

Ingrypende ontwikkeling in die oproepingsproses van verbande op onroerende sake

Michelle Fuchs

Michelle Fuchs, Departement Privaatreg, Universiteit van Suid-Afrika

Opsomming

Indien 'n skuldeiser krediet aan 'n skuldenaar verskaf, is daar 'n risiko dat die skuldenaar nie sy verpligtinge sal nakom nie. 'n Skuldeiser kan sy risiko beperk deur sekerheid van die skuldenaar te vereis deur die sekerheidsobjek met 'n verband te verseker. Indien 'n verbandskuldenaar wanpresteer, kan die verbandskuldeiser sy beperkte saaklike reg afdwing deur die verband op te roep en vonnis teen die verbandskuldenaar te neem ten einde die uitstaande skuld te delg. Wanneer 'n verband oor 'n onroerende saak opgeroep word, is daar 'n besondere prosedure wat gevolg moet word waar artikel 26 van die Grondwet, wat die reg op toegang tot geskikte behuising verskans, moontlik ter sprake kom. Dit is duidelik dat die howe deur artikel 26 genoep word om wetgewing wat strydig met die artikel is, ongeldig te verklaar. Sodoende is die posisie van skuldenaars ten aansien van hulle reg op geskikte behuising verbeter. Dit beteken egter nie dat die skuldeiser se regte en belange uit die prentjie gelaat word nie. Die howe poog om 'n balans tussen die regte van beide die skuldeiser en die skuldenaar te handhaaf. Die oproepingsproses is in die laaste dekade ingrypend verander, grotendeels as gevolg van artikel 26 van die Grondwet en artikels 129 en 130 van die National Credit Act 34 van 2005. Hierdie artikel fokus op ingrypende veranderings wat in die oproepingsproses ten aansien van verbande op onroerende sake as gevolg van die Grondwet deur onlangse regspraak teweeggebring is.

Trefwoorde: beperkte saaklike reg; eksekusie; eksekusieverkoping; hofprosedure; onroerende saak; oproeping van 'n verband; oproepingsproses; primêre woning; reg op toegang tot geskikte behuising; regterlike oorsig; saaklike sekerheidsreg; uitwinbaarverklaring; voorverhoorprosedure

Abstract

Far-reaching changes in the foreclosure procedure of a mortgage bond over immovable property

At some time or another every person or business needs credit. Such persons or businesses are called debtors because they have an obligation to repay their debts to the creditor. When a creditor grants a debtor credit, he runs the risk of the debtor's not meeting his obligations. A creditor can limit this risk by requiring security from the debtor by securing the security object with a mortgage bond. The mortgage creditor who grants credit to the mortgage debtor secures his claim against the debtor in the form of a real security right, which gives him a limited real right to the debtor's immovable property. If the mortgage debtor fails to meet his obligations to the mortgage creditor, the latter may use processes and steps provided by law to collect the outstanding debt.

If the mortgage debtor defaults on the terms of the mortgage agreement, the creditor may enforce his limited real right by following the foreclosure procedure, which has to be complied with before execution can be successfully enforced against the debtor to extinguish the debt. The mortgage creditor should call up the mortgage bond and approach a court for judgment only after having complied, in the appropriate circumstances, with the pre-trial debt enforcement procedure. In short, the pre-trial debt enforcement procedure requires that notice in terms of section 129(1)(a) of the National Credit Act 34 of 2005 be delivered to the consumer. The aim of the section 129(1)(a) notice is to draw the consumer's attention to the default with a view to a possible agreement between the parties. Once the mortgage creditor has complied with the pre-trial debt enforcement procedure he must ensure that the claim is filed with the correct court by issuing summons. The summons should state that the outstanding debt is due to the mortgage creditor. It is also important that the creditor indicate in the summons that he is applying to have specific immovable property (the security object) declared executable as that is the object of his limited real right. If the creditor obtains judgment, he can apply for a warrant of execution. The warrant enables the sheriff to attach the mortgage debtor's immovable property and sell it in execution to redeem the outstanding debt. In the event of insolvency, a mortgage creditor's limited real right to the mortgage debtor's security object gives him a preferential right, should the security object be liquidated at a sale in execution to redeem the outstanding debt.

The most important matter raised in this article is recent developments in court judgments that relate to the South African execution process. As far as execution is concerned, two situations should be distinguished: first, when it concerns an unsecured creditor and, second, when it concerns a claim secured by a mortgage bond. In the first case, the general rule applies that a debtor's movable property is attached first, and only if the proceeds of the sale in execution are insufficient to redeem the outstanding debt may the debtor's immovable property be attached. In the second situation the security object (immovable property) may be attached and sold in execution. This distinction should be borne in mind because the leading judgment in *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (CC), which I discuss below, was given in the first set of circumstances; however, this judgment has far-reaching implications for the latter set of circumstances, as was confirmed by the judgment in *Gundwana v Steko Development* CC2011 3 SA 608 (CC).

After obtaining judgment, a mortgage creditor must apply for a warrant of execution. Previously, it was customary for a clerk of a magistrate's court or a registrar of the high court to grant a default judgment and issue a warrant of execution. This power and the effect of section 26 of the Constitution, which entrenched the right to have access to adequate housing, were questioned for the first time in the past decade in the leading judgment of *Jaftha*. In *Jaftha*, the constitutionality of section 66(1)(a) of the Magistrates' Court Act 32 of 1944 was examined in the light of section 26 of the Constitution. Accordingly, section 66(1)(a) of the Magistrates' Courts Act was declared unconstitutional because this provision allowed a clerk of a magistrate's court to issue a writ of execution in terms of which a debtor could be divested of his primary dwelling. Section 66(1)(a) of the Magistrates' Courts Act is therefore in conflict with section 26 of the Constitution, which provides that everyone has a right to adequate housing.

Following the *Jaftha* judgment, section 66(1)(a) was amended to require judicial oversight in that a court must consider an application for a writ of execution against the primary dwelling of a debtor. All the relevant circumstances should now be examined by the court to determine whether alienation of the debtor's primary dwelling by sale in execution would be fair and just.

After *Jaftha* there was some uncertainty about whether this judgment had any implications for secured mortgage creditors as well. This uncertainty was clarified by the recent constitutional court judgment in *Gundwana*. The court found that it was unconstitutional for a registrar of a high court to declare immovable property executable in the enforcement of a default judgment. In his judgment, Froneman J made judicial oversight a requirement in an application for declaring the primary dwelling of a mortgage debtor executable because of pecuniary debt. Rule 46(1) of the Uniform Rules of Court, which authorised a registrar to issue a warrant of execution and to have the debtor's immovable property sold in execution, was amended by inserting certain words. The amended rule 46(1)(a)(ii) now provides that when the issuing of a warrant of execution against the primary dwelling of a debtor is considered the court has to take into account all the relevant circumstances as required by section 26 of the Constitution before issuing the warrant of execution. The judgment in *Firststrand Bank Ltd v Folscher* 2011 4 SA 314 (GNP) followed this requirement and set out the circumstances the court could take into account when considering an application for default judgment, the granting of which may lead to the debtor's being deprived of his primary dwelling.

Therefore, when a mortgage bond over immovable property is called up, a specific procedure has to be followed if section 26 of the Constitution might be applicable. It is clear that the courts are obliged by section 26 to declare legislation that is in conflict with that section invalid. This improved the position of debtors in respect of their right to adequate housing. It does not mean, however, that the rights and interests of the creditor are disregarded. The courts try to maintain a balance between the rights of both the creditor and the debtor.

The foreclosure procedure has changed fundamentally over the past decade, mainly as a result of section 26 of the Constitution and sections 129 and 130 of the National Credit Act 34 of 2005. This article focuses on the far-reaching changes brought about by recent case law on the foreclosure of mortgage bonds over immovable property as a result of the Constitution.

Keywords: calling up a mortgage bond; court procedure; credit agreement; execution; execution sale; foreclosure proceedings; immovable property; judicial oversight; limited real right; primary residence; real security right; right to have access to adequate housing; specially executable

1. Inleiding

Indien 'n verbandskuldenaar wanpresteer, kan die verbandskuldeiser sy beperkte saaklike reg¹ afdwing deur die verband op te roep en vonnis² teen die verbandskuldenaar te neem.³ Die oproep van 'n verband ontstaan uit 'n verbandskuldeiser se bevoegdheid om op onmiddellike eksekusie aanspraak te maak.⁴ Die proses wat die verbandskuldeiser in staat stel om die vonnis af te dwing, staan bekend as eksekusie.⁵ Die oproep van die verband deur die verbandskuldeiser het ten doel om die skuld uit die opbrengs van 'n eksekusieverkoping⁶ van die beswaarde saak te delg.⁷

'n Verbandskuldeiser moet 'n voorgeskrewe oproepingsproses volg om sy beperkte saaklike reg suksesvol af te dwing. Voordat 'n verbandskuldeiser egter 'n verband kan oproep, moet daar eers voldoen word aan die voorverhoorprosedure (artikel 129(1)(a)-kennisgewing) wat

deur die Kredietwet⁸ voorgeskryf word.⁹ Daarna word 'n hof met die nodige jurisdiksie¹⁰ genader vir vonnis. Nadat 'n eksekusiebevel toegestaan is, die lasbrief vir eksekusie¹¹ uitgereik is en die balju¹² op die onroerende saak van die verbandskuldenaar beslag gelê het, vind die eksekusieverkoping¹³ plaas.¹⁴ Die onroerende saak moet op 'n openbare veiling¹⁵ aan die hoogste bieder verkoop word. Die opbrengs wat die eksekusieverkoping realiseer, word gebruik om die uitstaande skuld van die verbandskuldenaar te delg. 'n Verbandskuldeiser se beperkte saaklike reg kom tot 'n einde wanneer die koper (hoogste bieder) die koopprys aan die balju oorbetaal.¹⁶ Die koper ontvang daarom die onroerende saak vry van enige beperkte saaklike regte.

