

RAPPORTEERBAAR

SaakNo. 519/94 IH

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPÈLAFDELING)

~~Indesakussen:~~

DIE LAND EN LANDBOUBANK VAN SUID-AFRIKA Appellant

vs

ABSA BANK BEPERK

Eerste Respondent

JOSELIE CAROL BIGGS

Tweede Respondent

DIE REGISTRATEUR VAN AKTES,
KAAPSTAD

Derde Respondent

CORAM :

HEFER, HOWIE, HARMS, MARAIS et

SCHUTZ ARR

VERHOORDATUM : 23 MEI 1996

LEWERINGSDATUM : 11 JUNIE 1996

UITSPRAAK

HEFER JA :

Die Landbankwet 13 van 1944, soos gewysig, magtig die appellant ("die Landbank") om 'n voorskot wat deur verband verseker is, sonder geregtelike proses te verhaal deur die grond waarop die verband geregistreer is, by openbare veiling te verkoop en die verskuldigde bedrag uit die opbrengs te delg. In die onderhawige geval het J W Wicks sy plaas, Southey's Hoek, onder eerste, tweede en derde verbande ten gunste van die Landbank verbind as sekuriteit vir 'n voorskot en ook onder vierde, vyfde en sesde verbande ten gunste van Die Trust Bank van Afrika Beperk ("Trust Bank"). Later het eerste respondent ("Absa") Trust Bank se bates en laste oorgeneem. Wicks het versuim om sy verpligtings teenoor die Landbank na te kom en Southey's Hoek is ooreenkomstig die bepalings van die Wet op 'n veiling aan tweede respondent ("Biggs") verkoop. Na die veiling, maar voordat die grond aan Biggs getranspoteer is, het Absa vonnis in die landdroshof

teen Wicks verkry vir betaling van 'n totale bedrag van bykans R1m. Southey's Hoek is uitwinbaar verklaar; 'n lasbrief vir beslaglegging is uitgereik en die Balju het beslag gelê op die grond. Ten spyte van die beslaglegging het derde respondent (die Registrateur van Aktes, Kaapstad) transport van die grond in Biggs se naam geregistreer en terselfdertyd die verbande in Absa se guns sonder laasgenoemde se toestemming gekanselleer en 'n nuwe eerste verband ten gunste van die Landbank geregistreer as sekuriteit vir 'n voorskot aan Biggs. Aan Absa is slegs 'n bedrag van R74 750,97 ooreenkomstig art 56(d) van die Wet betaal.

In 'n aansoek wat Absa later in die Oos-Kaapse Afdeling geloods het, het Jennett R, niteenstaande die Landbank se teenstand, 'n bevel verleen waarin verklaar is (1) dat Southey's Hoek uitwinbaar is vir betaling van die bedrae verskuldig aan Absa onder die gekanselleerde

verbande min R74 750,97 en (2) dat die nuwe verband in die Landbank

se guns in rangorde na die gekanselleerde verbande sal geld. Die appèl

is teen hierdie bevel en die gepaardgaande kostebevel gerig.

Die geskil wentel hoofsaaklik om arts 55 en 56 van die

Landbankwet. Die toepaslike gedeeltes daarvan lui soos volg;

"55(2) Wanneer die een of ander omstandigheid in subartikel (1) genoem, ontstaan, kan die

raad -

- (1) .
- (2) na terugvordering van die voorskot, per geregisteerde brief gerig aan die skuldenaar se adres... en indien die grond of ander sekuriteit aan iemand anders as die bank verhipotekeer is, na behoorlike kennisgewing aan die verbandhouer, en sonder geregtelike proses, die sekuriteit vir die voorskot of 'n deel daarvan in beslag neem ...en kan die raad na goeddunke bedoelde sekuriteit of 'n deel daarvan op die voorwaardes wat hy billik ag, by publieke veiling verkoop deur 'n afslaer of 'n balju...
- (3) daardie grond of ander sekuriteit aan

die koper transporteer en hom 'n regsgeldige titel daarop gee, al is dit asdan verhipotekeer of onderhewig aan 'n retensiereg of beswaring ten gunste van 'n ander persoon, en sonder om die titelbewyse aan die registrateur van aktes oor te lê...

