp het die regshulpraad 'n relatiewe nuwe projek van stapel gestuur, deur voltydse staatsverdedigers aan te stel om persone wat daarvoor kwalifiseer in strafsake by te staan. Met die nodige finansiële ondersteuning kan die Regshulpraad of ander instansies die regshulp ook vir die siviele prosesreg kwalifiseer, en uitbrei.

Universiteite beskik oor Regshulpsentrums wat gratis regshulp verskaf aan bepaalde persone vir aangeleenthede.

Van der Merwe²⁶⁹ stel voor dat die groeiende aantal regstudente wat na voltooiing van hulle studies aan Universiteit werkloos is, en nie leerklerkskap (vir toelating as prokureur) of poste by die Departement van Justisie kry nie, by 'n Nasionale Regsdiensprogram betrek moet word, wat byvoorbeeld onder die Regshulpraad se stelsel van staatsverdedigers resorteer. Die persone moet onder leiding van gekwalifiseerde regspraktisyns regsverteenwoordiging in minder ingewikkelde sake verskaf. Hoewel sy bespreking oor die strafreg gaan, kan dit uitgebrei word na die siviele privaatreë. Dit kan ook dien as 'n alternatiewe manier om toegelaat te word as prokureur.²⁷⁰

²⁶⁹ (red) 1992 *De Rebus* 68.

²⁷⁰ Sien die bespreking oor die beskikbaarheid van kundige regsverteenwoordigers in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (b).

Prokureursfirma's en ander regspraktisyns dra self by tot die totale finansiering van persone wat regshulp behoef, deur in bepaalde gevalle en omstandighede *pro bono*- en *pro amico*-dienste te lewer.

Die lopende kostes en uitgawes maak uitgebreide staatsbesoldigde regsverteenvoording - en sodoende die erkenning van 'n reg op gratis regsverteenvoording - in die ekonomiese reses in Suid-Afrika onmoontlik.

3.3.2.1.2.2. (d) Proseskundigheid

Die onbekostigbaarheid van die prosesreg kan gedeeltelik besleg word deur viniger, goedkoper en doeltreffende proseskundigheid vir sowel die regsverteenvoordigers as vir die man op straat te bevorder.

3.3.2.1.2.2. (d). (aa) Proseskundigheid vir die man op straat

'n Alternatief vir die onbekostigbaarheid van praktisyns, is om die man op straat beter toe te rus om self sy saak behoorlik aan die regterlike amptenaar voor te lê. Dit kan gedoen word deur bronne en kursusse beskikbaar te stel, waarin die bestaande prosedure eenvoudiger en meer visueel verduidelik word as in die handboeke en statute (wat geskryf is vir praktisyns). Sanders²⁷¹ beklemtoon dat "'court language' and all accompanying 'lagalese' should be translated into ordinary language."

Die sogenaamde allemansreg-programme behels die volgende:

The Association of Law Societies of the Republic of South Africa has initiated and funded a street-law programme to make people in the street more aware of their legal rights..Street Law tells people about the

²⁷¹ 1993 *THRHR* 99.

laws that affect them in their every day life 'on the street.' ..Apart from telling people generally about problems in consumer, employment, welfare, housing, family and criminal law, the street law handbooks ..also give advice which can be used in practical situations: where one may obtain a lawyer...²⁷²

Die allemansreg-program is 'n relatief nuwe ontwikkeling in Suid-Afrika.

3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb) Proseskundigheid vir regsgeleerdes

Goedkoper, vinniger en doeltreffende proseskundigheid vir regspraktisyne kan bevorder word deur subsidie vir opleiding te verskaf, alternatiewe toelatingsroetes te oorweeg, die regswerk wat deur advokate en prokureurs gedoen word te dereguleer en te differensieer, en deur die daarstelling van *ad hoc*-howe te bevorder.

3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb). (i) Subsidie

Die opleiding van regsverteenwoordigers neem minstens vier jaar en is baie duur. Die professie lewer jaarliks deur middel van sy Getrouheidsfonds vir Prokureurs meer as R3,5 miljoen op Universiteitsvlak tot die finansiering van regsopleiding van alle Suid-Afrikaners, deur die subsidiering van regsprofessore se salarisse, skenkings aan biblioteke en regshulpklinieke, en hulle onderskryf sedert 1986 die allemansregprogram.²⁷³

Aangesien die swak ekonomiese toestande en praktyk dit dikwels vir prokureurs onmoontlik maak om seminare en opleidingssessies by te woon, het die Vereniging van Prokureursordes besluit om in 'n groter mate van alternatiewe opleidingsmetodes gebruik

²⁷² *McQuoid-Mason 1987 De Rebus 395.*

²⁷³ *Van der Merwe (red) 1991 De Rebus 75.*

te maak, ten einde die opleiding na die prokureur te neem. De Klerk²⁷⁴ wys op die volgende: Die aanbidding van hoër diplomas vir prokureurs in samewerking met sekere Universiteite; die verskaffing van oudiovisuele hulpmiddels, waaronder video's oor regsaspekte van plaaslike oorsprong, die verwerking van geselekteerde seminare op video, die aanbidding van sirkelseminare, en die vestiging van 'n winterskool waar onlangse verwikkelinge in die reg behandel sal word; die voortgesette publikasie van seminaardokumente, die uitbreiding van die Consulta-reeks van praktykhandleidings; en die verskaffing van inligting oor die benutting van rekenaars en televisiekanale vir opleidingsdoeleindes.

3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb). (ii) Toelatingsroetes

Die Vereniging vir Prokureursordes in 1992 in beginsel besluit dat dit noodsaaklik is om

toelatingsroetes,²⁷⁵ wat nie die tradisionele klerkskappe insluit nie, te oorweeg indien daar aan die vereiste vir toelating tot die professie en, per slot van rekening, vir die daarstelling van professionele lidmaatskap wat meer volledig verteenwoordigend van die populasie is, voldoen wil word.²⁷⁶

Tentatiewe stappe in hierdie rigting sluit in die erkenning van klerkskappe by geakkrediteerde regshulpentrums, erkenning van die tydperke deurgebring by die Vereniging vir Prokureursordes se opleidingskool tydens klerkskap, terwyl voorstelle ontvang is dat die klerkskap vervang kan word deur sogenaamde gemeenskapsdiens.²⁷⁷

²⁷⁴ 1993 *De Rebus* 474-475.

²⁷⁵ Sien die bespreking van die beskikbaarheid van kundige regsverteenwoordigers in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (b).

²⁷⁶ Van der Merwe (red) 1992 *De Rebus* 284.

²⁷⁷ Van der Merwe (red) 1992 *De Rebus* 284

Die Wysigingswet op Prokureurs²⁷⁸ maak voorsiening, dat iemand wat aan die daargestelde graad-vereistes beantwoord, of wat geregtig geword het om as advokaat toegelaat te word, diens kragtens 'n leerkontrak kan verrig vir 'n periode van een jaar, en, daarbenewens, óf 'n opleidingskursus (wat deur die orde goedgekeur is en wat oor 'n ononderbroke periode van minstens vier maande strek) tot genoeg van die Orde voltooi, óf een onderbroke jaar gemeenskapsdiens (wat deur die Orde goedgekeur is) tot genoeg van die Orde verrig, ten einde toegelaat te word as prokureur. Voorheen moes alle kandidaat-prokureurs minstens twee jaar ononderbroke diens kragtens 'n leerkontrak doen, voordat hulle toegelaat kon word. Die kandidaat-prokureurs wat hierdie nuwe roete vir toelating volg, word toegelaat as prokureur slegs na die suksesvolle afhandeling van die prokureurseksamen.

Die Vereniging vir Prokureursordes bied kort praktiese opleidingskursusse aan vir kandidaatprokureurs, en het gedurende 1990 'n voltydse praktiese regskool van stapel gestuur, wat diens doen as 'n oorbruggingsfase tussen die universiteit en die praktyk.²⁷⁹ Die kostes vir iemand om hierdie praktiese opleidingskursusse by te woon, word verminder danksy finansiële steun wat deur die Getrouheidsfonds vir die doel beskikbaar gestel word.²⁸⁰

3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb). (iii) Deregulering

Deregulering²⁸¹ van al die aangeleenthede wat onder die sambreel van regswork net vir prokureurs en advokate gereserveer is, moet oorweeg word. Dit is reeds omvattend bespreek te 3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (a).

²⁷⁸ 115 van 1993, art 2.

²⁷⁹ Van der Merwe (red) 1991 *De Rebus* 75.

²⁸⁰ Van der Merwe (red) 1991 *De Rebus* 75.

²⁸¹ Sien die bespreking van die eksklusiwiteit van professionele regspraktisyns in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (a).

3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb). (iv) Differensiasie

Saam met deregulering van die professie, moet die differensiasie²⁸² daarvan aangespreek word. Met differensiasie word bedoel dat regsverteenvoordinging meer gespesialiseer (vertak) ingerig kan word, om voorsiening te maak vir spesialis-praktisyns wat nie prokureurs of advokate is nie, en wat binne 'n korter periode opgelei en toegelaat kan word, om so vinniger en goedkoper diens aan die publiek te lewer vir die spesifieke regsvertakking waarvoor hy opgelei is. Dit kan vereis word dat die persone by 'n Orde vir die spesifieke werksaamheid registreer. Sodoende kan etiese gedragskodes neergelê word en dissiplinêre kontrole bevorder word. Hierdie regspraktisyns (wat ook onder die wakende oog van die Orde of Raad praktiseer) kan opgelei word om net invorderings van slegte skuld in die howe te doen, net die administrasies van boedels te doen, net onderhoudsake te hanteer, net testamente en boedels te hanteer, net kontrakte op te stel, net strafsake te doen, ensovoorts. Die gekontroleerde reservering van hierdie aangeleenthede vir die prokureursberoep alleen,²⁸³ is onnodig en werk kostes in die hand.

3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb). (v) *Ad hoc-howe*

Die skepping van *ad hoc-howe*²⁸⁴ (waarvan die bekendste en 'n sprekende voorbeeld die militêre howe - byvoorbeeld krygsrade - is) wat betrokke is by die verhoor van alle aangeleenthede wat nou verbonde is met die instansie wat die howe skep, moet oorweeg word. Dit skakel die direkte kostes van die staat uit, deurdat die geregshowe in 'n mindere mate beset sal wees. Regskundiges kan spesifiek aangestel word as regterlike

²⁸² *Sien die bespreking van die eksklusiwiteit van professionele regspraktisyns in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (a).*

²⁸³ *Ek submitteer derhalwe nie hiermee dat dit omdat dit afsonderlik hanteer kan word, glad nie meer vir prokureurs toeganklik behoort te wees nie; intendeel.*

²⁸⁴ *Sien die bespreking van die eksklusiwiteit van professionele regspraktisyns in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (a).*

amptenare vir doeleindes van hierdie sake. Sodoende kan die kostes van die partye verminder en of uitskakel word.

3.3.3 REGSEKONOMIE EN DIE BURGERLIKE PROSESREG

Die ekonomiese kostes van die burgerlike prosesreg moet onderskei word van regseksonomie. Regseksonomie rig die wetenskaplike blik op die intramodale samehang van die ekonomiese modaliteit en die regsmodaliteit, en sodoende op die *juridies spaarsamige aanwending* van die burgerlike prosesreg.

3.3.3.1 Ordende sy

Regseksonomie is die juridies-besparende gebruik van die burgerlike proses. Dit impliseer dat

de prosesgang mag niet zo ingewikkeld of kostbaar zijn dat de rechtsbedeling daardoor zou worden verhinderd²⁸⁵

Die regsproses moet die werk en die optimale betrokkenheid van partye dien. Die deelnemers aan die burgerlike prosesreg behoort te strewen na, onder meer, die uitskakeling van oortollige regs-aanwending, asook na prosedurele eenvormigheid. Die elementêre grondbegrippe wat in die verband ter spake kom is juridiese ekonomie, juridiese ewemaat en die regsbelang.²⁸⁶

²⁸⁵ *Stein Compendium v.*

²⁸⁶ *Van Eikema Hommes Elementaire grondbegrippen 441.*

3.3.3.1.1 Regsbelange

Die juridiese ekonomie fungeer as die juridies-besparende wyse van die behartiging van subjektiewe en objektiewe regsbelange deur regssubjekte in die regsverkeer.²⁸⁷ *Subjektiewe regsbelange* is regsgoed wat onverbreeklik met die regssubjektiwiteit van die enkeling en sosiale groepe (vir so ver dit juridies as 'n eenheid optree) verbind is, en waaroor regssubjekte nie vrye beskikking het nie.²⁸⁸ *Objektiewe regsbelange* is ekonomies gefundeerde regsgoed; 'n objektiewe regsbelang en regsobjek is dieselfde ding.²⁸⁹ Subjektiewe regte ontstaan eers na toewysing van vorderings. Subjektiewe regte is moontlik ten opsigte van 'n objektiewe regsbelange, maar nie ten opsigte van 'n subjektiewe regsbelange nie.

In die burgerlike prosesreg word die privaatbelange van individue en sosiale kollektiwiteite (vir soverre dit as juridiese eenhede optree) beskerm en teen mekaar afgeweg, op basis van die burgerregtelike vryheids- en gelykheidsbeginsels.²⁹⁰

3.3.3.1.2 Juridiese ewemaat en marginale toetsing

Regseksonomie eis dat regsvormers 'n juridiese ewemaat by die afweging van regsbelange behartig; regsbelange moet behartig word sonder om op buitensporige wyse bepaalde regsbelange ten koste van gelyke of hoër gewaardeerde regsbelange te bevorder.

²⁸⁷ Van Eikema Hommes *Elementaire grondbegrippen* 461.

²⁸⁸ Van Eikema Hommes *Elementaire grondbegrippen* 463.

²⁸⁹ Van Eikema Hommes *Elementaire grondbegrippen* 464.

²⁹⁰ Van Eikema Hommes *Elementaire grondbegrippen* 463; sien ook die bespreking van die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg by die behandeling van die regsharmonie te 3.2.1.

3.3.3.1.3 Regstegniese ekonomeie

Regstegniese ekonomeie eis dat regsformers hulle sal weerhou van die oorskryding van hulle kompetensies.²⁹¹ Praktiese regsforming is gebonde aan die regstegniese ekonomeie, waarvan vereenvoudiging, vergemakliking, en doeltreffende regstoepassing beginsels is, en wat 'n konstitutiewe rol in die regslewe speel.²⁹²

Regseksonomie speel ook by die juridiese fiksie, verwysing, definisie en regsvermoedens 'n rol.²⁹³ Regsvermoedens is praktiese regstegniese middele in die diens van die juridiese ekonomeie, wat lei tot die vereenvoudiging van die proses.

3.3.3.2 Feitelike sy

Aan die feitelike sy betref juridiese ekonomeie die behartiging van subjektiewe en objektiewe regsbelange deur regssubjekte in hulle onderlinge regsverkeer.²⁹⁴

3.3.3.2.1 Die Suid-Afrikaanse reg

Die beginsel van regseksonomie eis dat die oortollige aanwending en benutting van die regsmajsinerie en regsdokumente deur regspraktisyns uitgeskakel moet word. Die proses moet ingerig wees sodat die geskil so vinnig moontlik, dog doeltreffend, vasgestel en besleg word. Hier eis regseksonomie die afbakening van die geskil en die spoedige doeltreffende afhandeling daarvan. Indien die proses nie regseksonomies is nie, sal die behoefte ontstaan aan regterlike betrokkenheid vroeër tydens die verloop van die proses,

²⁹¹ *Van Eikema Hommes Elementaire grondbegrippen* 441.

²⁹² *Van Eikema Hommes Elementaire grondbegrippen* 443.

²⁹³ *Van Eikema Hommes Elementaire grondbegrippen* 444.

²⁹⁴ *Van Eikema Hommes Elementaire grondbegrippen* 441.

in die belang van geregtigheid, ten einde prosedurele ongeregtighede wat *inter partes* ontstaan, te besweer.²⁹⁵

3.3.3.2.1.1 Die afbakening van die geskilpunte

Die afbakening van die geskil behels dat die partye by 'n aksie voor die aanvang van die verhoor hulle onderskeie sake kortliks in dokumente uiteensit en uitruil. Die vernaamste dokumente waarmee die regsproses geïnisieer word is die aanmaning, dagvaarding en verweerskrif, kennisgewings van mosies, en eedsverklarings.