Die oproepingsproses van verbande op onroerende sake het die afgelope dekade ingrypende ontwikkeling ondergaan en die vroeëre afdwingingsprosedure is in groot mate aangepas. Hierdie ontwikkeling is grotendeels deur die Grondwet en die voorverhoorprosedure ingevolge die Kredietwet¹⁷ teweeggebring. In hierdie artikel word van die toonaangewende regspraak uiteengesit wat tot die ontwikkeling van die hofprosedure ten aansien van die oproepingsproses bygedra het. Die retrospektiewe effek van hierdie regspraak val buite die bestek van hierdie bespreking.

Voordat daar na die regspraak verwys word en die huidige regsposisie uiteengesit word, moet daar kortliks op die historiese agtergrond gelet word.

2. Kort historiese agtergrond

Veral die eksekusieproses het die afgelope eeu verskeie veranderings ondergaan.¹⁸ Voor 1903 kon slegs 'n hof roerende sake van 'n skuldenaar uitwinbaar verklaar ten einde 'n vonnis af te dwing.¹⁹ In 1903 is die hofreëls gewysig om ook 'n klerk van die landdroshof²⁰ en 'n griffier²¹ van die hooggeregshof in staat te stel om die roerende sake van 'n skuldenaar uitwinbaar te verklaar. Indien die roerende sake onvoldoende was om aan die vonnisskuld te voldoen, kon 'n lasbrief vir eksekusie ook teen die onroerende saak van 'n skuldenaar uitgereik word.²² Indien 'n verbandskuldeiser 'n dagvaarding aan 'n verbandskuldenaar laat beteken weens sy wanprestasie en die verbandskuldenaar versuim om 'n kennisgewing van voorneme om te verdedig in te dien, kon 'n griffier van die hooggeregshof op versoek van die verbandskuldeiser vonnis by verstek toestaan sodat die saak op 'n eksekusieverkoping verkoop kon word ingevolge artikel 27A van die Wet op die Hooggeregshof²³ en reël 31(5) van die Eenvormige Hofreëls. Artikel 27A²⁴ bepaal soos volg:

'n Vonnis by verstek kan deur die griffier toegestaan en aangeteken word op die wyse en in die omstandighede wat voorgeskryf word in die Reëls wat ingevolge die Wet op die Reëlsraad vir Geregshowe, 1985 (Wet 107 van 1985), gemaak is, en so 'n aangetekende vonnis word geag 'n vonnis van die hof te wees.

Reël 31(5)(a) en (b)²⁵ bepaal soos volg:

(a) Wanneer 'n verweerder in verstek is met sy of haar kennisgewing van voorneme om te verdedig of met sy of haar pleit, moet die eiser wat vonnis by verstek verlang, waar elk van die eise vir skuld of andersins likwied is, 'n skriftelike aansoek om vonnis teen die verweerder by die griffier indien: Met dien verstande dat wanneer die verweerder in verstek is met sy of haar aflewering van 'n pleit, die eiser sodanige verweerder minstens 5 dae kennis moet gee van sy of haar voorneme om aansoek om vonnis by verstek te doen.

(b) Die griffier kan –

(i) vonnis soos versoek gee;

(ii) vonnis vir slegs 'n gedeelte van die eis of op gewysigde voorwaardes gee;

(iii) vonnis in die geheel of gedeeltelik weier;

(iv) die aansoek om vonnis op die voorwaardes wat hy billik ag, uitstel;

(v) mondelinge of skriftelike voorleggings aanvra of ontvang;

(vi) vereis dat die saak ter rolle geplaas word vir verhoor in die ope hof.

'n Klerk of griffier kon dus 'n vonnis by verstek toestaan en 'n onroerende saak uitwinbaar verklaar sodat dit in eksekusie verkoop kon word selfs as die primêre woning van 'n skuldenaar so verkoop sou word. Hierdie bevoegdheid is aansienlik ingeperk deur die onlangse uitsprake van *Jaftha*²⁶ en *Gundwana*.²⁷

Voordat hierdie hofuitsprake, wat so 'n belangrike invloed op die oproepingsproses gehad het, bespreek word, gee ek eers 'n uiteensetting van die omstandighede waarin 'n verstekvonnis in die verlede toegestaan is.

Indien 'n verbandskuldeiser die onroerende saak (ook sy primêre woning) van die verbandskuldenaar uitwinbaar wou laat verklaar deur die uitreiking van 'n dagvaarding en die verbandskuldenaar versuim om sy kennisgewing van voorneme om te verdedig ná ontvangs van die dagvaarding in te dien, kon 'n verbandskuldeiser 'n klerk²⁸ of 'n griffier²⁹ om 'n verstekvonnis nader. Vonnis kon toegestaan word sonder dat die aangeleentheid deur 'n hof (landdros/regter) aangehoor is. 'n Verbandskuldeiser kon dus, by versuim van 'n verbandskuldenaar om verdediging aan te teken, die hof vermy en 'n klerk of griffier direk nader om die verbandskuldenaar se primêre woning uitwinbaar te verklaar. Brits³⁰ beskou hierdie regsposisie as 'n krediteurvriendelike reëling, om die volgende redes:

Not only was the specific property available for the satisfaction of the mortgage creditor's claim (to the exclusion of other creditors), but execution of this right (if the debtor did not defend) could be enforced quickly and without having to convince a judge or magistrate that the sale would be justified. In these cases there was no judicial filter to ensure that these debtors (who did not defend themselves, often due to a lack of knowledge and/or funding) were protected against human rights infringements and abuse of the process. This was a creditor-friendly system that the industry and the courts alike became accustomed to.

In die laaste dekade is hierdie situasie ingrypend verander na aanleiding van artikel 26³¹ van die Grondwet wat die reg op toegang tot geskikte behuising verskans. Verskeie hofuitsprake en wysigings aan die hofprosedure beïnvloed nou die oproepingsproses wanneer die primêre woning van 'n skuldenaar uitwinbaar verklaar word.

Voordat hierdie uitsprake bespreek word, is dit belangrik om duidelik tussen twee situasies te onderskei. Die eerste situasie kom voor wanneer 'n onversekerde skuldeiser aansoek om vonnis doen en daarna 'n lasbrief vir eksekusie laat uitreik. Terugbetaling van die skuld is dus nie met 'n saaklike sekerheidsreg verseker nie. Die algemene reël³² sal dan van toepassing wees, naamlik dat 'n skuldeiser by wanprestasie deur die skuldenaar eers op die

roerende sake van die skuldenaar beslag moet laat lê voordat daar op die onroerende sake beslag gelê kan word ten einde dit in eksekusie te laat verkoop.³³ Derhalwe kan daar op die onroerende saak van sodanige skuldenaar beslag gelê word slegs indien die opbrengs van die roerende sake nie toereikend is om aan die vonnis te voldoen nie.³⁴ Die balju moet die skuldenaar versoek om sy roerende sake uit te wys om aan die lasbrief te voldoen. Indien die skuldenaar verklaar dat hy oor geen of onvoldoende roerende sake beskik en die balju self nie voldoende roerende sake kan vind om aan die lasbrief te voldoen nie, moet die balju die skuldenaar versoek om te verklaar of hy oor onroerende sake beskik waarop beslag gelê kan word. Die balju moet die skuldenaar se antwoord in sy relaas op daardie lasbrief aanteken.³⁵ 'n Balju sal in hierdie geval 'n *nulla bona*-relaas³⁶ uitreik wat vermeld dat die roerende sake van die skuldenaar onvoldoende is om die vonnis na te kom. 'n Klerk van die landdroshof of 'n griffier van die hoë hof kan ná ontvangs van die *nulla bona*-relaas die onroerende saak uitwinbaar verklaar sonder regterlike toesig. Indien die onroerende saak egter die primêre woning van die skuldenaar is, kan dit slegs deur 'n hof (landdros/regter) uitwinbaar verklaar word en nie meer deur 'n klerk of 'n griffier nie.

Die tweede situasie kom voor wanneer 'n verbandskuldeiser aansoek om vonnis doen en daarna 'n lasbrief vir eksekusie teen die onroerende saak laat uitreik. Die verbandskuldeiser (versekerde skuldeiser) se posisie kom hier ter sprake. Die verbandskuldeiser kan die hof nader om die onroerende saak (primêre woning) spesiaal uitwinbaar te verklaar en daarna die saak in eksekusie te laat verkoop.³⁷ 'n Hof moet al die tersaaklike omstandighede in ag neem wanneer die uitwinbaarverklaring van die primêre woning van 'n skuldenaar oorweeg word.

