18/97

RAPPORTEERBAAR

evdw/

Saaknommer : 180/94

IN DIE HOOGSTE HOF VAN APPèL VAN SUID-AFRIKA

In die appèl van :

Sechold Financial Services (Edms) Bpk Appellant

en

Gazankulu Ontwikkelingskorporasie Bpk Respondent

Hof : Van Heerden, Vivier, Harms, Olivier en Zulman ARR

Verhoordatum : 17,18,19 en 20 Februarie 1997

Uitspraak gelewer : 20 Maart 1997

UITSPRAAK

OLIVIER AR

Die sessie van vorderingsregte ter versekering van verskuldigheid bly in die handelsverkeer blykbaar 'n moeilike turksvy om te hanteer.

Ietwat vereenvoudig, is die feite in die onderhawige geval die volgende :

A, die begunstigde kragtens 'n aantal beleggingspolisse, wil geld by B leen. As sekuriteit vir die lening sedeer hy sy regte ten aansien van die polisse aan B in securitatem debiti. B wil op sy beurt geld by C leen om sy leenverpligtinge teenoor A na te kom. Met die wete en toestemming van A sedeer B die regte wat hy as sessionaris vanaf A gekry het aan C. Ingevolge die leningsooreenkoms tussen B en C leen C R19 miljoen aan B. Van daardie bedrag betaal B slegs R5 miljoen aan A. Die oorblywende R14 miljoen word deur

B se prokureur wanaangewend. B versuim om sy verpligtinge teenoor C na te kom en C wil sy regte met betrekkings tot die opbrengs van die polisse uitoefen. C meen dat sy sekuriteit hom op R19 miljoen (plus rente daarop) geregtig maak (d.w.s. die omvang van dit wat hy aan B betaal het), terwyl A meen dat C slegs geregtig is op R5 miljoen (d.w.s. die bedrag wat B aan A betaal het).

Na 'n verhoor het Van Dijkhorst R aan die hand van die feite beslis dat A se siening die korrekte een is. Die denkbeeldige A is die huidige respondent ("GOK") en die denkbeeldige C is die appellant ("Sechold"). Die denkbeeldige B is Severn Import and Export (Edms) Bpk ("Severn").

<u>Die verloop van die gebeure</u> :

Die agtergrond van die geskil tussen GOK en Severn kan kortliks so geskets word :

1. Teen die eerste helfte van 1991 was GOK onder druk om, ter bereiking van sy oogmerke, 'n behuisingsprojek van stapel te stuur. Hiervoor sou R80 miljoen benodig word. Hierdie bedrag sou êrens geleen moes word. Nel, die finansiële bestuurder van GOK, was belas om 'n uitlener te soek. Deur bemiddeling van 'n kennis van hom beland Nel uiteindelik by ene Du Preez, wat voorgegee het dat hy 'n gemagtigde was van 'n maatskappy, "Severn Holdings", en wat volgens du Preez die fondse vir die voorgestelde lening vanaf 'n buitelandse lener kon bekom. Die rentekoers deur GOK betaalbaar asook die rolprogram waarvolgens die lening van R80 miljoen stuksgewyse voorgeskiet sou word, was vir Nel aanvaarbaar. Na die

nodige toestemming van GOK verkry is, is 'n skriftelike leningsooreenkoms ("die PPI") opgestel, tesame met dokumente om sessie van GOK se regte in 'n aantal Sanlam-polisse, wat in die PPI as sekuriteit vir die lening beding is en waarvan GOK die begunstigde was, aan Severn te bewerkstellig. Op 2 Oktober 1991 is die PPI en die sessiedokumente onderteken.

Die PPI ooreenkoms verbind GOK om aanvaarbare sekuriteite soos voorgeskryf in Skedule A tot die ooreenkoms aan Severn te lewer. Skedule A maak voorsiening vir twee vorme van sekuriteit: eerstens, sessies van gemelde polisse en, tweedens, sessie van GOK se belange as skuldeiser kragtens sekere verbandaktes.

Klousule A2 van Skedule A, wat met die sessies van die polisse gemoeid is, lui soos volg :

"GDC (GOK) hereby cedes and transfers their right and title and interest in the following investment portfolios and insurance

policies to the Investor for purposes and conditions of the Main Agreement ..."

Dit is ook relevant om te meld dat klousule A5 bepaal dat die sessies van die polisse geregistreer sal word (d.w.s. kennisgewing van die sessies sal geskied aan Sanlam en sal deur Sanlam in sy boeke aangeteken word) by ontvangs van die voorskot.