By die invordering van skuld in die Landdroshof kan in bepaalde omstandighede 'n *aanmaning* aan die verweerder gestuur word,²⁹⁶ wat besonderhede van die aard en die bedrag van die vordering bevat,²⁹⁷ en die verweerder kan op sterkte van hierdie aanmaning toestem tot vonnis, of aanspreeklikheid erken en 'n skriftelike aanbod maak - wat in gevalle van versuim kan lei tot vonnis teen die verweerder sonder dat dagvaarding op die verweerder beteken is.²⁹⁸ Indien geen dagvaarding uitgereik is nie, geld hierdie skriftelike versoek (bedoel in artikels 57(2) en 58(1)) as die eerste dokument wat in die aksie geliasieer word, en dit moet die besonderhede bevat wat in die reëls voorgeskryf word.²⁹⁹

Die *dagvaarding, kennisgewing van mosie en eedsverklarings* waardeur die proses begin word identifiseer die partye, bevat die wesentlike feite waarop die eiser of die applikant

²⁹⁵ *Dit sal veral gebeur indien een van die partye nie regsverteenvoordingeniet nie, en die proses (onnodiglik) gekompliseerd is. Sien die bespreking oor regterlike betrokkenheid en die vryheid van die partye om die voorleggingen afhandeling van die geskil te bespoedig in hfst 3. 2. 1. 2. 1. (e).*

²⁹⁶ *Art 57,58 Wet op Landdroshowe.*

²⁹⁷ *Reël 4ter Wet op Landdroshowe.*

²⁹⁸ *Art 57,58 Wet op Landdroshowe.*

²⁹⁹ *Art 59 Wet op Landdroshowe.*

ter staving van die eis of aansoek steun, bevat 'n bede betreffende die regshulp wat verlang word, en moet in alle ander opsigte aan die toepaslike reëls voldoen.

'n Eiser wat 'n *vennootskap* of *firma* dagvaar hoef nie die name van al die vennote te verstrek nie, en as hy dit doen, skeep die weglating of 'n fout of foutiewe insluiting nie 'n verweer vir die vennootskap nie.³⁰⁰ By die dagvaarding kan 'n kennisgewing ingesluit word, waarin die volle naam en woonadres van die eienaar of elke vennoot op die betrokke datum, aangevra word.³⁰¹ 'n Eiser wat 'n *vereniging* dagvaar, kan by die dagvaarding 'n kennisgewing insluit, waardeur 'n gesertifiseerde afskrif van die konstitusie, en 'n lys van die name en adresse van die ampsdraers en hulle ampte op die datum, aangevra word.³⁰² Aan die eis van regseksonomie word voldoen deur die feit dat al die lede nie persoonlik in kennis gestel hoef te word nie.

*Pleitstukke*³⁰³ word nie in die Wet gedefinieer nie, maar dit kan beskryf word as skriftelike verklarings waarin die partye hulle onderskeie sake op 'n bondige wyse uiteensit. Indien die pleitstukke behoorlik opgestel is, sal die presiese geskilpunte voor die aanvang van die verhoor omlyn word. Dit hou die volgende voordele in: Dit stel die partye in staat om vir die verhoor voor te berei en verhoed dat hulle by die verhoor onverhoeds betrap word; dit vergemaklik en beperk die voorbereiding vir die verhoor; dit beperk en vergemaklik die omvang en duur van die verhoor; dit speel 'n rol by die vaststelling van wie die bewyslas dra, wie met die aanbieding van getuienis moet begin, watter getuienis aangebied moet en kan word; en dui aan wat die aard en omvang van die regshulp is wat die partye verlang deur die hof toegestaan moet word. Alle wesentlike feite in die pleitstukke moet vermeld word en alle wesentlike bewerings moet

³⁰⁰ *Reël 14(3) en (4) Wet op die Hooggeregshof; vir landdroshoue sien Reël 54(1) Wet op Landdroshoue.*

³⁰¹ *Reël 14(5) Wet op die Hooggeregshof; reël 54(6) Wet op Landdroshoue.*

³⁰² *Reël 14(9) Wet op die Hooggeregshof.*

³⁰³ *Vir die bespreking van pleitstukke word aangesluit by Pretorius **Burgerlike Prosesreg** 6-8; 157-168.*

beantwoord word. Getuienis en gevolgtrekkings moet nie gepleit word nie.³⁰⁴ Feite moet duidelik en presies uiteengesit word.³⁰⁵

Bepaalde *vorms* wat as riglyne dien vir die tipografie, sistematiek en inhoud van pleitstukke, word in die bylae tot die toepaslike wette gelys,³⁰⁶ wat die bondigheid en duidelikheid van prosesstukke bevorder. In die Landdroshof kan die vorms aangewend word met die veranderings wat die omstandighede vereis, met die uitsondering van vorms 2 (Dagvaarding waardeur aksie begin word), 3 (Dagvaarding waardeur aksie begin word - waarby 'n outomatiese huurinterdik ingelyf word), 5A (Versoek om vonnis, waar die verweerder aanspreeklikheid erken het en onderneem het om die skuld in paaieimente of andersins te betaal) en 5B (Versoek om vonnis waar die verweerder toegestem het tot vonnis) wat in alle opsigte met die vorms moet ooreenstem.³⁰⁷

Die pleitstukke moet uitgeruil word binne vasgestelde *tydsperiodes*, wat by wyse van wetswysiging³⁰⁸ of regulasie in die staatskoerante bekend gemaak word. Die tydbeperkings verseker die kontinue verloop van die proses tussen partye wat die beslegting wesentlike geskilpunte aanhou nastreef. Wanneer nie by die tydbeperkinge gehou word nie, kan die hof, op aansoek, voldoening daaraan binne 'n bepaalde tyd beveel, en indien nie daaraan voldoen word nie, kan die hof, op aansoek, onmiddelik vonnis in 'n aksie teen die party wat in verstek is gee, of die aansoek verdaag en 'n verlenging van tyd gee om aan die bevel te voldoen, op die voorwaardes oor kostes en andersins wat die hof billik ag.³⁰⁹ Tydsgrense deur die reëls voorgeskryf kan - behalwe waar kennis van aantekening van appèl of teenappèl gegee word - te eniger tyd (hetsy voor of na die verstryking daarvan) verleng word met die skriftelike toestemming van die

³⁰⁴ *Reël 18(5), 22(2) Wet op die Hooggeregshof.*

³⁰⁵ *Reël 18(4) Wet op die Hooggeregshof.*

³⁰⁶ *Eerste Bylae Wet op Landdroshof; Eerste Bylae Wet op die Hooggeregshof.*

³⁰⁷ *Reël 1(2)(a) Wet op Landdroshof.*

³⁰⁸ *Art 27 Wet op die Hooggeregshof.*

³⁰⁹ *Sien reël 60(2), (3) Wet op Landdroshof, en reël 37 Wet op die Hooggeregshof.*

teenparty, en kan, indien die teenparty weier, deur die hof (op aansoek en op die voorwaardes betreffende kostes en andersins wat die hof billik ag) verleng word.³¹⁰

Die verweerder kry in 'n aksie 'n bepaalde periode nadat dagvaarding op hom beteken is om, hetsy self of deur sy prokureur, 'n *kennisgewing van voorneme om te verdedig* af te lewer.³¹¹ By versuim hiervan, kan die eiser aansoek doen vir verstekvonniss teen die verweerder.³¹²

In die Hooggeregshof moet die eiser in alle aksies met 'n gelikwideerde eis of 'n eis vir skuld, as die verweerder 'n kennisgewing van voorneme om te verdedig afgelewer het, binne 'n bepaalde tydperk 'n *deklarasie* aflewer wat die aard van die eis, die regsbronklausie wat die eiser aflei en die verlangde regshulp vermeld. Dit word slegs vir die eise wat by wyse van enkelvoudige dagvaarding ingestel word gedoen, en nie vir eise wat ingestel is by wyse gekombineerde dagvaarding nie.³¹³ Die gebruik van enkelvoudige dagvaardigings vir hierdie eise skakel konsultasies met die regsverteenwoordigers, indien enige, en die onnodige kennisname van enige bykomende bewerings (wat in die deklarasie uiteengesit word) deur die ander partye en regterlike amptenaar uit, totdat kennisname daarvan, vanweë die liasering van 'n kennisgewing van voorneme om te verdedig, relevant word.

Die verweerder moet kennis gee dat hy van voorneme is om verdediging aan te teken binne die sogenaamde *dies induciae*, wat in die dagvaarding vermeld word, en versuim om dit te doen kan lei dat *verstekvonniss* op aansoek van die eiser teen die verweerder toegestaan word.³¹⁴

³¹⁰ Sien reël 60(5) *Wet op Landdroshof*, en reëls 26, 27 *Wet op die Hooggeregshof*.

³¹¹ Reël 19 (1) *Wet op die Hooggeregshof*; Reël 13(1) *Wet op Landdroshof*.

³¹² Reël 31 *Wet op die Hooggeregshof*; Reël 12 *Wet op Landdroshof*.

³¹³ Reël 20 *Wet op die Hooggeregshof*.

³¹⁴ Reël 31 *Wet op die Hooggeregshof*; Reël 12 *Wet op Landdroshof*.

Die verweerder kan, nadat hy kennis van voorneme om te verdedig gelewer het in die Landdroshof, en voordat hy op die eiser se eis pleit, *verdere besonderhede* aanvra oor die eiser se vordering,³¹⁵ en kan in sowel die Landdroshof en Hooggeregshof afskrifte aanvra van dokumente en rekenings waarop die ander party se vordering gebaseer is.³¹⁶ In bepaalde gevalle kan die verweerder versoek dat die teenparty sekerheid³¹⁷ stel vir sy kostes. Du Plessis³¹⁸ wys daarop dat nadere besonderhede in die praktyk in die meerderheid sake geen bestaansreg het nie (deurdat dit nie benodig word vir die afbakening van die geskilpunte *inter partes* nie - en so regsonekonomies is). Hy stel voor dat die nadere besonderhede by wyse van mosie aangevra word, en dat 'n bevel nie verleen moet word indien die besonderhede nie nodig is om te kan pleit nie.³¹⁹

Aangesien pleitstukke nie bedoel is vir die beredenering van feitelike of regskwessies nie, maar vir die uiteensetting van die wesentlike feite, met die oog op die bepaling van die geskilpunte tussen die partye, kan aansoek gedoen word om redenerende, ontoepaslike, kwelsugtige, teenstrydige en oortollige bewerings in die dagvaardings *deur te haal*.³²⁰

'n Verweerder wat 'n kennisgewing van voorneme om te verdedig afgelewer het, moet binne 'n tydperk wat in die reëls bepaal word 'n *pleit* (met of sonder 'n teeneis) of 'n eksepsie (met of sonder 'n aansoek om deurhaling) aflewer.³²¹ Die verweerder moet in sy pleit al die wesentlike feite wat in die dagvaarding of deklarasie beweer word

³¹⁵ *Reël 15 Wet op Landdroshof.*

³¹⁶ *Reëls 35(1), (8) Wet op die Hooggeregshof; Reël 15(1) Wet op Landdroshof. In die Hooggeregshof kan nadere besonderhede slegs na lites contestatio en met die oog op die verhoor aangevra word - Reël 21 Wet op die Hooggeregshof.*

³¹⁷ *Art 29, reëls 6(A), 47, 47A Wet op die Hooggeregshof; Reël 62 Wet op Landdroshof.*

³¹⁸ *1987 De Rebus 382.*

³¹⁹ *1987 De Rebus 382.*

³²⁰ *Reëls 23 Wet op die Hooggeregshof; Reël 17 Wet op Landdroshof.*

³²¹ *Reëls 22(1) Wet op die Hooggeregshof; Reël 19(1) Wet op Landdroshof.*

erken, of ontken, of met teenwerping erken, of meld in watter mate die feite nie erken word nie, en moet duidelik en bondig alle wesentlike feite aangee waarop hy steun.³²²

Wanneer die verweerder se *verweer* anders is as 'n blote ontkenning van die eis, kan die eiser binne die tydperk in die reëls vermeld 'n skriftelike verklaring (bekend as 'n *antwoord* in die Landdroshof en as 'n *replik* in die Hooggeregshof) en 'n pleit op die verweerder se eis, indien enige, aan die verweerder aflewer, wat, *mutatis mutandis*, dieselfde as die verweerskrif van die verweerder is.³²³ Indien hierdie pleitstuk 'n blote ingedingtreding of ontkenning van die bewerings in die vorige pleitstuk is, is dit onnodig, word ingedingtreding veronderstel, en word die pleitstukke as gesluit beskou.³²⁴

Pleitstukke is *gesluit* as enige van die partye in geding getree het sonder om nuwe bewerings te maak, en sonder om 'n verdere pleitstuk by te voeg; of as die laaste dag vir die indiening van die repliek of daaropvolgende pleitstuk verstryk het, sonder dat dit ingedien is; of as die partye skriftelik ooreenkom dat die pleitstukke gesluit is, en so 'n ooreenkoms (in die Hooggeregshof) by die griffier ingedien is; of as die partye nie oor die sluiting van die pleitstukke kan ooreenkom nie, en die hof, op aansoek van 'n party, die stukke gesluit verklaar.³²⁵ By sluiting van die pleitstukke is die geskilpunte *inter partes* afgebaken, en is die verdere uitruiling van dokumente vir die presisering van die geskilpunte ontoepaslik en juridies onekonomies.

'n *Versoek om verdere besonderhede* is (slegs) in die Hooggeregshof moontlik ná sluiting van die pleitstukke, vir die besonderhede wat nodig is om die party wat dit aanvra in

³²² Reëls 22(2) *Wet op die Hooggeregshof*; Reël 19(3) *Wet op Landdroshof*.

³²³ Reëls 25 *Wet op die Hooggeregshof*; Reël 20,21 *Wet op Landdroshof*.

³²⁴ Reëls 25(2) *Wet op die Hooggeregshof*.

³²⁵ Reël 29 *Wet op die Hooggeregshof*; Reël 21(4) *Wet op die Landdroshof* bevat basies dieselfde bepaling.

staat te stel om hom *voor te berei vir die verhoor* (en nie om die geskilpunte verder te omlin nie).³²⁶

Na sluiting van die pleitstukke word die sake vir *verhoor op die rol* geplaas.³²⁷ Dikwels kom die partye op hierdie stadium tot 'n skikking, of besluit 'n party om nie voort te gaan met die gedingvoering nie. Dan sal die aangeleentheid nie op die rol geplaas word nie, of (indien dit geplaas is) van die rol verwyder word. Dit dien die beginsel van regseksonomie deurdat dit die onnodige belasting van die voorsittende amptenaar, en die voorbereiding van die partye en hulle regsverteenwoordigers vir die verhoor uitskakel.

'n Party wat 'n pleitstuk of dokument (wat nie 'n beëdigde verklaring is nie) wil wysig, kan dit doen deur kennis te gee aan al die betrokke partye, wat stilswyend of uitdruklik daartoe kan toestem. Indien die partye nie toestem nie, kan die hof, op aansoek, 'n toepaslike bevel gee.³²⁸ Die beginsel van regseksonomie word gedien, deurdat die moontlikheid dat die proses van nuut af ingestel moet word (vanweë die andersins nie-reggestelde fout) uitgeskakel word.

'n Party kan na sluiting van die pleitstukke deur skriftelike kennisgewing vereis dat die ander party, binne die tydperk in die reëls vermeld, alle stukke, foto's, mediese verslae, hospitaal-oorkondes en dokumente wat betrekking het op 'n geskilpunt van die geding onder eed *blootlê*. Stukke wat nie blootgelê is nie, mag nie vir enige doel by die verhoor gebruik word deur die party wat versuim het om dit bloot te lê nie - tensy die hof dit toelaat - op die voorwaardes wat die hof goedvind.³²⁹ Dit mag egter deur die party wat die blootlegging aangevra het, gebruik word tydens die verhoor.

³²⁶ *Reël 21 Wet op die Hooggeregshof.*

³²⁷ *Die toepaslike reël verskil in die verskillende afdelings, aangedui in hakies na die reël: Reëls 34 (K), 4(N), 3 (NK), 3 (O), 3 (OK) 47 (T) Wet op die Hooggeregshof; Reël 22 Wet op die Landdroshowe bevat basies dieselfde bepaling.*

³²⁸ *Reël 28 Wet op die Hooggeregshof; Art 111, reël 55A Wet op die Landdroshowe.*

³²⁹ *Reëls 35(1),(4), 36(4) Wet op die Hooggeregshof 59 van 1959; Reël 23(1), (2), 24(4) Wet op die Landdroshowe.*

Niemand mag 'n persoon roep om as 'n *deskundige* te getuig oor aangeleenthede waartoe deskundige getuies toelaatbaar is nie, tensy die hof en die ander betrokke partye vooraf by kennisgewing gewaarsku is nie.³³⁰ In die praktyk het deskundige kennisgewings, aldus Du Plessis,³³¹ meestal net irritasiewaarde, aangesien die prokureur wat behoorlik voorberei weet watter deskundige getuie nodig is, en wat sy eie en sy opponent se deskundiges gaan getuig. Die deskundige kennisgewings verhoed egter wel dat die partye by die verhoor onverhoeds betrap word deur die aard en bestek van sy opponent se deskundige getuie te openbaar, wat deur ander deskundige getuie, indien enige, weerlê moet word, en beantwoord so aan die eis van regseksonomie.