56. Wanneer die bank onroerende goed wat nie aan 'n koöperatiewe vereniging of maatskappy behoort nie ... uit kragte van spesiale bevoegdheid deur die een of ander wet aan die bank verleen, te gelde gemaak het, moet die oorskot (as daar 'n oorskot is) van die opbringste van die tegeldemaking, na betaling van die bedrag verskuldig ingevolge 'n verband wat voorkeur geniet bo die verband van die bank (welke bedrag betaal moet word slegs uit die opbringste van die tegeldemaking van genoemde onroerende goed) en van alle bedrae aan die bank verskuldig en alle koste deur die bank opgeloop, betaal word -

(4)

-

(5)

-(bA)... (bB)... (bC)...

(6)

-

(d) in alle ander gevalle aan die skuldenaar, tensy,
in die geval van die betrokke onroerende

goed, dit met 'n ander verband as dié van die bank en dié wat voorkeur daarbo geniet, beswaar is, in welke geval betaling van die oorskot van die opbringste van die tegeldemaking van daardie onroerende goed aan die wettige houer van daardie verband teen bewys van die daaronder verskuldige bedrag moet geskied ..."

(In paragrawe (a) tot (c) word gevalle behandel waarin die skuldenaar

oorlede of gesekwestreer (of 'n maatskappy onder geregtelike bestuur of

'n maatskappy of beslote korporasie in likwidasie) is, en gevalle waarin

sy bates oorgegaan het op 'n beredderaar of kurator of die betrokke grond

deur 'n balju in beslag geneem is. Geeneen van hierdie bepalings is vir

huidige doeleindes van belang nie.)

Weselik gaan die geskil oor die vertolking en effek van art

55(2)(c) en veral oor daardie gedeelte waarvolgens bevoegdheid aan die

raad van die bank verleen word om 'n regsgeldige titel aan 'n koper te

verleen ten spyte daarvan dat die grond verhipotekeer is of onderhewig

is aan 'n retensiereg of beswaring. Die bepaling het ter sprake gekom in 'n geval waarin die grond onderhewig was aan 'n beswaring (n statutêre las ten opsigte van waterbelasting) in Land- en Landboubank van Suid-Africa v Cogmanskloof Besproeiingraad 1992(1) SA 217 (A). Die uitspraak was egter nie eenparig nie : volgens die meerderheid van die hof is subart (2)(c) nie vatbaar vir 'n vertolking waarvolgens

"die saaklike sekerheidsregte waarna die artikel verwys, vernietig word wanneer die Landbank die grond transporteer nie" (per EM Grosskopf AR op 243C-D).

Volgens die minderheidsuitspraak van Botha AR (waarmee Eksteen AR saamgestem het) op 238C-D

"[is] die uitwerking van art 55(2)(c) van die Landbankwet ... dat die koper van grond by 'n Landbankveiling ingevolge art 55(2) daardie grond verkry vry van enige beswaring ten opsigte van 'n saaklike sekerheidsreg wat ten gunste van 'n ander persoon op die grond rus."

Hoewel Cogmanskloof onderskeibaar is in die sin dat dit in die

huidige geval gaan om die effek van arts 55 en 56 op die regte van 'n verbandhouer, was die advokate dit eens dat die uitslag van die appèl afhang van die korrektheid van die meerderheidsuitspraak. Sou ons daarmee saamstem, moet die appèl afgewys word; indien ons oortuig is dat dit klaarblyklik verkeerd is (Catholic Bishops Publishing Co v State President and Another 1990(1) SA 849 (A) op 866G-H), moet die appèl slaag.

Aanvanklik moet ek daarop wys dat die vertolking van art 55(2)(c) in beide uitsprake geskied het asof al drie die regte daarin genoem op gelyke voet behandel moet word - asof al drie òf verval by òf voortbestaan na transport van die grond aan die koper. Die moontlikheid dat een of meer mag verval terwyl die ander bly voortbestaan, is nie ondersoek nie. Ek is geensins oortuig dat dit die korrekte benadering is nie. Al drie is nou wel saaklike sekerheidsregte maar daar is wesenlike

onderlinge verskille en oorwegings wat vir die een geld, geld nie noodwendig vir die ander nie. Ek het veral 'n probleem met 'n beswaring. Dit is natuurlik 'n woord met 'n wye konnotasie maar dat dit die soort statutêre las insluit wat in die minderheidsuitspraak op 227D-H en 234C-J bespreek word, val nie te betwyfel nie. Of so 'n statutêre las 'n verkoping onder art 55 en transport aan die koper oorleef, kan klaarblyklik nie aan die hand van die Landbankwet alleen bepaal word nie; dit hang sekerlik af van die statuut waarvolgens dit op die grond gevestig is (vgl 238E-I in die minderheidsuitspraak), en of dit by wyse van ondergeskikte wetgewing geskep is. Daarom is dit goed denkbaar dat 'n bepaalde beswaring die verkoping en transport in elk geval oorleef. Natuurlik impliseer hierdie moontlikheid nie dat die vertolking van art 55(2)(c) moet geskied asof daar noodwendig onderskei moet word tussen die drie regte nie. Andersyds, kan dit egter ook nie eenvoudig aanvaar