Die eerste situasie het in die toonaangewende uitspraak in *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz*³⁸ ter sprake gekom. Hierdie uitspraak hou egter ingrypende implikasies vir die tweede situasie in, soos blyk uit *Gundwana v Steko Development CC*,³⁹ wat hierna volledig bespreek word.

3. Onlangse regspraak

3.1 *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz*

Die uitwerking van artikel 26 van die Grondwet op die eksekusieverkoping van 'n onroerende saak (primêre woning) is vir die eerste keer⁴⁰ deur die konstitusionele hof in *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz*⁴¹ behandel.⁴² Die feite van *Jaftha*⁴³ stem met die eerste situasie ooreen; met ander woorde die terugbetaling van 'n skuld was nie met 'n verband verseker nie.

In *Jaftha* is die grondwetlikheid van artikel 66(1)(a)⁴⁴ van die Wet op Landdroshowe⁴⁵ in die lig van artikel 26 van die Grondwet bevraagteken.⁴⁶ Hierdie bepaling het 'n klerk van die landdroshof in staat gestel om die primêre woning van 'n skuldenaar uitwinbaar te verklaar, met die gevolg dat 'n skuldenaar sonder huisvesting gelaat kon word sonder dat al die tersaaklike omstandighede⁴⁷ deur 'n hof⁴⁸ in ag geneem is.⁴⁹ Die hof bevraagteken sodanige bevoegdheid van 'n klerk en verklaar artikel 66(1)(a) van die Wet op Landdroshowe⁵⁰ ingevolge artikel 26 ongrondwetlik.⁵¹

Die konstitusionele hof bevind dat artikel 26 'n negatiewe verpligting inhou, naamlik om nie op onregmatige wyse op 'n persoon se reg op geskikte behuising inbreuk te maak nie.

Hierdie verpligting rus op sowel die Staat as 'n privaat persoon.⁵² Regter Mokgoro verklaar dat 'n persoon sy toegang tot geskikte behuising ontnem⁵³ mag word slegs indien die skuldafdwinging proporsioneel ingevolge artikel 36 (die beperkingsklousule) van die Grondwet geregverdig is.⁵⁴ Daar is dus 'n botsing tussen artikel 66(1)(a) van die Wet op Landdroshowe en artikel 26⁵⁵ van die Grondwet, wat elkeen die reg op toegang tot geskikte behuising bied.⁵⁶ Artikel 66(1)(a) is in die verlede misbruik⁵⁷ deur skuldeisers wat voordeel uit die onkunde van arm skuldenaars getrek het.⁵⁸ Regter Mokgoro beklemtoon dat artikel 66(1)(a) duidelik te wyd is, omdat hierdie artikel eksekusie sonder regterlike toesig toegelaat het, terwyl die eksekusieverkoping moontlik onregverdig gevolg kon inhou.⁵⁹ Hierdie ongewenste situasie is reggestel deur die woorde "a court, after consideration of all relevant circumstances, may order execution" in te lees voor die woorde "against the immovable property of the party" in artikel 66(1)(a).⁶⁰

Du Plessis⁶¹ voer aan dat "[i]f the hardship caused by the execution outweighs the advantage to a creditor, it will be unreasonable. Of course, the reverse can also be true." Wanneer 'n hof dus die regmatigheid van 'n eksekusieverkoping oorweeg, moet die regte van beide die skuldeiser en die skuldenaar in ag geneem word.⁶² Aan die een kant is daar die skuldeiser se aanspraak op die uitstaande skuld en aan die ander kant die skuldenaar se reg op geskikte behuising. Indien die skuldenaar deur die eksekusieverkoping sonder behuising gelaat word, moet die balansering van regte dus versigtig deur 'n hof oorweeg word.⁶³ Die hof bied sekere riglyne wat in ag geneem kan word wanneer die regte van die betrokke partye teen mekaar opgeweeg word,⁶⁴ soos die grootte van die uitstaande bedrag,⁶⁵ die omstandighede waarin die skuld ontstaan het⁶⁶ en wat die finansiële posisie van die partye⁶⁷ is. Regterlike toesig word derhalwe vereis wanneer 'n hof die toestaan van 'n eksekusiebevel teen 'n skuldenaar se onroerende saak (primêre woning) oorweeg.⁶⁸ 'n Hof⁶⁹ moet by die oorweging van hierdie bevel al die tersaaklike omstandighede⁷⁰ ondersoek om te bepaal of die eksekusieverkoping regverdig en billik sal wees.

Brits⁷¹ loof die konstitusionele hof se uitspraak en vat die posisie soos volg saam:

The court introduced judicial oversight, not to prevent sales in executions of homes per se, but to ensure that unjustifiable sales in execution do not occur. Justifiable executions against debtors' homes can continue, but a court needs to evaluate in every case whether the sale was indeed justifiable.

Die *Jaftha*-uitspraak het dus die gevolg dat wanneer 'n balju 'n *nulla bona*-relaas uitreik, die skuldeiser eers die hof moet nader om 'n lasbrief vir eksekusie teen die onroerende saak uit te reik. Die klerk van die landdroshof kan dit nie meer doen nie.⁷²

Ná die *Jaftha*-uitspraak het die vraag ontstaan hoe 'n hof die situasie moet hanteer wanneer 'n verbandskuldeiser (bank) sy beperkte saaklike reg teen 'n wanpresterende verbandskuldenaar wil afdwing en die toestaan van die eksekusiebevel die verbandskuldenaar sonder huisvesting sal laat.⁷³ In sodanige geval is die tweede situasie ter sprake. Vervolgens bespreek ek die howe se benadering tot hierdie situasie.

3.2 *Standard Bank of SA Ltd v Snyders*

In *Standard Bank of SA Ltd v Snyders*⁷⁴ is die Kaapse provinsiale afdeling met twee vrae gekonfronteer, naamlik eerstens of 'n griffier van die hoë hof ná *Jaftha* bevoeg behoort te wees om vonnis by verstek ingevolge reël 31(5) van die Eenvormige Hofreëls toe te staan, en tweedens of 'n skuldenaar van sy grondwetlike reg op geskikte behuising in kennis gestel

behoort te word wanneer aansoek gedoen word om sy onroerende saak uitwinbaar te laat verklaar.

Die hoë hof bevind dat die griffier wel bevoeg is om 'n vonnis by verstek toe te staan. Die doel van reël 31(5)⁷⁵ is bloot om hofprosedures te bespoedig, en geen regterlike toesig is nodig nie.⁷⁶ Ten opsigte van die tweede vraag betoog Standard Bank dat die situasie van 'n skuldeiser wat die uitstaande skuld met 'n verband verseker het, onderskei moet word van die situasie in *Jaftha* wat met 'n onversekerde skuldeiser gemoeid was, omdat die verbandskuldenaar vrywillig toegestem het dat 'n beperkte saaklike reg as sekerheid oor sy onroerende saak geregistreer word.⁷⁷ Die hoë hof bevind dat in 'n aansoek om 'n skuldenaar se onroerende saak uitwinbaar te verklaar, die uitwinbaarverklaring nie slegs 'n prosedurele aangeleentheid is nie.

Wanneer 'n hof 'n aansoek oorweeg om 'n skuldenaar se onroerende saak uitwinbaar te verklaar, word die hof deur artikel 26(3) van die Grondwet verplig om al die tersaaklike omstandighede te oorweeg.⁷⁸ Derhalwe bevind die hoë hof dat artikel 26 van die Grondwet van toepassing is by die oproep van 'n verband op 'n onroerende saak en die toestaan van 'n eksekusiebevel.⁷⁹ Die hof reik 'n praktyksriglyn uit wat 'n skuldeiser verplig om in 'n dagvaarding voldoende feite te vermeld wat die toestaan van 'n eksekusiebevel ondanks artikel 26(3) van die Grondwet sal regverdig.⁸⁰

3.3 *Nedbank Ltd v Mortinson*

*Nedbank Ltd v Mortinson*⁸¹ stem nie met die *Snyders*-uitspraak ooreen nie.⁸² Reël 46(1) van die Eenvormige Hofreëls, wat 'n griffier in staat stel om 'n onroerende saak uitwinbaar te verklaar, word in hierdie uitspraak onder die vergrootglas geplaas. Die hof bevind dat 'n skuldenaar se reg op geskikte behuising nie altyd deur die toestaan van 'n eksekusiebevel aangetas sal word indien die onroerende saak vrywillig deur 'n verband beswaar is nie.⁸³ Die hof bevestig dat die uitwinbaarverklaring van 'n onroerende saak wat ingevolge reël 31(5)⁸⁴(verstekvonnis) sonder regterlike toesig geskied het, wel 'n persoon se grondwetlike reg op toegang tot geskikte behuising beperk.⁸⁵ Sodanige optrede is egter regverdigbaar indien die verbandskuldenaar sy onroerende saak vrywillig as sekerheid vir die terugbetaling van sy skuld aan die skuldeiser gegee het en die hofprosedure nie deur die skuldeiser misbruik is nie.⁸⁶