Niemand mag iemand roep om as 'n deskundige te getuig in die Landdroshof nie, tensy hy 14 dae (15 dae in die Hooggeregshof) voor die verhoor 'n kennisgewing van sy voorneme om dit te doen aflewer, en minstens sewe dae (10 dae in die Hooggeregshof) voor die verhoor 'n opsomming van die deskundige se menings en sy redes daarvoor aflewer.³³² Dit word ter oorweging voorgestel dat die twee kennisgewings in een geïntegreer moet word, wat in sowel die Hooggeregshof en die Landdroshof 20 dae voor die verhoor afgelewer moet word.

Die prokureur wat 'n aksie vir verhoor in die Hooggeregshof ter rolle wil plaas, of 'n verhoordatum daarvoor wil verkry, moet na sluiting van die stukke, en voor aflewering van die kennisgewing van terrolleplasing of van 'n skriftelike versoek om 'n verhoordatum, die prokureurs wat namens die ander partye optree vra vir *samespreking* op 'n wedersyds geskikte plek en tyd - vir die inkorting van die verhoor, deur byvoorbeeld die erkenning van feite en dokumente, die hou van 'n inspeksie of ondersoek, die ooplegging van stukke, en die konsolidasie van verhore.³³³ In die

³³⁰ *Reël 36(9) Wet op die Hooggeregshof; Reël 24(9) Wet op die Landdroshof.*

³³¹ *1987 De Rebus* 382.

³³² *Reël 24(9) Wet op Landdroshof; Reël 36(9) Wet op die Hooggeregshof.*

³³³ *Reël 37(1) Wet op die Hooggeregshof.*

Regseksonomie

Landdroshof word die prosedure gereël deur 'n skriftelike versoek te stuur aan die klerk van die hof, waarin die hof versoek word om 'n *voor-verhoor-onderhoud* te belê.³³⁴

Die Hooggeregshof kan self³³⁵ op enige stadium van die verrigtinge volgens goeie uit eie beweging, of op aansoek van een van die partye, die partye of hulle verteenwoordigers versoek om voor die regter in kamers te verskyn, ter oorweging van die vereenvoudiging en die formulering van die geskilpunte.³³⁶

Dit staan terselfdertyd die partye vry om 'n einde aan die bestaande geding te maak, sonder dat dit deur die voorsittende beampte belet kan word.

Die feit dat die prosesreg nie ontvanklik is as daar nie 'n voor-prosessuele eis is nie, dien ook die beginsel van regseksonomie, aangesien dit meebring dat die regsmasjinerie nie aangewend word in gevalle wat nie regsinding behoeft nie. Die beginsel word beantwoord in die uitspraak van regter Flemming in *SAPDC (Training) Ltd v Immelman*.³³⁷

(where the) applicant already has the rights to do what he asks the court to 'authorize' him to do and he is already in a position to give effect to those rights ...there is no need for a court order

Tydens die *verhoor*³³⁸ moet die party op wie die bewyslas rus, kortliks die feite wat hy wil bewys uiteensit, en dit dan bewys. By sluiting van die eiser se saak kan die verweerder absolusie van die instansie aanvra, of sy saak sluit sonder om getuienis te lewer. As absolusie nie gevra word nie, en die verweerder nie sy saak gesluit het nie, kan

³³⁴ *Reël 25(1) Wet op die Landdroshof.*

³³⁵ *Reël 37(4) Wet op die Hooggeregshof.*

³³⁶ *Art 54 Wet op die Hooggeregshof.*

³³⁷ *1989 3 SA 506 (W) 508I.*

³³⁸ *Reëls 39 Wet op die Hooggeregshof; Reël 29 Wet op die Landdroshof.*

die verweerder (of sy regsverteenvoerder) kortliks die feite wat hy wil bewys uiteensit en dit bewys. Nadat die sake aan beide kante gesluit is, kan die eiser (of een of meer van sy regsverteenvoeders) die hof toespreek, waarna die verweerder (of een of meer van sy regsverteenvoeders) die hof toespreek. Die eiser (of een regsverteenvoerder namens hom) kan repliek lewer.

Die aksie-prosedure, wat hierbo uiteengesit word, verskil van die aansoek- of mosieprosedure. By aansoeke vind daar nie 'n verwisseling van pleitstukke plaas nie. Die partye, wat onderskeidelik die applikant (soortgelyk aan die eiser by aksies) en die respondent (soortgelyk aan die verweerder by aksies) is, sit hulle onderskeie sake in beëdigde verklarings uiteen, wat uitgeruil word. Die algemene reël by aansoeke is dat *viva voce*-getuigenis nie by die verhoor van mosies aangebied word nie, hoewel dit by uitsonderlike gevalle toegelaat word. Gedingvoering by aansoeke is in die algemeen goedkoper en vinniger as by aksies.

3. 3. 3. 2. 1. 1. 2 Evaluering

Die aansoek-prosedure beantwoord aan die eise van regseksonomie. Hoewel die pleitstukke in aksies aan die partye die geleentheid bied om die geskil tussen hulle binne relatief kort tydperke te identifiseer en te omlyn, word die proses, wat kompleks is, gekenmerk deur verskeie pleitstadiums wat deur die partye beheer word, waarin slegs bepaalde aangeleenthede aangespreek word in die afwesigheid van enige regterlike betrokkenheid, en moet al die pleitstukke en ondersteunende dokumente van die verskillende pleitstukke benut word, alvorens die geskil behoorlik omlyn is.³³⁹ Hierbenewens kan die verskillende pleitstukke benut word om meersinnige situasies te skep en taktiese voordele te bekom, wat eers na verloop van al die pleitstadium aangehoor word. Dit benadeel nie net die vinnige beregting van die geskil *inter partes*

³³⁹ *Die nadele is kenmerkend van die burgerlike proses van die meeste Westerse state, en moet beoordeel word in die lig van die kultuur-historiese ontwikkeling van die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg. Dit is bespreek in hfst 3. 3. 1.*

nie, maar plaas ook 'n vraagteken oor die doeltreffendheid van die pleitstukke om die geskilpunte te omlyn.

Hoewel die pleitstukke beantwoord aan die eise van regseksonomie, beantwoord dit nie optimaal op die eise van regseksonomie nie. Die pleitstukke is so ingerig, dat die partye skriftelik by wyse van uitruiling van die verskeie voorgeskrewe pleitstukke, wat binne vasgestelde periodes uitgeruil moet word, die inhoud en omvang van die feitebewerings bepaal - waarna (na sluiting van die pleitstukke) die regterlike amptenaar eers betrokke raak en insae kry in die feitebewerings tussen die partye. So word *partybeheer* en *regterlike ónbetrokkenheid en passiwiteit* by die verloop van die geding in aksies bevorder, teenoor en ten koste van vinniger regterlike betrokkenheid - in lyn met die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg.³⁴⁰

In aansluiting by Erasmus³⁴¹ is skrywer van mening dat die oplossing in die verband gesoek moet word by "'n veel vroeër en groter betrokkenheid van die regsbank by die voor-verhoorfase van die geding," en deur groter openheid van die regsbank teenoor tydverkwistende optredes van partye (en hulle regsverteenwoordigers) tydens die geding. Regseksonomie van die proses in aksies kan bevorder word, deur partybeheer te kwalifiseer. Dit kan gedoen word deur prosedures te skep of te bevorder om regsinding sonder die bestaande verpligte pleitstukke te bewerkstellig,³⁴² en deur meganismes daar te stel om regterlike betrokkenheid voor die aanvang van die verhoor te bevorder.³⁴³

³⁴⁰ *Die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg is bespreek in hfst 3. 2. 1. 1.*

³⁴¹ *1992 TSAR 650.*

³⁴² *Regsvinding sonder die bestaande prosesstukke word bespreek in hfst 3. 3. 3. 2. 2. 9. (a)*

³⁴³ *Regterlike betrokkenheid voor die aanvang van die verhoor word bespreek in hfst 3. 3. 3. 2. 2. 9. (b)*

3. 3. 3. 2. 2. 2 Regstegniese middele

Die juridiese ekonome speel in die juridiese fiksie, verwysing, definisie en regsvermoedens 'n rol, soos by die regstegniese middels.³⁴⁴ Al die artikels en reëls wat woordbepalings en "geag"-bepalings bevat, dra so by tot regseksonomie.³⁴⁵ Die begrip "skuld" wanneer dit gebruik word in hoofstuk agt van die **Wet op Landdroshowe**, beteken volgens die woordskrywing daarvan 'n gelikwideerde bedrag wat verskuldig is, tensy dit uit die samehang anders blyk.³⁴⁶

3. 3. 3. 2. 2. 3 Oneintlike regspraak

Alle sogenaamde oneintlike regspraak moet betrek word by die bespreking van regseksonomie, aangesien die oortollige aanwending van die regsmasjinerie - in besonder prosesduplikasie - hierdeur uitgeskakel word. Oneintlike regspraak omvat volgens Stein³⁴⁷ al die gevalle waar regterlike ingrype nie vereis word vir die beslissing van 'n geskil tussen die partye nie, of waar die beslissing van die voorsittende amptenaar nie soseer aan die hand van die toepassing van regsreëls gevind kan word nie, maar aan die hand van beleidsoorwegings, waardeur die optrede van die regterlike amptenaar administratief is. Voorbeelde van oneintlike regspraak in die Suid-Afrikaanse reg is die aanvaarding van getuienis van deskundiges in die Landdroshof en die Hooggeregshof, en die aanvaarding van 'n beslissing deur 'n skeidsregter in die Hooggeregshof.³⁴⁸

³⁴⁴ *Van Eikema Hommes Elementaire grondbegrippen* 444.

³⁴⁵ *Sien wat Landdroshowe betref onder meer art 1, 3, 9(1), 10, 11, 55 en 117 Wet op Landdroshowe.*

³⁴⁶ *Art 55 Wet op Landdroshowe.*

³⁴⁷ *Compendium* 9.

³⁴⁸ *Voorbeelde van oneintlike regspraak in die Nederlandse reg is onder meer die benoeming van kurators, om in te skakel by arbitrasies, en die benoeming van voogde - sien Stein Compendium 9-13.*

In die Hooggeregshof kan die hof in 'n burgerlike geding, met die toestemming van die partye, 'n *skeidsregter* se dienste inroep, vir enige aangeleentheid wat 'n uitgebreide ondersoek verg van

(a) dokumente, of van wetenskaplike, tegniese of plaaslike aangeleenthede wat na die oordeel van die hof nie geredelik deur die hof ingestel kan word nie, of

(b) enige aangeleentheid wat geheel en al of gedeeltelik op rekeninge betrekking het, of

(c) enige ander aangeleentheid wat uit die geding voortspruit,

deur dit vir ondersoek en verslag na 'n skeidsregter te verwys.³⁴⁹ Die hof kan die verslag of enige gedeelte daarvan geheel of gedeeltelik aanvaar, en die gedeelte wat aanvaar word het die uitwerking van 'n bevinding van die hof in die geding.

Deskundige getuienis is ook oneintlike regspraak. 'n Deskundige is oor die algemeen 'n persoon wat vanweë sy besondere kennis, opleiding en ervaring, beter as die regterlike amptenare toegerus is om 'n afleiding te maak ten opsigte van 'n geskilpunt of geskilpunte wat binne sy vakgebied val, en die sfeer van deskundigheid waarop deskundiges beweeg, brei vanweë natuurwetenskaplike vooruitgang en spesialisasie voortdurend uit.³⁵⁰ Persone wat vir doeleindes van die burgerlike prosesreg betrek word as deskundiges is normaalweg motorwerktuigkundiges, paneelkloppers, geneeshere en handskrifdeskundiges. Deskundiges word deur die partye aangevra om deskundige getuienis aan te bied, en dit word slegs toegelaat as die party, wat die besondere deskundige getuienis benodig, behoorlik kennis hiervan aan die ander partye en die regterlike amptenaar gegee het.³⁵¹

³⁴⁹ *Art 19bis(1) Wet op die Hooggeregshof.*

³⁵⁰ *Pretorius Burgerlike Prosesreg 576-7.*

³⁵¹ *Sien Reël 24(9) Wet op Landdroshowe; Reël 36 Wet op die Hooggeregshof.*

3.3.3.2.4 Konsolidasie, toetreding, en voeging

Waar afsonderlike aksies ingestel is, en die regter meen dat dit gerieflikheidshalwe gekonsolideer behoort te word, kan hy op aansoek van 'n party daartoe, en na kennisgewing aan alle belanghebbende partye, *konsolidasie* beveel, waarna die aksie as een voortgesit word.³⁵²

By skuldinvorderings in die landdroshof kan verskillende artikel 65-verrigtinge (wat ingevolge artikel 65A(1)-kennisgewings op die skuldenaar beteken is) om op dieselfde dag redes aan te voer, saam verhoor word.³⁵³

Partye wat geregtig is om as eiser toe te tree of wat blootstaan aan *voeging* as verweerders in 'n aksie, kan in die Hooggeregshof, na kennisgewing aan al die partye, in enige stadium van die verrigtinge aansoek doen om verlof om as 'n eiser of 'n verweerder toe te tree.³⁵⁴ Die hof kan na goeë dunke 'n bevel gee. Ook in die Landdroshof kan die hof, na aansoek, aan enige party wat 'n belang in die verrigtinge het, en wat verlang om toe te tree, verlof gee om toe te tree.³⁵⁵

Enige getal persone wat elkeen 'n eis het, kan as eisers in een aksie optree teen dieselfde verweerders, mits die vordering (van diegene wat saam as eisers wil optree) afhang van die beslissing van wesenlik dieselfde geskil (hetsy regs- of feitevraag). In die Hooggeregshof kan die *toetrede* voorwaardelik wees, sodat die toetrede alleen geld as die eis van enige ander eiser misluk.³⁵⁶

³⁵² *Reël 11 Wet op die Hooggeregshof.*

³⁵³ *Art 65C Wet op Landdroshof.*

³⁵⁴ *Reël 12 Wet op die Hooggeregshof.*

³⁵⁵ *Reël 28 Wet op Landdroshof.*

³⁵⁶ *Reël 10 Wet op die Hooggeregshof; art 41, 42 Wet op Landdroshof.*

Konsolidasie, voeging en toetrede dien regseksonomie, deurdat dit die onnodige tydverkwistende duplisering van die hele proses, in die gevalle waarvoor dit voorsiening maak, uitskakel.

3. 3. 3. 2. 2. 5 Stuiting, uitstel en opskorting van die proses

Aan die eis van regseksonomie word voldoen, deur prosedurele middels toe te pas om die geding spoedig te beëindig teen 'n kwelsugtige eiser of 'n verweerlose verweerder, asook in die gevalle waar 'n eiser of verweerder nie by die verhoor opdaag nie. Sodoende word die onnodige gemoeidheid van die prosesorganisasie en ander partye by die proses beperk.

(a) Regsproses geïnisieer deur kwelsugtige eiser/applikant

Die aangewese weg vir 'n verweerder om te volg wanneer 'n geding deur 'n kwelsugtige eiser teen hom aanhangig gemaak word, is om sekuriteit of *sekerheidstelling* vir kostes deur die eiser aan te vra, vir dié gevalle wat die wet toelaat. In die Landdroshof word bepaalde kategorië eisers van wie sekuriteit aangevra kan word spesifiek uitgesonder, byvoorbeeld 'n persoon wat nie binne die Republiek van Suid-Afrika woonagtig is nie, of 'n beslote korporasie.³⁵⁷ In die Hooggeregshof is die enigste statutêre beperking dat sekuriteit nie geëis kan word van 'n eiser bloot omdat die eiser, wat in die Republiek woon, nie woon in die afdeling van die Hof wat jurisdiksie het vir die siviele geding nie.³⁵⁸ Dit moet so gou as moontlik na die aanvang van die geding aangevra word (by wyse van 'n kennisgewing wat afgelewer word in die Hooggeregshof, wat die gronde daarvoor en die bedrag wat geëis word vermeld), en as die sekuriteit nie binne 'n redelike tyd gegee word nie, kan die hof die ingestelde geding opskort, of die aksie afwys

³⁵⁷ *Reël 62 Wet op Landdroshof.*

³⁵⁸ *Art 29 Wet op die Hooggeregshof.*

(Landdroshof), of enige pleitstukke skrap, of na goëddunke 'n bevel gee (Hooggeregshof).³⁵⁹

In 'n aksie om die betaling van geld kan die verweerder te enige tyd voorwaardelik of onvoorwaardelik, geheel of gedeeltelik, die bedrag *geregtelikinbetaal*, met vermelding van die feit of hy aanspreeklikheid vir die eiser se kostes erken, of ontken.³⁶⁰ Indien die bedrag as 'n aanbod tot skikking geregtelik inbetaal is, en die hof by verhoor bevind dat die eiser nie daarin geslaag het om te bewys dat meer as die inbetaalde bedrag aan hom verskuldig is nie, beveel die hof uitbetaling aan die eiser - vir die bedrag wat hy bewys het aan hom verskuldig is. Die regterlike beampte beveel dan die eiser om die koste wat deur die verweerder aangegaan is na die geregtelike inbetaling te betaal, en maak 'n bevel oor die koste wat aangegaan is voor die geregtelike inbetaling, soos wat billik en gepas is.³⁶¹

Wanneer 'n balju twyfel oor die geldigheid van 'n beslaglegging of voorgenome beslaglegging, kan hy van die party wat die eksekusieprosesstuk uitneem vereis om sekerheid te stel, om die balju skadeloos te stel.³⁶²

(b) Regsproses teen 'n verweerlose verweerder/respondent

Wanneer 'n verweerder in verstek is met sy kennisgewing van voorneme om te verdedig of met sy pleit, kan die Hooggeregshof en die klerk van die hof (Landdroshof), op die eiser se versoek *vonnis by verstek* gee, sonder om getuienis aan te hoor waar die eis (vir skuld of andersins) likied is. Die hof kan in Landdroshofsake en Hooggeregshofsake, in

³⁵⁹ *Reël 47 Wet op die Hooggeregshof; Reël 62 Wet op Landdroshowe.*

³⁶⁰ *Reël 34(1) Wet op die Hooggeregshof; Reël 18 Wet op Landdroshowe.*

³⁶¹ *Reël 34 Wet op die Hooggeregshof; Reël 18(6) Wet op Landdroshowe.*

³⁶² *Reël 38(1) Wet op Landdroshowe.*

die geval van enige ander eis, na die aanhoor van getuienis vonnis by verstek gee, of na goeëddunke 'n ander bevel gee.³⁶³

Waar die verweerder 'n kennisgewing van voorneme om te verdedig afgelewer het, kan die eiser by die hof aansoek doen om *summiere vonnis* op elk van die eise in die dagvaarding wat op 'n likwiede dokument berus, of wat vir 'n gelikwideerde geldsom is, of wat vir die lewering van bepaalde roerende goed is, of wat vir uitsetting is.³⁶⁴ Die verweerder moet dan onder eed verklaar dat hy nie verdediging aangeteken het bloot met die doel om die proses te vertraag nie, en wat sy *bona fide* verweer op die eiser se eis is. Die doel hiervan is om aan die eiser 'n middel te gee waarmee hy sy vordering vinniger kan afdwing teen 'n verweerder, wat nie 'n teenvordering of 'n *bona fide* verweer het nie.

