

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
IN THE HIGH COURT OF SOUTH AFRICA

(Noord-Kaapse Afdeling / Northern Cape Division)

R 3/02

18/08/03

Saakno: / Case number:

CA &

Datum verhoor: / Date heard:

Datum gelewer: / Date delivered: **5/9/03**

In die appél van:

KOTZE, TIELMAN

Appellant

teen

SCHOON, JOHAN (NO)

1^{ste}

Respondent

VENTER, HENDRIK PETRUS ARNOLDUS

2^{de}

Respondent

DIE MEESTER VAN DIE HOOGGEREGSHOF

3^{de}

Respondent

Coram: Majiedt R et Lacock R

UITSPRAAK OP APPÉL

LACOCK R:

1] Die appellant (na wie ek voortaan sal verwys as die eiser), is die seun van

mnr DJ Kotze (die insolvent). Die eerste en tweede respondente (en na wie ek voortaan sal verwys as die verweerders), is die mede-eksekuteurs in die insolvente boedel van die insolvent – behoorlik as sulks aangestel deur die Meester van die Hooggeregshof, Kimberley.

- 2] Die eiser het gedurende Julie 2000 in die landdroshof van Vryburg aksie ingestel teen die verweerders in hul voormelde hoedanigheid vir die verhaal van 'n bedrag van R100 000.00. (Afstand is gedoen van die restant van die eisbedrag wat die bedrag van R100 000.00 oorskry ten einde die eis binne die jurisdiksieperk van die landdroshof te bring).

In sy besonderhede van vordering het die eiser sy skuldoorsaak as volg uiteengesit:

"2. Die eiser was te alle tersaaklike tye hiertoe die bona fide okkupeerder van die plaas Vergevonden, distrik Vryburg ("die plaas"), welke plaas tot die sekwegtrasing van die insolvent aan laasgenoemde behoort het; daarna deel van sy insolvente boedel gevorm het en op welke plaas die eiser te alle tersaaklike tye hiertoe 'n retensiereg gehou het vir nuttige en/of noodsaaklike verbeterings daarop deur hom aangebring en welke verbeterings beskryf word in paragrawe 3 en 4 hieronder."

Hierna volg 'n uiteensetting van die beweerde nuttige en/of noodsaaklike verbeterings asook die koste van materiaal ten aansien daarvan bestee. Die laaste gedeelte van par 4 lees as volg:

“Die eiser het die verbeterings gemeld in paragrawe 3 en 4 sine causa aangebring en is die insolvent alternatiewelik sy insolvente boedel ongeregverdiglik daardeur verryk ten koste van die eiser.”

In par 6 beweer die eiser die volgende:

"6.1 Die eiser het sy eis ingevolge die bepalings van die Insolvensiewet behoorlik getender vir die toelating daarvan as bewese op die tweede vergadering van skuldeisers wat deur die eerste en tweede respondente belê was.

6.2 Die gemelde eis is nie teen die eerste en tweede verweerders erken soos bedoel in art 78 van die gemelde Wet nie en is die eiser regtens genoop om die eis by wyse van ‘n hofbevel te bewys.”

Par 7 lees as volg:

“Die gehele skuldoorsaak het in die jurisdiksiegebied van die bogemelde hof ontstaan.”

3] Benewens ‘n pleit op die meriete waarin die feitelike beweringe van die eiser ontken is, het die verweerders spesiaal as volg gepleit:

1. Die tweede verweerder pleit spesiaal dat die agbare hof nie jurisdiksie het om hierdie aangeleentheid te besleg nie om rede die tweede verweerder nie gedomisilieerd is, of in diens is, of ‘n besigheid bedryf binne die jurisdiksiegebied van die agbare hof

nie.

2. *Die tweede verweerder ontken ook dat die skuldoorsaak in geheel ontstaan het binne die agbare hof se jurisdiksiegebied en plaas hy die eiser tot die bewys daarvan.”*

- 4] By ooreenkoms tussen die partye is die Landdros met die aanvang van die verhoor versoek om slegs die spesiale pleit te bereg. Geen getuienis is deur enigeen van die partye aangebied nie, en het die partye slegs mondelinge en skriftelike vertoë voor die Hof *a quo* geplaas.

