

105/94

Saak no 484/92

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPELAFDELING)

In die saak tussen:

DIE MINISTER VAN JUSTISIE

Appellant

en

GEORGE D JAFFER

Respondent

CORAM: E M GROSSKOPF, SMALBERGER, NIENABER, HOWIE,

HARMS, ARR

DATUM VAN VERHOOR: 27 Mei 1994

DATUM GELEWER: 1 September 1994

UITSPRAAK

E M GROSSKOPF, AR

Op 11 Mei 1983 is Ebrahim Hoesein ("die dwelmhandelaar") in die streekhof op Wynberg, Kaap, gevonniss tot 12 jaar gevangenisstraf vir handeldryf in Mandrax tablette. 'n Appèl na die Kaapse Provinsiale Afdeling teen sy skuldigbevinding en vonnis is op 14 Augustus 1984 afgewys. In September 1984 het die provinsiale afdeling verlof om verder te appelleer geweier maar borgtog van R30 000 bepaal hangende 'n petisie na die hoofregter. Die borgtog is betaal deur die dwelmhandelaar se broer, Mohammed Hoesein, en 'n borgkwitansie is aan lg uitgereik.

Verlof om te appelleer is ooreenkomstig die petisie verleen, maar die appèl is op 24 Maart 1987 deur die appèlhof afgewys. 'n Kennisgewing gedateer 28 April 1987 is aan die dwelmhandelaar beteken waarkragtens hy hom op 21 Mei 1987 moes oorgee om sy vonnis uit te dien.

Gedurende die eerste helfte van Mei het die dwelmhandelaar Johannesburg besoek om regsadvies te bekom. Die owerhede het die indruk gekry dat hy probeer vlug. Op 12 Mei het die landdros van Wynberg 'n lasbrief

vir die inhegtenisneming van die dwelmhandelaar uitgereik en die borggeld voorlopig aan die Staat verbeurd verklaar kragtens art 67 van die Strafproseswet. Die volgende dag is die dwelmhandelaar in Johannesburg in hegtenis geneem. Op 14 Mei het die Johannesburgse landdroshof hom na die Wynbergse hof oorgeplaas, waar hy op 15 Mei verskyn het. Die landdros op Wynberg het aanvaar dat die dwelmhandelaar se besoek aan Johannesburg onskuldig was. Hy het gevolglik die lasbrief vir inhegtenisneming ter syde gestel en die borg herstel. Die dwelmhandelaar was dus weer op vrye voete. Onbewus hiervan het die griffier van die Kaapse Provinsiale Afdeling die borggeld op 18 Mei 1987 terugbetaal. Ek sal later die omstandighede behandel waaronder dit gebeur het.

Dit is nie nodig om die verdere verloop van die saak teen die dwelmhandelaar in besonderhede na te gaan nie. Deur vernuftige gebruik (of misbruik) van hofprosedures het hierdie glibberige kalant uit die hande van die gereg gebly. Op 13 Junie 1988 het die Kaapse Provinsiale Afdeling finaal gelas dat hy hom onmiddellik aan die polisie moes oorgee. Toe was hy reeds

skoonveld. Die Wynbergse landdros het 2 Augustus 1988 bepaal as die datum waarop besluit sou word of die borg verbeurd verklaar sou word. Kort daarna is die griffier van die hooggeregshof versoek om die borggeld na die Wynbergse landdroshof oor te dra. Toe eers blyk dit dat die borggeld reeds op 18 Mei 1987 terugbetaal was.

Ten einde die skade aan die Staat te probeer vergoed, het die appellant, die Minister van Justisie, 'n aksie ingestel teen die respondent, 'n prokureur genaamd George Jaffer. Sy rol in die drama was die volgende. Gedurende Maart 1984 het hy 'n bedrag van R15000 aan die dwelmhandelaar voorgeskiet. Terselfdertyd het hy teenoor Barclays Bank borg gestaan vir 'n verdere skuld van die dwelmhandelaar ten bedrae van R15000. In April 1986 het die bank laasgenoemde bedrag (plus rente) van die respondent verhaal. Gevolglik het die dwelmhandelaar hom toe meer as R30 000 geskuld. Hoewel dit nie duidelik uit die oorkonde blyk nie is daar aanduidings dat hierdie voorskotte aan die dwelmhandelaar die bron was waaruit sy broer later die borggeld betaal het.