Die hof maak 'n onderskeid tussen twee gevalle. Die eerste behels dat eksekusie teen 'n skuldenaar se onroerende saak geneem word ter delging van 'n minimale uitstaande skuldbedrag. In sulke omstandighede word deeglike ondersoek⁸⁷ deur 'n hof geverg wanneer die toestaan van 'n eksekusiebevel oorweeg word. Volgens *Jaftha* is die beperking op die skuldenaar se reg in hierdie omstandighede nie redelik en geregverdig nie. Die tweede geval kom voor indien eksekusie geneem word teen die skuldenaar se onroerende saak wat deur 'n verband verseker is. Hierdie geval moet anders as die eerste een hanteer word, omdat die skuldenaar vrywillig toestem om sy onroerende saak in 'n kommersiële transaksie as sekerheid te bied en dus sy saak vrywillig onder risiko plaas.⁸⁸

Ten aansien van reël 46(1) van die Eenvormige Hofreëls bevind regter Joffe⁸⁹ dat indien daar onvoldoende roerende sake (volgens die *nulla bona*-relaas) beskikbaar is om aan die vonnisskuld te voldoen, die *Jaftha*-uitspraak gevolg moet word.⁹⁰ Daarom moet reël 46(1) gewysig word deur die woorde “and a court, after consideration of all relevant circumstances, has authorised execution against the immovable property” in te voeg ná “movable property”. Wanneer 'n verbandskuldenaar se onroerende saak ingevolge reël

31(5)⁹¹ (verstekvonnis) uitwinbaar verklaar word, word geen regterlike toesig vereis nie, maar wanneer die uitwinbaarverklaring op 'n *nulla bona*-relaas volg, is die *Jaftha*-uitspraak dus van toepassing.⁹²

Die hof lê 'n praktyksriglyn neer wat 'n griffier in staat sal stel om te bepaal of 'n aansoek om 'n verstekvonnis na 'n hof verwys moet word.⁹³ Die inligting wat 'n skuldeiser aan 'n griffier moet verskaf, sluit die volgende in: wat die uitstaande skuldbedrag is wanneer die skuldeiser om verstekvonnis aansoek doen;⁹⁴ of die onroerende saak deur die staat gesubsidieer word;⁹⁵ of die onroerende saak deur iemand geokkupeer word;⁹⁶ en of die onroerende saak vir kommersiële of woondoeleindes benut word.⁹⁷

3.4 *Standard Bank of South Africa Ltd v Saunderson*

Ná die *Jaftha*-, *Snyders*-en *Mortinson*-uitspraak het die hoogste hof van appèl in *Standard Bank of South Africa Ltd v Saunderson*⁹⁸ die posisie wat in die hoër howe gevolg moet word, uiteengesit. Die hof verskil met die *Jaftha*-uitspraak, en bevind dat indien 'n onroerende saak (selfs die primêre woning van die skuldenaar) met 'n verband beswaar is, *Jaftha* nie toepassing vind nie, omdat die skuldenaar uit eie vrye wil 'n verbandooreenkoms aangegaan het.⁹⁹ Daar word verder bevind dat 'n verband 'n verbandskuldeiser in staat stel om by wanprestasie die hof om 'n eksekusiebevel teen die sekerheidsobjek te nader.¹⁰⁰ Die blote feit dat die onroerende saak die woning van die skuldenaar is, beteken nie outomaties dat daar op die skuldenaar se reg ingevolge artikel 26(1) van die Grondwet inbreuk gemaak word nie.¹⁰¹ Die uitwinbaarverklaring van die primêre woning van die skuldenaar sal dus nie in elke situasie die skuldenaar se reg op geskikte behuising beperk nie.¹⁰² Indien 'n verbandskuldenaar van mening is dat daar deur die toestaan van 'n eksekusiebevel op sy grondwetlike reg op geskikte behuising inbreuk gemaak sal word, moet hy die hof nader en beswaar aanteken. Die verbandskuldenaar moet bewys dat die eksekusiebevel op sy reg ingevolge artikel 26(1) inbreuk sal maak.¹⁰³

Volgens hierdie uitspraak is 'n griffier dus wel bevoeg om 'n onroerende saak van 'n verbandskuldenaar uitwinbaar te verklaar nadat 'n verstekvonnis toegestaan is.¹⁰⁴ Indien die verbandskuldenaar van mening is dat daar op sy reg ingevolge artikel 26(1) inbreuk gemaak sal word, moet hy bewyse daarvan aan die griffier verskaf, waarna die griffier die aangeleentheid na die hof sal verwys.¹⁰⁵ Die hof lê 'n praktyksriglyn neer wat 'n skuldeiser verplig om die skuldenaar in die dagvaarding in te lig oor sy reg ingevolge artikel 26 van die Grondwet en dat die toestaan van 'n eksekusiebevel moontlik op hierdie reg inbreuk kan maak.¹⁰⁶

3.5 *ABSA Bank Ltd v Ntsane*

In *ABSA Bank Ltd v Ntsane*¹⁰⁷ bevind regter Bertelsmann dat 'n hof 'n aansoek om eksekusie teen 'n onroerende saak van 'n verbandskuldenaar mag weier indien die uitkoms daarvan onregverdig en onbillik¹⁰⁸ teenoor die verbandskuldenaar as huiseienaar sal wees. Die regter bevind¹⁰⁹ dat die twee partye se belange teen mekaar opgeweeg moet word. Aan die een kant is daar die reg van die verbandskuldeiser om sy beperkte saaklike reg af te dwing en aan die ander kant die verbandskuldenaar se reg op geskikte behuising.

Regter Bertelsmann bevind dat die toestaan van die eksekusiebevel *in casu*¹¹⁰ moreel en eties verdag skyn te wees.¹¹¹ Hy som die opweging van belange¹¹² soos volg op:

In this weighing-up process the proportionality of the harm must be considered that may befall the defendants if judgment is granted. It must be weighed against the harm plaintiff may suffer if the agreement underlying the registration of the mortgage bond is rendered commercially ineffective.¹¹³

Indien 'n verbandskuldenaar se uitstaande skuld dus van so aard is dat dit deur die verkoop van sy roerende sake gedelg kan word, moet die verbandskuldeiser redes aan die hof verskaf waarom die uitstaande skuld eerder deur die uitwinbaarverklaring van die onroerende saak gedelg moet word as deur dié van die roerende sake.¹¹⁴ Die verlening van 'n eksekusiebevel vir die uitwinbaarverklaring van 'n persoon se huis ter delging van R18,46 is ongeregverdig¹¹⁵ en die verbandskuldeiser kon van alternatiewe metodes gebruik gemaak het om die uitstaande skuld te delg, soos om op die verbandskuldenaar se roerende sake beslag te laat lê.¹¹⁶

3.6 *Gundwana v Steko Development CC*

Uit bostaande bespreking blyk dit dat daar twee teenstrydige standpunte is ten aansien van 'n klerk en griffier se bevoegdheid om 'n skuldenaar se woning uitwinbaar te verklaar. Die een standpunt word deur *Jaftha* en *Snyders* gehuldig, waarin bevind is dat dit ongrondwetlik is om eksekusie sonder regterlike toesig teen 'n skuldenaar se woning toe te staan. Daarteenoor staan *Mortinson* en *Saunderson*, waarvolgens die toestaan van 'n eksekusiebevel teen die woning van 'n skuldenaar sonder regterlike toesig nie in alle omstandighede ongrondwetlik sal wees nie.¹¹⁷ Die uitwerking van artikel 26 van die Grondwet op die oproeping van 'n verband op 'n onroerende saak indien die verbandskuldenaar sonder behuising gelaat sal word as gevolg van die uitreiking van 'n lasbrief deur 'n griffier, is deur die konstitusionele hof in *Gundwana v Steko Development CC*¹¹⁸ deeglik onder die loep geneem. Reël 46(1) van die Eenvormige Hofreëls bepaal dat 'n griffier van die hoë hof 'n vonnis by verstek teen 'n onroerende saak van die skuldenaar kan toestaan en 'n lasbrief vir eksekusie kan uitreik selfs as die onroerende saak die primêre woning van die skuldenaar is. In *Gundwana* is die ongunstige situasie hersien en is daar bevind dat reël 46(1) ongrondwetlik is, omdat die huisvesting van 'n verbandskuldenaar uitwinbaar verklaar kan word sonder regterlike toesig.¹¹⁹

Regter Froneman stel regterlike toesig as 'n vereiste wanneer 'n aansoek gebring word om 'n verbandskuldenaar¹²⁰ se primêre woning¹²¹ as gevolg 'n van geldelike skuld uitwinbaar te verklaar.¹²² Hy erken dat 'n verbandskuldenaar vrywillig sy eiendomsreg beperk deur sy onroerende saak as sekerheid vir die terugbetaling van 'n skuld aan te bied, maar dit beteken nie dat die afdwinging van die verbandskuldeiser se beperkte saaklike reg sonder regterlike toesig kan plaasvind of dat die verbandskuldenaar sodoende van sy regte ingevolge artikel 26 van die Grondwet afsien of dat die verbandskuldeiser sy beperkte saaklike reg kan afdwing wanneer die eksekusieproses misbruik word nie.¹²³ 'n Hof moet by die oproeping van 'n verband op die huis van 'n skuldenaar alle tersaaklike omstandighede,¹²⁴ soos verlang in artikel 26(3), in ag neem om te bepaal of die toestaan van 'n eksekusiebevel billik en regverdigbaar sal wees.¹²⁵

Regter Froneman het verder bevind dat eksekusie deel van ons ekonomie uitmaak en nie as 'n onaangename proses beskou behoort te word nie. Gevaarligte moet flikker slegs indien die metode wat in die eksekusieproses gebruik word, nie in verhouding is met alternatiewe metodes wat gebruik kan word om dieselfde uitkoms te bereik nie. Indien daar geen ander soortgelyke wyse is om dieselfde uitkoms te bereik nie, kan eksekusie nie vermy word nie.¹²⁶

Derhalwe bevind regter Froneman dat reël 46(1),¹²⁷ wat 'n griffier gemagtig het om 'n lasbrief vir eksekusie toe te staan en die onroerende saak (primêre woning) van 'n verbandskuldenaar in eksekusie te laat verkoop, gewysig moet word deur reël 46(1)(a)(ii) in te lees.¹²⁸ Die wysiging van reël 46 vind op dieselfde wyse¹²⁹ plaas as die wysiging wat ná *Jaftha* in artikel 66(1)(a) van die Wet op Landdroshowe¹³⁰ aangebring is.¹³¹ Hierdie wysiging het tot gevolg dat 'n eksekusiebevel toegestaan sal word slegs indien dit billik en regverdigbaar is.¹³²

Reël 46(1)(a)(ii)¹³³ lui nou soos volg:

(1) (a) Geen uitwinningslasbrief teen die onroerende goed van enige vonnisskuldenaar sal uitgeneem word nie totdat –

(i) ...