In die praktyk word die *summiere vonnis-prosedure* dikwels misbruik om die opponent se weergawe van sy saak onder eed te kry, ten einde dit tydens die verhoor te gebruik vir kruisverhoor.³⁶⁵ Nietemin is die *summiere vonnis-prosedure* gepas en nodig vir regseksonomie, en behoort dit nie, vanweë die gevalle waar dit misbruik kan word, afgeskaf te word nie.

Die Hooggeregshofwet maak voorsiening vir 'n *voorlopige vonnis-prosedure* by wyse van dagvaarding so na as moontlik bewoord aan Vorm 3 van die Eerste Bylae, waarby die verweerder opgeroep word om die geëisde bedrag te betaal, of om andersins persoonlik of by monde van 'n advokaat te verskyn op 'n dag in die dagvaarding genoem, om sy aanspreeklikheid te erken of te ontken.³⁶⁶ Iemand teen wie vonnis toegestaan word, kan alleen tot die prinsipale saak toetree as hy die vonnissskuld en die getakseerde koste

³⁶³ *Reël 31(2) Wet op die Hooggeregshof; Reël 12 Wet op Landdroshowe.*

³⁶⁴ *Reël 32 Wet op die Hooggeregshof; Reël 14 Wet op Landdroshowe.*

³⁶⁵ *Du Plessis 1987 De Rebus 382.*

³⁶⁶ *Reël 8 Wet op die Hooggeregshof.*

betaal, of as die eiser op aanvraag versuim om op aanvraag behoorlike sekerheid *de restituendo* aan die verweerder verskaf.³⁶⁷

In die Landdroshof kan vonnis teen 'n verweerder toegestaan word vir skuldinvorderings, indien die skuldenaar toestemming tot vonnis onderteken het en dit by die klerk van die hof ingehandig word, of as die verweerder 'n aanbod tot betaling in paaiement gedoen het, en op skriftelike aanmaning steeds versuim om dienoooreenkomstig te presteer.³⁶⁸

(c) Nie-verskyning van 'n party by verhoor

Indien die eiser, wanneer die verhoor uitgeroep word, verskyn, en die verweerder verskyn nie, kan die eiser sy eis bewys vir sover die bewyslas op hom berus, en uitspraak word dienoooreenkomstig gegee vir sover hy aan sy bewyslas voldoen het, met dien verstande dat geen getuienis nodig is waar die eis likied of vir skuld is nie, tensy die hof anders gelas.³⁶⁹

As 'n verweerder in die Hooggeregshof belet is om te pleit, en die saak vir verhoor te rolle geplaas is, en die versuim behoorlik bewys is, mag die verweerder nie by die verhoor verskyn nie, behalwe waar die hof billikheidshalwe anders gelas.³⁷⁰

As die verweerder by die uitroep van die verhoor verskyn en die eiser verskyn nie, is die verweerder geregtig tot absolusie van die instansie met koste, maar hy kan getuienis lewer om die hof te oortuig dat finale vonnis in sy guns gegee moet word, en as die hof oortuig is kan die hof dit beveel.³⁷¹

³⁶⁷ *Reël 8 Wet op die Hooggeregshof.*

³⁶⁸ *Art 57, 58, reël 11, 45(7) Wet op Landdroshof.*

³⁶⁹ *Reël 32(1) Wet op die Hooggeregshof; Reël 32(2) Wet op Landdroshof.*

³⁷⁰ *Reël 39(2) Wet op die Hooggeregshof.*

³⁷¹ *Reël 32(3) Wet op die Hooggeregshof; Reël 32(1) Wet op Landdroshof.*

(d) Stuiting van die verrigtinge

'n Party wat versuim om 'n repliek en die daaropvolgende pleitstuk in die Hooggeregshof binne die tyd (vasgestel in die reëls) af te lewer, is *ipso facto* onder belet, en is, in ander gevalle waar tydsbeperkinge nie nagekom is nie, na kennisgewing *ipso facto* onder belet.³⁷²

In 'n aksie om die betaling van geld kan die verweerder te enige tyd voorwaardelik of onvoorwaardelik, geheel of gedeeltelik, die bedrag geregtelik inbetaal, met vermelding van die feit of hy aanspreeklikheid vir die eiser se kostes erken of ontken.³⁷³ Aanvaarding hiervan beëindig die geskilpunte en dus die proses.

'n Party wat 'n geding ingestel het, kan dit te enige tyd voor terrolleplasing (en na terrolleplasing met die toestemming van die partye of, met verlof van die hof) terugtrek, en moet 'n kennisgewing van terugtrekking aflewer.³⁷⁴

3.3.3.2.2.6 Eenvormigheid van die proses

Die burgerlike prosesreg verskil in die Landdroshof en die Hooggeregshof - nie net deurdat die een in bepaalde gevalle meer en omvattender prosedurele verligting aanbied as die ander nie, maar ook deurdat dit verskillende voorskrifte bevat vir dieselfde prosedurele verligting/gevolge, wat in bepaalde omstandighede aangevra word. Terselfdertyd word die opvatting soms gehuldig dat die Landdroshof meer toeskietlik behoort te wees as die Hooggeregshof oor die nakoming van prosedurele voorskrifte.

Die opvatting strook nie met die insig dat die burgerlike prosesreg in die Landdroshof en die Hooggeregshof onder leiding van dieselfde regsbeginsels gepositiveer word nie,

³⁷² . Reël 26 Wet op die Hooggeregshof.

³⁷³ Reël 34(1) Wet op die Hooggeregshof; Reël 18 Wet op Landdroshowe.

³⁷⁴ Reël 41(1) Wet op die Hooggeregshof; Reël 27(2) Wet op Landdroshowe.

en dat die prosedurele behoeftes, wat in sowel die Landdroshof en die Hooggeregshof aangespreek word, gelykwaardig is nie. Die feit dat aangeleenthede oor die status van regssubjekte veral in die Hooggeregshof aangespreek word, of dat die regsgoedere wat die voorwerp van regsgenot is gewoonlik meer ekonomiese waarde het in Hooggeregshofsake, hef dít nie op nie.

Hoewel die Landdroshof, in teenstelling met die Hooggeregshof, 'n meer toeskietlike benadering vir pleitstukke volg, beteken dit nie dat die hof dit (behoort te) negeer nie. In **Tuckers Land and Development Corp (Pty) Ltd v Loots**³⁷⁵ beslis regter Nestadt:

Despite the Courts adopting an indulgent less meticulous, more liberal attitude towards pleadings in the magistrates's courts (as compared to those in the Supreme Court) it is nevertheless required that the claim should be set out in such a way that the liability of the defendant, at least in principle, follows as a necessary consequence from the allegations expressly set out or necessarily implied in the particulars of the claim.

Met die insig van die regter word akkoord gegaan. Waarom moet die proses egter enigsins verskil in die Landdroshof en in die Hooggeregshof vir dieselfde regsbehoefte? Dit is onnodig. Eenvormigheid van die proses bevorder nie net toeganklikheid van die prosesreg nie, maar ook regsekerheid en bekostigbaarheid (deurdat minder vorms en tussenpersone vir die prosedure nodig is).

³⁷⁵ 1981 4 SA 260 (T) 263G-263H.

Die volgende gevalle word uitgesonder:

- (a) Sekuriteit vir kostes deur die eiser³⁷⁶ kan in die Landdroshof net teenoor gespesifiseerde regssubjekte aangevra word, maar kan vir feitlik alle regssubjekte aangevra word in die Hooggeregshof;
- (b) Die **Wet op Landdroshof** maak nie soos die **Wet op die Hooggeregshof** voorsiening vir voorlopige vonnis-dagvaardings³⁷⁷ nie;
- (c) Derdeparty-kennisgewings is slegs moontlik in die Hooggeregshof en nie in die Landdroshof nie;
- (d) die prosedure vir verstekvonnisse³⁷⁸ en summere vonnisse³⁷⁹ verskil in die Landdroshof en die Hooggeregshof;
- (e) in Hooggeregshofsake moet die gekombineerde dagvaarding voldoende besonderhede bevat wat die aanvra van verdere besonderhede oorbodig maak, terwyl nadere besonderhede vir doeleindes van pleit by dagvaardings in die Landdroshof aangevra kan word;
- (f) die prosedure vir terrolleplasing verskil in die Landdroshof en die Hooggeregshof;
- (g) in die Hooggeregshof word pleitstukke na kennisgewing gewysig geag te wees, terwyl dit na kennisgewing in die Landdroshof gewysig (sal) word;

³⁷⁶ *Reël 47 Wet op die Hooggeregshof; Reël 62 Wet op Landdroshof.*

³⁷⁷ *Reël 8 Wet op die Hooggeregshof.*

³⁷⁸ *Reël 31 Wet op die Hooggeregshof; Reël 12 Wet op Landdroshof.*

³⁷⁹ *Reël 32 Wet op die Hooggeregshof; Reël 14 Wet op Landdroshof.*

Regsekonomie

(h) die prosedure om 'n voorverhoor-byeenkoms te reël en die uitdruklike doelwitte van hierdie byeenkomste verskil in die Hooggeregshof en die Landdroshof;³⁸⁰

(i) die Landdroshof kan nie 'n aangeleentheid na 'n skeidsregter verwys soos die Hooggeregshof³⁸¹ nie, terwyl dieselfde behoeftes waarvoor die skeidsregters in die Hooggeregshofsake benodig word in die Landdroshof bestaan;

(j) die prosedure betreffende tussenpleitgedinge verskil in die Landdroshof en die Hooggeregshof; en

(k) die wyse en prosedure betreffende geregtelike inbetaling³⁸² verskil in die Landdroshof en die Hooggeregshof.

Die mate van eenvormigheid van die tydperke, waarbinne pleitstukke en ander prosesstukke afgelewer moet word in die Landdroshof en die Hooggeregshof, wat feitlik almal saamgestel is as 'n veelvoud van vyf, bevorder regsekonomie, deurdat dit eenvormig is, wat verwarring uitkakel, en onnodige kontrolewerk verminder.³⁸³

3.3.3.2.2.7 Spesiale howe

Die skepping en inrigting van howe wat spesialiseer in bepaalde siviele aangeleenthede, byvoorbeeld egskedings of boedels, werk regsekonomie van die burgerlike prosesreg in die hand, deurdat dit regsinding vir spesifieke regsangeleenthede bevorder.

³⁸⁰ *Sien reël 25(1) Wet op die Landdroshof, teenoor reël 37 Wet op die Hooggeregshof.*

³⁸¹ *Art 19bis(1) Wet op die Hooggeregshof.*

³⁸² *Reël 34(1) Wet op die Hooggeregshof; Reël 18 Wet op Landdroshof.*

³⁸³ *Galgut Inquiry 17 het reeds in 1979 aanbeveel dat die dies wat in dae uitgedruk word, in die Hooggeregshof in veelvoude van vyf saamgestel behoort te wees. Dit is op 27 September 1991 geïmplementeer in die Landdroshof - SK 13557 27 Sep 93, en op 30 September 1991 in die Hooggeregshof - SK 13558 30 Sep 93.*

Die grootste bydrae van die howe (vir die ontlooting van die legitimeitskrisis van die burgerlike prosesreg) is dat dit die oordeelkundige aanstelling van personeel en doeltreffende opleiding vergemaklik. Die howe kan geplaas word naby die kantore van instansies wat se werksaamhede verband hou met die tipe sake wat in die howe aangehoor word (byvoorbeeld in egskeidingsake naby maatskaplike werkers se kantore, die kantore van die gesinsadvokaat en van die Departement van Binnelandse Sake;³⁸⁴ en in boedelsake naby die kantoor van die Meester van die Hooggeregshof). Dit bevorder minstens indirek die vinnige en doeltreffende verkryging van relevante dokumente en dienste, wat nie net regseksonomies is nie, maar ook ekonomiese besparing en gerief bevorder.

Die **Wysigingswet op Landdroshowe**³⁸⁵ maak voorsiening vir die instelling van Gesinshowe,³⁸⁶ waar egskeidingsake verhoor kan word, onder die toesig van gesinslanddroste. Die grootste bydrae van die Gesinshowe vir die legitimeitskrisis van die burgerlike prosesreg, is dat die bekostigbaarheid van die burgerlike prosesreg bevorder,³⁸⁷ deurdat dit goedkoper egskeidings vir die man op straat moontlik maak - in besonder vir die egskeidingskliënt van die plattelandse firma.³⁸⁸ Omdat die wet nog nie in werking getree het nie, is dit moeilik om te beoordeel waar die howe geleë sal wees, en in hoe mate regseksonomie (en nie die ekonomiese bekostigbaarheid) deur die ligging van die kantore - soos hierbo verduidelik - bevorder sal word. Regseksonomie word egter op sigself bevorder deur die feit dat nuwe egskeidingsake nie meer op die rol geplaas hoef te word saam met al die ander egskeidingsake in die regsgebied van 'n

³⁸⁴ *Huweliksertifikaat, wat aangevra word by die Departement van Binnelandse Sake, word normaalweg opgehandig by die egskeidingverhore.*

³⁸⁵ *120 van 1993.*

³⁸⁶ *In 1979 was die Balie en die regsprofessie nie ten gunste van Familie- of Gesinshowe nie; sien die verslag van die Galgut-kommissie in Galgut Inquiry 17. Die Kommissie wys in die verslag (van 1979) reeds daarop dat die kostes van huwelik- en gesinsake vir die publiek onhoudbaar hoog is.*

³⁸⁷ *Die bekostigbaarheid van die burgerlike prosesreg word bespreek in hfst 3. 3. 2.*

³⁸⁸ *Sien ook die bespreking hieroor in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 1. 1. (g).*

Provinsiale of Plaaslike Afdeling van die Hooggeregshof (waar die egskeidingsake tans aangehoor word) nie, welke regsgebied baie omvattender is as die regsgebied van die voorgenome Gesinshowe. Die sake behoort dus vinniger aangehoor te kan word.

3. 3. 3. 2. 2. 8 Bemiddelende proses

Die **Wet op die Hooggeregshof** en die **Wet op Landdroshowe** bevat min prosedurele weë waardeur die partye voor 'n onafhanklike voorsittende amptenaar of praktisyn kan verskyn vir versoenende geskilbeslegting. Die **Wet op Howe vir die Kort Proses en Bemiddeling in Sekere Siviele Sake**,³⁸⁹ bied aan die partye 'n forum om - in die proses van dispuut-beslegting - te versoen. Hierdie wet bied 'n regsgereelde forum aan vir die beregting van sekere siviele geskille, en maak voorsiening vir bemiddeling in sekere siviele sake, en aangeleenthede wat hiermee verband hou.³⁹⁰

3. 3. 3. 2. 2. 9 Die kwalifisering van partybeheer

Van Loggenberg³⁹¹ toon aan dat die Suid-Afrikaanse litigasieproses gekenmerk word deur 'n oormaat party-beheer, wat hoofsaaklik gewyt kan word aan die opvatting dat die voorsittende beampte "passief" moet wees.³⁹² Hy wys op die tydsaamheid wat veroorsaak word deur die basiese prosesdokumente van die bestaande proses:

Benewens nie minder nie as twaalf basiese stukke met behulp waarvan die aard en die omvang van die geskil tussen die partye vasgestel kan word, bestaan daar 'n groot aantal ander skriftelike stukke waarvan tydens die geskil gebruik gemaak kan word...Ditbied ook aan die partye

³⁸⁹ 103 van 1991.