Om redes wat sal blyk, kan ten gunste van GOK aanvaar word dat die sessies van GOK aan Severn in securitatem debiti was, die debitum synde 'n lening van R80 miljoen wat Severn sou bekom en volgens die rolprogram in die toekoms van GOK sou oorbetaal. Die veronderstelling word onderskraag deur die sessiedokumente, wat meld dat die sessies gegee word "as collateral security" en, in die Afrikaanse dokumente, as "sydelinge sekuriteit".

2. Kort hierna, op 24 Oktober 1991, is die polisse en die sessiedokumente deur GOK op versoek van Severn aan laasgenoemde se

prokureurs in Pretoria, Teichert en Kruger ("T & K") oorhandig. Die oorhandiging van die polisse en sessiedokumente het geskied as gevolg van 'n brief van T & K aan GOK waarin beweer is dat Severn 'n ooreenkoms met 'n buitelandse kliënt van T & K aangegaan het waarkragtens finansiëring aan Severn voorsien sou word vir doeleindes van die leningsooreenkoms met GOK. Die kliënt het kwansuis verlang dat die sekuriteite beskikbaar gestel word om dié finansiering te "rugsteun". T & K het ook onderneem om die fondse aldus deur Severn bekom, in trust te hou en die sekuriteite beskikbaar te stel (aan die buitelandse lener) slegs teen betaling van die ooreengekome bedrag.

Dit is waarskynlik dat daar nooit 'n buitelandse geldvoorskieter was nie; dat Severn nooit die geldleningskontrak soos deur T & K vermeld aangegaan het nie en dat die gemelde

brief met kwade bedoelings bedink is en daarop gemik was om die polisse en die sessiedokumente in die hande van T & K en Severn te kry.

GOK het ten spyte van die bepalings van die PPI die polisse en sessiedokumente aan T & K oorhandig voordat hulle nog enige voorskot van Severn ontvang het.

3. Op 24 Oktober 1991 kom T & K met 'n nuwe versoek na GOK: registrasie van die sessies van die polisse in naam van Severn word dadelik verlang. Die PPI het egter, soos gemeld, bepaal dat die sessies teen betaling van die geldvoorskotte geregistreer sou word. Maar, skryf T & K, dit blyk dat Severn juis nou al die sessies sal moet registreer ten einde T & K se buitelandse kliënt in staat te stel om sinvol met Severn te kontrakteer. Teen die begin van November 1991 het Nel namens GOK toe tot die

registrasie van die sessies deur Sanlam toegestem.

4. Severn het hierna met Sechold begin onderhandel vir die verkryging van 'n lening van R19 miljoen. Sechold is in besit gestel van afskrifte van voornoemde sessiedokumente en dele van die PPI. Die polisse is deur Severn as sekuriteit vir die lening aangebied. Sechold, wat toentertyd pas begin het om sake te bedryf, het die voorgestelde lening as 'n groot transaksie beskou en wou seker maak dat die aangebode sekuriteite voldoende was om sy blootstelling te dek. Om daardie rede het Rudd namens Sechold vir Nel op 8 November 1991 getelefoneer. Hy het Nel meegedeel dat Severn met Sechold oor die verkryging van 'n lening onderhandel. Oor wat verder gesê is, was daar 'n geskil. Dit kan ten minste aanvaar word dat Rudd vir Nel gevra het of die sessies van gemelde polisse aan Severn aangewend kan word as sekuriteit vir Sechold se

voorgenome lening aan Severn. Die gesprek is beëindig op die basis dat Nel later 'n antwoord aan Rudd sou verskaf. Dit is gemene saak dat dit nooit gebeur het nie.

5. Nietemin gaan Sechold en Severn op 8 November 1991 'n skriftelike leningsooreenkoms aan. Hiervolgens leen Sechold R19 miljoen aan Severn vir 'n tydperk van twaalf maande. Die ses polisse ter sprake, met 'n toentertydse afkoopwaarde van R19 313 283,00, sou volgens die kontrak dien as sekuriteit en moes regsgeldelik aan Sechold gesedeer word. Die uitkeerdatum van die polisse was 1 Junie 1992.

6. Die kredietkomitee van Sechold was bekommerd onder andere oor die effek, regsgeldigheid en sekuriteitswaarde van die opvolgende sessies en sameprekings is met Sechold se advokaat gevoer. Klaarblyklik was daar nou aan die kant van Severn en

waarskynlik ook van T & K groot druk om die transaksies af te handel, want 'n reeks opeenvolgende gebeure wissel mekaar hierna snel af.