word dat al drie op gelyke voet behandel moet word, bloot omdat hulle naas mekaar in dieselfde bepaling verskyn nie. In die meerderheids-uitspraak (op 244B-E) word tereg opgemerk dat die Wet voorregte aan verbandhouders verleen wat houders van ander sekerheidsregte nie het nie. Dit is opmerklik dat arts 34(3)(c), 55(2) (b) en 63(1) kennisgewing van 'n voorgenome beslaglegging alleen aan verbandhouders vereis en dat voorrang uitdruklik in arts 56 en 63(3) geles met 63(5) aan verbandskulde verleen word, terwyl ander saaklike sekerheidsregte nie eens genoem word nie. (Die enigste bepaling waarin na die houders van ander saaklike regte verwys word, is art 34(6).)

Ek vind dit egter nie nodig om uitsluitel oor hierdie aspek van die saak te gee nie. In die huidige geval gaan dit in effek om die regte van die houer van 'n tweede verband waar die Landbank die houer van die eerste verband is. In beide uitsprake is aangedui dat oorwegings wat ter

sprake kom in geval van 'n retensiereg of beswaring nie noodwendig ook

vir 'n verband geld nie (vgl 233G-J en 243G); en, soos aangetoon sal

word, kan daar geen twyfel wees oor die posisie van verbandhouders nie.

Ek is bewus daarvan dat die effek van transport onder art 55(2)(c) op

retensieregte en beswarings problematies is, in die lig veral van arts 56

en 63 waarin voorsiening gemaak word vir verbandskulde maar nie vir

ander skulde voordat die oorskot aan die skuldenaar oorbetaal moet word

nie. Die onsekerheid oor die voortbestaan al dan nie van hierdie regte

kan egter nie die duidelik uitgespelde posisie van verbandhouders affekteer

nie. Daarom is ek van voorneme om die uitspraak te beperk tot die

enigste vraag waarmee ons werklik gemoeid is.

Die voorskrifte in art 56 oor die aanwending van die opbrengs van

'n verkoping onder art 55 het tot gevolg dat verbandhouders niks slegter

daaraan toe is as by enige geregtelike eksekusieverkoping nie. Word die

grond in die uitvoering van 'n hofbevel verkoop, verloor verbandhouders hul regte ten aansien van die grond maar hulle behou hul aanspraak op voorkeur onder die *pretium succedit in locum rei reël*. Dat die wetgewer presies dieselfde resultaat vir verbandhouders beoog het in die geval van 'n verkoping onder art 55 blyk duidelik uit art 56. Boaan die lys van diegene wat uit die opbrengs betaal moet word, verskyn verbandhouders wat voorkeur bo die bank geniet en nadat die bank se eie verband en koste gedelg is, word die oorskot, na gelang die opbrengs dit toelaat, aan ander verbandhouders betaal. Eers daarna word enige oorskot wat daar dan nog mag wees, aan die skuldenaar oorbetal. Natuurlik sal dit nie altyd gebeur dat al die verbandskulde gedelg word nie, maar dit is in elk geval ook maar die resultaat van enige eksekusieveiling.

In die meerderheidsuitspraak word nogtans te kenne gegee dat daar verskille tussen die twee soorte verkopings is. Eerstens, word op 243G-

H opgemerk dat verbandhouders by 'n verkoping onder art 55, anders as in die geval van 'n eksekusieverkoping, nie "die verloop van sake kan beïnvloed, soos byvoorbeeld deur aan te dring op 'n reserweprys (vgl Hooggeregshofreël 46(5)); of aansoek te doen vir die wysiging van die verkoopsvoorwaardes (vgl Hooggeregshofreël 46(8)(b)) nie". Ek kan niks in die Wet vind om hierdie stelling te regverdig nie. In art 55(2)(b) word voorsiening gemaak vir kennisgewing aan verbandhouders van 'n voorgenome beslaglegging; in voorbehoudsbepaling (aa) tot art 55(2) word kennisgewing van die verkoping en die betalingsvoorwaardes in die Staatskoerant en die pers voorgeskryf, en volgens voorbehoudsbepaling (bb) moet die verkoopsvoorwaardes voor die aanvang van die veiling afgekondig word. Weliswaar word die reg om beswaar te maak met die oog op gunstiger voorwaardes vir ander verbandhouders nie in die Wet verleen nie. Andersyds, word so 'n reg hulle ook nêrens in die Wet ontse