Dit was gemeensaak tussen die partye dat die landdroshof nie jurisdiksie gehad het oor die tweede verweerder nie aangesien hy nie ‘n persoon is wat in die landdrosdistrik van Vryburg woon, besigheid dryf of in diensbetrekking is nie, en soos bedoel in art 28(1)(a) van die Wet op Landdroshowe, nr 32 van 1944 (die Wet).

Wat beslis moes word, is naamlik of die skuldoorsaak waarop die eiser se eis gegrond is, geheel en al in die distrik van Vryburg landdroshof ontstaan het soos bedoel in art 28(1)(d) van die Wet. Hierdie artikel lees as volg:

"1) Behoudens enige ander jurisdiksie wat by hierdie Wet of ander Wetsbepalings aan ‘n hof verleen, het die hof jurisdiksie ten aansien van ondervermelde persone en niemand anders nie –

- a) ...
- b) ...
- c) ...

- d) *‘n Persoon, hetsy hy in die distrik woon, besigheid dryf of in diensbetrekking is aldan nie, indien die skuldoorsaak geheel en al in die distrik ontstaan het.’*

5] Die voorsittende landdros het die spesiale pleit met koste gehandhaaf.

Die eiser kom nou in hoër beroep teen hierdie beslissing.

6] Hoewel geen getuienis in die verhoorhof aangebied is nie, blyk dit gemeensaak te wees dat die eiser die verwagting gekoester het dat hy by die dood van die insolvent die plaas Vergevonden en waarop hy na bewering die verbeteringe aangebring het, sou erf. Die sekwestrasie van die boedel van die insolvent het egter ‘n einde gebring aan hierdie verwagting. Vandaar die instel van sy vordering vir die beweerde nuttige en noodsaaklike verbeteringe deur homself op die plaas aangebring teen die verweerders.

Dit is ook gemeensaak tussen die partye dat die insolvent se boedel deur hierdie Hof in Kimberley gesekwestreer is.

7] In die verhoorhof en ook in hierdie Hof het mnr Botha namens die verweerders aangevoer dat die feit van sekwestrasie deel uitmaak van die skuldoorsaak waarop die eiser se aksie gegrond is, en, aangesien die boedel van die insolvent in Kimberley gesekwestreer is, het die geheel van die skuldoorsaak nie ontstaan in die distrik van Vryburg landdroshof nie. Vervolgens – aldus die argument – het die landdroshof van Vryburg nie jurisdiksie in die aksie nie. Hierdie argument grond mnr Botha daarop dat, indien dit nie was vir die sekwestrasie van die boedel van die insolvent nie, sou die aksie nie ingestel gewees het nie. Die feit van sekwestrasie is dus –

so lui die argument – ‘n noodsaaklike element van die skuldoorsaak waarop die eis gegrond is.

Daarteenoor argumenteer advokaat Swart namens die eiser dat die sekwestrasie van die boedel van die insolvent nie deel uitmaak van die *facta probanda* wat deur die eiser bewys moet word kragtens art 28(1)(d) van die Wet nie, maar maak dit deel uit van die *facta probantia*. Sy antwoord op die argument van mnr Botha dat die sekwestrasie van die boedel van die insolvent die oorsaak was vir die instel van die aksie en derhalwe deel uitmaak van die skuldoorsaak, is naamlik dat mnr Botha verkeerdelik die gebeurtenis wat aanleiding gegee het tot die instel van die aksie gelykstel aan die *facta probanda* waarop die aksie gegrond is.

- 8] Na my mening moet advokaat Swart gelyk gegee word in sy argument en wel op grond van wat hieronder volg.
- 9] Die eiser se eis is gegrond op ‘n verrykingsaksie vir die verhaal van vergoeding ten opsigte van beweerde *necessariae impensae* en *utiles impensae* deur hom aangebring op die onroerende eiendom van sy vader, die insolvent. Die landdroshof van Vryburg sal dus slegs jurisdiksie hê om die aksie te bereg indien “die skuldoorsaak geheel en al in die distrik (van Vryburg) ontstaan het”. (Art 28(1)(d) van die Wet).
- 10] Die betekenis van die woord, “skuldoorsaak” (“cause of action”) soos

gebesig in die Wet, is as volg deur die Hoogste Hof van Appél beslis in **Mckenzie v Farmers' Co-operative Meat Industries Ltd 1922 AD 16 te 23:**

