

**IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA**

**(APPÈLAFDELING)**

**BUZZARD ELECTRICAL (PTY) LIMITED**

Appellant

vs

**158 JAN SMUTS AVENUE  
INVESTMENTS (PTY) LIMITED**

Eerste Respondent

**AMCAM INVESTMENTS (PTY) LIMITED** Tweede Respondent

---

HOF :

CORBETT HR, VAN HEERDEN,  
MARAIS, OLIVIER EN SCHUTZ  
ARR

VERHOORDATUM :

7 MEI 1996

LEWERINGSDATUM :

31 MEI 1996

---

**UITSpraak**

---

**VAN HEERDEN AR :**

Gedurende 1993 het die appellant 'n aksie teen die respondente in die Witwaterandse Plaaslike Afdeling aanhangig gemaak. Daarin is betaling van die bedrag van R854 947,33 gevorder. In die lig van 'n toegewing van die appellant se advokaat in hierdie hof aangaande die strekking van die bewerings in die besonderhede van die vordering, kan die regsprobleem waartoe daardie bewerings aanleiding gegee het bes aan die hand van die volgende, ietwat hipotetiese, uiteensetting beoordeel word.

Die respondente, die eienaars van 'n erf in Johannesburg, gaan 'n ooreenkoms aan met 'n maatskappy waarvolgens laasgenoemde die erf moet ontwikkel. Daarop kontrakteer die maatskappy met die appellant om as deel van eersgenoemde se verpligtinge teenoor die respondente elektriese werk op die perseel te verrig. Die appellant doen dit maar die maatskappy word gelijkwideer en die kontraksprys

blyk onverhaalbaar deur die appellant te wees. As gevolg van die appellant se doenigheid is noodsaaklike of nuttige verbeterings op die erf aangebring en is die waarde daarvan met die omvang van die bedoelde kontraksprys vermeerder, wat ook die koste van die verrigting van die werk verteenwoordig. Die appellant bly in besit van die erf omdat dit op 'n retensiereg as gevolg van die beweerde ongeregverdigde verryking van die respondente aanspraak maak. Daarna kom die partye ooreen dat die appellant die erf sal ontruim op die grondslag dat dit vergoed sal word indien dit blyk dat die respondente wel weens die voorgaande teenoor hom aanspreeklik was. Die appellant ontruim toe die erf en stel later bogenoemde aksie in.

Die respondente het 'n eksepsie teen die besonderhede van die vordering aangeteken. Die kern daarvan blyk uit die volgende :

"Die Eiser se aksie vir ongeregverdigde verryking kan nie slaag nie omdat die Verweerdere nie ongeregverdigd

verryk is nie, selfs by bewys van al Eiser se bewerings, aangesien die Verweerders 'n ooreenkoms met ...[die maatskappy]... gehad het en uit hoofde van daardie ooreenkoms was die Verweerders regtens verplig om ...[die maatskappy]... te betaal vir alle werk insluitend die werk soos na bewering deur die Eiser verrig.

Selfs op die mees gunstige uitleg van die Eiser se bewerings, het die Eiser geen aksie gebaseer op verryking teen die Verweerders nie. Op aanname dat die Eiser se bewerings korrek is... is die Verweerders verryk nie ten koste van die Eiser nie, maar ten koste van ...[die maatskappy]..."

Die eksepsie is deur die hof *a quo* (Plewman R) gehandhaaf.

Hy het hom gebonde geag aan die beslissing van 'n volle hof van die

Transvaalse Provinsiale Afdeling in Gouws v Jester Pools (Pty) Ltd

1968 (3) SA 563 (T), en het in elk geval daardie beslissing onderskryf.

Met die nodige verloop het die appellant daarna na hierdie hof geappelleer.