7. Reeds op 12 November 1991 reis Grobler (Sanlam-agent en GOK se raadgewer), Du Preez van Severn en Rudd van Sechold na Kaapstad. Daar word die sessies vanaf GOK na Severn geregistreer, asook sessies van die polisse vanaf Severn na Sechold. Dit is belangrik om te vermeld dat ook laasgenoemde sessies voltooi is op Sanlamvorms identies aan dié waarop die GOK-Severn sessies voltooi en onderteken is. Ook die sessies van Severn aan Sechold vermeld duidelik dat dit sessies in securitatem debiti is, die debitum synde die verpligting van Severn om die voormelde lening met rente daarop soos ooreengekom aan Sechold terug te betaal.

8. Na aanleiding van die vereistes van Sechold se

kredietkomitee, gaan Rudd na die kantore van T & K met die opdrag dat 'n brief van GOK verkry moet word, die bewoording wat deur Rudd aan die hand gedoen is. Dié bewoording is aan Nel deurgegee, wat op 13 November 1991 die gevraagde brief aan Sechold stuur met die volgende bewoording :

"POLISBELEGGINGS GDC
Toestemming is verleen dat sessies van polisse aan Severn (Pty) Limited geregistreer word in ooreenstemming met die bepaling van 'n ooreenkoms tussen GDC en Severn.
Toestemming word ook aan Severn verleen om 'n fasiliteit op grond van hierdie sessie te beding."

Die nommers van die relevante polisse word in die brief vermeld.

Soos gemeld, het registrasie van die sessies reeds die vorige dag plaasgevind.

9. Vrome versekerings van T & K dat, sou die beoogde buitelandse leningsbedrag in hul trustrekening inbetaal word, dit

veilig bewaar sou word, het Nel namens GOK oorreed om toestemming te verleen dat die bedrag wel deur T & K in trust gehou mag word.

10. Op 14 November 1991 deponeer Sechold die bedrag van R19 miljoen in T & K se trustrekening. Laasgenoemde firma reik 'n kwitansie uit wat meld dat Severn en GOK met dié bedrag gekrediteer word. Op dieselfde dag onderteken Nel 'n brief waarin toegestem word dat gemelde bedrag deur T & K in trust gehou mag word.

11. Ten spyte van T & K se herhaalde versekerings aan GOK en Sechold, hierbo vermeld, begin T & K reeds op 15 November 1991 (die dag nadat die bedrag van R19 miljoen by hul inbetaal is) hul hande op dié geld lê. 'n Hele aantal ongemagtigde uitbetalings word gedoen, o.a. aan hulself. Uiteindelik is R5 miljoen op

10 Desember 1991 aan GOK betaal. Die bedrag is betaal omdat die rolprogram voorsiening gemaak het dat die eerste betaling van R5 miljoen kragtens die lening op 10 Desember 1991 sou geskied. Nel was steeds salig onder die indruk dat daar 'n werklike buitelandse lener is en dat die gemelde R5 miljoen van dié lener afkomstig is. Natuurlik het T & K niks gedoen om hom reg te help nie.

12. Teen 20 November 1991 het T & K reeds nagenoeg R3.6 miljoen van die gemelde R19 miljoen op ongemagtigde wyse aan derde partye en hulself uitbetaal.

13. Op 20 November 1991 het daar 'n belangrike vergadering van al die betrokke dramatis personae plaasgevind. Verteenwoordigers van Sechold, Severn, GOK, Sanlam asook Teichert Snr en Teichert Jnr het op dié dag by die kantore van

T & K in Pretoria byeengekom. Sechold het op die gebeure en veral die notule van die vergadering gesteun. Gesien die gevolgtrekking waartoe ek gekom het en die feit dat Sechold nie in hierdie hof daarop gesteun het anders as in verband met 'n aansoek om wysiging nie, is dit onnodig om die gebeure in besonderhede uiteen te sit of die wysigingsaansoek te behandel.

14. Nel het getuig dat GOK geen verdere gelde van T & K of Severn in verband met die beoogde geldlening ontvang het nie. Ook het GOK geen opdrag aan T & K gegee om enige uitbetalings uit Sechold se voorskot van R19 miljoen te maak nie. Beide hierdie stellings kan aanvaar word.