“Now as to the meaning of the words “if the cause of action arose wholly within the district”, in the Magistrates’ Court Act, I may refer to an English case in which the meaning of similar words in an English statute was construed. In the case of Read v Brown (22 Q.B.D. 131) it was necessary to construe the words: “Cause of action arising wholly or in part within the city of London or the liberties thereof.” Lord ESHER, M.R., said: “What is the real meaning of the phrase ‘cause of action arising in the city’? It has been defined in Cook v Gill (L.R., 8 C.P. 107) to be this: ‘every fact which it would be necessary for the plaintiff to prove, if traversed, in order to support his right to the judgment of the Court. It does not comprise every piece of evidence which is necessary to prove each fact, but every fact which is necessary to be proved. It has been suggested to-day in argument that this definition is too broad, but I cannot assent to this, and I think the definition is right.’”

Te p 21 van hierdie uitspraak stel die Hof dit as volg:

“Now the question arises whether upon the evidence adduced before the magistrate it appears that certain facts material to the cause of action occurred outside the district of Pietermaritzburg, that is, any material facts which it would be necessary for the plaintiff to prove in order to support his right to the judgment.”

(My onderstreping).

Verdere verfyning is as volg aan die voormelde omskrywing gegee deur die Hoogste Hof van Appél in **Dusheiko v Milburn 1964(4) SA 648(A) te 658A:**

“I venture to think that most difficulties will in practice be resolved if, in applying the definition stated in McKenzie v Farmers' Co-operative Meat Industries Ltd., supra, to any given case, it is borne in mind that the definition relates only to 'material facts', and if at the same time due regard be paid to the distinction between the facta probanda and the facta probantia.”

Uit die voorgaande volg dit myns insiens dat “skuldoorsaak” (“cause of action”) soos bedoel in art 28(1)(d) van die Wet beperk is tot daardie handeling en/of versuime, die bewys waarvan noodsaaklik is vir die eiser om ‘n reg op sy vordering te vestig. Die klem val dus op daardie handeling en/of versuime wat direk verband hou met sy reg as eiser om te vorder op grond van die aanwesigheid van daardie handeling en/of versuime. Die begrip “reg” moet in die voormelde sinsverband in die eng sin van “beregbare aanspraak” verstaan word.

So gesien, word dit onmiddellik duidelik dat nie alle feite wat ‘n eiser moet bewys (of beweringe wat in sy besonderhede van vordering vervat moet word) ten einde met sy vordering te slaag, noodwendig verband hou met die skuldoorsaak waarop sy vordering gegrond is en soos bedoel in art 48(1)(d) van die Wet nie. **Rumpff AR** verduidelik

hierdie verskil as volg in **Dusheiko v Milburn** (supra) te **660 A tot G** waar hy verduidelik waarom die volgende omskrywing van “*cause of action*” in die Engelse saak, **Cook v Gill, L.R. 8 C.P. 107**, nl “*Cause of action has been held from the earliest time to mean every fact which is material to be proved to entitle the plaintiff to succeed - every fact which the defendant would have a right to traverse.*”, nie onderskryf kan word in soverre die begrip slaan op die vraag of die skuldoorsaak binne ‘n hof se jurisdiksiegebied ontstaan het nie:

“Skynbaar word in hierdie definisie 'n belangrike of wesenlike feit gelykgestel aan 'n feit wat die verweerder kan ontken. Dat hierdie definisie verwarring sou veroorsaak, was m.i. te verwagte. Immers, om vas te stel watter feite belangrik is of nie, moet ondersoek word wat die skuldoorsaak is en om vas te stel wat die skuldoorsaak is, moet, volgens hierdie definisie, bepaal word watter feite van belang is. Maar afgesien van hierdie rondomtalie-eienskap is die vasstelling van feite wat ontken mag word blykbaar 'n benadering van die begrip 'skuldoorsaak' soos dit in die pleitstukke gevind en beoordeel moet word. Dit is misleidend. 'n Mens het hier nie met die vraag te doen of 'n dagvaarding 'n volledige skuldoorsaak openbaar nie, maar of 'n hof jurisdiksie het oor 'n persoon omdat 'n sekere handeling of versuim deur die persoon in die gebied van die hof plaasgevind het.