Op 18 Mei 1987 het die respondent saam met Mohammed Hoesein, die

dwelmhandelaar se broer, by die griffier aangekom om die borggeld terug te eis. Getuienis oor wat daar gebeur het is gelewer deur twee amptenare in die griffier se kantoor, mnre Ackermann en Knoesen. Ackermann was 'n rekeningklerk. Hy het getuig dat die respondent saam met M Hoesein by hom gekom het. Die respondent het Hoesein aan hom voorgestel, en het kortliks die geskiedenis van die dwelmhandelaar se skuldigbevinding uiteengesit en gesê dat lg die week vantevore in Johannesburg gearresteer was en steeds in aanhouding was. (Daar sal onthou word dat hierdie feitestelling verkeerd was - die dwelmhandelaar was wel die vorige week gearresteer, maar was reeds op 15 Mei weer vrygelaat). Die respondent het gevolglik gevra dat die borggeld terugbetaal word. Hy het aangedui dat hy hierdie geld oorspronklik aan een van die Hoesein's voorgeskiet het, en versoek dat die geld aan hom uitbetaal word. M Hoesein was teenwoordig toe hierdie versoek gerig is.

Ackermann kon nie 'n besluit op sy eie neem nie, en het die saak verwys na Knoesen, wat die assistent-griffier in beheer van die rekeningafdeling was. Knoesen het met die respondent en Hoesein gaan praat, en

wesentlik dieselfde betoog aangehoor. Knoesen het toe die John Vorster-plein in Johannesburg gebel, en verneem dat die dwelmhandelaar wel in hegtenis geneem was en in die proses was om na Wynberg oorgeplaas te word. Hy was oortuig hierdeur, en het Ackermann gemagtig om die uitbetaling te maak.

Ackermann het egter 'n probleem gehad om betaling aan die respondent te maak. Art 69(2) van die Strafproseswet bepaal:

"Borggeld, hetsy deur 'n beskuldigde of iemand anders ten bate van die beskuldigde gedeponeer, word, nieteenstaande dat daardie borggeld of 'n gedeelte daarvan aan 'n ander persoon gesedeer mag wees, slegs aan die beskuldigde of die deponeerder, na gelang van die geval, terugbetaal."

In die onderhawige geval was die borggeld deur M Hoesein gedeponeer en die borgkwitansie aan hom uitgemaak. Kragtens art 69(2) was hy, en nie die respondent nie, geregtig op terugbetaling. Om hierdie probleem te bowe te kom het Hoesein 'n endossement op die kwitansie aangebring ten effekte dat betaling aan die respondent moes geskied. Ackermann was tevrede hiermee en het die bedrag van R30 000 per tjek aan die respondent betaal.

Op grond van hierdie feitekompleks het die appellant 'n aksie op

alternatiewe gronde teen die respondent ingestel in die Kaapse Provinsiale Afdeling. In sy hoofeis het hy beweer dat die respondent skuldig was aan 'n nalatige wanbewering toe hy gesê het dat die dwelmhandelaar nog steeds in aanhouding was, en het verder beweer dat die uitbetaling van die borggeld gemaak is as gevolg van hierdie wanbewering tot skade van die appellant. Die eis gegrond op hierdie skuldoorsaak het misluk in die hof *a quo* - die hof (Conradie R) het bevind dat die respondent nie nalatig was nie. Mnr Botha, wat namens die appellant voor ons verskyn het, het toegegee dat hierdie skuldoorsaak nie gegrond was nie maar op 'n ander basis as dié toegepas deur die hof *a quo*. Hy het aanvaar dat daar nie 'n kousale verband tussen die wanbewering en die uitbetaling van die geld bewys is nie. Ek stem saam. Mnr Knoesen het dit duidelik gestel dat hy nie die respondent se woord aanvaar het nie, en dat dit die polisie se bevestiging was wat hom beweeg het om die terugbetaling te magtig. Dit is gevolglik nie nodig om te oorweeg of die hof *a quo* korrek was met sy bevinding oor nalatigheid nie.

Die alternatiewe skuldoorsaak was gegrond op die *condictio indebiti*.

Weens die verloop wat hierdie appèl geneem het is dit wenslik om die pleitstukke en oorkonde in hierdie verband met 'n mate van sorg na te gaan.