15. Die spreekwoordelike bom het in Desember 1991 gebars toe Gen. Hulme van die Suid Afrikaanse Polisie 'n besoek aan GOK afgelê het. Hy het aan die lig gebring dat T & K aansienlike bedrae

uit die trustfonds van R19 miljoen, afkomstig van Sechold, uitbetaal het.

16. Die verdere verloop van die gebeure is nie van direkte belang nie. Die opbrengs van al die polisse wat op 1 Junie 1992 betaalbaar geword het, is daarna deur Sanlam in trust belê, hangende die beslegting van die botsende aansprake van GOK en Sechold. Van die R19 miljoen wat Sechold oorbetaal het, is niks oor nie. Insoverre daar 'n entiteit met die naam van Severn was ('n aangeleentheid wat later hierin behandel word), het dit geblyk 'n batelose dop te wees.

17. GOK het op 15 Augustus 1992 'n dringende aansoek in die destydse Transvaalse Provinsiale Afdeling geloods met Sanlam, Sechold, T & K en Du Preez, die beweerde gemagtigde van Severn, as respondente. Daar is gevra vir 'n verklarende bevel dat die

sessies van GOK aan Severn en van Severn aan Sechold nietig is weens die nie-bestaan van Severn; alternatiewelik dat GOK geregtig is op kansellasie van die sessies en op teruglewering van die polisse. Slegs Sechold het die aansoek teengestaan. Op 8 Desember 1992 is die aansoek vir verhoor, na verwisseling van pleitstukke, verwys. Severn Import and Export (Edms) Bpk is as vyfde verweerder gevoeg. Nóg Sanlam, nóg T & K, nóg Du Preez, nóg Severn Import and Export (Edms) Bpk het die aksie verdedig.

In die eiser (GOK) se deklarasie is weer eens, op grond van *die beweerde nie-bestaan van Severn, nietigverklaring van al die* sessies gevorder. In die alternatief is kansellasie van al die sessies teen betaling van die bedrag van R5 miljoen gevorder en voorts 'n verklarende bevel dat Sechold nie op die volle opbrengs van die tersaaklike polisse nie, maar slegs op die bedrag van R5 miljoen,

d.w.s. die bedrag wat eiser van Severn ontvang het, geregtig is.

In die verweerskrif het Sechold ontken dat die kontrakte nietig is weens die nie-bestaan van Severn en aangevoer dat daar hoogstens 'n irrelevante error in nomine voorhande was. In 'n teeneis het Sechold gevra vir rektifikasie van die tersaaklike kontrakte en sessiedokumente om Severn se naam te vervang met die korrekte naam van die kontrakterende party, te wete Maranatha Mews Imports (Edms) Bpk. Voorts is gepleit dat Sechold op die volle opbrengs van die polisse ter versekering van sy lening aan Severn geregtig is. Daar is in dié verband staatgemaak op verskeie gebeure en regshandelinge, slegs een waarvan vir huidige doeleindes van belang is, naamlik 'n beweerde ooreenkoms dat "aansessie" aan Sechold mag plaasvind ter dekking van Severn se volle skuld aan Sechold, welke ooreenkoms beliggaam is in die brief van 13

November 1991; alternatiewelik dat gemelde brief 'n algehele sessie deur die GOK van al sy regte in die polisse aan Sechold behels.

Sechold het dus in die teeneis ook 'n verklarende bevel gevorder dat hy geregtig is om die polisse te gelde te maak en die opbrengs aan te wend ter voldoening van sy vordering teen Severn.

Volgens die pleitstukke was daar derhalwe twee hoofdispute:

(i) die beweerde nie-bestaan van Severn met aangevoerde gevolglike nietigheid van al die ooreenkomste, en

(ii) indien die ooreenkomste nie om eersgenoemde rede nietig is nie, of Sechold geregtig is, om na tegeldemaking van die polisse, uit die opbrengs verhaal te neem tot die bedrag van R19 miljoen plus rente soos tussen Sechold en Severn ooreengekom, of slegs ten opsigte van R5 miljoen, die bedrag wat GOK inderdaad

ontvang het.

Namens GOK het Nel en Grobler getuig; namens Sechold, Rudd en Rossouw, Sechold se prokureur. Groot dele van die getuienis wat aangebied is en die indringende kruisverhoor daaroor is na my mening óf ontoelaatbaar (bv. oor die subjektiewe bedoelings en opvattings van die partye) óf irrelevant (bv. oor sekere gebeure na Desember 1991). Hoe dit ook al sy, Van Dijkhorst R het uitvoerige geloofwaardigheidsbevindinge gemaak, maar nie in soveel woorde die interpretasie van GOK se brief van 13 November en die waarskynlikhede daaromtrent behandel nie. Hy het Nel 'n onbevredigende getuie bevind; Grobler 'n indrukwekkende getuie; Rudd 'n swak getuie, dikwels vaag en ontwykend en Rossouw 'n getuie wat 'n slegte en onbetroubare indruk geskep het.