In die gemene reg is iemand aan die geregswang van 'n regtelike beampte onderwerp

'uyt vier oorsaaken, namentlyk uyt hoofde van syn woonstede, handelinge, misdaad en de saak waarover getwist word',

nota van Middellant te bl. 13 van Vromans, de Foro Competenti. Die handeling waarna verwys word, is o.a. 'n handeling wat 'n kontraksluiting as gevolg het. 'n

Skuldoorsaak wat 'geheel en al' in 'n landdrosdistrik ontstaan uit hoofde van art. 28 (1) (d) van Wet 32 van 1944, is 'n oorsaak wat bestaan uit 'n handeling of handeling of uit 'n versuim wat in die gebied plaasgevind het. In die geval van 'n delik sal dit die delikshandeling wees. In die geval van 'n kontrak is dit die sluiting van die kontrak aldaar en die versuim om die kontrak aldaar uit te voer. Indien 'n eiser 'n verweerder sou dagvaar in 'n distrik waar die verweerder nie woon nie, op grond van 'n delik in die distrik gepleeg, sou die delik nogtans in die distrik plaasgevind het al het 'n agent van die verweerder die delik daar gepleeg. Dit is omdat in die geval, juridies gesproke, die verweerder die delik gepleeg het. As die eiser egter in sy dagvaarding teen verweerder meld dat die delik gepleeg is deur X en hy versuim om te meld dat X die agent van die verweerder was, sou die dagvaarding geen skuldoorsaak openbaar nie. Die agentskap is 'n baie belangrike, selfs essensiële feit wat verweerder kan ontken, maar die volkomenheid of nie van die pleitstukke het niks te doen met die vraag of regtens die hof jurisdiksie het. Dieselfde geld ten opsigte van 'n kontrak wat deur 'n agent in 'n sekere distrik aangegaan is. Juridies gesproke was die prinsipaal die persoon wat die kontrak gesluit het in daardie distrik.”

- 11] Die skuldoorsaak waarop die eiser *in casu* steun is die handeling wat tot gevolg gehad het dat die insolvent (en vervolgens die insolvente boedel) ten koste van hom verryk is. Hierdie handeling het bestaan uit (a) die aanbring van die nuttige en noodsaaklike verbeteringe, (b) op die onroerende eiendom van die insolvent, (c) deur die eiser, (d) as *bona fide* okkupeerder (e) waardeur die eiendom van die insolvent verbeter is (f) ten koste die eiser. Daardie handeling het in die geheel in die distrik van Vryburg geskied. Die landdroshof van Vryburg het dus die nodige jurisdiksie om die aksie te bereg.
- 12] Die skuldoorsaak waarop die aksie van die eiser gegrond is, is ongeregverdigde verryking (soos hierbo aangetoon), en is dit nie gegrond op die sekwestrasie van die boedel van die insolvent nie.

Die sekwestrasie van die boedel van die insolvent mag die gebeurtenis wees – en is klaarblyklik die gebeurtenis – wat daartoe gelei het dat die eiser aksie teen die verweerders ingestel het. Mnr Botha is waarskynlik korrek in sy argument naamlik dat, as dit nie was vir die sekwestrasie van die boedel van die insolvent nie, die eiser nooit aksie gegrond op ongeregverdigde verrying sou ingestel het nie, aangesien hy die verwagting gekoester het om die eiendom te erf. Dit beteken egter nie dat, omdat die sekwestrasie van die boedel van die insolvent die rede was waarom die aksie van stapel gestuur is, daardie gebeure, naamlik die juridiese handeling waarkragtens die boedel gesekwestreer is (synde die verlening van die sekwestrasie bevel deur hierdie Hof te Kimberley) deel uitmaak van die skuldoorsaak waarop die aksie gegrond is en soos bedoel in art 48(1)(d) van die Wet nie.

Die voormelde gevolgtrekking kan toegelig word aan die hand van enkele voorbeelde:

- a) Die eiser se voertuig bots met 'n voertuig bestuur deur mnr Versuim. Die botsing vind plaas in die distrik van Vryburg. Die eiser dagvaar mnr Versuim in die landdroshof van Vryburg omdat die skuldoorsaak aldaar ontstaan het, vir sy skade in die botsing opgedoen. Tydens die verhoor kom dit aan die lig dat mnr Versuim, 'n armlastige, in diens was van mnr Kapitaal en dat hy die voertuig in die bestek van sy diensverhouding en tot voordeel van mnr Kapitaal bestuur het. Hierop dagvaar die eiser mnr Kapitaal vir sy skade, steeds in die landdroshof van Vryburg en beweer dat die skuldoorsaak in die geheel in die