³⁹⁰ *Woordbepaling wat die wet inlei.*

³⁹¹ 1987 *De Rebus* 393.

³⁹² *Vir perspektief oor die kultuur-historiese ontwikkeling van hierdie kenmerk van die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg, sien hfst 3. 3. 1.*

die geleentheid om die (skriftelike) stukke as "taktiese wapens" te gebruik.³⁹³

Dit het tot gevolg dat:

onnodige kostes en gepaardgaande hoë kostes enersyds veroorsaak word. Andersyds werk dit ongelykheid tussen die partye in die hand.. 'n Empiriese ondersoek ..het aan die lig gebring dat die totale statutêre tydperke wat vir die pleitstukfase neergelê word in die praktyk weens partybeheer ongeveer 56% langer geduur het.³⁹⁴

Die aantal skriftelike stukke en die aanwendingswyse daarvan tydens die voorverhoor-fase het, aldus Van Loggenberg,³⁹⁵ 'n gemiddelde tydsduur van tien en 'n half maande.

Ek is van mening dat hierdie problematiek, onder andere, die gevolg is van 'n óórbeklemtoning van die skrifvereiste. Oplossings in die verband moet gesoek word in prosedures vir regsinding sonder die bestaande verpligte pleitstukke (veral in sake met eenvoudige feitestelle) in aksies, en tweedens in meganismes om ondersoekende regterlike betrokkenheid voor die verhoor begin, te bevorder.³⁹⁶

3. 3. 3. 2. 2. 9. (a) Regsinding sonder die bestaande verpligte pleitstukke

Pleitstukke beantwoord aan die beginsels van partybeheer, regterlike lydelikheid en regseksonomie, deurdat dit aan die partye die geleentheid bied (partybeheer) om in die afwesigheid van die regterlike beampte (regterlike lydelikheid) voor wie die saak finalitêr

³⁹³ *Van Loggenberg 1987 De Rebus 393.*

³⁹⁴ *Van Loggenberg 1987 De Rebus 394.*

³⁹⁵ *1987 De Rebus 394.*

³⁹⁶ *Vir 'n evaluering van die regseksonomie van pleitstukke sien hfst 3. 3. 3. 2. 2. 1.*

sal dien, die inhoud en omvang van die feite-dispuutpunte tussen hulle bondig en duidelik (regseksonomie) af te baken.

Die gebondenheid aan die bestaande pleitstuk-stadium in aksies is egter tydrowend as die feite-dispuut tussen die partye voor die hand liggend of ongekompliseerd is, en bring onnodige uitgawes mee. Die direkte en/of mondelinge voorlegging van die feite-dispuut in hierdie gevalle deur die partye (of hulle regsverteenvoerders), of die voorlegging van al die relevante getuies by wyse van 'n verkorte prosedure, behoort hulle nie te benadeel nie, omdat enige regterlike betrokkenheid deur die tipiese regulatiewe beginsels van die burgerlike prosesreg (naamlik die erkenning van die prosesvryheid en prosesgelykheid van die partye) geïntereſeerd behoort te wees.³⁹⁷ Dieselfde argument geld ook vir die ander voorverhoor-dokumente, waaronder deskundige kennisgewings en blootleggingsverklarings in aksies, asook beantwoordende en daaropvolgende eedsverklarings by mosie-aangeleenthede.³⁹⁸

Regterlike betrokkenheid in ooreenstemming met die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg, benadeel nie die partye ook in sake met ingewikkelde en komplekse feite-situasies nie. Die pleitstukstadium is in hierdie gevalle meer gewens en gepas, omdat dit (in ingewikkelde komplekse feite-situasies) hier nuttig is om die geskil te omlyn, en tyd bespaar.

Omdat die bestaande pleitstukstadium egter geleentheid bied vir taktiese voordele, en onnodig tydrowend is,³⁹⁹ moet meganismes oorweeg word om die geskil in aksies by wyse van 'n vinniger dog doeltreffende proses af te baken. Dit kan gedoen word deur vir

³⁹⁷ *Die tipiese regulatiewe regsbeginnels van die burgerlike prosesreg word behandel in hfst 3. 2. 1. 1.*

³⁹⁸ *Die insig sluit aan by die bespreking oor die vermindering van onnodige prosesstappe in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 1. 3.*

³⁹⁹ *Vir 'n evaluering van die bestaande pleitstuk-prosedure om aan die eise van regseksonomie te beantwoord, sien die bespreking in hfst 3. 3. 3. 2. 1. 2.*

Regseksonomie

aksies 'n prosedure soortgelyk aan die mosie-prosedure te skep. Dit is in wese die voorstel van die projekkomitee van die Suid-Afrikaanse Regskommissie, wat ek ondersteun, naamlik:

(a) Elke saak moet begin met 'n volledige dagvaarding, waarin die skuldoorsaak redelik volledig uiteengesit word.

(b) Indien verdediging nie aangeteken word nie, volg verstekvonnis.

(c) Indien verdediging aangeteken word, word die meganisme van die verkryging van voorlopige vonnis behou, as die skuldoorsaak op 'n likwiede dokument berus. In alle ander gevalle moet die eiser sy saak uiteensit by wyse van 'n beëdigde verklaring soos in mosiehofverrigtinge. Die verweerder moet daarop antwoord by wyse van beëdigde verklaring (soos in die mosiehof). Die eiser kan repliseer.

(d) Na die repliek word die saak in die ope hof geroep soos by bestrede mosiehof-verrigtinge. Die regterlike amptenaar kan dan beslis:

(i) Daar is geen feite in geskil nie, en die saak word op 'n regspunt beslis.

(ii) Daar is nie 'n wesentlike of *bona fide* geskil nie, en die saak word op die stukke beslis.

(iii) Daar is 'n wesentlike of *bona fide* geskil, en getuienis moet aangehoor word. Die regterlike amptenaar bepaal welke getuienis aangehoor moet word en op watter punte. *Viva voce*-getuienis word dan aangehoor slegs ten opsigte van die geskilpunte voor die regterlike amptenaar.⁴⁰⁰

As alternatief vir hierdie voorstel, oorweeg die Suid-Afrikaanse Regskommissie dat die proses so gewysig moet word, dat die verweerder verplig word om, wanneer hy verdediging aanteken, die aard en inhoud van sy verweer te openbaar. Die eiser word dan verplig om, soortgelyk aan die voorstel hierbo, te antwoord.⁴⁰¹

3. 3. 3. 2. 2. 9. (b) Regterlike betrokkenheid voor verhoor

Regterlike betrokkenheid in aksies voordat die saak op verhoor gaan, kan verkry word langs weg van die mosie-hof. Die voorstel van die projekkomitee van die Suid-Afrikaanse Regskommissie wat hierbo bespreek is, is in wese 'n 'n meganisme om regsinding in aksies te bewerkstellig sonder die bestaande pleitstukke, via die mosie-hof. In kort kom die voorstelle daarop neer dat die aksieprosedure verval, tesame met alle kennisgewings in terme van Hooggeregshof reël 35, en dat alle aksies op die basis van bestrede mosies beslis word.

Skrywer wil beklemtoon dat die voorstel van die Regskommissie, wat ondersteun word, ook van toepassing op aksie-prosedures in die Landdroshof gemaak behoort te word, en nie beperk moet word tot aksies in die Hooggeregshof nie. In aansluiting hierby, en as alternatief indien die voorstelle van die Regskommissie nie geïmplementeer word nie,

⁴⁰⁰ *Uittreksel uit 'n lesing deur regter Olivier, voorsitter van die Suid-Afrikaanse Regskommissie, op 24 Mei 1993 te die Universiteit van Pretoria, oor die Kommissie se oorwegings vir die hervormings van die burgerlike prosesreg.*

⁴⁰¹ *Uittreksel uit 'n lesing deur regter Olivier, voorsitter van die Suid-Afrikaanse Regskommissie, op 24 Mei 1993 te die Universiteit van Pretoria, oor die Kommissie se oorwegings vir die hervormings van die burgerlike prosesreg.*

word die volgende ter oorweging voorgestel om regterlike betrokkenheid in aksies voor verhoor te bevorder:

(a) 'n Bepaling moet uitdruklik so bewoord word, dat 'n party die regterlike amptenaar in kamers kan nader vir 'n bevel, dat die ander party(e) vinniger as die tyd wat daarvoor toegelaat word in die reëls, sy pleitstukke en ander dokumente ter voorbereiding van verhoor moet aflewer.⁴⁰²

Dit kan nuttig wees vir die bevordering van regseksonomie in alle sake met eenvoudige feitestelle. Die partye moet ook in hierdie sake met eenvoudige feitestelle die bestaande verpligte pleitstuk-prosedure volg. Die (skuldige) verweerder kan dan die bestaande uitgebreide pleitstukprosedure gebruik om die proses te vertraag, deur telkens op die laaste toelaatbare dag vir die lewering van die volgende pleitstuk die pleitstuk af te lewer. Die party wat so belang in die vertraging van die proses het, kan dan ook weier om van die gestelde saak-prosedure⁴⁰³ gebruik te maak, wat net by ooreenkoms tussen die partye moontlik is. As 'n party kan slaag om 'n bevel te kry vir verkorte dies op aansoek, word hierdie wanbenutting van die proses, welke wanbenutting tot nadeel van regseksonomie is, uitgeskakel. Die party wat verkorte dies aanvra, moet redelike gronde aantoon dat dit vir die ander party moontlik behoort te wees.⁴⁰⁴

Die prosedure wat verduidelik word in reël 6(5)(g) van die Wet op die Hooggeregshof, word ter oorweging voorgestel. Die party wat die regtelike amptenaar in kamers nader

⁴⁰² *Galgut Inquiry 65 wys daarop dat hy (in 1979) vasgestel het dat die vertraging van die proses in die Hooggeregshof, a.g.v. die aanvraag en verskaffing van nadere besonderhede vir pleit, wesentlik die kostes van partye verhoog het, en dikwels onnodig en/of onbehoorlik benut is. Die aanvra van nadere besonderhede vir pleit is daarna in die Hooggeregshof uitgeskakel. Dienooreenkomstig, volgens skrywer, behoort ook ander onnodige verpligte prosesstappe in heroorweging geneem te word.*

⁴⁰³ *Die partye tot die geding kan na die instelling van 'n geding ooreenkom op 'n skriftelike uiteensetting van feite in die vorm van 'n gestelde saak vir beslissing deur die hof - sien Wet op die Hooggeregshof art 33.*

⁴⁰⁴ *Sien ook die bespreking oor die gebrek van regsverteenvoorders aan 'n direkte belang in die proses, in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 1. (e).*

vir die bevel, doen dit by wyse van 'n beëdigde verklaring. Die regterlike amptenaar kan die aansoek van die hand wys, of na goëddunke 'n bevel gee om 'n regverdigte en spoedige beslissing te regverdig. Dit sluit in dat die hof verlof kan gee dat enigiemand anders as die deponent gedagvaar kan word as 'n getuie.

(b) 'n Party moet, *mutatis mutandis*, die regterlike amptenaar in kamers kan nader vir 'n bevel, dat 'n saak sonder die uitruiling van pleitstukke en die ander voorverhoorfase-dokumente op verhoor gaan. (Die party moet dan aantoon dat en waarom die uitruiling van die dokumente ongewens is - byvoorbeeld dat die feite en geskil eenvoudig is).

(c) Indien bogenoemde voorstelle geïmplementeer word, moet die regterlike amptenaar (in aansluiting daarmee) verplig word om tydens die verhoor van elke saak ook 'n bevinding te maak of die saak sonder pleitstukke of voorverhoor-dokumente op verhoor kon gaan. Indien wel, moet die party(e) wat versuim het om dit aan te vra met gepaste koste-bevele belas te word.

(d) Van Loggenberg⁴⁰⁵ wys, by wyse van voorstel, op die statutêre plig wat in Duitsland op regterlike amptenare is, om toe te sien dat die partye se verklarings betreffende alle relevante feite volledig is, en dat die partye alle stappe neem om te verseker dat onvoldoende inligting aangevul word, deur verdere feite en stawende bewysmateriaal.

Van Loggenberg⁴⁰⁶ wys daarop dat 'n meer aktiewe rol van die Hof nie die inhoud van die basiese prosessuele regte van die partye (hoëf te) verander nie: Die partye kan steeds aksies instel, verdedig, en beëindig; die aard en omvang van die aksie bepaal; getuies insamel en aanbied; en deur 'n onpartydige onafhanklike hof aangehoor word.

⁴⁰⁵ 1987 *De Rebus* 394.

⁴⁰⁶ *Hofbeheer en Partybeheer vii.*

In die Hof vir Klein Eise (waar regsverteenvoordiging ontbreek) begelei die regterlike amptenaar dikwels die prosespartye, ten einde die geskil tussen die partye behoorlik te omlin en voor te lê - sonder om die inhoud van enige party se saak te beïnvloed.

Die problematiek (van tydrawende pleitstuk-wisseling) word verder besleg deurdat die partye in bepaalde gevalle 'n gestelde saak aan die regterlike amptenaar kan voorhou,⁴⁰⁷ mits die partye bereid is om hierdie samewerking te gee. Indien hulle dit nie (kan) doen nie, kan hulle hulle ook wend tot die Geregshof vir doeleindes van Versoening⁴⁰⁸ waar die geding tussen die partye - ongeag of pleitstukke reeds gesluit is of nie - beëindig kan word.

3.3.4 RAAKVLAKKE VAN REGSEKONOMIE EN DIE BEKOSTIGBAARHEID VAN DIE PROSES

Uit die volgende stelling van Du Plessis,⁴⁰⁹ is dit duidelik dat die burgerlike prosesreg - ten minste toe hy die stelling gemaak het - nie optimaal voldoen het aan die eise van regsekonomie nie:

In die bestrede proses... (word) die reëls gebruik ..om tyd te wen vir mense wat geen verweer het nie. Ons (prokureurs) opper tegnikaliteite teenoor ons opponent in die veronderstelling dat dit sy kliënt vir die saak sal moeg maak. Die druk tel dikwels en die saak word geskik op 'n basis wat niemand tevrede stel nie.

Indien die burgerlike prosesreg optimaal voldoen het aan die eise van regsekonomie, sou dit nie misbruik kon word om enersyds tyd te wen, en andersyds tegnikaliteite tot prosedurele nadeel van die ander party(e) te opper nie, aangesien die proses dan ingerig

⁴⁰⁷ *Reël 33 Wet op die Hooggeregshof.*

⁴⁰⁸ *Sien die Wet op Hofe vir die Kort Proses 103 van 1991.*

⁴⁰⁹ *1987 De Rebus 379.*

Regseksonomie en bekostigbaarheid

sou wees om vaartbelyn, doeltreffend en vinnig die geskil *inter partes* te omlin en voor die regterlike amptenaar te bring. Hoe langer die proses duur, en hoe meer prosesstukke verwissel word, hoe groter is die kostes vir die partye.

Die stelling dui terselfdertyd op die eksterne samehang van regseksonomie en die bekostigbaarheid van die burgerlike proses. Regseksonomie moet onderskei word van die (ekonomiese) bekostigbaarheid van die proses, wat (laasgenoemde) die ondersoekveld van die ekonomie is.

Hoewel 'n regseksonomiese proses meestal lei tot 'n goedkoper proses, is die bekostigbaarheid van die proses ook afhanklik van die geldwaarde wat aan die lewering van die regsdienste via die proses gestel word. Dit kan, byvoorbeeld, gebeur dat 'n hoë geldwaarde aan 'n verkorte proses gekoppel word, wat die proses, wat vinniger is, steeds relatief duur en ekonomies ontoeganklik vir die man op straat hou. Indien geen aanpassings gemaak word wat die geldwaarde van die prosesstappe betref nie, sal die regseksonomiese proses meestal goedkoper wees.

Dit beklemtoon dat dit, vir die sinvolle hervorming van die burgerlike prosesreg, nodig is om in besonder te let op regseksonomie en die burgerlike prosesreg. Ten einde die bekostigbaarheid en toeganklikheid van die burgerlike proses vir die man op straat te optimaliseer, moet aandag aan sowel regseksonomie as die bekostigbaarheid van die proses gegee word.