Alhoewel hierdie geloofwaardigheidsbevindinge nie direk ter sake is by die vertolking van Nel se brief van 13 November nie, kan ek egter daarop wys dat die verhoorregter by die bereiking van die bevindinge nie met 'n aantal waarskynlikhede rekening gehou het nie.

Ten aansien van die twee hoofdispute, het Van Dijkhorst R die volgende bevind:

(i) Tydens die onderhandelinge was daar nie 'n maatskappy soos Severn nie. Maranatha Mews Imports (Edms) Bpk het wel bestaan en dit was die entiteit wat Schutte en Du Preez (wat voorgegee het om namens Severn op te tree) inderdaad bedoel het om te bind. Die gebruik van die naam Severn het nie vir GOK (of enigiemand anders) enige besondere betekenis

gehad nie; die gemeenskaplike foutiewe gebruik van die verkeerde naam was dus nie wesenlik nie. Gevolglik moet Severn se naam op die sessiedokumente vervang word met Maranatha Mews Import (Edms) Bpk. So 'n bevel tot rektifikasie is dus toegestaan. Wat die pleitstukke betref, is dit egter so dat Maranatha Mews Import (Edms) Bpk op 28 November 1991 sy naam na Severn Import and Export (Edms) Bpk verander het, welke naam dus op die pleitstukke moet voorkom en inderdaad tereg voorgekom het, te wete as die vyfde verweerder.

(ii) Ten aansien van die effek van die opvolgende sessies het Van Dijkhorst R bevind dat die sessies vanaf GOK na Severn in securitatem debiti was. Severn se regte

ten opsigte van die polisse was dus beperk, nl. om die opbrengs aan te wend ter delging van sy vordering teen GOK. Indien 'n ander party die polisse vry van die beperking sou wou bekom, sou hy sessie van eiser se oorblywende regte by die eiser moes verkry. Dit sou 'n regshandeling (ooreenkoms) tussen eiser en die nuwe party en nie slegs 'n regshandeling tussen die nuwe party en Severn nie, vereis het.

Soos reeds aangetoon, het die geleerde verhoorregter nooit pertinent die vraag wat die effek van GOK se toestemming tot aansessie was, ontleed nie. Hy het die brief van 13 November en die gebeure op 20 November bloot oor die boeg van estoppel hanteer en op dié basis téén Sechold bevind. Daar is dus beveel dat GOK teen betaling van die bedrag van R5 miljoen aan Severn

Import and Export (Edms) Bpk geregtig is op kansellasie van die sessies van al die polisse. Gemelde bedrag moes aan Sechold ten behoewe van sy skuldenaar, Severn Import and Export (Edms) Bpk, betaal word.

Sechold appelleer nou na hierdie Hof met verlof van die hof a quo. 'n Teenappèl van GOK is gerig teen die bevel tot rektifikasie, hierbo genoem.

Ek behandel eerstens die dispuut rondom die identiteit van Severn.

Reeds in 1987 het daar 'n maatskappy bestaan met die naam Maranatha Mews Share Block (Edms) Bpk. Dié entiteit het sy naam op 9 April 1987 geldiglik na Maranatha Mews Import (Edms) Bpk verander. Klaarblyklik weens 'n oorsig of onkunde het Maranatha Mews Share Block (Edms) Bpk (wat na 9 April 1987 nie

meer bestaan het nie) op 20 Oktober 1987 die voorgeskrewe aansoekvorms ingedien om sy naam na Severn Holdings (Edms) Bpk te verander. Omdat die aansoekdoener nie 'n bestaande maatskappy was nie, is die naamsverandering nooit geregistreer nie. Of die Registrateur van Maatskappye die aansoekdoener ooit in kennis gestel het dat die aansoek afgekeur is, is nie duidelik nie. Wat wel aanvaar kan word, is dat die verteenwoordigers van Maranatha Mews Import (Edms) (Bpk), o.a. Schutte en Du Preez, bona fide geglo het dat die naam wel na Severn Holdings verander is, en daarvolgens met GOK en Sechold onderhandel het. Ook is die maatskappyeregistrasienommer van Maranatha Mews Imports (Edms) Bpk, te wete 84/04257/07, deurgaans deur Schutte en Du Preez gebruik ter identifisering van Severn. Die waarheid is dus dat GOK met 'n bestaande maatskappy, waarvan die foutiewe naam

bona fide aan GOK voorgehou is, onderhandel het.