distrik van Vryburg ontstaan het. Kan dit ooit gesê word dat, aangesien mnr Kapitaal se besigheid te Pretoria geleë is, hy mnr Versuim aldaar in diens geneem het, mnr Versuim hoofsaaklik daar werk en daar betaal word, laasgenoemde feitestel deel uitmaak van die skuldoorsaak waarop die eiser se aksie gegrond is? Duidelik kan dit nie so wees nie, hoewel die eiser noodwendig in sy besonderhede van vordering sal moet beweer (en as dit betwis word, bewys) dat mnr Versuim in diens van mnr Kapitaal gehandel het ten einde mnr Kapitaal middelik aanspreeklik te stel. Die gebeurtenis wat aanleiding daartoe gegee het dat die eiser mnr Kapitaal aanspreek naamlik die indiensneming van mnr Versuim het geen verband met die skuldoorsaak (die deliktuele handeling waardeur die botsing veroorsaak is) waarop die aksie gegrond is nie. Die bewering naamlik dat mnr Versuim in die diensbestek van mnr Kapitaal gehandel het, is egter 'n noodsaaklike bewering wat in die besonderhede van eis vervat sal moet word, by gebreke waaraan daar waarskynlik suksesvol eksepsie opgewerp sal kan word teen die besonderhede van vordering op grond daarvan dat dit bewering mis wat noodsaaklik is vir die daarstelling van 'n skuldoorsaak. Sien **King's Transport v Viljoen 1954(1) SA 133(K) te 137 A tot G.**

- b) Veronderstel die vader van die eiser was nie gesekwestreer nie, maar hy het 'n testament in Pretoria (waar hy sou woon vir doeleindes van die voorbeeld) verly waarkragtens hy die eiser onterf, of hy het die

eiendom te Pretoria aan 'n derde (ook van Pretoria) verkoop. Die eiser stel nou aksie teen sy vader of die derde in en grond eweneens sy skuldoorsaak op ongeregverdigde verryking. Dit kan tog nie gesê word dat die gebeurtenis wat aanleiding gegee het tot die instel van die aksie naamlik die verly van die testament waarkragtens die eiser onterf is, of die sluit van die koopkontrak deel uitmaak van die skuldoorsaak waarop die aksie gegrond is soos bedoel in art 28(1)(d) van die Wet nie.

Die bewering in die eiser se besonderhede van vordering naamlik dat die boedel van die insolvent gesekwestreer is, en dat die verweerders as eksekuteurs aangestel is, is noodsaaklike beweringe waarsonder die verweerders waarskynlik eksepsie teen die dagvaarding kon opwerp kragtens Landdroshofreël 17 op grond daarvan dat die dagvaarding nie 'n skuldoorsaak openbaar nie. Daar moet egter duidelik onderskei word tussen die ontstaan van 'n skuldoorsaak waarkragtens jurisdiksie gevestig word, en 'n skuldoorsaak, of liever die gebrek daaraan, wat 'n dagvaarding eksepieerbaar maak. Sien **Dusheiko v Milburn** (supra) te **660 A tot G** (hierbo aangehaal).

Dat mnr Botha ook nie die verskil tussen die voormelde twee regsfigure begryp nie, blyk daaruit dat hy aanvoer dat die volgende aanhaling uit die saak **Santam Ltd v Ethwar 1999(2) SA 244 (HHA)** naamlik:

“Cape Town Municipality and Another v Allianz Insurance Co Ltd 1990 (1) SA 311 (C) at 321, among others, confirms that a debt becomes due in terms of the Act when the creditor acquires a complete cause of action for its recovery; further, that a cause of action is the entire set of facts which a plaintiff must prove to succeed.”

(Te 252 I tot J),

steun vir sy argument bied. Dat die geleerde Appél Regter hierin geensins die begrip “*cause of action*” ter vestiging van jurisdiksie kragtens art 28(1)(d) van die Wet in gedagte het nie, maar wel “*cause of action*” in die breë konteks naamlik die somtotaal van alle feitelike beweringe wat ‘n eiser in sy vordering moet beweer en bewys, blyk uit die *dictum* wat onmiddellik volg op die voorgaande aanhaling naamlik:

“In order to determine the respondent's complete cause of action or entire set of facts which the respondent had to prove for a successful claim under clause (c), one first has to interpret the agreement. The object of the clause, as the Court below noted, was to bring about a situation where the respondent's attorney would submit a proposal concerning the taxable amount of her costs (probably in the form of a draft bill of costs, I would think) and that only in the event of an agreement not being concluded between them would the respondent have her bill taxed.