4 SLOTBESKOUING

In hierdie verhandeling word 'n teoretiese verklaring aangebied vir die plek van die burgerlike prosesreg in die regsistematiek; regterlike betrokkenheid; regsverteenvoording; die legitimeitskrisis van die burgerlike prosesreg; die onbekostigbaarheid van die burgerlike prosesreg vir die man op straat; en regseksonomie.

Hierdie verklaring van die burgerlike prosesreg wys daarop dat regsnorme (met insluiting van die regsnorme van die burgerlike prosesreg) deur die regsvormer gepositieer word, onder die leiding van dieperliggende relatief-konstante bo-willekeurige regsbeginsels, wat 'n appèl op die regspositieerder uitoefen, hetsy die regsvormer bewus is daarvan of nie. Die regsbeginsels lê ten grondslag aan regsnorme.

Die verklaringspotensiaal van hierdie teoretiese benadering lê daarin dat die regsbeginsels wat die positivering van alle burgerlike prosesregsnorme onderlê, ten aansien van die burgerlike prosesreg verdiskonteer word. Dit word gedoen deur gebruik te maak van die transendentiaal-empiriese metode.

4.1 Regsistematiek, regterlike betrokkenheid en regsverteenvoording

Vir doeleindes van die bespreking van regsistematiek, regterlike betrokkenheid en regsverteenvoording is die volgende aangetoon:

(a) Die aanvaarding van die bestaan van regsbeginsels lei tot insig dat die skeiding van materiële en formele reg, en die beskouing van die burgerlike prosesreg as formele reg, onhoudbaar is, omdat die aanvaarding van die bestaan van regsbeginsels insig in die beginselmomente van die burgerlike prosesreg moontlik maak.¹

¹ *Van Niekerk 1992 Koers 496 beklemtoon dat die moontlikheid van die reformatoriese filosofie om 'n positiewe bydrae te maak, gekoppel word aan die aanvaarding van die bestaan en kenbaarheid van relatief-konstante bo-willekeurige regsbeginsels.*

Samevattende slotbeskowing

(b) Die onderskeid tussen publiekreg en privaatreë is nie 'n doelmatigheidsonderskeid nie, maar berus op die tipiese sosiale totaalstrukture van die werklikheid. Daarom resorteer die burgerlike prosesreg - wat koördinerende maatskapsprosesreg is - regsistematies onder die privaatreë.

(c) Die juridiese eweredigheid kom op 'n tipiese wyse na vore in die burgerlike prosesreg. Gevolglik moet die konstitutiewe tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg, naamlik die prosesvryheid en die prosesgelykheid van die partye, juridies geharmonieer word. Hierdie tipiese beginsels en die juridies harmoniëring daarvan oriënteer regterlike betrokkeheid en regsverteenvoording. Die volgende is aangetoon:

(aa) Die akkusatoriese model, teenoor die inkwisoriese stelsel, oorbeklemtoon partybeheer - en onderstreep gevolglik regterlike passiwiteit in plaas van regterlike lydelikheid.

(bb) Die inkwisoriese stelsel, teenoor die akkusatoriese stelsel, oorbeklemtoon regterlike betrokkeheid en die ideologiese belange van die staatsowerheid - en onderstreep gevolglik die on-vryheid van die partye om self die inhoud en die voorlegging van hulle sake te bepaal.

(cc) Nog die akkusatoriese model nog die inkwisoriese model is (in die lig van hierdie tipiese beginsels) met uitsluiting van die ander een aanvaarbaar as modelle vir gedingvoering in die burgerlike prosesreg.

(dd) Ondersoekende betrokkeheid deur die regterlike beampte - in die lig van die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg- is nie verkeerd nie, en is in bepaalde gevalle noodsaaklik.

(ee) Die regterlike amptenaar is vry om ter opheldering ondersoekend te werk te gaan betreffende vaaghede, inkonsekwentheid, ongerymdhede en onduidelikhede van 'n

party (of sy regsverteenwoordiger) se voorlegging, en om by wyse van vraagstelling ontbrekende getuienis aan te vul.

(ff) Regsverteenwoordiging dien die beginsel van die gelykwaardigheid van die partye.

(gg) Regsverteenwoordiging behoort nie afgedwing te word nie, maar behoort toegelaat te word.

4. 2 Die relatiewe ingewikkeldheid en onbekostigbaarheid van die burgerlike prosesreg, en regseksonomie

Hierdie reformatoriese teoretiese benadering van die werklikheid gee ook insig in die intermodale en intra-modale samehang van die werklikheidsgewens. In die verband is aangetoon dat die intermodale samehang van die werklikheidsgewens verskillende verbandhoudende teoretiese benaderings bied vir die burgerlike prosesreg. Die logiese beginsel van toereikende grond eis dat gelet word op die regsmodaliteit vir die verklaring van regsvraagstukke van die burgerlike prosesreg. Dienooreenkomstig moet, vir verklaring van nie-juridiese vraagstukke oor die prosesreg, gelet moet op die toepaslike nie-juridiese modaliteit van die werklikheid.

4. 2. 1 Die relatiewe ingewikkeldheid van die burgerlike prosesreg

Vir perspektief oor die ontstaan en ontwikkeling van die relatiewe ingewikkeldheid en tydsaamheid van die burgerlike proses, is gelet op die intermodale samehang van die kultuur-historiese modaliteit en die regsmodaliteit. Tydens die bespreking van die historiese ontwikkeling van die burgerlike prosesreg is aangetoon:

(a) Die burgerlike prosesreg van 'n regstelsel is ingebed in die historiese ontwikkeling van die samelewing, en hou verband met die mate van differensiasie in die samelewing, sonder dat die historiese ontwikkeling of die mate van differensiasie van die staat die enigste of vernaamste determinant van die ontwikkeling van die burgerlike prosesreg is.

(b) Dit is belangrik is dat deeglik rekening gehou moet word met die kultuur-historiese konteks waarin die prosesreg ingebed is, ten einde die betekenisvolle hervorming van die burgerlike prosesreg te verseker.

(c) Die kultuur-historiese ontwikkeling van die burgerlike prosesreg het enersyds meegebring dat regterlike amptenare (as gevolg van die ingewikkelde proses) toenemend minder *ingerig* is, om al die teoreties beskikbare getuienis op meriete vir die beoordeling van 'n geskil beskikbaar te hê. Dit het andersyds gelei tot die vestiging van 'n *ingesteldheid* by regterlike amptenare, om nie die daadwerklike verskaffing van of die beantwoording op ontbrekende getuienis, indien enige, te gelas nie. Insgelyks verwag regsverteenwoordigers dat regterlike amptenare, in die gevalle waar relevante getuienis wat deur die partye verskaf moet word ontbreek, bloot daarop bedag moet wees, maar nie die beantwoording of verskaffing daarvan kan gelas nie.

(d) Hierdie histories-gewortelde benadering bring mee dat die plig van regterlike amptenare om 'n regverdige verhoor te verseker, oorskadu is deur die plig van regterlike amptenare om te let op die behoorlike nakoming van die (dikwels ontoereikende) norme (artikels, reëls en gemenereg) van die proses.

(e) Die kultuur-historiese ontwikkeling van die burgerlike prosesreg beklemtoon die toenemende behoefte aan 'n toeganklike, koste-doeltreffende, vinniger en doeltreffende burgerlike proses, waarin die regterlike amptenare nie bloot let op die nakoming van die tegniese vereistes van die proses nie, maar ook lydelik betrokke is om die verskaffing van of beantwoording op ontbrekende getuienis en vaaghede, indien enige, deur die partye te gelas.

(f) Die burgerlike prosesreg moet, benewens die forum wat dit bied vir beredeneerde geskilbeslegting, ook 'n forum bevat vir versoenende geskil-beëindiging. (In Suid-Afrika word eersgenoemde forum tradisioneel deur die howe verskaf, en is laasgenoemde forum geskep deur die **Wet op Howe vir die Kort Proses en Bemiddeling in Sekere Siviele**

Sake.)²

(g) Die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg is relatief ingewikkeld, ontoeganklik en tydsaam, wat regsverteenwoordiging uiters nuttig maak vir vaartbelynde en doeltreffende litigasie.

(h) Die ekonomiese reses lei tot 'n verdiepte bewustheid van die ekonomiese waardering van regsdienste. Die oor-waardering hiervan deur regspraktisyns bring mee dat regspraktisyns neig om te konsentreer op 'n hoër omset van relatief eenvoudige regswork, (wat hoofsaaklik roetinewerk is, en wat hierdie hoër omset moontlik maak, byvoorbeeld invorderings en aktes). Die oor-waardering hiervan deur die man op straat, bring mee dat die man op straat skepties is, oor die relatiewe hoë kostes van veral eenvoudige regswork.

4. 2. 2 Die relatiewe onbekostigbaarheid van die burgerlike prosesreg

Vir perspektief oor die relatiewe onbekostigbaarheid van die proses vir die partye, is gelet op die intermodale samehang van die ekonomiese modaliteit en die regsmodaliteit. 'n Onderskeid word getref tussen die staatkostes en partykoste vir die burgerlike proses. By die behandeling van die geldbesteding, -besikbaarheid, en finansiële behoeftes van die partye en die ander betrokkes by die burgerlike prosesreg, is die volgende voorstelle ter oorweging gemaak:

(a) Sommige van die aangeleenthede wat tans slegs deur regspraktisyns behartig mag word, in besonder prokureurswerk wat grotendeels roetinewerk is (byvoorbeeld aktebesorging en die invordering van slegte skuld in die howe) behoort gedereguleer te word.

(b) Die oorweging van alternatiewe toelatingsroeies, ten einde as regspraktisyns

² 103 van 1991.

Samevattende slotbeskowing

(prokureurs) toegelaat te word, wat deur die Vereniging van Prokureuresordes³ gemaak en geïmplimenteer is, word ondersteun.

(c) Die gebondenheid van praktisyns aan minimum tariewe behoort afgeskaal te word, sodat die neergelegde tariewe as riglyne dien, waarvan afwyking na bo en onder toegelaat kan word.

(d) Die regspraktisyn-beroep moet gedifferensieer word, deur die skepping van 'n nuwe kategorie (*ad hoc*-)praktisyns, wat net bepaalde aangeleenthede hanteer, soos boedels, of die invordering van slegte skuld in die howe.

(e) Bepaalde dienste, toerusting en/of kantore moet, sover dit uitvoerbaar is, deur die staat of buite-instansies aan regspraktisyns verskaf kan word, met 'n gepaardgaande aanpassing van hulle tariewe.

(f) Regterlike amptenare moet verplig word om bevel vir kostes *de bonis propriis* te oorweeg, tydens die uitspraak en vonnis van alle sake waar die partye regsverteenvoording geniet.

(g) Dit word aanbeveel dat verskyningsbevoegdheid in die Hooggeregshof gegee word vir prokureurs. (Die aangeleentheid word ten tye van die indiening van hierdie verhandeling ondersoek deur 'n Kommissie van Onderzoek na die Bevoegdheid van Prokureurs).

(h) Regsversekering en ander regsfinansiering-hulp moet uitgebrei en aangemoedig word.

(i) Uitbereide programme om proseskundigheid vir sowel die man op straat as vir die praktisyns te bevorder moet van stapel gestuur word.

³ *Art 2 Wysigingswet op Prokureurs 115 van 1993; sien die bespreking in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 2. (d). (bb). (ii).*

(j) Meer *ad hoc*-howe (waarvan militêre howe die beste voorbeeld is) moet geskep word.

4. 2. 3 Regseksonomie en die burgerlike prosesreg

Die verskeidenheid modaliteite wat in die werklikheid saamhang verskyn op 'n analogiese wyse in die regsmodaliteit. Wanneer die burgerlike prosesreg regswetenskaplik teoreties benader word, dien die regsmodaliteit as die wetenskaplike invalshoek, wat hierdie wetenskaplike ondersoekveld begrens.

4. 2. 3. 1 Evaluering

Regseksonomie eis die juridies-spaarsamige aanwending van die burgerlike prosesreg. Dit beteken dat die burgerlike proses vinnig, doeltreffend en vaartbelyn behoort te wees. Die volgende afleidings is gemaak:

(a) Die aansoek-prosedure voldoen grotendeels aan die eise van regseksonomie.

(b) Hoewel die pleitstukke in aksies aan die partye die geleentheid bied om die geskil tussen hulle binne relatief kort tydperke te identifiseer en te omlyn, word die proses, wat kompleks is, gekenmerk deur verskeie pleitstukstadiums wat deur die partye beheer word, waarin slegs bepaalde aangeleenthede aangespreek word in die afwesigheid van enige regterlike betrokkeheid, en moet al die pleitstukke en ondersteunende dokumente van die verskillende pleitstukke benut word, alvorens die geskil behoorlik omlyn is.⁴

(c) Hierbenewens kan die verskillende pleitstukke benut word om taktiese voordele te bekom, terwyl die geskil tussen die partye eers na verloop van al die pleitstuk-stadia aangehoor word. Dit benadeel nie net die vinnige beregting van die geskil *inter partes*

⁴ *Die nadele is kenmerkend van die burgerlike proses van die meeste Westerse state, en moet beoordeel word in die lig van die kultuur-historiese ontwikkeling van die Suid-Afrikaanse burgerlike prosesreg. Dit is bespreek in hfst 3. 3. 1.*

nie, maar plaas ook 'n vraagteken oor die doeltreffendheid van die pleitstukke om die geskilpunte te omlyn.

(d) Hoewel die pleitstukke beantwoord aan die eise van regseksonomie, voldoen dit nie optimaal op die eise van regseksonomie nie. Die pleitstukke is so ingerig, dat die partye skriftelik by wyse van uitruiling van die verskeie voorgeskrewe pleitstukke, wat binne vasgestelde periodes uitgeruil moet word, die inhoud en omvang van die feitebewerings bepaal - waarna (na sluiting van die pleitstukke) die regterlike amptenaar eers betrokke raak en insae kry in die feitebewerings tussen die partye. So word *partybeheer* en *regterlike ónbetrokkendheid en passiwiteit* by die verloop van die geding in aksies bevorder, teenoor en ten koste van vinniger regterlike betrokkenheid - in lyn met die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg.⁵

(e) Die regseksonomie van die proses in aksies kan bevorder word, deur partybeheer te kwalifiseer. Dit kan gedoen word deur prosedures te skep of te bevorder om regsinding sonder die bestaande verpligte pleitstukke te bewerkstellig,⁶ en deur meganismes daar te stel om regterlike betrokkenheid voor die aanvang van die verhoor te bevorder.⁷

4. 2. 3. 2 Voorstelle ter oorweging vir regsinding sonder die bestaande verpligte pleitstukke, en vir regterlike betrokkenheid voor die verhoor

Die volgende voorstelle is, in die lig hiervan, ter oorweging gestel:

(a) Omdat die bestaande pleitstukstadium geleentheid bied vir taktiese voordele, en

⁵ *Die tipiese beginsels van die burgerlike prosesreg is bespreek in hfst 3. 2. 1. 1.*

⁶ *Regsinding sonder die bestaande prosesstukke word bespreek in hfst 3. 3. 3. 2. 2. 9. (a).*

⁷ *Regterlike betrokkenheid voor die aanvang van die verhoor word bespreek in hfst 3. 3. 3. 2. 2. 9. (b).*

Samevattende slotbeskouing

onnodig tydrowend is,⁸ moet meganismes oorweeg word om die geskil in aksies by wyse van 'n vinniger dog doeltreffende proses af te baken.

(b) Dit kan gedoen word deur vir aksies 'n prosedure soortgelyk aan die mosie-prosedure te skep. Dit is in wese die voorstel van die projekkomitee van die Suid-Afrikaanse Regskommissie, wat ek ondersteun, naamlik:

(aa) Elke saak moet begin met 'n volledige dagvaarding, waarin die skuldoorsaak redelik volledig uiteengesit word.

(bb) Indien verdediging nie aangeteken word nie, volg verstekvonnis.

(cc) Indien verdediging aangeteken word, word die meganisme van die verkryging van voorlopige vonnis behou, as die skuldoorsaak op 'n likwiede dokument berus. In alle ander gevalle moet die eiser dan sy saak uiteensit by wyse van 'n beëdigde verklaring soos in mosiehofverrigtinge. Die verweerder moet daarop antwoord by wyse van beëdigde verklaring (soos in die mosiehof). Die eiser kan repliseer.

(dd) Na die repliek word die saak in die ope hof geroep soos by bestrede mosiehof-verrigtinge. Die regterlike amptenaar kan dan beslis:

(i) Daar is geen feite in geskil nie, en die saak word op 'n regspunt beslis.

(ii) Daar is nie 'n wesentlike of *bona fide* geskil nie, en die saak word op die stukke beslis.