(ii) sodanige onroerende goed spesiaal as vatbaar vir eksekusie deur die hof verklaar is of, in die geval waar vonnis neergelê is ooreenkomstig reël 31(5), deur die griffier: Met dien verstande dat, waar die eiendom waarop beslag gelê gaan word, *die primêre woning van die vonnisskuldenaar is, geen lasbrief uitgereik sal word nie behalwe as die hof, nadat alle toepaslike omstandighede in oorweging gebring is, 'n bevel teen sodanige eiendom uitvaardig.*¹³⁴

Nóg die Grondwet nóg wetgewing gee 'n aanduiding van wat as “alle tersaaklike omstandighede” beskou kan word. Hierdie onsekerheid is deur die uitspraak van die Noord-Gautengse hoë hof in *Firststrand Bank Ltd v Folscher*¹³⁵ uit die weg geruim. Dié uitspraak verstrek 'n lys vrae wat deur die hof gestel kan word wanneer die toestaan van 'n eksekusiebevel teen die woning van 'n skuldenaar oorweeg word. Die vrae¹³⁶ sluit die volgende in:

- a) Is die beswaarde onroerende saak die skuldenaar se primêre woning?
- b) Wat was die omstandighede waarin die skuld ontstaan het?
- c) Wat is die bedrag van die uitstaande skuld op die datum waarop aansoek gebring word om die verband op te roep?
- d) Wat is die totale bedrag van die vonnisskuld?
- e) Hoe getrou was die skuldenaar met sy afbetalings (geskiedenis van betalings)?
- f) Wat is die skuldeiser se finansiële welstand in vergelyking met dié van die skuldenaar?
- g) Bestaan daar enige moontlikheid dat die skuldenaar se finansiële verpligtinge teenoor die skuldeiser geskik kan word binne 'n redelike tyd om sodoende die eksekusie teen die skuldenaar se primêre woning te vermy?
- h) Wat is die nadeel wat die toestaan of weiering van 'n eksekusiebevel sal inhou vir sowel die skuldeiser as die skuldenaar?
- i) Is enige kennis ingevolge artikel 129(1)(a) van die Kredietwet¹³⁷ aan die skuldenaar gegee voordat die aansoek ahangig gemaak is?

- j) Wat was die skuldenaar se reaksie op bogenoemde kennisgewing?
- k) Wat was die tydsverloop tussen die aflewering van die artikel 129(1)(a)-kennisgewing en die stadium toe die saak aanhangig gemaak is?
- l) Is die betrokke onroerende saak met behulp van 'n staatsubsidie bekom?
- m) Word die onroerende saak deur iemand anders as die skuldenaar geokkupeer?
- n) Word die onroerende saak deur die skuldenaar geokkupeer?
- o) Is die onroerende saak bekom deur krediet wat deur die skuldeiser verskaf is?
- p) Sal die skuldenaar sy reg op geskikte behuising verloor indien die eksekusiebevel toegestaan word?
- q) Is daar enige aanduiding dat die skuldeiser die aksie met verdagte motiewe aanhangig gemaak het?
- r) Wat is die posisie van die skuldenaar se afhanklikes en ander okkupeerders?¹³⁸

Die hof beslis dat elke saak onafhanklik oorweeg moet word en dat nie al bovermelde vrae noodwendig by alle sake gevra hoef te word nie.¹³⁹ Die hof bevind derhalwe dat indien enige eksekusie-maatreëls deur 'n skuldeiser misbruik word, 'n hof nie verplig sal wees om die eksekusiebevel teen die onroerende saak van die skuldenaar toe te staan nie.¹⁴⁰ Selfs al is geen eksekusie-maatreëls deur die skuldeiser misbruik nie, mag die hof steeds die toestaan van die eksekusiebevel teen die onroerende saak weier indien daar 'n alternatiewe metode is om die uitstaande skuld te delg sonder om die skuldenaar sonder behuising te laat.¹⁴¹ In *ABSA Ltd v Petersen*¹⁴² beklemtoon die hof watter belangrike rol die finansiering van 'n verband in die realisering van 'n reg op toegang tot geskikte behuising speel en verduidelik soos volg:

The recognition of the important role played by the provision of mortgage finance, in assisting towards the realisation of the right of adequate housing that is evident in all of these judgments, is significant. It confirms that public policy supports the enforcement of home-related mortgage contracts, except where it is apparent that their enforcement is sought in bad faith.¹⁴³

Uit bostaande bespreking is dit duidelik dat die huidige regsposisie rakende die oproep van 'n verband beduidend deur hierdie onlangse regspraak verander is.

4. Slotopmerkings

Die hofprosedure by die oproeping van 'n verband op 'n onroerende saak is in die afgelope tyd ingrypend deur die Grondwet en die regspraak verander. Artikel 26 van die Grondwet, wat voorsiening vir 'n reg op toegang tot geskikte behuising maak, was hier van deurslaggewende belang. 'n Aansoek om verstekvonnissen en die uitreiking van 'n lasbrief vir eksekusie is deur onder meer die twee opspraakwekkende uitsprake in *Jaftha v Schoeman*; *Van Rooyen v Stoltz*¹⁴⁴ en *Gundwana v Steko Development CC*¹⁴⁵ ingrypend verander.

Die vraag of die toestaan van 'n verstekvonnis¹⁴⁶ teen die primêre woning van 'n skuldenaar sonder regterlike toesig inbreuk maak op 'n persoon se reg op toegang tot geskikte behuising ingevolge artikel 26 van die Grondwet, is in die konstitusionele hof ondersoek. Voorheen was 'n klerk van die landdroshof en 'n griffier van 'n hoë hof bevoeg om 'n verstekvonnis en 'n lasbrief vir eksekusie uit te reik teen die onroerende saak (primêre woning) van 'n skuldenaar sonder dat regterlike toesig vereis is. Die konstitusionele hof bevind in beide uitsprake dat regterlike toesig vereis word wanneer die uitwinbaarverklaring van 'n onroerende saak (primêre woning) van 'n skuldenaar oorweeg word en dat 'n hof deur artikel 26(3) van die Grondwet verplig word om "alle tersaaklike omstandighede" te oorweeg ten einde te bepaal of die toestaan van die vonnis billik en geregverdig sal wees. Wanneer 'n hof die billikheid van die uitwinbaarverklaring en die eksekusiebevel oorweeg, moet die regte van sowel die skuldeiser as die skuldenaar teen mekaar opgeweeg word. Aan die een kant is daar die skuldeiser se reg om die onroerende saak by wanprestasie uitwinbaar te laat verklaar ter delging van die uitstaande skuld, en aan die ander kant die skuldenaar se reg op toegang tot geskikte behuising ingevolge die Grondwet. Indien die skuldenaar deur die toestaan van die eksekusiebevel sonder behuising gelaat word, moet die balansering van regte versigtiger deur 'n hof toegepas word. Derhalwe moet 'n hof ondersoek instel om te bepaal of enige eksekusiemaatreëls in die spesifieke situasie deur die verbandskuldeiser misbruik is en of die skuld op 'n ander wyse gedelg kan word. Indien 'n hof van mening is dat die uitstaande skuld op 'n alternatiewe wyse gedelg kan word, kan die hof die toestaan van die eksekusiebevel weier, al is die eksekusiemaatreëls nie deur die verbandskuldeiser misbruik nie. In *Firststrand Bank Ltd v Folscher*¹⁴⁷ is 'n lys van tersaaklike omstandighede wat deur 'n hof in ag geneem kan word, uiteengesit.

Alhoewel daar dus ná *Jaftha* en *Gundwana* oënskynlik diepgaande inbreuk op 'n verbandskuldeiser se bevoegdhede ingevolge sy verbandreg gemaak word, is dit geregverdig in die lig van die Grondwet. In die afweging van die belange van die verbandskuldeiser en dié van die verbandskuldenaar is die howe sensitief vir die balans wat daar gevind moet word.