Vir die doeleindes van die onderhawige appèl hoef op slegs

twee soorte verrykingsaansprake gelet te word. Die eerste kom ter sprake in 'n geval waarin A ooreenkomstig 'n kontrak met B verbeterings aan of op die saak van 'n derde ("die eienaar") aanbring en dan teenoor laasgenoemde aanvoer dat verrykingsaanspreeklikheid aan sy kant ontstaan het. Die tweede geld in 'n geval waarin die eienaar met B kontrakteer om sy saak te verbeter; B dan 'n subkontrak, of iets minders, met A aangaan om die werk te verrig; A dit wel doen, en hom later teenoor die eienaar op verrykingsaanspreeklikheid aan laasgenoemde se kant beroep. Gerieflikheidsonthalwe verwys ek na hierdie aansprake as onderskeidelik die eerste en die tweede soort aanspraak. In beide gevalle ontstaan die vraag of die eienaar wel aanspreeklik is; hetsy direk by wyse van die afdwinging van 'n verrykingsvordering, hetsy indirek omdat A wat in besit van die saak is hom op 'n retensiereg

beroep. Die antwoord hang af van die verdere vraag of die eienaar ongeregverdig verryk is. (Ek veronderstel vanselfsprekend dat al die ander vereistes vir verrykingsaanspreeklikheid wel teenwoordig is.)

In 'n hele aantal sake is reeds beslis dat in die geval van die eerste soort aanspraak A wel 'n retensiereg het. Sien byvoorbeeld United Building Society v Smookler's Trustees and Golombick's Trustee 1906 TS 623; Savory v Baldochi 1907 TS 523, en Anderson and Co v Pienaar and Co 1922 TPD 435. Hierdie siening is bevestig in Brooklyn House Furnishers (Pty) Ltd v Knoetze and Sons 1970(3)SA 264 (A) en Standard Kredietkorporasie Bpk v JOT Motors (Edms) Bpk 1986(1) SA 223(A) en veral op 237 F-H.

In Gouws is gepoog om direk die eerste soort verrykingsaanspraak teenoor die eienaar af te dwing (met ander woorde, 'n retensiereg was nie ter sprake nie). 'n Volle hof van die

Transvaalse Provinsiale Afdeling het met goedkeuring van die siening van De Vos, Verrykingsaanspreeklikheid in die Suid-Afrikaanse Reg (eerste uitgawe) op 192 - 201, by monde van Jansen R beslis dat die aksie moes faal omdat die eienaar nie ten koste van A nie, maar wel ten koste van B - wat homself uit die voete gemaak het - verryk was.

In Brooklyn is namens die eienaar op die uitspraak in Gouws gesteun. Botha AR het bevind dat die ratio decidendi van Gouws nie onaanvegbaar was nie, maar dat in elk geval in daardie saak besleg moes word oor direkte verrykingsaanspreeklikheid, in teenstelling tot 'n aanspraak op 'n retensiereg soos in Brooklyn. Die uiteindelijke slotsom van Botha AR was soos volg (op p 275 A - D) :

"Die benadering van die Howe in... [sake insluitende dié hierbo genoem]... is in ooreenstemming met wat deur ons gemeenregtelike skrywers as vereiste vir die totstandkoming van 'n bewaringsretensiereg, of 'n retensiereg vir verbeterings, gestel word. Daarvolgens is enige besitter van iemand anders se saak, mits hy maar

net nie op onregmatige wyse besit gekry het nie, soos bv. 'n dief, wat die saak teen beskadiging bewaar of dit verbeter, geregtig op 'n bewaringsretensiereg of 'n retensiereg vir die verbeterings, om in besit of beheer van die saak te bly totdat hy vir sy noodsaaklike of nuttige uitgawes behoorlik vergoed is... Nie een van die skrywers wat ek geraadpleeg het, ontsê 'n besitter 'n retensiereg teenoor die eienaar waar die verbeterings aan, of die bewaring van die saak, in die uitvoering van 'n kontraktuele of ander verpligting teenoor 'n ander persoon as die eienaar van die saak plaasgevind het nie. Die vraag word trouens deur nie een van hulle genoem nie."

Dit mag wees dat die onderskeid wat Botha AR getrek het tussen die aard van die verrykingsaanspraak in Gouws en dié in Brooklyn nie deel van die grondslag van die beslissing in laasgenoemde was nie. Hoe dit ook al sy, insoverre hy te kenne gegee het dat verskillende oorwegings geld wanneer 'n direkte verrykingsaanspraak geopper word as dié van toepassing op 'n indirekte aanspraak, was hy, met eerbied, klaarblyklik verkeerd. 'n Retensiereg bestaan immers nie *in vacuo* nie, maar dien ter versekering



of versterking van 'n onderliggende vordering. Dus is nòg 'n direkte nòg 'n indirekte verrykingsaanspraak ontvanklik as daar nie ongeregverdigde verryking van die eienaar was nie. Hierdie eenvoudige waarheid is nie deur die appellant se advokaat betwis nie en blyk afdoende uit die beslissing van hierdie hof in Wynland Construction (Pty) Ltd v Ashley Smith 1985(3)SA 798(A), waaroor later meer.