Welke invloed het hierdie feit op die geldigheid van die kontrakte eerstens tussen GOK en Severn, tweedens tussen Severn en Sechold en derdens die kontrak wat, soos hieroner bevind, tussen GOK en Sechold aangegaan is?

'n Soortgelyke probleem het in Hillview Properties (Pty) Ltd v Strijdom and Another 1978(1) SA 302(T) ontstaan. Die applikantmaatkappy het 'n perseel aan Finlandia Hotels (Edms) Bpk, waarvan die respondent (Strijdom) 'n direkteur was, verhuur. Ten tyde van die sluiting van die huurkontrak was daar geen entiteit met die naam Finlandia Hotels (Edms) Bpk nie, maar wel 'n maatskappy Roybent (Edms) Bpk ("Roybent"). Roybent het egter voorheen aansoek gedoen by die Registrateur van Maatskappye om sy naam na Finlandia Hotels (Edms) Bpk te verander. Die aansoek is nie

terstond goedgekeur nie, maar gemelde naam is vir twee maande gereserveer. Strijdom was foutiewelik onder die indruk dat die naamsverandering plaasgevind het en sluit dus die huurkontrak met applikant onder die "nuwe" naam. Die applikant spreek Strijdom in sy persoonlike hoedanigheid aan, welke aansoek deur Hiemstra R van die hand gewys is. Die basis van die beslissing was dat aangesien Strijdom bona fide was en die applikant die kontrak sou gesluit het met Strijdom se maatskappy wat ook al die naam daarvan was, die kontrak geldiglik met Roybent en nie met Strijdom nie tot stand gekom het. Aangesien die naamsverandering na Finlandia later plaasgevind het, is die gemeenskaplike dwaling van die partye ex post facto gerektifiseer. Met hierdie beginsel stem ek saam, mits dit duidelik is dat die dwaling oor die naam vir die teenparty irrelevant is. Gevalle mag voorkom waar dit vasstaan dat

as die ware naam (en dus die identiteit) van die onderhandelende party bekend was, die teenparty nie met hom of haar sou gekontrakteer het nie.

Die onderhawige is nie so 'n geval nie. Hoewel Nel tot die teendeel getuig het, is sy getuienis tereg deur die verhoorhof verwerp. Daar is geen aanduiding dat as Schutte en Du Preez gesê het dat hulle namens Maranatha Mews Import (Edms) Bpk (die korrekte maatskappynaam) handel, dit GOK 'n jota of tittel sou geskeel het nie. Die laste- en bateposisie van die teenparty is nooit deur GOK ondersoek nie. Toe toestemming van die Hoofminister van Gazankulu versoek is deur Nel om die PPI-ooreenkoms met Severn aan te gaan (en wel ingevolge die voorskrifte van art 25 van die destydse Korporasiewet, 10 van 1985, (Gazankulu), is die identiteit van die teenparty nie eens aan hom openbaar nie. Daar

was, volgens die getuienis van Nel, ook geen poging van GOK se kant om te probeer vasstel wie Severn se aandeelhouers was nie. Geen ondersoek in die maatskappyeregisters is gedoen nie.

Dieselfde geld vir die argument dat omdat Schutte se aandeelhouding en direkteurskappe vals voorgestel is, daar geen wilsooreenstemming bestaan het nie. Sodanige wanvoorstelling het egter, blykens die getuienis, geen betrekking gehad op die identiteit van die kontraksparty nie.

Die resultaat bereik deur die verhoorregter, die bevel deur hom gemaak in verband met rektifikasie van die naam van Severn Holdings en die resultaat dat geeneen van die kontrakte weens dissensus nietig is nie, moet gehandhaaf word.

Dieselfde kan nie gesê word van die gevolgtrekkinge en bevele deur Van Dijkhorst R wat die tweede geskilpunt betref nie.