Van der Walt en Brits¹⁴⁸ vat die resultaat van hierdie ontwikkeling vir die verbandreg gepas soos volg saam:

However, save for the presence of procedural irregularities and extraordinary disproportionality, it is submitted that courts will extremely rarely interfere with creditors' substantive rights to foreclose mortgage bonds. If the mechanisms in the National Credit Act cannot provide viable relief, it would generally be unjustifiable to deny the creditor what it is entitled to, namely direct execution. Therefore, where no viable alternatives are available an execution order should be granted, even if it results in the situation where the debtor is left homeless.

In die latere *ABSA Ltd v Petersen*¹⁴⁹ beskou regter Binns-Ward die aangeleentheid tereg ook vanuit 'n ander hoek:

*The right to housing is not an absolute right; and it is a right to adequate housing, not to housing that a mortgagor is unable to afford.*¹⁵⁰ In the context of hypothecation, the defendant mortgagor's right to ownership of his or her home must, in general, yield to the mortgagee's right to realise its security. It is only when the exercise of the mortgagee's right is in bad faith that effect should not be given to the right.

Daarom moet daar in gedagte gehou word dat wanneer 'n verband op die primêre woning van 'n verbandskuldenaar opgeroep word, die verbandskuldenaar nie onder die indruk moet wees dat sy woning as gevolg van artikel 26 van die Grondwet teen uitwinbaarverklaring immuun is nie.

Bibliografie

Akkermans, B. en E. Ramaekers (reds.). 2012. *Property law perspectives*. Cambridge: Intersentia.

Badenhorst, P.J., J.M. Pienaar en H. Mostert. 2006. *Silberberg & Schoeman property*. 5de uitgawe. Durban: LexisNexis Butterworths.

Brits, R. 2012. Mortgage foreclosure under the Constitution: Property, housing and the National Credit Act. Ongepubliseerde LLD-proefskrif, Universiteit Stellenbosch.

—. 2013a. Sale in execution of property at unreasonably low prices indicates abuse of process. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg*, 76:451–8.

—. 2013b. Purging mortgage default: Comments on the right to reinstate credit agreements in terms of the National Credit Act. *Stellenbosch Law Review*, 24(1):165–84.

Cilliers, A.C., C. Loots en H.C. Nel. 2009. *Herbstein & Van Winsen: The civil practice of the high courts and the supreme court of South-Africa*. 5de uitgawe. Volume 2. Lansdowne: Juta.

Du Bois, F. (red.). 2007. *Wille's principles of South African law*. 9de uitgawe. Lansdowne: Juta.

Du Plessis, E. 2012. Judicial oversight for sales in execution of residential property and the National Credit Act. *De Jure*, 33:532–55.

Fuchs, M.M. 2013. The impact of the National Credit Act 34 of 2005 on the enforcement of a mortgage bond: *Sebola v Standard Bank of South Africa Ltd* 2012 (5) SA 142 (CC). *Potchefstroom Elektroniese Regstydskrif*, 16(3):334–47.

—. 2014a. Regsposisie indien 'n artikel 129(1)(a)-kennisgewing ingevolge die *National Credit Act* 34 van 2005 nie die verbandskuldenaar bereik het nie. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg*. [Ter perse.]

—. 2014b. Verontrustende aspekte van die eksekusieverkopingsproses: aanbevelings. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg*. [Ter perse.]

Juma, L. 2012. Mortgage bonds and the right of access to adequate housing in South Africa: *Gundwana v Steko Development & Others* 2011 (3) SA 608 (CC). *Journal for Juridical Science*, 37(1):1–21.

Mostert, H. en A. Pope (reds.). 2010. *Die beginsels van die sakereg in Suid-Afrika*. Kaapstad: Oxford University Press.

Otto, J.M. en R.L. Otto. 2013. *The National Credit Act explained*. 3de uitgawe. Durban, Johannesburg en Kaapstad: LexisNexis.

Patterson, T.J. 2001. *Eckard's principles of civil procedure in the magistrates' courts*. 4de uitgawe. Lansdowne: Juta.

Pistorius, D. 1993. *Pollak on jurisdiction*. 2de uitgawe. Kenwyn: Juta.

Scott, S. 2002. Summary execution clauses in pledge and perfecting clauses in notarial bonds. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg*, 65:656–64.

Scott, T.J. en S.J. Scott. 1987. *Wille's law of mortgage and pledge in South Africa*. 3de uitgawe. Lansdowne: Juta.

Van der Merwe, C.G. 1979. *Sakereg*. Durban: Butterworth.

Van der Walt, A.J. en R. Brits. 2012. Judicial oversight over the sale in execution of mortgaged property: *Gundwana v Steko Development 2011 3 SA 608 (CC)*; *Nedbank Ltd v Fraser and four other cases 2011 4 SA 363 (GSJ)*. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg*, 75:322–9.

Van der Walt, A.J. en G.J. Pienaar. 2009. *Inleiding tot sakereg*. 6de uitgawe. Lansdowne: Juta.

Eindnotas

* Graag bedank ek prof. Susan Scott van die Departement Privaatreg aan Unisa vir die goeie akademiese grondslag wat sy by my tuisgebring het. Hierdie artikel is gebaseer op my LLM(A)-verhandeling, getiteld “Die oproepingsproses van verbande op onroerende sake in die Suid-Afrikaanse reg”(Unisa, 2013), wat ek onder haar leiding voltooi het.

¹ Brits (2012:49) verduidelik dat 'n beperkte saaklike reg op 'n saak van die skuldenaar die verbandskuldeiser in staat stel “to ‘hold’ the property as security until the debt has been satisfied”. Sien ook Badenhorst e.a. (2006:631); Mosterten Pope (reds.)(2010:330).

² *Vonnis* word hier in die betekenis van die Engels “judgment” gebruik en nie in die betekenis van “sentence” nie, en wel o.a. na aanleiding van *Dickenson v Fisher's Executors* 1914 AD 424, 427, waarin die regter die begrip *judgment* soos volg verduidelik: “[T]he term judgment is used to describe a decision of a court of law upon relief claimed in an action.” “*Vonnis*” word dus hier in die betekenis van “judgment” gebruik en nie in die betekenis van “sentence” nie.

³ Brits (2012:49) verduidelik soos volg: “Obtaining a judgment followed by a sale in execution is the only way for the mortgagee to enforce its right of recourse.” Sien ook Akkermans en Ramaekers (reds.) (2012:85); Du Bois (red.) (2007:639); Van der Merwe (1979:454); Scott en Scott (1987:203).

⁴ Mostert en Pope (reds.) (2010:343); Badenhorst e.a. (2006:367).

⁵ Die begrip *eksekusie* word deur Cilliers e.a. (2009:1023) soos volg gedefinieer: “Execution is a process for enforcing judgments and is only available when the claim or *lis* has been judicially resolved.” Sien ook *September v Nedcor Bank Ltd* 2005 1 SA 500 (K) 503–4.

⁶ Sien Fuchs (2014b) (ter perse) vir ‘n volledige bespreking.

⁷ Van der Walt en Pienaar (2009:278); Badenhorst e.a. (2006:357); Du Bois (red.) (2007:427).

⁸ 34 van 2005. Hierdie wet is nie in Afrikaans gepubliseer nie, maar in hierdie artikel word dit die Kredietwet genoem. Daar is verskeie beskermingsmeganismes in die Kredietwet om ‘n verbruiker se posisie te verbeter, o.m. art. 86(1), wat ‘n verbruiker die reg tot skuldherstelling bied, en art. 129(1)(a), wat ‘n kredietverskaffer/verbandskuldeiser verplig om die verbruiker/verbandskuldenaar in kennis te stel van sy wanprestasie. Hierdie art. 129(1)(a)-kennisgewing bied aan ‘n verbruiker/verbandskuldenaar die geleentheid om met die kredietverskaffer/verbandskuldeiser te onderhandel rakende afbetaling van die uitstaande skuld.

⁹ Sien Otto en Otto (2013:105–21). Sien verder Fuchs (2014a) (ter perse) vir ‘n volledige bespreking. Sien ook Fuchs (2013:334–47).

¹⁰ Patterson (2001:18); Pistorius (1993:1). Jurisdiksie beteken dat ‘n hof oor die nodige bevoegdheid beskik om ‘n geskil tussen die partye aan te hoor en te bereg. Die jurisdiksie van ‘n bepaalde hof word deur die Grondwet bepaal en deur wetgewing en gemeenregtelike beginsels gereël. Laasgenoemde beginsels moet teen die agtergrond van die statutêre beperkings in die Wet op Landdroshowe 32 van 1944 en die Wet op die Hoër Hof 10 van 2013 uitgelê word.

¹¹ ‘n *Lasbrief* vir eksekusie stel ‘n balju in staat om op die onroerende saak van die verbandskuldenaar beslag te lê. Voordat die balju ingevolge die lasbrief op die onroerende sake beslag mag lê, moet daar eers ‘n skriftelike kennisgewing aan die verbandskuldenaar, die registrateur van aktes en (indien van toepassing) die okkupeerder van die onroerende saak beteken word.

¹² Wanneer daar na *balju* verwys word, sluit dit ‘n persoon in wat ingevolge artikel 2 van die Wet van Balju’s 90 van 1986 aangestel is en ‘n persoon wat ingevolge artikels 5 en 6 van hierdie wet as ‘n waarnemende balju of ‘n adjunkbalju aangestel is.