nie sodat niks 'n gegriefde verbandhouer in die weg staan om beswaar te maak en, indien nodig, hom op die howe te beroep nie. Die uitsluiting van die howe se hersieningsjurisdiksie word immers nie geredelik aanvaar nie en die blote afwesigheid van 'n uitdruklik verleende reg kan klaarblyklik nie meebring dat 'n skuldeiser hom nie in 'n gepaste geval op die howe kan beroep ten einde 'n gegronde grief uit die weg te ruim nie. Boonop is in *Strydom v Die Land-en-Landboubank van Suid-Afrika* 1972 (1) SA 801 (A) op 814G-815A aangedui dat kennisgewing van 'n verkoping onder art 55 'n vereiste ter beskerming van die openbare belang is wat stiptelik nagekom moet word. Waar dit die geval is, kan ek nouliks dink dat gepaste regshulp in verdienstelike gevalle geweier sal word bloot omdat 'n reg om beswaar te maak nie in die Wet verleen word nie. Die reg om op 'n reserweprys aan te dring kom ook net toe aan 'n eerste verbandhouer wat normaalweg die bank self is (art 25).

Tweedens, word op 243H-I gewys op die feit dat "alle bedrae aan die bank verskuldig" betaal moet word voordat die oorskot onder art 56(d) vir die betaling van ander verbandskulde aangewend kan word en dat "alle bedrae" op die oog af ook onversekerde bedrae insluit. Arts 55 en 56 handel egter uitsluitlik oor die verhaal van versekerde voorskotte en in daardie konteks kan "alle bedrae" slegs na die versekerde skuld verwys.

Derdens, word op 244A-B opgemerk dat "'n verbandhouer wat na die Landbank in rangorde is, net iets betaal kan word as alle bedrae verskuldig aan die Landbank reeds betaal is, en ook net waar die Skuldenaar persoonlik geregtig is op die balans." Die gedeelte wat ek gekursiveer het, spruit blykbaar uit die volgorde waarin die persone aan wie betaling moet geskied in art 56 verskyn en uit die feit dat na 'n verbandhouer, laer in rangorde as die Landbank, verwys word in die

paragraaf wat op "alle ander gevalle" betrekking het. Daar is egter geen rede om te vermoed dat die wetgewer 'n nuwe rangorde van voorkeure wou skep nie. Die gevolge van so 'n vertolking is so onredelik dat dit nie aanvaar kan word nie.

Om die bespreking af te sluit, is dit gepas om te wys op die onhoudbare resultaat van die meerderheid se gevolgtrekking. In hierdie hof het die Landbank se advokaat die posisie korrek saamgevat in 'n opmerking dat'n verbandhouer se sekuriteitsreg niks meer werd is as die waarde van sy sekuriteit nie. Wat hy daarmee te kenne wou gee, is dat saaklike sekerheidstelling by wyse van verband niks meer behels nie as dat die skuldeiser sy sekuriteit kan aanwend om die versekerde skuld te delg maar dat, sou die opbrengs onvoldoende wees, hy daarmee genoeg moet neem en troos moet vind in ander moontlike bronne van betaling. Die sekuriteit kan immers nie meer as een maal verkoop word totdat die

skuld uiteindelik uitgewis is nie. Nogtans is dit juis waarheen die meerderheid se gevolgtrekking lei en wat die hof a quo se bevel in die huidige geval inhou.

My gevolgtrekking is dus dat die uitspraak van die meerderheid in Cogmanskloof klaarblyklik verkeerd is wat verbande betref, dat Absa se verbande verval het toe die grond aan Biggs getranspoteer is en dat die hof a quo se bevel verkeerdelik verleen is. Wat die koste van appèl betref, is namens Absa aangevoer dat die dienste van twee advokate onnodig was. Ek stem saam.

Die volgende bevel word gemaak:

- (7) Die appèl word gehandhaaf met koste.

- (8) Die bevel van die hof a quo word tersydegestel en vervang met een waarvolgens die aansoek van die hand gewys word

metkoste,

JJ F HEFER

STEM SAAM : HOWIE AR
HARMS AR
MARAIS AR
SCHUTZ AR