Sommige akademici het die uitspraak in Brooklyn gekritiseer. Daarteenoor vind die *ratio decidendi* daarvan steun in onder andere Scholtens, Enrichment at whose Expense?, (1968) 85 SALJ 372, wat dit met 'n beroep op 'n gewysde van die Hooge Raad verdedig. Bowendien het hierdie hof in JOT Motors (Edms) Bpk geweier om te bevind dat Brooklyn verkeerd beslis is. Om die redes wat volg, is dit vir huidige doeleindes egter onnodig om weereens in te gaan op die

vraag of die eerste soort verrykingsaanspraak ontvanklik is, en veronderstel ek dat dit wel die geval is.

Dit behoef nouliks enige betoog dat die feitelike komplekse wat in sake soos Gouws en Brooklyn ter sprake was duidelik verskil van die situasie wat in die geval van die tweede soort verrykingsaanspraak - wat ook *in casu* opduik - beoordeel moet word. Die kernverskil is dat in laasgenoemde geval die verrigting van die werk deur A terug te voer is na 'n ooreenkoms tussen die eienaar en B waarvolgens juis daardie werk deur B verrig moet word. Ek is dan ook nie bewus van enige uitspraak waarin in so 'n geval direkte of indirekte aanspreeklikheid aan die eienaar teenoor A toegedig is nie. Inteendeel, die gesag spreek anders. Sien The Colonial Government v Smith, Lawrence and Mould (1886) 4 SC 194, 200 (en die verwysing daarna in United Building Society v Smookler's Trustees and Golombick's

Trustees 1906 TS 623, 633 - 634); Knoll v SA Flooring Industries Ltd, 1951(1)SA 404(T) 408; Frame v Palmer 1950(3)SA 340(C), 349 B en Wynland. En wat meer is, het A hom in The Colonial Government en Wynland op 'n retensiereg beroep.

Dit moet toegegee word dat in sommige van bogenoemde sake klem gelê is op die feit dat die eienaar 'n bedrag aan B betaal het. In hierdie verband hoef egter slegs na Wynland verwys te word. In 'n vereenvoudigde vorm was die feitekompleks wat in daardie geval opgeduik het soos volg. B het met die eienaars van vier persele ooreengekom om teen vergoeding huise daarop te bou. Op sy beurt het B met A gekontrakteer om onder andere daardie huise op te rig. Nadat A met die bouwerk begin het, het hy dit gestaak omdat hy beweer het dat B hom nie volgens hul ooreenkoms betaal het nie en derhalwe kontrakbreuk gepleeg het. Die eienaars het daarop uit hul

kontrakte met B teruggetree en om uitsetting van A, wat nog in besit van die persele was, aansoek gedoen. Die eienaars het gedurende die uitvoering van die werke deur A van tyd tot tyd betalings ingevolge hul ooreenkomste met B aan hom gemaak. A het die geding teengestaan op grond van 'n beweerde retensiereg op die persele. Hy het aangevoer dat hy nodige en nuttige verbeterings daarop aangebring het; dat die markwaarde van die persele met minstens die koste daarvan verhoog is; dat B hom nie ten volle vir sy uitgawes vergoed het nie, en dat hy gevolglik geregtig was om in besit van die persele te bly totdat die tekorte aan hom vergoed was. Op appèl na hierdie hof is beslis dat dit onrealisties was om by bepaling van die eienaars se moontlike verryking bedrae wat hulle aan B betaal het buite rekening te laat, en dat, gesien die omvang van daardie bedrae daar nie sprake van verryking van die eienaars was nie.