Whether the respondent could have enforced compliance with clause (c) in the absence of an agreement or taxation depends on whether, on the one hand,

agreement or taxation simply formed the formal method of liquidating and quantifying the amount of the indebtedness or whether, on the other, it was an agreed condition for payment or that payment was contingent thereon. Put differently, was agreement or taxation a simple procedural step to or was it of the essence of liability? It seems to me that the answer, perforce, has to be that the parties could not have intended that the respondent could recover her costs without a prior agreement or taxation. Any summons claiming payment of costs not agreed upon or not taxed would have been met by a successful exception. “

(Te 252 J tot 253 D).

- 13] Mnr Botha vind verder steun vir sy argument naamlik dat die gebeurtenis wat aanleiding gegee het tot die instel van die aksie gegrond op verryking en waarkragtens die eiser sy besit van die eiendom ontnem is, deel uitmaak van die *facta probanda* wat deur ‘n eiser beweer en bewys moet word (en dus ook in die distrik van Vryburg moes ontstaan het ten einde jurisdiksie te vestig) in die saak **De Kock NO v Van Schalkwyk 1966(1) SA 696 (O)** en die gewysdes daarin aangehaal. Op **p. 702 B** van die uitspraak bevind **Eksteen WnR** (soos hy toe was) as volg:

“Ek kom gevolglik tot die slotsom dat dit wel 'n vereiste is van respondent se aksie dat hy in sy huidige besit gesteur moes gewees het hetsy by uitsetting of ten minste by aanmaning om te ontruim, en dat by onstentenis van so 'n bewering sy deklarasie geen grond van aksie openbaar nie.

Die eksepsie slaag met koste.”

Ek meen die antwoord op hierdie argument is tweeledig:

- [13.1] Eerstens het die Hof nie te doen gehad met die vertolking van

die begrip “*skuldoorsaak*” soos gebesig in art 28(1)(d) van die Wet nie. Eksepsie is geneem teen die besonderhede van vordering op grond daarvan dat dit nie ‘n bewering bevat het dat die *bona fide* okkupeerder in sy besit van die eiendom versteur is nie. (Uitspraak te **699 A tot B**).

[13.2] In sy minderheidsuitspraak in **Nortje & ‘n Ander v Pool NO 1966(3) SA 96(A)** het **Rumpff AR** uitdruklik bevind dat die bevinding in die **De Kock**-saak (supra) verkeerd is, en ook die sake waarop die regter in **De Kock** gesteun het. Te **125A** van die uitspraak formuleer die geleerde Appél Regter die tersaaklike been van die eksepsie soos geneem as volg:

“Ten slotte is namens verweerder aangevoer dat die eis van eisers ongegrond is omdat ex facie die deklarasie dit nie blyk dat hulle in die uitoefening van hul bedrywigheide versteur is nie.”

Na ‘n verwysing na die sake **Meyer’s Trustee v Malan 1911 T.P.D. 595 te 569**, en **Mattheus v Stratford and Another 1946 T.P.D. 498 te 505**, kom hy dan tot die volgende gevolgtrekking:

*“Een van die jongste beslissings wat hierdie opvatting huldig, is die in de Kock, N.O v van Schalkwyk, 1966 (1) SA 696 (O), waar Waarnemende Regter EKSTEEN te bl. 700, onder andere, sê:
’Iemand word tog immers slegs verryk wanneer hy daardie verbeterings vir*

homself toeëien.'

As dit die ratio is wat die benadering ten grondslag lê, is die benadering t.o.v. possessores met respek onlogies, omdat die vermeerdering in die waarde van die boedel van die eienaar intree wanneer die aksessie plaasvind. As die reg eenmaal 'n aksie toeken aan 'n possessor, los van die retensiereg, is dit strydig met die beginsel wat agter so 'n aksie skuil om van die possessor te verwag dat, as hy sy fout uitvind, hy moet wag totdat hy deur die eienaar aangespreek word. De Vos, op. cit., sê omtrent die hierbo aangehaalde passasie uit die Meyer saak die volgende, te bl. 132:

'In die eerste plek is dit verkeerd om te sê 'it is against the trend of the authorities'. Dit skyn my dat die afleiding wat uit Groenewegen, ad Inst., 2.1.30, en Voet, 5.3.23, te maak is, juis die teenoorgestelde is.'