¹³ Die eksekusieverkoping ten aansien van onroerende sake word in reël 43(6)–(15) van die Landdroshofreëls, gelees saam met artikel 66 van die Wet op Landdroshowe 32 van 1944 en reël 46(4)–(14) van die Eenvormige Hofreëls, gereguleer.

¹⁴ Scott (2009:576).

¹⁵ Reël 43(10) van die Landdroshofreëls; reël 46(10) van die Eenvormige Hofreëls; sien ook Brits (2013:166). Artikel 45(1) van die Consumer Protection Act 68 van 2008 bepaal soos volg: “In this section, ‘auction’ includes a sale in execution of or pursuant to a court order, to the extent that the order contemplates that the sale is to be conducted by an auction.” Volgens Scott (2009:590) vind ‘n eksekusieverkoping (openbare veiling) in Frankryk in die hof plaas.

¹⁶ Brits (2012:49).

¹⁷ Sien Fuchs (ter perse).

¹⁸ *Firststrand Bank Ltd v Woods* 2011 5 SA 536 (SOK).

¹⁹ Par. 8.

²⁰ Reël 43(2) van die Landdroshofreëls.

²¹ Reël 46(3) van die Eenvormige Hofreëls.

²² *Firststrand Bank Ltd v Woods* 2011 5 SA 536 (SOK) par. 8.

²³ 59 van 1959.

²⁴ Wet op die Hooggeregshof 59 van 1959.

²⁵ Eenvormige Hofreëls; sien ook *Firststrand Bank Ltd v Woods* 2011 5 SA 536 (SOK) par. 10.

²⁶ *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH).

²⁷ *Gundwana v Steko Development CC* 2011 3 SA 608 (KH).

²⁸ Landdroshof.

²⁹ Hoë hof.

³⁰ (2012:69).

³¹ Art. 26 van die Grondwet bepaal die volgende:

(1) Elkeen het die reg op toegang tot geskikte behuising.

(2) Die staat moet redelike wetgewende en ander maatreëls tref om binne sy beskikbare middele hierdie reg in toenemende mate te verwesenlik.

(3) Sonder 'n hofbevel wat na oorweging van al die tersaaklike omstandighede toegestaan is, mag niemand uit hul woning gesit word en mag niemand se woning gesloop word nie. Geen wetgewing mag arbitrêre uitsettings veroorloof nie.

³² Art. 66(1)(a) van die Wet op Landdroshowe 32 van 1944; reël 45(1) van die Eenvormige Hofreëls; Badenhorst e.a. (2006:407).

³³ *Gundwana v Steko Development CC* 2011 3 SA 608 (KH) par. 37; Mosterten Pope (reds.) (2010:344); Badenhorst e.a. (2006:407).

³⁴ *Standard Bank of South Africa Ltd v Saunderson* 2006 2 SA 264 (HHA) par. 3; Badenhorst e.a. (2006:407).

³⁵ Artikel 66(8) van die Wet op Landdroshowe 32 van 1944. Daar bestaan egter geen soortgelyke artikel of hofreël in die Wet op die Hoër Hof 10 van 2013 nie.

³⁶ 'n *Nulla bona*-relaas dui aan dat daar onvoldoende roerende sake is om aan die vonnisskuld te voldoen; sien Brits (2012:53).

³⁷ Brits (2013:166) verklaar: “[I]f the debtor is unable to immediately repay the full outstanding amount – which is typically the case – the creditor can apply for (and should generally be granted) an order declaring the mortgaged property specially executable.”

³⁸ *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH).

³⁹ 2011 3 SA 608 (KH).

⁴⁰ Brits (2012:64).

⁴¹ 2005 2 SA 140 (KH).

⁴² Du Plessis (2012:539).

⁴³ Vir 'n volledige bespreking van hierdie uitspraak, sien Brits (2012:70–6); Du Plessis (2012:532); Badenhorst e.a. (2006:407).

⁴⁴ Art. 66(1)(a) het die volgende bepaal: “Wanneer 'n hof vir die betaling van geld vonnis vel of 'n bevel uitvaardig vir die betaling van geld in paaielemente, dan kan sodanige vonnis, ingeval van versuim om bedoelde geld onverwyld te betaal, of kan sodanige bevel, in geval van versuim om 'n paaielement te betaal op die tyd en op die wyse deur die hof bepaal, by eksekusie afgedwing word teen die roerende goedere, en ingeval die roerende goedere nie toereikend is om aan die vonnis of bevel te voldoen nie, of die hof om 'n gegronde rede aangevoer aldus beveel, teen die onroerende goed van die party teen wie die vonnis gevel of die bevel uitgevaardig is.” Indien die roerende sake onvoldoende was om aan die vonnisskuld te voldoen, sou 'n *nulla bona*-relaas deur die balju uitgereik word, wat 'n klerk van 'n landdroshof in staat gestel het om die onroerende saak (soms 'n primêre woning) van die skuldenaar uitwinbaar te verklaar sonder regterlike toesig en 'n lasbrief vir eksekusie uit te reik.

⁴⁵ 32 van 1944. Sien ook Brits (2012:71): “The general argument of the debtors in the *Jaftha* case was that their rights under section 26 of the Constitution had been limited unjustifiably by the effect of section 66(1)(a) of the MCA.”

⁴⁶ Brits (2014:451).

⁴⁷ Sien art. 26(3) van die Grondwet. Sien ook *Chief Lesapo v North West Agricultural Bank* 2000 1 SA 409 (KH) parr. 15–6, waarin bevestig is dat regterlike toesig vereis word wanneer 'n onroerende saak uitwinbaar verklaar en op 'n eksekusieverkoping verkoop word.

⁴⁸ *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) par. 67: “The failure to provide judicial oversight over sales in execution against immovable property of judgment debtors in section 66(1)(a) of the Magistrates' Courts Act 32 of 1944 is declared to be unconstitutional and invalid.”

⁴⁹ Badenhorst e.a. (2006:373); Van der Walt en Pienaar (2009:289).

⁵⁰ 32 van 1944.

⁵¹ *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) 142 par. 17.

⁵² Par. 31.

⁵³ Par. 40: "It is difficult to see how the collection of trifling debts in this case can be sufficiently compelling to allow existing access to adequate housing to be totally eradicated."

⁵⁴ Par. 34.

⁵⁵ Sien verder Brits(2012:66).

⁵⁶ *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) par. 17.

⁵⁷ Par. 43.

⁵⁸ Par. 55.

⁵⁹ *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) parr. 32, 44, 48; sien ook *ABSA Ltd v Petersen* 2013 1 SA 481 (WKK) par. 34; *Mkhize v Umvoti Municipality* 2012 1 SA 1 (HHA) par. 6.

⁶⁰ *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) parr. 64, 67.

⁶¹ Du Plessis (2012:541).

⁶² *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) parr. 42–3). Sien verder Du Plessis (2012:541).

⁶³ *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) par. 56.

⁶⁴ Du Plessis (2012:541).

⁶⁵ *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) parr. 40, 57.

⁶⁶ Par. 58: "If the judgment debtor willingly put his or her house up in some or other manner as security for the debt, a sale in execution should ordinarily be permitted where there has not been an abuse of court procedure."

⁶⁷ Par. 60.

⁶⁸ Van der Walt en Brits (2012:322).

⁶⁹ *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) parr. 64, 67. Sien ook Brits (2012:64); Badenhorst e.a. (2006:408); Van der Walt en Pienaar (2009:289).

⁷⁰ Die voordeel wat die toestaan van die eksekusiebevel vir die skuldeiser inhou, moet opgeweeg word teen die nadeel wat die eksekusiebevel vir die skuldenaar sal inhou. In *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) par. 57 word soos volg beslis: "It might be quite unjustifiable for a person to lose his or her access to housing where the debt involved is trifling in amount and significance to the judgment creditor. However, this

will depend on the circumstances of the case.” Sien ook parr. 28, 41 en 55. In *ABSA Bank Ltd v Ntsane* 2007 3 SA 554 (T) parr. 10, 85–8 is ’n verband geregistreer op ’n onroerende saak ter waarde van R62 042,43. Die verbandskuldeiser het die hof egter genader vir vonnis weens ’n agterstallige bedrag van R18,46. Die hof bevind dat dit onregverdig sal wees om ’n persoon van sy woning te ontnem vir ’n minimale uitstaande skuld en dat daar ander maniere is om die skuld af te dwing.

⁷¹ Brits (2012:75).

⁷² Du Plessis (2012:542).

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴ 2005 5 SA 610 (K) parr. 2–4. In *Snyders* het Standard Bank krediet aan nege verweerders verleen en die terugbetaling van die skuld is met ’n verband verseker. Die verweerders het wanprestee, waarna Standard Bank ’n dagvaarding uitgereik het. Die verweerders het nie ’n kennisgewing van voorneme om te verdedig ingedien nie en Standard Bank het aansoek om vonnis by verstek ingevolge reël 31(5) van die Eenvormige Hofreëls gedoen.

⁷⁵ Eenvormige Hofreëls.

⁷⁶ *Standard Bank of SA Ltd v Snyders* 2005 5 SA 610 (K) par. 12.

⁷⁷ Par. 17.

⁷⁸ *Standard Bank of SA Ltd v Snyders* 2005 5 SA 610 (K) par. 22; Du Plessis (2012:544).