Enkele opmerkings is aangewese. Eerstens is dit duidelik dat volgens die uitspraak bedrae wat inderdaad in die geval van die tweede soort verrykingsaanspraak deur die eienaar aan B betaal is, in aanmerking geneem moet word. Tweedens is nie beslis dat nie ook gelet moet word op bedrae wat die eienaar verplig is om aan B te betaal maar nog nie betaal het nie. Trouens, dat sodanige verpligting wel deeglik ter sake mag wees, blyk by implikasie uit die volgende passasie (op 816 - 7) ten opsigte van die posisie van die eerste eienares (die eerste respondent) :

"Soos hierbo aangetoon, sê hy [A] onder meer dat die markwaarde van eerste respondent se erf, met die huis daarop, minstens R70 384 is. Selfs as hierdie bedrag as realisties beskou sou kon word, sou dit ...[A]... nie baat in sy aanspraak op 'n retensiereg nie. Indien aanvaar word dat sy aan ...[B]... die volle kontrakprys vir die bou van die huis betaal het, is dit heeltemal onrealisties om te sê dat sy ten koste van ...[A]... verryk is. Sy hoef immers niks meer as die kontrakprys vir die bou van haar huis te betaal nie, al is die markwaarde van haar erf ná die bou

van haar huis ook al wat, en ...[A]... kan nie sê dat sy ten koste van hom verryk is nie."

Dit is nodig om 'n derde opmerking te maak. In Wynland is beslis dat die eienaars glad nie verryk was nie. Vanselfsprekend kon hulle dus nie ongeregverdig verryk gewees het nie. Derhalwe was hierdie hof nie geroepe om te beslis wat A se posisie sou gewees het indien die eienaars geen vergoeding aan B hoef te betaal het nie of, soos reeds aangedui, hulle nog nie vir B ten volle betaal het nie.

Ek keer nou terug na die besonderhede van die vordering in hierdie appèl. Onthou sal word dat die appellant verwys na die ooreenkoms tussen die maatskappy en die respondente. Hy sê egter dat hy nie besonderhede van daardie ooreenkoms kan verstrek nie. Dit blyk dus nie welke bedrag die respondente kontraktueel verplig geraak het om aan die maatskappy ten opsigte van die elektriese werk te betaal nie. Nog minder blyk dit of die respondente wel ter uitvoering

van hul verpligtinge 'n bedrag of bedrae aan die maatskappy betaal het. In die lig van Wynland mag hierdie gemis aan bewerings in sigself fataal wees. Dit is egter onnodig om verdere oorweging aan hierdie aspek te gee.

Na my mening kan nòg 'n direkte nòg 'n indirekte verrykingsaanspreeklikheid in die tweede van die gepostuleerde gevalle ontstaan. Oorweeg die geval waarin die eienaar 'n voordelige ooreenkoms met B aangaan om 'n huis op sy perseel vir R500 000 op te rig. B het van meet af beoog om die werk deur 'n subkontraakteur te laat uitvoer maar vind later uit dat hy hom met die berekening van sy tender misgis het. Sy enigste uitweg is dan om met A 'n subkontrak aan te gaan waarvolgens laasgenoemde die huis teen 'n prys van R700 000 sal bou. A voltooi die werk maar weier om die perseel te ontruim omdat B weens sy insolvensie hom nie betaal het

nie, die waarde van die erf met meer as R700 000 toegeneem het, en sy koste ook meer as daardie bedrag beloop het. Dit kan tog nie geregverdigd wees dat die eienaar nou laasgenoemde bedrag aan A moet betaal voordat hy weer herbesit van sy perseel kan verkry nie. Ewemin is dit billik dat die eienaar die som van R500 000 aan A moet betaal. Hy het immers met B gekontrakteer in die stellige verwagting dat die bou van die huis hom slegs R500 000 uit die sak sou jaag. Sy aanspreeklikheid is gevolglik beperk tot dit wat hy aan B - en dan ook net teenoor B - verskuldig is.

Oordink 'n verdere voorbeeld. 'n Eienaar het vir jare die begeerte om 'n addisionele slaapkamer aan sy huis te laat aanbou maar besef dat hy dit nie kan bekostig nie. Sy vriend, B, wat bewus is van sy begeerte, bied aan om by wyse van donasie die kamer te laat aanbou. Die eienaar aanvaar met groot dankbaarheid en erkentlikheid.