Selfs al sou de Vos dit hier te hoog stel, kan dit in elk geval wel gesê word, dat die skrywers se opvatting geensins bots met die logiese benadering nie, nl. dat 'n versteuring deur verweerder nie 'n voorvereiste vir die aksie van eisers is nie.'

(125 E tot H); en

“Na my mening is dit, wat die reg betref, onnodig vir die eisers om te wag tot 'n formele versteuring deur die eksekuteur, en wat die feite betref, is dit onrealisties om van hulle te verwag om voort te gaan met ontginning terwyl hulle nou weet dat die kontrak ongeldig is, en, danksy die weiering van die eksekuteur tot legalisasie van die kontrak, hulle enige moment kan verwag om in hul bedrywigheid gestop te word.

Na my mening bevat die deklarasie dus 'n grond van aksie.’’

(te 126 C tot D)

Hierdie standpunt is ook ondersteun deur **Ogilvie Thompson**

AR (sien uitspraak te **108 G tot H**).

Hoewel die voorgaande opmerkings in die minderheidsuitsprake voorkom, is hierdie punt nie in die meerderheidsuitspraak van **Botha AR** oorweeg nie (sien uitspraak te **140 B**), en is daar ook nie verskil van die

benadering van **Rumpff** en **Ogilvie Thompson ARR** nie.

Sien ook De Vos, “*Verrykingsaanspreeklikheid in die Suid-Afrikaanse Reg*” (3^{de} Uitgawe) te 226 tot 227.

Die voorgaande benadering kom my, met eerbied, logies en regtens verantwoord voor. Toegepas op die onderhawige saak, kan tog nie gesê word dat die verryking van die boedel van die insolvent eers ontstaan het by die datum van sekwestrasie van sy boedel nie. Sy boedel is immers verryk soos en wanneer die nuttige en/of noodsaaklike verbeterings aangebring en die waarde van die eiendom daardeur vermeerder is. Die eiser sou in hierdie geval nie sy vordering teen die verweerders kon afdwing alvorens die verweerders nie deur die Meester as eksekuteurs in die boedel van die insolvent aangestel is nie. Die datum waarop ‘n skuldoorsaak ontstaan is nie noodwendig dieselfde as die datum waarop die skuld daarkragtens afdwingbaar of opeisbaar word nie.

“*List v Jungers 1979 (3) SA 106 (A) te 121 C tot D*”.

Ek vind dit nie nodig om te handel met die argument van mnr Botha naamlik dat, indien die sekwestrasie van die boedel van die insolvent nie ‘n *factum probandum* tot die skuldoorsaak is nie, die eis of ‘n gedeelte van die eis van die eiser dan verjaar het nie. Hierdie aspek is nie voor ons vir beslissing nie.

- 14] Laastens is dit nodig om kortliks te handel met die versoek namens die appellant vir die verlening van ‘n bestraffende kostebevel teen mnr Botha vir die addisionele koste teweengebring deur die liaseer van aanvullende hoofde van argument. Hoewel ek meen dat die liasering van sy aanvullende argumentshoofde deur mnr Botha op ‘n opportunistiese en onreëlmatige

wyse geskied het, meen ek nie dat sy optrede as kwelsugtig of so afkeurenswaardig beskou kan word dat dit 'n bestraffende kostebevel regverdig nie.

15] Vervolgens sou ek die volgende bevel hierin verleen:

i] **DIE APPÉL SLAAG MET KOSTE.**

ii] **DIE BEVEL VERLEEN IN DIE LANDDROSHOF WORD DEURGEHAAL EN VERVANG MET DIE VOLGENDE:**

“THE SPECIAL PLEA IS DISMISSED WITH COSTS”.

iii] **DIE SAAK WORD TERUG VERWYS NA DIE LANDDROSHOF VIR DIE VOORTSETTING DAARVAN OP DIE MERIETE VAN DIE EISER SE VORDERING.**

HJ Lacock
REGTER

Ek stem saam, en dit word so gelas.

SA Majiedt
REGTER

Namens die appellant:
Namens die respondente:

Adv AJ Swart (iov Engelsman, Benade & Van der Walt)
Mnr Botha (Duncan & Rothman Prokureurs)