(iii) Daar is 'n wesentlike of *bona fide* geskil, en getuienis moet

⁸ Vir 'n evaluering van die bestaande pleitstuk-prosedure om aan die eise van regseksonomie te beantwoord, sien die bespreking in hfst hfst 3. 3. 3. 2. 1. 2.

aangehoor word.⁹ Die regterlike amptenaar bepaal welke getuienis aangehoor moet word en op watter punte. *Viva voce*-getuienis word dan aangehoor slegs ten opsigte van die geskilpunte voor die regterlike amptenaar.¹⁰

(ee) As alternatief vir hierdie voorstel, oorweeg die Suid-Afrikaanse Regskommissie dat die proses so gewysig moet word, dat die verweerder verplig word om, wanneer hy verdediging aanteken, die aard en inhoud van sy verweer te openbaar.¹¹ Die eiser word dan verplig om, soortgelyk aan die voorstel hierbo, te antwoord.

(c) Ek wil beklemtoon dat die voorstel van die Regskommissie, wat ek ondersteun, ook van toepassing op aksie-prosedures in die Landdroshof gemaak behoort te word, en nie beperk moet word tot aksies in die Hooggeregshof nie.

⁹ *Die projekomitee van die Suid-Afrikaanse Regskommissie het hier waarskynlik die prosedure wat neergelê is in reël 6(5)(g) Wet op die Hooggeregshof in gedagte. Indien hulle dit nie oorweeg nie, word dit ter oorweging voorgestel.*

¹⁰ *Uittreksel uit 'n lesing deur regter Olivier, voorsitter van die Suid-Afrikaanse Regskommissie, op 24 Mei 1993 te die Universiteit van Pretoria, oor die Kommissie se oorwegings vir die hervorming van die burgerlike prosesreg.*

¹¹ *Uittreksel uit 'n lesing deur regter Olivier, voorsitter van die Suid-Afrikaanse Regskommissie, op 24 Mei 1993 te die Universiteit van Pretoria, oor die Kommissie se oorwegings vir die hervorming van die burgerlike prosesreg.*

(d) In aansluiting hierby, en as alternatief indien die voorstelle van die Regskommissie nie geïmplementeer word nie, word die volgende ter oorweging voorgestel om regterlike betrokkenheid in aksies voor verhoor te bevorder:

(aa) 'n Bepaling moet uitdruklik so bewoord word, dat 'n party die regterlike amptenaar in kamers kan nader vir 'n bevel, dat die ander party(e) vinniger as die tyd wat daarvoor toegelaat word in die reëls, sy pleitstukke en ander dokumente ter voorbereiding van verhoor moet aflewer.¹²

Dit kan nuttig wees vir die bevordering van regseksonomie in alle sake met eenvoudige feitestelle. Die partye moet ook in hierdie sake die bestaande verpligte pleitstukke indien. Die (skuldige) verweerder kan dan die bestaande uitgebreide pleitstukprosedure gebruik om die proses te vertraag, deur telkens op die laaste toelaatbare dag vir die lewering van die volgende pleitstuk die pleitstuk af te lewer. Die party wat so belang in die vertraging van die proses het, kan dan ook weier om van die gestelde saak-prosedure¹³ gebruik te maak, wat net by ooreenkoms tussen die partye moontlik is.

As 'n party kan slaag om 'n bevel te kry vir verkorte dies op aansoek, word hierdie wanbenutting van die proses, welke wanbenutting tot nadeel van regseksonomie is, uitgeskakel. Die party wat verkorte dies aanvra, moet redelike gronde aantoon dat dit vir die ander party moontlik behoort te wees.¹⁴ Die prosedure wat neergelê word in reël 6(5)(g) van die **Wet op die Hooggeregshof**, word ter oorweging voorgestel. Die

¹² *Galgut Inquiry 65* wys daarop dat hy (in 1979) vasgestel het dat die vertraging van die proses in die Hooggeregshof, a.g.v. die aanvraag en verskaffing van nadere besonderhede vir pleit, wesentlik die kostes van partye verhoog het, en dikwels onnodig en/of onbehoorlik benut is. Die aanvra van nadere besonderhede vir pleit is daarna in die Hooggeregshof uitgeskakel. Dienooreenkomstig, volgens skrywer, behoort ook ander onnodige verpligte prosesstappe in heroorweging geneem te word.

¹³ Die partye tot die geding kan na die instelling van 'n geding ooreenkom op 'n skriftelike uiteensetting van feite in die vorm van 'n gestelde saak vir beslissing deur die hof - sien **Wet op die Hooggeregshof art 33**.

¹⁴ Sien ook die bespreking oor die gebrek van regsverteenvoerders aan 'n direkte belang in die proses, in hfst 3. 3. 2. 1. 2. 1. (e).

Samevattende slotbeskouing

party wat die regtelike amptenaar in kamers nader vir die bevel, doen dit by wyse van 'n beëdigde verklaring. Die regterlike amptenaar kan die aansoek van die hand wys, of na goëddunke 'n bevel gee om 'n regverdige en spoedige beslissing te regverdige. Dit sluit in dat die hof verlof kan gee dat enigiemand anders as die deponent gedagvaar kan word as 'n getuie.

(bb) 'n Party moet, *mutatis mutandis*, die regterlike amptenaar in kamers kan nader vir 'n bevel, dat 'n saak sonder die uitruiling van pleitstukke en die ander voorverhoorfase-dokumente op verhoor gaan. (Die party moet dan aantoon dat en waarom die uitruiling van die dokumente ongewens is - byvoorbeeld dat die feite en geskil eenvoudig is).

(cc) Indien bogenoemde voorstelle geïmplementeer word, moet die regterlike amptenaar (in aansluiting daarmee) verplig word om tydens die verhoor van elke saak ook 'n bevinding te maak of die saak sonder pleitstukke of voorverhoor-dokumente op verhoor kon gaan. Indien wel, moet die party(e) wat versuim het om dit aan te vra met gepaste koste-bevele belas te word.

(dd) Van Loggenberg¹⁵ wys, by wyse van voorstel, op die statutêre plig wat in Duitsland op regterlike amptenare is, om toe te sien dat die partye se verklarings betreffende alle relevante feite volledig is, en dat die partye alle stappe neem om te verseker dat onvoldoende inligting aangevul word, deur verdere feite en stawende bewysmateriaal.

¹⁵ 1987 *De Rebus* 394.

4. 2. 3. 3 Voorstelle ter oorweging vir die vereenvoudiging en inkorting van die bestaande proses

Benewens die omvattende vernuwende voorstelle, word die volgende voorstelle ter oorweging gestel, vir die verdere vereenvoudiging en inkorting van die bestaande proses:

(a) Niemand mag iemand roep om as 'n deskundige te getuig in die Landdroshof, tensy hy 14 dae (15 dae in die Hooggeregshof) voor die verhoor 'n kennisgewing van sy voorneme om dit te doen aflewer, en minstens sewe dae (10 dae in die Hooggeregshof) voor die verhoor 'n opsomming van die deskundige se menings en sy redes daarvoor aflewer.¹⁶ Dit word ter oorweging voorgestel dat hierdie twee kennisgewings in een kennisgewing geïntegreer moet word, wat in sowel die Hooggeregshof en die Landdroshof 20 dae voor die verhoor afgelewer moet word.

(b) Die voorlopige vonnis-prosedure, die derdeparty-prosedure, en die aanstelling van skeidsregters, en ander prosedures wat tans slegs in die Hooggeregshof moontlik is, moet uitgebrei word na die Landdroshof.

(c) Eenvormigheid moet bewerkstellig word van alle regsprosedures, vorms, en prosedurele regsverligting in die Landdroshof en die Hooggeregshof (byvoorbeeld by aansoeke om verstek- en summiere vonnisse, tussenpleitverrigtinge, voorverhoorbyeenkomste en geregtelike inbetalings).

4. 2. 4 Die verband tussen regsekonomie en die bekostigbaarheid van die burgerlike proses

Indien die burgerlike prosesreg optimaal sou beantwoord aan die eise van regsekonomie, sou dit nie misbruik kon word om enersyds tyd te wen, en andersyds tegriikaliteite tot prosedurele nadéel van die ander party(e) te opper nie, aangesien die proses dan ingerig

¹⁶ Reël 24(9) Wet op Landdroshof; Reël 36(9) Wet op die Hooggeregshof.

sou wees om vaartbelyn, doeltreffend en vinnig die geskil *inter partes* te omlyn en voor die regterlike amptenaar te bring. Hoe langer die proses duur, en hoe meer prosesstukke verwissel word, hoe groter is die kostes vir die partye.

Dit beklemtoon dat dit vir sinvolle hervorming van die burgerlike prosesreg nodig is om in besonder te let op die eise van regseksonomie vir die burgerlike prosesreg. Ten einde die ekonomiese bekostigbaarheid en die toeganklikheid van burgerlike prosesreg vir die man op straat te optimaliseer, moet aandag aan sowel regseksonomie én die bekostigbaarheid daarvan gegee word.

4.3 Die verklaringspotensiaal van 'n teoretiese benadering van die burgerlike prosesreg

Enkele ander probleme van die burgerlike prosesreg wat deur 'n perspektief vanuit die reformatoriese regsfilosofie teoreties belig kan word, is die volgende:

- (a) Die beskerming van die beginsels van die burgerlike prosesreg in menseregteaktes;
- (b) Die houdbaarheid, al dan nie, van die aanstellings van regters slegs uit die geledere van senior advokate;
- (c) Die regskrag van regterlike uitsprake, wat in stryd is met die regspraak van ander regterlike amptenare wat in dieselfde afdeling van die hof voorsit; en
- (d) Die aanvaarbaarheid van die jurie as regsorgaan.

'n Teorie postuleer werklike relasies tussen werklike verskynsels of veranderlikes en is daarom empiries toetsbaar.¹⁷ Ooreenkomstig die transendentiaal-empiriese metode behoort die teoretiese verklaring van die probleme van die burgerlike prosesreg wat in

¹⁷ *Mouton Metodologie* 144.

hierdie verhandeling aan die orde gestel word, hieraan te beantwoord, en behoort die bydrae ook te beantwoord aan die versugting van regs wetenskaplikes en regslui dat die regspleging in Suid-Afrika 'n "beoefende regswetenskap" moet hê, "wat in die praktyk erkenning geniet."¹⁸

Aangesien die ervaringswerklikheid en die modaliteite daarvan (wat as begrensende invalspoorte vir wetenskaplike ondersoek dien) onselfgenoegsaam is, kan die teoretikus slegs 'n benaderende kennis van die burgerlike prosesreg opbou.¹⁹ Die verband tussen die gepositiveerde burgerlike prosesreg en die regsbeginnels is nie universeel óf kontekstueel nie, maar wel universeel én kontekstueel. Dit is universeel, deurdat dit geskied met inagneming van die wetmatigheid van die werklikheid, én kontekstueel, deurdat dit geskied met inagneming van die empiriese kontekstuele gestaltes van die burgerlike prosesreg.

Die transendentiaal-empiriese metode rig die wetenskaplike aandag op die bestaan van regsbeginnels, en op die empiriese gestalte van die burgerlike prosesreg. Daarom is regsvergelyking gepas om insig in die probleme van die burgerlike prosesreg te bevorder. Deur regsvergelyking kan insig in bo-willekeurige relatief-konstate (regs)beginnels bevorder word, aangesien die regsnorme, wat die regspositiveerders van verskillende regstelsels op die appèl van dieselfde regsbeginnels gepositiveer het, bestudeer word.

¹⁸ aldus Steyn 1967 *THRHR* 101 103. Du Plessis *Regswetenskaplike Variasies* 134-136 wys daarop dat die regspraktyk en regswetenskap beide die regsbestaanswyse van die menslike ervaringswerklikheid "beslaan," en so mekaar wedersyds benodig. Dit hef nie op nie dat die regswetenskaplike en regspraktisyn op verskillende wyses opereer nie: eersgenoemde werk modaal abstraherend, terwyl laasgenoemde konkreet die wisselende ervaringsgestaltes van die burgerlike prosesreg "beslaan."

¹⁹ Sien ook Du Plessis *Beïnvloed* 9: "Die wetenskaplike metode wat mens volg ... is kreatuurlik gebonde en daarom onmagtig om die volle waarheid aan sy gebruikers te openbaar."

5 BIBLIOGRAFIE

5.1 Boeke

B

Basson en Viljoen Suid-Afrikaanse Staatsreg 3

Basson D en Viljoen H **Suid-Afrikaanse Staatsreg 2e Uitgawe** (Kaapstad 1988)

Bredenkamp The small claims court 24

Bredenkamp I M **The small claims court** (Durban 1986)

C

Cappalletti en Garth Access to Justice 171-192

Cappalletti M en Garth B **Access to Justice in England** in Jacob J I H *The reform of civil prosudural law and other essays in civil procedure* (London 1982)

Cappalletti en Garth Comparative Conclusion 250-250, 263

Cappalletti M en Garth B **Comparative Conclusion** in Vol XVI Hfst 6 Cappalletti M (Red) *International Encyclopedia of Comparative Law* (London 1984)

D

David Introduction 3-13

David R **Introduction** in Vol II Hfst 1 in David R ea (reds) *International Encyclopedia of Comparative Law* (London 1975)

Dooyeweerd De betekenis der Wetsidee (1926)

Dooyeweerd H **De Betekenis der Wetsidee voor Rechtswetenschap en Rechtsphilosophie** Intreerede Universiteit van Amsterdam (Amsterdam 1926)

Dooyeweerd De Wijsbegeerte der Wetsidee (1936)

Dooyeweerd H **De Wijsbegeerte der Wetsidee** (Amsterdam 1936)

Du Plessis Beïnvloed 3, 4, 9, 10

Du Plessis L M **Beïnvloed ons (Geloofs-)uitgangspunte ook ons Wetenskaplike Metodes?** (Potchefstroom Datum onbekend)

Du Plessis Regsteorie

Du Plessis L M **Regsteorie in die Praktyk, Regspraktyk in Teorie en Regsopleiding** Intreerede (Potchefstroom 1981)

Du Plessis Regswetenskaplike Variasies 134-136

Du Plessis L M **Regswetenskaplike Variasies op Filosofiese Temas 2e uitg** (Potchefstroom 1982)

E

Eckard Grondtrekke 5-8

Eckard C F **Grondtrekke van die Burgerlike Prosesreg in die Landdroshowe** 2e uitg (Kaapstad 1990)

Erasmus en Barrow Handboek

Erasmus H J en Barrow O J **Handboek oor die Wet op die Hooggeregshof 59 van 1959 en die Wet op Landdroshowe 32 van 1944** (Kaapstad 1986)

G

Galgut Inquiry 2, 17, 131

Suid-Afrikaanse regskommissie **Report of the Commission of Inquiry into Civil Proceedings in the Supreme Court of South Africa** onder leiding van Galgut O (Nie versprei nie; aanstelling SK 2201 van 19 November 1976)

Gering et al Civil Procedure 7-9

Gering L J, Beckerling T W, Hugo J H ea **Civil Procedure and Costs** in Vol 3 Joubert W A ea *The Law of South Africa* (Pretoria 1985-)

H

Harms Civil Procedure

Harms L T C **Civil Procedure in the Supreme Court** Hersien Junie 1993 (Durban 1993)

Hiemstra en Gonin Drietalige Regswoordeboek 5

Hiemstra V G en Gonin H L **Drietalige Regswoordeboek** (Kaapstad 1992)

Herbstein en Von Winsen The Civil Practice 1

Van Winsen L D V ea **The civil practice of the superior courts in South Africa** deur *Herbstein en Van Winsen* bekendgestel (Johannesburg 1966)¹

Hosten Introduction 111-115, 242, 719, 722

Hosten W J ea **Introduction to South African Law and Legal theory** 2e uitg (Durban 1980)

Hogenholtz Hoofdlijnen 1-2

Hogenholtz W **Hoofdlijnen van Nederlands Burgerlijk Procesrecht** bewerk deur Heemskerk W H 15e uitg (Gravenhage 1988)

¹ Die nuutste uitg (Kaapstad 1993) was by die druk van hierdie verhandeling (Desember 1993) nog nie beskikbaar nie.