In die besonderhede van vordering word die volgende bewerings gemaak:

1. 'n Beampte in die griffier se kantoor het die oorbetalings van borggeld aan die respondent gedoen "as gevolg van 'n feitedwaling en in die geloof dat die betaling verskuldig was".
2. Die beampte se feitedwaling was redelik en dit was veroorsaak deur die respondent se wanbewering.
3. Die borggeld was inderdaad nie aan die respondent verskuldig nie, en hy was derhalwe nie geregtig om betaling daarvan te ontvang nie.
4. As gevolg van die oorbetalings is die respondent tot die omvang daarvan ten koste van die departement van justisie verryk.

Die verweerskrif behandel hierdie bewerings soos volg.

1. Die respondent ontken dat die betaling as gevolg van 'n dwaling gedoen is, en ontken dat dit nie verskuldig was nie (laasgenoemde

ontkenning het berus op die betoog dat die borggeld terugbetaalbaar geword het onmiddellik toe die dwelmhandelaar weer in hegtenis geneem was, en is nie voor ons ondersteun nie).

2. Enige dwaling wat daar was, was nie redelik nie, en was nie veroorsaak deur 'n wanbewering aan die kant van die respondent nie.

3. Die respondent was nie verryk ten koste van die departement van justisie nie.

Op die pleitstukke was dit dus gemene saak dat die betaling aan die respondent gemaak was, en die wesentlike geskilpunte was of dit as gevolg van 'n dwaling geskied het, of die dwaling redelik was en of die respondent ongeregverdig verryk was deur die betaling.

Tydens 'n voor-verhoorkonferensie kragtens hofreël 37 het die partye ooreengekom oor die meeste van die feite wat ek hierbo opgesom het. Hierdie ooreenkoms is aangevul deur erkennings wat die appellant gemaak het met betrekking tot die dwelmhandelaar se skuld aan die respondent. Laasgenoemde feite was ter sake tot die respondent se ontkenning dat die betaling hom verryk

het. Sy betoog in hierdie verband was dat die dwelmhandelaar hom meer as R30 000 geskuld het, en dat die oorbetaling van die borggeld ter gedeeltelike delging van hierdie skuld gedien het. Gevolglik, so is betoog, is sy boedel nie deur die betaling vergroot nie. Waar hy vroeër 'n eis teen die Hoesein's gehad het, het hy, ná die betaling van die borggeld, geld gehad in die plek van die eis. Sy netto posisie was dus onveranderd.

By die verhoor was Ackermann en Knoesen die enigste getuies. Soos ek reeds aangedui het was hul getuienis beperk tot die omstandighede m b t die uitbetaling. Geen getuienis is namens die respondent gelewer nie.

Hoewel die appellant nie in sy pleitstukke omskryf het wat die feitedwaling was waarop hy staatmaak nie, is sy standpunt duidelik uit die erkennings en die getuienis. Sy saak was dat Knoesen en Ackermann nie sou uitbetaal het as hulle geweet het dat die dwelmhandelaar weer op vrye voete was nie. Conradie R het egter sy uitspraak oor 'n ander boeg gegooi. Sy wesentlike bevindinge was soos volg.

"The registrar should ... not have paid out the bail money to anyone whose name did not appear on the bail receipt as the depositor. Section

69(2) is quite clear on this. The Plaintiff does not recognise any cession of bail money and there are no doubt good reasons for this rule. The purported transfer of the right to receive payment of the bail money recorded on the back of the bail receipt is, of course, nothing but a cession. Mr Knoesen should not have made out the cheque to the Defendant. Payment to him was contrary to the provisions of the statute. It was unlawful.

.....

The crucial question now is whether the fact that the Plaintiff acted in breach of a statute precludes him from succeeding with an enrichment claim. In my view it does. The payment to the Defendant was made under a wrong perception or in ignorance of what the law was. It is clear that, at least in general and this case does not fall within one of the exceptions, a mistake of law does not entitle a plaintiff to recover money by way of the *condictio indebiti*. This rule which in our courts goes back at least as far as *Rooth v the State* (1888) 2 SAR 259 was reaffirmed in *Reulton N.O. v Herald Industries (Pty) Ltd* 1982 3 SA 600 (D)."

Op bogemelde gronde het Conradie R dus die alternatiewe eis ook afgewys.