Kortliks saamgevat, is my siening van hierdie aspek die volgende :

(i) Die vertrekpunt moet wees dat die sessies van GOK aan Severn sessies in securitatem debiti was, die debitum synde GOK se skuld aan Severn. Tydens die sluiting van die PPI en die ondertekening van die sessiedokumente, was dit beoog dat hierdie debitum R80 miljoen sou wees. Die uitkeerwaarde van die polisse op 1 Junie 1992 sou ongeveer R24 miljoen wees. Vir die verskil tussen hierdie bedrag en die beoogde leningsbedrag van R80 miljoen is ook vir ander sekuriteite voorsiening gemaak.

(ii) Die regsposisie is duidelik. Severn sou nie bevoeg gewees het om as sessionaris sy regte in die polisse verder aan 'n derde sonder GOK se toestemming te sedeer nie. Die

analogie met die geval by pandgewing is ter sake en nuttig weens die konstruksie wat ons reg op die sessie van vorderingsregte plaas. In geval van pandgewing is dit geykte reg dat die pandhouer nie die pandsaak sonder die eienaar se toestemming aan 'n derde kan verpand nie (Voet 13.7.4; Oertel, N.O. v Brink 1972(3) SA 669(W) op 675 F-G; G.S. George Consultants and Investments (Pty) Ltd and Others v Datasys (Pty) Ltd 1988(3) SA 726(W) op 739 G-740 B).

(iii) In die onderhawige geval is die brief van 13 November 1991 wel sodanige toestemming.

Die dispuut gaan dus oor die effek van die toestemming. Namens GOK is aangevoer dat die toestemming ("toestemming word ook aan Severn verleen om 'n fasiliteit op grond van hierdie sessie te beding") aan die nemo plus juris-

beginsel onderhewig was; Sechold kon dus nooit meer regte verkry as wat Severn gehad het of sou hê nie. Die omvang van daardie regte word bepaal, so is aangevoer, deur die omvang van die voorskotte wat Severn inderdaad aan GOK gemaak het of nog sou maak.

Namens Sechold is aangevoer dat gemelde beginsel nie in die onderhawige geval geld nie, omdat die toestemming, vervat in die brief van 13 November, die nemo plus juris-beperking uitgesluit het.

Ek meen dat Sechold se siening die korrekte een is en wel in die lig van die konteks, agtergrond en omringende omstandighede van die betrokke brief. Die volgende oorwegings blyk my die belangrikste te wees:

(a) Toe die brief geskryf is, het Nel geweet dat Severn 'n lening van R19 miljoen by Sechold wou aangaan ten

einde die uiteindelike voorskot van R80 miljoen te verwesenlik.

(b) Nel het ook geweet dat Sechold sekuriteit vir sy lening aan Severn, dus vir R19 miljoen, wou hê voordat die ooreenkoms met Severn gefinaliseer word.

(c) Op daardie stadium het T & K reeds aan al drie die partye die versekering gegee dat enige bedrag wat op grond van die sessies van die polisse ontvang word, veilig in T & K se trustrekening gehou sou word tot uiteindelike voordeel van GOK. Nel namens GOK het hierdie versekering geglo en aanvaar.

(d) Nel het geweet dat, indien die gevraagde toestemming verleen word, Severn die regte op die polisse, wat hy van GOK gekry het, na Sechold sou aansedeer. Reeds

op 'n vroeë stadium, toe T & K lewering van die sessies aan Severn versoek het om geld by die buitelandse lener te bekom, is GOK in kennis gestel dat as Severn die geld ontvang, die sekuriteite aan die buitelandse lener beskikbaar gestel sou word. Dit kon slegs deur 'n aansessie gedoen word. GOK het, met hierdie kennis, die sessiedokumente aan T & K gelewer. Nel moes geweet het dat Severn daarna nie meer sessionaris en reghebbende op dié polisse sou wees nie. Die buitelandse lener sou die enigste sessionaris wees wat uitbetaling van die polisse sou kon afdwing en wel ter versekering van sy volle lening aan Severn.

(e) Nel het dus ook besef of het ten minste voorsien dat

Sechold nie R19 miljoen aan Severn sou voorskiet op die basis dat die sessies hom slegs sou dek tot die mate wat Severn aan GOK sou presteer nie.

(f) Op die stadium toe die betrokke toestemming verleen is, was die afkoopwaarde van die polisse ongeveer R19.3 miljoen. Die lening was aangegaan vir R19 miljoen, d.w.s. vir net minder as die afkoopwaarde. Nel het dus geweet het dat Sechold volle en onmiddellike dekking vir sy lening wou hê.