B gaan daarop 'n ooreenkoms aan met A waarvolgens laasgenoemde teen betaling deur B van sê, R100 000, die kamer sal bou. A kom sy verpligtinge na maar weens die toevallige insolvensie van B, meegebring deur die afbrand van B se onversekerde fabriekspersiel, kan A niks van B of sy insolvente boedel verhaal nie. Aangenome dat die waarde van die erf as gevolg van die aanbou van die kamer met R100 000 toegeneem het en dat die koste van die oprigting daarvan nie minder as daardie bedrag beloop het nie, kan dit tog nie wees dat die eienaar nou aanspreeklik is om R100 000 aan A te betaal nie, of, omdat A nog in besit van die erf is, nie herbesit kan verkry alvorens hy sodanige betaling maak nie.

In beide bogenoemde gevalle - soos trouens in alle gevalle waarin die tweede soort aanspraak opduik - het die eienaar op 'n bepaalde basis met B gekontrakteer en dit sou sekerlik onbillik wees

dat sy teenprestasie, indien enige, in effek toeneem, of dat hy 'n verpligting oploop wat nie uit sy kontrak met B voortspruit nie, bloot omdat B vir A verkry het om sy (B se) kontraktuele verpligtinge na te kom. Dit is natuurlik waar dat daar geen kontraktuele verband tussen A en die eienaar bestaan het nie en dat toe A die werk verrig het hy sy verpligting teenoor B nagekom het. Terselfdertyd het A egter ook uitvoering aan B se verpligting teenoor die eienaar gegee en dus ook indirek teenoor die eienaar gepresteer. Op die keper beskou, was die ooreenkoms tussen die eienaar en B gevolglik die primêre bron van die verrigting van die werk en enige moontlike verryking van die eienaar. Anders gestel, die eienaar het weens A se werksaamhede niks meer verkry as dit waarvoor hy met B beding het nie. Daarom was sy verryking nie *sine causa* nie. Intendeel was sy ooreenkoms met B die oorsaak van sy verryking. A kon natuurlik sy kontraktuele

regte teenoor B afdwing, en indien hulle illusories sou wees omdat laasgenoemde se boedel gesekwestreer is, was dit 'n ongelukkige toeval wat nie kon meebring dat A se verryking oornag ongeregverdigd geword het nie.

Ten slotte kan ook op die volgende gewys word. Die tweede verrykingsaanspraak kom gewoonlik ter sprake wanneer B insolvent gaan. Dit kan egter ook gebeur dat B, wat heel solvent is, weier om vir A te betaal omdat hy hom op skuldvergelyking, wat deur A betwis word, beroep. As die appellant dit reg het, sal die eienaar, wat nie kapitaalkragtig is nie, hom dan in die ongelukkige posisie bevind dat hy nie herbesit van sy erf kon verkry alvorens miskien na jare bevind word dat skuldvergelyking wel plaasgevind het.

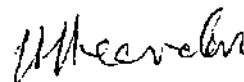
Ek kom derhalwe tot die gevolgtrekking dat in die geval van die tweede soort verrykingsaanspraak A nòg 'n direkte nòg 'n indirekte

vordering teen die eienaar het nie, en wel omdat enige verryking van hom nie *sine causa* en gevolglik nie ongeregverdig is nie. 'n Soortgelyke siening word reeds vir 30 jaar of meer deur De Vos gehuldig. Sien onder andere sy artikel getiteld Retensiereg weens Verryking 1970 THRHR 357, 363. Volgens gesag wat namens die respondente aan ons voorgelê is, is dit ook die standpunt van die Duitse Bundesgerichtshof en Duitse akademici. Sien onder andere Loewenheim, Bereicherungsrecht, 58 - 61. Die Engelse en die Amerikaanse reg gaan blykbaar nog verder deur ook in die geval van die eerste soort aanspraak te ontken dat die eienaar se verryking ongeregverdig is : Goff and Jones, The Law of Restitution, 4de uitgawe, p 55, en Dawson, The Self-serving Intermeddler, 87 Harvard Law Review 1409, 1449.

Dit is nog nodig om te notuleer dat by die aanvang van die

verhoor van die appèl die appellant se aansoek om kondonasië van die  
nie-tydige indiening van die oorkonde toegestaan is en dat hy gelas is  
om die verkwiste koste, indien enige, te betaal.

Die appèl word met koste afgewys.



---

H J O VAN HEERDEN

STEM SAAM : CORBETT HR  
MARAIS AR  
OLIVIER AR  
SCHUTZ AR