Ek stem nie met hierdie beredenering saam nie. Eerstens, sedert die uitspraak in die hof *a quo* het die Appèlhof beslis dat daar vir die doeleindes van die *condictio indebiti* geen beginselverskil tussen feitedwalings en regsdwalings is nie (*Willis Faber Enthoven (Pty) Ltd v Receiver of Revenue and*

Another 1992 (4) SA 202 (A) op bl 224 B-C). Tweedens, 'n beslissing dat die betaling weens 'n regsdwaling aan die verkeerde persoon gemaak is, bied nie 'n volkome antwoord op die appellant se saak nie. Die wese van die appellant se saak het nie gegaan oor die identiteit van die ontvanger nie, maar oor die bestaan van 'n skuld. Volgens die appellant was geen bedrag hoegenaamd aan enige persoon verskuldig nie omdat die dwelmhandelaar nie in aanhouding was nie. En die griffier se wanindruk dat die dwelmhandelaar wel in aanhouding was, was klaarblyklik 'n feitedwaling aan sy kant. As 'n mens die verhoorhof se benadering deurvoer, was daar 'n feitedwaling oor die betaalbaarheid van die skuld, en 'n regsdwaling oor die identiteit van die skuldeiser. Die hof *a quo* het glad nie oorweeg of 'n *condictio indebiti* in so 'n geval toepaslik sou wees nie.

Ten slotte stem ek nie saam met die hof se toepassing van art 69(2) van die Strafproseswet nie. Die feite is duidelik. Hoesein was die persoon wat kragtens art 69(2) geregtig was op betaling, en hy het versoek dat betaling daar en dan geskied. Hy het egter ook versoek dat die werklike oorhandiging van die geld (of tjek) aan die respondent gemaak moet word. As bewys van hierdie

versoek het hy die kwitansie geëndosseer. Op die oog af was dit 'n blote magtiging aan die griffier om betaling op 'n bepaalde manier te maak, t w by wyse van 'n tjek aan die respondent. Daar bestaan m i geen rede om hierdie transaksie as 'n sessie te beskou, soos die belese verhoorregter gedoen het nie.

Die partye se bedoeling was nie om aan die respondent 'n uitsluitlike reg te verleen om sonder Hoesein se samewerking die eis om borggeld in die toekoms af te dwing nie. Hulle het geen toekoms vir die eis voorsien nie. Die eis sou onmiddellik uitgewis word deur voldoening. Al wat ter sprake was, was die wyse waarop voldoening sou geskied. Dit is geykte reg dat betaling aan 'n skuldeiser gemaak kan word deur oorhandiging van die geld aan sy gemagtigde (sien *Baker v Probert* 1985 (3) SA 429 (A) op bl 438 I). En daar is m i niks in art 69(2) wat hierdie beginsel uitsluit nie. Sien Hiemstra, Suid-Afrikaanse Strafproses, Vyfde Uitgawe, 165.

Die gevolgtrekking dat betaling regtens aan Hoesein gemaak is deur die oorhandiging van die tjek aan sy gemagtigde, die respondent, het egter verdere vrae laat ontstaan wat as volg deur hierdie hof geformuleer is vir kommentaar

deur die partye by die beredenering van die appèl:

1. As dit blyk dat die betaling bedoel was om die skuld aan Hoesein te delg, en die betaling met Hoesein se magtiging aan die respondent gemaak is, moes die *condictio indebiti* nie teen Hoesein ingestel gewees het nie?

2. Indien die antwoord op 1 bevestigend is, kan daar, in die lig van die pleitstukke, op hierdie punt in die respondent se guns beslis word?

Die antwoord op die eerste vraag is duidelik en word helder opgesom deur Pothier in sy Treatise on the Quasi - Contract called *Promutuum* and on the *Condictio Indebiti* (para 167 - vertaling van Hosten e a bl 25). Onder die opskrif "Against whom the CONDICTIO INDEBITI is given" skryf hy:

"The *condictio indebiti* is given against him to whom the payment has been made.

The payment is deemed to have been made to me whether it was made to myself or to another at my instruction ... That is why ... it is not against the one to whom the sum which was erroneously believed to be

due to me, was paid at my instruction, that the *condictio indebiti* must be given, but it is against me."

Hierdie beginsel is in die Romeins-Hollandse reg en ons hedendaagse reg erken en toegepas. Sien Wessels, *Law of Contract in South Africa*, Bd 2, para 3697; *Licences and General Insurance Co v Ismay* 1951 (2) SA 456 (E) op bl 461F-462G; *Vorster v Marine and Trade Versekeringsmaatskappy Bpk* 1968 (1) SA 130 (O) op 131H-132C; *Rand Vir Rand (Edms) Bpk v Boswell* 1978 (4) SA 468 (W) op 473C-474C en *Phillips v Hughes* 1979 (1) SA 225 (N) op 229C-F.