(g) Is daar enigiets in gemelde brief wat 'n beperking van Sechold se regte inhou? Namens GOK is geargumenteer dat die woorde "op grond van hierdie sessie" wel so 'n beperking inhou. Ek meen dat die argument nie steek hou nie. Die betrokke woorde

verwys na die sessie wat in die vorige sin van die brief vermeld is, t.w. die geregistreerde sessie aan Severn. Die woorde "op grond van hierdie sessie" beteken dus slegs dat Severn, op grond van die sessiedokumente reeds in sy besit en geregistreer by Sanlam, die lening by Sechold kon beding.

Na my mening het die toestemming volgens die terme van die betrokke brief en met inagneming van die konteks, agtergrond en omringende omstandighede beteken dat Sechold deur die aansessies volle dekking vir sy lening aan Severn verkry het. Wat Sechold as sessionaris betref, sou dit dus irrelevant wees welke bedrag, indien enige, Severn uiteindelik aan GOK sou oorbetaal. As sessionaris van die polisse sonder enige beperking sou Sechold gedek wees vir die volle omvang van sy voorskot (plus bedonge rente daarop) aan

Severn.

Hierdie posisie is myns insiens in ooreenstemming met die onderliggende regsposisie by aansessie van 'n sessie in securitatem debiti met die toestemming van die sedent. Die analogie van die posisie by pand is behulpsaam. As die pandhouer met toestemming van die pandgewer die pand aan 'n derde lewer ter versekering van die pandhouer se skulde aan die derde, dan, in die afwesigheid van 'n beperkende ooreenkoms met die derde, word laasgenoemde die enigste pandhouer en wel tot die volle omvang van sy eise teen die oorspronklike pandhouer.

Die resultaat van bogemelde bevinding is dat die appèl moet slaag.

Wat paragraaf 3 van die bevel hieronder betref, word sekere onaangevegte bevele van die verhoorhof gerieflikheidshalwe hierin

geïnkorporeer.

Namens Sechold is gevra vir die koste van drie advokate. Ek meen egter dat hierdie 'n gepaste geval is waar slegs die koste van twee advokate geregverdig is.

Die volgende bevele word gemaak :

1. Die appèl slaag met koste, wat die koste van twee advokate insluit.

2. Die teenappèl word van die hand gewys met koste, wat die koste van twee advokate insluit.

3. Die bevel van die hof a quo word tersyde gestel en met die volgende vervang :

3.1 Die vorderinge van die Eiser, Gazankulu Ontwikkelingskorporasie Bpk, word van die hand gewys met koste, wat die koste van twee advokate insluit. Hierdie bevel sluit die mosieverrigtinge in.

3.2 Die teenvordering van die Tweede Verweerder, Sechold Financial Services (Edms) Bpk, teen die Eiser word gehandhaaf met koste, wat die koste van twee advokate insluit en die volgende gevolglike bevele word gemaak :

3.2.1 Dit word verklaar dat die sessies vanaf "Severn Holdings (Edms) Bpk" aan Tweede Verweerder geldig was en dien ter volle versekering van laasgenoemde se vordering teen Vyfde Verweerder, Severn Import and Export (Edms) Bpk, soos meer volledig in paragraaf 3.2.3 hiervan uiteengesit.

3.2.2 Die leningsooreenkoms (PPI) en die sessiedokumente wat op 12 November 1991 deur die Eerste Verweerder, Sanlam, geregistreer is ten opsigte van Sanlam polisse 9689901X8, 9692205X9, 9694851X8, 9689902X6, 9692206X7 en 9694852X6, word gerektifiseer deur die woorde "Severn Holdings (Edms) Bpk" oral waar dit voorkom, met die

woorde "Maranatha Mews Import (Edms) Bpk" te vervang.

3.2.3 Dit word verklaar dat Tweede Verweerder geregtig is op betaling van die bedrag van R20 128 084,27 deur Vyfde Verweerder, tesame met rente daarop bereken teen 25% per jaar vanaf 29 Augustus 1992 tot datum van betaling.

3.2.4 Dit word verklaar dat Tweede Verweerder geregtig is om bogenoemde polisse te gelde te maak en die opbrengs aan te wend ter delging van Vyfde Verweerder se verskuldigheid aan Tweede Verweerder *soos uiteengesit in par. 3.2.3 hiervan.*

3.2.5 Die Eerste Verweerder word gelas om die volle opbrengs van die voormelde polisse, tesame met die rente verdien op die belegging daarvan aan Tweede Verweerder te betaal.

PJJ OLIVIER AR

<u>Stem saam</u> :
Van Heerden AR
Vivier AR
Harms AR
Zulman AR