J

Jacob The reform

Jacob J I H **The reform of civil procedural law and other essays in civil procedure** (London 1982)

Jones en Buckle The civil practice

Baker P W E, Jones P J T, Buckle H O **The civil practice of the magistrates' courts in South Africa** 7e uitg (Johannesburg 1980)

K

Kock Betekenis en Plek 106

Kock F A **Betekenis en Plek van die Hart in die Wysbegeerte van die Wetsidee** (MA-verhandeling Universiteit van die Oranje Vrystaat 1954)

L

Langan en Henderson Civil procedure

Langan P S J en Henderson L D J **Civil procedure** (London 1983)

M

Meijknecht Kennismaking 1

Meijknecht P A M **Kennismaking met het burgerlijk procesrecht** (Zwolle 1988)

Mouton Metodologie 36-57, 131, 143-144

Mouton J (red) **Metodologie van die Geesteswetenskappe: Basiese Begrippe RGN-studies in navorsingsmetodologie** (Pretoria 1985)

N

Nathan ea Eenvormige hofreëls

Nathan C J M en Barnett M **Eenvormige hofreëls bekendgestel deur Nathan C J, Barnett M en Brink A** 3e uitg ((Kaapstad 1984)

O

Oosthuizen Bewyslas

Oosthuizen P **Die bewys- en weerleggingslas in die Suid-Afrikaanse reg** (LLD-proefskrif Universiteit Pretoria 1980)

Oxner The judiciary 48-63

Oxner S E **The Judiciary and the Executive** in Anon (red) *Report on the sixth Commonwealth Magistrates' Conference* (Port of Spain 1982)

Bibliografie : Boeke

P

Pretorius **Burgerlike prosesreg** 2-3, 6-8, 28-29, 157-168

Pretorius H N **Burgerlike prosesreg in die landdroshowe** vol 1 en 2 (Durban 1986)

R

Regskommissie **Review of the law of evidence** 2

Suid-Afrikaanse Regskommissie **Review of the law of evidence** onder voorsitterskap van Viljoen G Projek 6 (Pretoria Oktober 1986)

S

Salmon **Logic** 3 vn 1

Salmon W C **Logic** (London 1963) 113

Schima en Hoyer **Central European Countries** 6, 101-138

Schima en Hoyer H **Central European Countries** in Vol XVI Hfst 6 Cappalletti M (Red) *International Encyclopedia of Comparative Law* (London 1984)

Schmidt **Bewysreg** 6

Schmidt C W H **Bewysreg** 3e uitg (Durban 1989)

Schmidt **Die bewyslas** 6

Schmidt C W H **Die bewyslas** (LLD-proefskrif UOVS 1959)

Snyman en Morkel **Strafprosesreg** 4

Snyman J L en Morkel D W **Strafprosesreg** 2e uitg (Kaapstad 1988)

Sporre **A History** 178-498

Sporre D J **A History of the Arts** (London 1990)

Stein **Compendium** v, 5, 9-13

Stein P A **Compendium van het burgerlijk procesrecht** 7e uitg (Amsterdam 1987)

Strauss **Die Grondbegrippe**

Strauss D F M **Die grondbegrippe van die sosiologie as wetenskap** Volume 8 in Mouton J (Red) *RGN-ondersoek na navorsingsmetodologie* (Pretoria 1988) 1-265

Strauss **Inleiding** 24, 45, 229-235

Strauss D F M **Inleiding tot die Kosmologie** (Bloemfontein 1978)

Strauss **Wysbegeerte** 115-117

Strauss D F M **Wysbegeerte en Vakwetenskap** (Kaapstad 1969)

Bibliografie : Boeke

Strauss You in the small claims court

Strauss S A **You in the small claims court - a practical guide** 2e uitg (Kaapstad 1990)

Szladits Civil Law 15-77, 81

Szladits Ch **The Civil Law System** in Vol II Hfst 2 David R ea (reds) *International Encyclopedia of Comparative Law* (London 1969)

T

Taylor Christian Philosophy 437

Taylor E L H **Christian Philosophy of Law, Politics and the State** (New Jersey 1966)

V

Van Caenegem Civil Procedure 3, 12-54, 54-87, 250

Van Caenegem R C **Civil Procedure** Vol XVI Hfst 2 Cappalletti M (reds) *International Encyclopedia of Comparative Law* (London 1971)

Van der Merwe Regsmetodologie 1-23

Van der Merwe D **Regsmetodologie: 'n Terreinverkenning in historiese perspektief** Intreerede RAU (Johannesburg 1986)

Van der Westhuizen Die betekenis

Van der Westhuizen J V **Die betekenis van die regsfilosofie vir regsnavorsing en regspleging** Intreerede Universiteit Pretoria (Pretoria 1981)

Van Eikema Hommes De Methodische Betekenis 13, 26

Van Eikema Hommes H J **De Methodische Betekenis van het Rechtsbegrip Rede uitgespreek by aanvaarding van die amp van hoogleraar in die regsfakulteit Vrije Universiteit Amsterdam op 08 Oktober 1965** (Zwolle 1965)

Van Eikema Hommes De Wijsgerige Grondslagen 199

Van Eikema Hommes H J **De Wijsgerige Grondslagen van de Rechtssociologie** (Zwolle 1986)

Van Eikema Hommes De Elementaire Grondbegrippen

Van Eikema Hommes H J **De Elementaire Grondbegrippen der Rechtswetenschap** 2e Uitg (Zwolle 1983)

Van Eikema Hommes Hoofdlijnen 1, 3, 25, 26-27, 74-81, 388

Van Eikema Hommes H J **Hoofdlijnen der Rechtsociologie en de Materiële Indelingen van Publiek- en Privaatrecht** (Zwolle 1975)

Van Eikema Hommes Major Trends

Van Eikema Hommes H J **Major Trends in the History of Philosophy** (Amsterdam 1979)

Bibliografie : Boeke

Van Eikema Hommes **Methode** 3, 15, 49, 54-56

Van Eikema Hommes H J **Methode der Encyclopedie en Hoofddlijnen van de Geschiedenis der Rechts- en Staatsfilosofie** (Zwolle 1975)

Van Eikema Hommes **Rechtsbeginselen**

Van Eikema Hommes H J **Rechtsbeginselen** in Scholten G J, Scheltens D F en Van Eikema Hommes H J *Rechtsbeginselen* (Zwolle 1980)

Van Loggenberg **Hofbeheer en partybeheer** vii

Van Loggenberg D E **Hofbeheer en partybeheer in die burgerlike litigasieproses: 'n regshervormingsondersoek** (LLD-proefskrif Universiteit Port Elizabeth 1987)

Van Warmelo **Regsleer** 96

Van Warmelo P **Regsleer Regswetenskap Regsfilosofie** (Kaapstad 1963)

Van Zyl en Van der Vyver **Inleiding** 100, 352-355,

Van Zyl F J en Van der Vyver J D **Inleiding tot die regswetenskap** 2e uitg (Durban 1982)

W

Wassenaer **Deformalisering** 3

Wassenaer A G J **Deformalisering, onthullen van vormen** in Allewijn D *Deformalisering in de Rechtspraktijk* Jonge Balie Kongres 1984 Kongresbundel (Zwolle 1984)

Wille **Principles** 43

Wille G **Principles of the South African law** 7e uitg (Kaapstad 1977)

5.2 Tydskrifte

A

Atkins 1991 20 **Businessman's Law** 198

Atkins N G *Legal Expenses Insurance II* 1991 20 **Businessman's Law** 197-200

B

Basserman 1989 **Consultus** 113-114

Basserman V *Justice delayed is justice denied: Proposed law reform* Oktober 1989
Consultus 113-114

C

Coetsee 1987 **De Rebus** 267-268

Coetsee H J *Prosesregtelike hervorming in die landdroshowe* 1987 **De Rebus** 267-268

Cox 1986 **De Rebus** 543-546

Cox G C *Viewpoint: Contingent fees* 1986 **De Rebus** 543-546 985 **De Rebus** 205

Cox 1987 **De Rebus** 335

Cox G C *Fusion : The future and the structure and the organization of the legal profession* 1987 **De Rebus** 335-337

D

De Vos 1988 **TSAR** 216, 230-231

De Vos W le R *Die rol van die hof en die partye in die Engelse en die Franse siviele proses* 1988 **TSAR** 216-231

De Vos 1988 **TSAR** 383, 393

De Vos W le R *Die rol van die hof en die partye in die Engelse en die Franse siviele proses* 1988 **TSAR** 377-395

De Vos 1989 **De Jure** 140-142

De Vos W le R *Die hervorming van die Suid-Afrikaanse siviele prosesreg vanuit 'n teoretiese perspektief* 1989 **De Jure** 139-142

De Vos 1991 **THRHR** 353, 355-359, 369

De Vos W le R *Prosesregtelike waarborge in Suid-Afrika* 1991 **THRHR** 353-371.

De Klerk 1993 **De Rebus** 474-475

De Klerk R *Voortgesette regsopleiding - die pad vorentoe* 1993 **De Rebus** 474-475

Bibliografie : Tydskrifte

Du Plessis 1987 **De Rebus** 379, 381

Du Plessis J *Moontlike vereenvoudiging van die prosesreg in die landdroshof* 1987 **De Rebus** 379-382

E

Erasmus 1992 **TSAR** 645-647, 650

Erasmus H J *Hervorming van die Siviele Prosesreg* 1992 **TSAR** 645-651

M

Malan Sept 1990 **Die Landdros** 109-113

Malan J F *Reg op regsverteenvoordiging* Sept 1990 **Die Landdros** 109-113

McQuoid-Mason 1987 **De Rebus** 395

McQuoid-Mason D J *Street Law* 1987 **De Rebus** 395-396

P

Pretorius 1993 **De Rebus** 167

Anoniem *Professional News: Legal Aid Developments and alternative Routes of Entry to Profession spotlighted at Legal Education Conference* 1993 **De Rebus** 165-167

R

Raadt 1984 **Koers** 225-232

Raadt A G W *(Regs)beginsels en (Regs)norme: enkele kritiese opmerkings* 1984 **Koers** (Bulletin vir Christelike Wetenskap) 225-232

S

Sanders 1993 **THRHR** 95-102

Sanders A J G M *Principles for procedural law in a new South Africa* 1993 **THRHR** 95-102

Smith 1987 **De Rebus** 328-333

Smith R W *The future of the legal profession* 1987 **De Rebus** 328-333

Steyn 1967 **THRHR** 101 103

Steyn L C D *Oor die taak van die regsbank en regs fakulteit* 1967 **THRHR** 101-103

V

Van der Merwe 1991 **De Rebus** 75

Van der Merwe P (red) *Prokureurs se opleiding die stryd aan* 1991 **De Rebus** 75

Bibliografie : Tydskrifte

Van der Merwe 1992 **De Rebus** 67, 68

Van der Merwe P (red) *Verteenwoordiging vir behoeftiges : 'n uitdaging sowel as 'n geleentheid* 1992 **De Rebus** 67- 68

Van der Merwe 1992 **De Rebus** 284

Van der Merwe P (red) *Alternatiewe toelatingsroetes in oorweging* 1992 **De Rebus** 284

Van der Merwe 1992 **De Rebus** 359

Van der Merwe P (red) *Spesiale-fooi-ooreenkomste: laat daar begin word* 1992 **De Rebus** 359

Van Loggenberg 1987 **De Rebus** 343-346

Van Loggenberg D *Die hof vir klein eise: Adversatief of inkwisoratories?* 1987 **De Rebus** 343-346

Van Loggenberg 1987 **De Rebus** 391

Van Loggenberg D *Die proses van burgerlike gedingvoering in die Hooggeregshof* 1987 **De Rebus** 391-394

Van Loggenberg 1987 **De Rebus** 343-346

Van Loggenberg D *Die hof vir klein eise : adversatief of inkwisoratories?* 1987 **De Rebus** 343-346

Van Loggenberg 1984 **De Rebus** 567

Van Loggenberg D *Prokureur, notaris en aktebesorger - 'n nuwe besinning* 1984 **De Rebus** 567

Van Niekerk 1992 **Koers** 496

Van Niekerk P J *Regswetenskap en regsfilosofie : 'n onontkombare vennootskap* 1992 57(4) **Koers** 483-502

Van Onselen 1986 **De Rebus** 559-561

Van Onselen N M *The high cost of civil litigation: a solution?* 1986 **De Rebus** 559-561

Van Vuuren 1988 **De Rebus** 355

Van Vuuren A *Die groot debat duur voort* 1988 **De Rebus** 355

Van Vuuren 1987 **De Rebus** 507

Van Vuuren A *Die onrealistiese hooggeregshoftarief* 1987 **De Rebus** 507

W

Wessels 1978 **De Rebus** 597-601

Wessels P J *Die rol van die howe as regsprekende gesag* 1978 **De Rebus** 597-601

Bibliografie : Wette

Wiechers 1985 **De Rebus** 203

Wiechers M *Viewpoint: Legal Training* 1985 **De Rebus** 203

5.3 Wette

Boedelwet 66 van 1965

Bosbouwet 72 van 1968

Doane en Aksynswet 91 van 1964

Industriële Versoeningswet 28 van 1956

Inkomstebelastingwet 58 van 1962

Insolvensiewet 24 van 1936

Maatskappywet 61 van 1973

Registrasie van Aktes Wet 47 van 1937

Strafproseswet 56 van 1955, Die

Wet op Geregtelike Doodsondersoeke 58 van 1959

Wet op die Handhawing en Bevordering van Mededinging 98 van 1979

Wet op die Hooggeregshof 59 van 1959, Die

Wet op die Howe vir Klein Eise 61 van 1984

Wet op Howe vir die Kort Proses en Bemiddeling in sekere Siviele Sake 103 van 1991, Die

Wet op Kinders 33 van 1960

Wet op Kopiereg 98 van 1978

Wet op Landdroshowe 32 van 1944, Die

Wet op Onderhoud 23 van 1963

Wet op Patente 57 van 1978

Wet op Prokureurs 53 van 1979

Wet op Toelating van Advokate 53 van 1964

Wysigingswet op Landdroshowe 120 van 1993

5.4 Hofsake

B

Barnett v Van der Merwe 190 3 SA 606 (T) 608H

C

Chasfre Investments (Pty) Ltd v Majavie 1971 1 SA 219 (K) 223

Connolly v Ferguson 1909 TS 195 198

D

Desai v Desai 1987 4 SA 178 (T)

Dickenson and Another v Fishers Executors 1914 AD 424

Distins Seed Cleaning and Packing Co (Pty) Ltd v Straut Wholesalers 1954 1 SA 283 (N) 285

Dreyer v Naidoo 1958 2 SA 628 (N) 629

Du Plessis N O v Straus 1988 2 SA 105 (A)

E

Estate Agents Board v Lek 1979 3 SA 104 (A)

Ex Parte Boshoff 1972 1 SA 521 (OK)

Ex Parte MacLean 1968 2 SA 644 (K)

F

Feros v Rondalia Assurance Corp of SA Ltd 1970 4 SA 393 (E)

G

Geregsbode Meyerton v KGK (Edms) Bpk 1978 1 SA 774 (T)

Goldberg v Union and SWA Insurance Co Ltd 1980 1 SA 160 (O)

H

Highfield Milling Co (Pty) Ltd v A E Wormald and Sons 1966 2 SA 463 (E)

Bibliografie : Hofsaake

Hitchcock v Raaff 1920 TPD 366

I

Immelman v Loubser 1974 3 SA 816 (A) 825A

K

Kgobane v Minister of Justice 1969 3 SA 365 (A) 369

Khumalo v Wilkens 1972 4 SA 470 (N) 467B

Krugel v Minister of Police 1981 1 A 765 (T) 768

L

L & B Holdings v Mashonaland Rent Appeal Board 1956 3 SA 466 (SR)

Leppan v Leppan 1988 4 SA 455 (W)

M

Malan v Van Rooyen 1929 OPD 25 27

Maharaj v Barclays National Bank Ltd 1976 1 SA 418 (A) 423

Market Furnishers v Reddy 1966 3 SA 550 (N) 552

Massey v Massey 1986 2 SA 199 (T)

Monumental Art Co v Kenston Pharmacy (Pty) Ltd 1974 2 SA 377 (C)

N

Nakani v Attorney-General Ciskei 1989 3 SA 655 (C) 664A-C

O

Odendaal v Van Oudshoorn 1968 3 SA 433 (T) 436D

P

Pieter-Besuidenhout-Larouchelle Boerdery (Edms) Bpk v Wetorius Boerdery (Edms) Bpk 1983 2 SA 233 (O) 236F

Price v Allied-JBS Building Society 1980 1 SA 717 (N) 723A-D

Bibliografie : Hofsake

S

S v Mashiyana 1989 4 SA 592 (C) 196C-F

S v Morrison 1988 4 SA 164 (T) 169D-G

S v Rudman 1989 3 SA 368 (OK) 382D

S A Instrumentation (Pty) Ltd v Smitchem (Pty) Ltd 1977 3 SA 703 (D) 705-706

Shepstone & Wylie v Natal Law Society 963/93 (Ongerapporteur)

T

Thorne v Kajee (Pty) Ltd 1962 2 SA 99 (N) 102

U

Udwin v Gross 1962 2 SA 291 (T) 292G

Universal City Studios Inc v Nework (?) Video (Pty) Ltd 1986 2 SA 734 (A) 754

V

Venter v Cassimjee 1986 2 SA 242 (N)

Vitorakis v Wolf 1957 4 SA 929 (W) 931

W

Waar v Louw 1977 3 SA 297 (O) 304G-H

Wiehahn Konstruksie Toerustingmpy (Edms) Bpk v Potgieter 1974 3 SA 191 (T) 199-200

Winter v Administrator in Executive Committee SAW 1973 1 SA 873 (A)

5. 5 Staatskoerante

437 van 12 Januarie 1965

14903 van 2 Julie 1993

20 Julie 1993

5. 6 Ander Bronne

Olivier P J J (Voorsitter: Suid-Afrikaanse Regskommissie) *Die hervorming van die siviele prosesreg* Lesing voorgedra aan nagraadse studente van die Universiteit van Pretoria op 17 en 24 Mei 1993