Die volgende vraag is dan of die respondent in die onderhawige saak kan staatmaak op hierdie beginsel. Uit wat ek hierbo gesê het blyk dit duidelik dat die respondent nie uitdruklik in sy pleitstukke beweer het dat betaling regtens aan Hoesein geskied het, en dat die *condictio indebiti* derhalwe slegs teen lg ingestel kon word nie. Mnr Josman wat namens die respondent opgetree het, het egter betoog dat die ratio vir die reël wat in bogemelde bronne neergelê is, gevind moet word in die beginsel van verryking. Die *condictio indebiti* moet

ingestel word teen die skuldeiser en nie teen die persoon wat namens hom betaling ontvang het nie, het hy betoog, omdat dit die skuldeiser is wat deur die betaling verryk is, en nie die gemagtigde nie. Die betoog het dan voortgegaan dat die respondent wel in sy pleitstukke ontken het dat hy ongeregverdig verryk was deur die betaling en dat hierdie ontkenning wyd genoeg was om ook die argument te dek dat dit Hoesein was wat verryk was, en teen wie die *condictio indebiti* ingestel moes gewees het.

Ek kan nie saamstem met die argument in die vorm waarin dit aangebied is nie. Wat ook al die verband mag wees, indien enige, tussen die beginsel van verryking en die bepaling van die persoon wat aanspreeklik is ingevolge die *condictio indebiti* (’n vraag wat ook behandel word deur Pothier t a p) is dit vir my duidelik dat die respondent nie-verryking geopper het in ’n ander verband. Sy saak was, soos reeds gemeld, dat die erkende ontvangs deur hom van die geld hom nie verryk het nie omdat dit aan hom verskuldig was deur die dwelminhandelaar. Hy het hom nie daarop beroep dat hy regtens nie die ontvanger van die geld was nie.

Die geskilpunt rondom verryking is nogtans nie sonder betekenis in hierdie saak nie. Mnr Botha is gedurende argument gevra of daar denkbaar enige bykomstige relevante feite voor die verhoorhof geplaas kon gewees het as daar uitdruklik deur die respondent beweer was dat hy nie regtens die ontvanger van die geld was nie. Mnr Botha het aan die hand gedoen dat daar sodanige feite oor die verhouding tussen Hoesein en die respondent mag wees. So, byvoorbeeld, as dit die respondent was wat, as prinsipaal, die borggeld betaal het, en Hoesein bloot sy boodskapper was om dit na die griffier se kantoor te neem, sou die respondent regtens die ontvanger van die terugbetaling gewees het, en dus ook die regte persoon om met die *condictio indebiti* aan te spreek. Hierdie argument verloor m i uit die oog dat die verhouding tussen die respondent en Hoesein wel deeglik voor die verhoorhof ter sprake was. Die respondent se argument oor verryking het daarop berus dat die respondent 'n skuldeiser van Hoesein of sy broer, die dwelmhandelaar was, en dat die skuld gedeeltelik gedelg was deur die betaling van die borggeld aan hom. As hy nie so 'n skuldeiser was nie, verval die argument. So, bv, as mnr Botha se

bespiegeling korrek is, en die respondent as prinsipaal die deponeerder van die borggeld was, sou hy klaarblyklik verryk gewees het indien die borggeld verkeerdlik aan hom terugbetaal was. Die verhouding tussen die respondent en Hoesein was dus wel relevant en belangrik, en dit was gemene saak by die verhoor dat dit 'n skuldeiser/skuldenaar verhouding was.

Geen ander addisionele feite is aan die hand gedoen wat meer lig op hierdie geskilpunt kan werp nie. Dit is nie verbasend nie. Die feite in hierdie saak is onbetwis en duidelik. Al wat werklik in geskil tussen die partye was, was die regsposisie en die toepassing van die reg op die feite. Daar kan n i geen beswaar daarteen wees as hierdie hof die korrekte regsbeginsel toepas op die onbetwiste feite nie (sien bv *Collen v Rietfontein Engineering Works* 1948 (1) SA 413 (A) op bl 433).

Ek meen dus dat ons geregtig is om te beslis dat dit Hoesein was wat regtens die ontvanger van die geld was, en dat die *condictio indebiti* slegs teen hom ingestel kon word. Die hof *a quo* het dus tereg teen die appellant beslis.

Die appèl word afgewys met koste.

E M GROSSKOPF

SMALBERGER, AR

NIENABER, AR

HOWIE, AR

HARMS, AR

Stem saam