⁷⁹ *Standard Bank of SA Ltd v Snyders* 2005 5 SA 610 (K) parr. 5–7; Brits (2012:77).

⁸⁰ Du Plessis (2012:544).

⁸¹ 2005 6 SA 462 (W) parr. 1–2. Die verbandskuldenaar (Mortinson) het versuim om sy verbandooreenkoms na te kom, waarna Nedbank die verband op Mortinson se onroerende saak ingevolge ’n verstekvonnis opgeroep het.

⁸² *Nedbank Ltd v Mortinson* 2005 6 SA 462 (W) par. 31.

⁸³ Du Plessis (2012:544).

⁸⁴ Eenvormige Hofreëls.

⁸⁵ *Nedbank Ltd v Mortinson* 2005 6 SA 462 (W) par. 21.

⁸⁶ Parr. 28, 33.

⁸⁷ Par. 24.

⁸⁸ *Nedbank Ltd v Mortinson* 2005 6 SA 462 (W) par. 25; sien ook Du Plessis (2012:545).

⁸⁹ *Nedbank Ltd v Mortinson* 2005 6 SA 462 (W) par. 38.

⁹⁰ Du Plessis (2012:546).

⁹¹ Eenvormige Hofreëls.

⁹² Du Plessis (2012:546).

⁹³ *Nedbank Ltd v Mortinson* 2005 6 SA 462 (W) par. 33. Sien ook Brits (2012:78).

⁹⁴ *Nedbank Ltd v Mortinson* 2005 6 SA 462 (W) par. 33.1.1.

⁹⁵ Par. 33.1.2.

⁹⁶ Par. 33.1.3.

⁹⁷ *Nedbank Ltd v Mortinson* 2005 6 SA 462 (W) par. 33.1.4. 'n Verdere praktyksriglyn is deur Joffe R par. 34 neergelê wat soos volg lui: "All applications for default judgement where the creditor seeks an order declaring specially hypothecated immovable property executable, where the amount claimed falls within the jurisdiction of the magistrate's court, shall be referred by the Registrar for consideration by the Court in terms of Rule 31(5)(b)(vi)."

⁹⁸ 2006 2 SA 264 (HHA).

⁹⁹ *Standard Bank of South Africa Ltd v Saunderson* 2006 2 SA 264 (HHA) par. 1; Du Plessis (2012:546).

¹⁰⁰ *Standard Bank of South Africa Ltd v Saunderson* 2006 2 SA 264 (HHA) parr. 3, 19.

¹⁰¹ *Standard Bank of South Africa Ltd v Saunderson* 2006 2 SA 264 (HHA) parr. 17, 20; sien ook *ABSA Bank v Petersen* 2013 1 SA 481 (WKK) par. 34.

¹⁰² *Standard Bank of South Africa Ltd v Saunderson* 2006 2 SA 264 (HHA) par. 17. Die hof beskou art. 26 dus nie as 'n "one size fits all"-reg nie. Sien ook Juma (2012:10).

¹⁰³ *Standard Bank of South Africa Ltd v Saunderson* 2006 2 SA 264 (HHA) par. 19.

¹⁰⁴ Parr. 21–2.

¹⁰⁵ *Standard Bank of South Africa Ltd v Saunderson* 2006 2 SA 264 (HHA) parr. 23, 25. Sien ook Juma (2012:12); Badenhorst e.a. (2006:373); Van der Walt en Pienaar (2009:289).

¹⁰⁶ *Standard Bank of South Africa Ltd v Saunderson* 2006 2 SA 264 (HHA) parr. 24–5, 27.

¹⁰⁷ 2007 3 SA 554 (T) 1–10.

¹⁰⁸ *ABSA Bank Ltd v Ntsane* 2007 3 SA 554 (T) parr. 8, 85–94. Sien ook Brits (2013:180).

¹⁰⁹ *ABSA Bank Ltd v Ntsane* 2007 3 SA 554 (T) parr. 69–70. Brits (2012:83) keur hierdie benadering goed.

¹¹⁰ Die vonnisskuld was R18,46. In *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) par. 42 bevind die hof nietemin soos volg: "There might be circumstances where, notwithstanding the relatively small amount of money owed, the creditor's advantage in execution outweighs the harm caused to the debtor. In such circumstances, it may be justifiable to execute. It is in this sense that a consideration of the legitimacy of a sale in execution must be seen as a balancing process."

¹¹¹ *ABSA Bank Ltd v Ntsane* 2007 3 SA 554 (T) par. 22.

¹¹² Sien ook *ABSA Ltd v Petersen* 2013 1 SA 481 (WKK) par. 34.

¹¹³ *ABSA Bank Ltd v Ntsane* 2007 3 SA 554 (T) par. 71.

¹¹⁴ Parr. 68, 78.

¹¹⁵ Sien *ABSA Bank v Petersen* 2013 1 SA 481 (WKK) par. 34: "An indication of bad faith would be provided if the mortgagee seeks to proceed with execution against the defendant's home when it is evident that the judgment debt can probably be satisfied in reasonable manner, without involving the drastic consequences of the loss of the mortgaged home."

¹¹⁶ *ABSA Bank Ltd v Ntsane* 2007 3 SA 554 (T) par. 72.

¹¹⁷ Juma (2012:10).

¹¹⁸ 2011 3 SA 608 (KH) parr. 5–12.

¹¹⁹ *Gundwana v Steko Development CC* 2011 3 SA 608 (KH) parr. 49, 65. Die *Saunderson- en Mortinson*-beslissing is deur die *Gundwana*-uitspraak verwerp.

¹¹⁹ *Gundwana v Steko Development CC* 2011 3 SA 608 (KH) par. 49. Sien ook Brits (2014:451).

¹²⁰ Parr. 49, 65. Regterlike toesig word vereis slegs wanneer die primêre woning van natuurlike persone ter sprake is.

¹²¹ 'n Primêre woning sluit nie 'n tweede woning of vakansiewoning in nie.

¹²² *Gundwana v Steko Development CC* 2011 3 SA 608 (KH) parr. 29, 41, 49–50, 53.

¹²³ *Gundwana v Steko Development CC* 2011 3 SA 608 (KH) par. 44; Brits (2012:85).

¹²⁴ *Gundwana v Steko Development CC* 2011 3 SA 608 (KH) par. 49. Die skuldenaar se omstandighede moet in elke saak onderskei word wanneer 'n regter die toestaan van 'n eksekusiebevel oorweeg; sien verder Brits (2012:86).

¹²⁴ *Gundwana v Steko Development CC* 2011 3 SA 608 (KH) par. 49.

¹²⁵ Akkermans en Ramaekers (reds.) (2012:103); sien ook *ABSA Ltd v Petersen* 2013 1 SA 481 (WKK) par. 32.

¹²⁶ *Gundwana v Steko Development CC* 2011 3 SA 608 (KH) par. 49.

¹²⁷ Eenvormige Hofreëls.

¹²⁸ Reël 46(1)(a)(ii) het op 24 Desember 2010 in werking getree ingevolge GK R981 van 19 November 2010.

¹²⁹ Brits (2012:84).

¹³⁰ 32 van 1944.

¹³¹ Brits (2012:84).

¹³² *Gundwana v Steko Development CC* 2011 3 SA 608 (KH) par. 49.

¹³³ Eenvormige Hofreëls.

¹³⁴ My beklemtoning.

¹³⁵ 2011 4 SA 314 (GNP).

¹³⁶ 315F-J, 316A.

¹³⁷ 34 van 2005.

¹³⁸ *Firstrand Bank Ltd v Folscher* 2011 4 SA 314 (GNP) par. 41. Vir 'n

uiteensetting van die wyse waarop die tersaaklike omstandighede onder die hof se aandag gebring moet word, sien *Folscher* parr. 42–8. Sien ook Juma (2012:18).

¹⁴⁰ *Firstrand Bank Ltd v Folscher* 2011 4 SA 314 (GNP) par. 37. Sien ook *Jaftha v Schoeman; Van Rooyen v Stoltz* 2005 2 SA 140 (KH) par. 43; Van der Walt en Brits (2012:328).

¹⁴¹ In *Firstrand Bank Ltd v Folscher* 2011 4 SA 314 (GNP) par. 40 beslis die hof dat 'n "creditor's conduct need not be wilfully dishonest or vexatious to constitute an abuse. The consequences of intended writs against hypothecated properties, although *bona fide*, may be iniquitous because the debtor will lose his home while alternative modes of satisfying the creditor's demands might exist that would not cause any significant prejudice to the creditor." Sien verder Van der Walt en Brits (2012:328); Akkermans en Ramaekers (reds.) (2012:88). Die beskermingsmeganismes wat in die Kredietwetvoorkom, kan as 'n alternatiewe wyse van skuldinvordering gesien word. Sien verder *Mkhize v Umvoti Municipality* 2012 1 SA 1 (HHA); *Standard Bank of South Africa v Dawood* 2012 6 SA 151 (WKK).

¹⁴² 2013 1 SA 481 (WKK) 496B.

¹⁴³ *ABSA Ltd v Petersen* 2013 1 SA 481 (WKK) 496B-C.

¹⁴⁴ 2005 2 SA 140 (KH).

¹⁴⁵ 2011 3 SA 608 (KH).