

SLIM VANG SY BAAS— die leerstuk van onbedoelde gevolge

Een van die verskeie frustrasies wat verhuurders in die verlede beleef het is dat hulle nie by magte was om dienste aan huurders op te skort indien die betaling van huur agterstallig was nie. Dit word beskou as parate eksekusie of die neem van reg in eie hande.

Gepaardgaande met die voorafgaande het huurders in die verlede die verbruiksrekening (water en elektrisiteit) by die stadsraad in hulle eie name oopgemaak. Ondanks dié feit het plaaslike owerhede nog steeds die eienaars aanspreeklik gehou as daar wanbetaling van die verbruiksrekening deur die huurders was. Hierdie beginsel is gevestig in ons reg in *Mkontwana vs Nelson Mandela Metropolitan Municipality* deur die Konstitusionele Hof waar bepaal is dat dienste wat gepaardgaan met grond uiteindelik betaalbaar is deur die eienaar van die grond en nie deur die persoon wat die dienste gekontraakteer het (soos die huurder) nie.

In die almag van hulle wysheid besluit die Tshwane Plaaslike Owerheid dat, met ingang vanaf 1 Oktober 2012, geen nuwe verbruiksrekening oopgemaak sal word in die naam van huurders / of voornemende kopers wat voor registrasie okkupeer nie, maar slegs in die naam van eienaars. Die bedoeling hiervan is uiteraard om gevolg te gee aan die Konstitusionele Hof se bevinding dat die plaaslike owerheid die eienaar (wat heel waarskynlik in 'n beter finansiële posisie as die huurder is) aanspreeklik moet hou vir die verbruiksrekening en dat die eienaar dan op sy beurt die huurder/okkupeerder aanspreeklik moet hou.

Dit mag miskien op die oog af na 'n slim plan lyk. Maar ongelukkig tree die "leerstuk van onbedoelde gevolge" nou in. Want alhoewel dit die stadsraad se bedoeling is om die huurder van die spreekwoordelike hoek af te kry, is die gevolg presies die teenoorgestelde!

Veronderstel dat die huurder/okkupeerder inderdaad die bedrag verskuldig vir die verbruiksrekening aan die eienaar oorbetaal, maar nie die volle huur nie. Nou ontstaan die vraag: - Kan die eienaar besluit om die verbruiksrekening se fondse aan te wend as eerste eis om die huurgeld te vereffen en weier (met reg want hy het nie voldoende fondse nie) om die verbruiksrekening te vereffen? Sou die invoeging van 'n klousule in 'n huurkontrak wat bepaal dat alle fondse wat ontvang word eers teen die huur verreken word en daarna teen die verbruiksrekening, die eienaar se posisie verder verstewig?



Het die besluit deur die plaaslike owerheid dit nie makliker gemaak vir die eienaar om inderdaad nou die reg in eie hande te neem nie. 'n Mens moet maar versigtig wees as jy aan goed gevestigde praktyke karring. Dalk, net dalk, tref die leerstuk van onbedoelde gevolge jou en vang slim sy baas!

- Tiaan van der Berg

Lesings by MCademy sal weer vanaf **Februarie 2013** aangebied word. Die opleidingskediule sal in **Januarie 2013** se M.C. Monthly gepubliseer word.

Lectures at MCademy will start in **February 2013**. The training schedule will be published in the **January 2013** issue of M.C. Monthly

Fannie Baloi

Fannie Baloi has been in our service since 1 May 2005.

He acts as our messenger and ensures all documents are delivered and collected timeously. Fannie is married and has one son.

He is always friendly and walks the extra mile to assist the conveyancing typists and attorneys at the office.

He is also the best dressed messenger in town and we are proud to have him in on our team.



7			4	1			
1				5		8	7
9			8	7	1		3
5	2	7	6			9	3
6				3	2	4	7
				7			1
	7						
		4		8			5
3	1			9			

10 Minute Sudoku

M.C. VAN DER BERG INC
ATTORNEYS, CONVEYANCERS & NOTARIES

Your Property Attorneys

Tel: 012 660 6000 Fax: 012 660 6001
info@mcvdberg.co.za www.mcvdberg.co.za

M.C. Monthly

Issue 8

M.C. van der Berg Incorporated - Your Property Attorneys

November 2012

The Newsletter with a difference

Praktiese Implikasies van die nuwe Maatskappywet

Die nuwe Maatskappywet 71 van 2008 het op 1 Mei 2011 in werking getree. Dit het 'n paar praktiese implikasies op bestaande maatskappye en ook op beslote korporasies.

Die vernaamste implikasies is;

- Bestaande maatskappye bly voort bestaan. Daar doen gerugte die rondte dat dit verpligtend is vir alle maatskappye om teen 1 Mei 2013 'n nuwe Akte van Oprigting in te dien by die CIPC (Companies and Intellectual Property Commission) voorheen bekend as die Maatskappiekantoor. Dit is tegnies nie korrek nie, aangesien die bestaande akte en statute bly voortbestaan. Dit sal vanaf 1 Mei 2013 bekend staan as die Akte van Oprigting. Alle bepalings wat eger in stryd is met die nuwe wet sal geag ongeskrewe te wees en die bepalings van die nuwe maatskappywet sal outomaties toegepas word. Juis as gevolg van die voornoemde sal dit maatskappye baat om eerder die nodige wysigings aan te bring aan hul bestaande Akte van oprigting en statute.

- Die nuwe Maatskappywet het 'n groot onwenteling gebring in die volgorde van belang van dokumente wat die maatskappye reguleer. Vanaf promulgasie van die wet op 1 Mei 2011 tot en met 1 Mei 2013 is die volgorde van belang van die verskillende dokumente: Aandeelhouers Ooreenkoms, Akte en Statute en dan die Maatskappywet. Na 1 Mei 2013 is die volgorde: Maatskappywet, Akte van Oprigting en dan die Aandeelhouers Ooreenkoms. As daar dus 'n botsing van bepalings tussen

hierdie dokumente is sal die Aandeelhouers ooreenkoms voor 1 Mei 2013 die deurslag gee en die Maatskappywet na 1 Mei 2013 die deurslag gee.

- Na inwerkingtrede van die Maatskappywet kan daar geen nuwe beslote korporasies opeerig word nie. Bestaande Beslote Korporasies bly eger voortbestaan en sal mettertyd uitgefaseer word. Partye het ook die keuse om die beslote korporasie te omskep in 'n maatskappy.

- Daar word voorsiening gemaak vir 'n nuwe kategorie privaat maatskappy. Die maatskappy naam word gevolg deur die afkorting RF (Ring Fenced). Dit is 'n aanduiding aan enige persoon wat met die maatskappy besigheid doen dat die Akte van Oprigting besondere vereistes bevat byvoorbeeld ten aansien van spesiale besluite wat vir spesifieke handeling vereis word. 'n Koper wat met 'n RF maatskappy kontrakteer sal dus byvoorbeeld eers moet verseker die verkoper maatskappy het wel aan die spesiale voorwaardes voldoen en kan die koper nie bloot ag dat dit vervul is nie. (Sien die Januarie uitgawe van MC Monthly vir meer oor die magte van direkteure om die maatskappy te bind)



- Sonja du Toit

Ons wens al ons kliente, vriende 'n Geseënde Kersfees en 'n fantastiese 2013 toe. Indien julle gaan reis oor hierdie feesgety, moet julle asseblief veilig ry. Ek wil graag weer my opregte dank uitspreek vir ieder en elk se lojale ondersteuning.



To all our clients, business associates and friends. Have a fantastic Christmas and wonderful 2013. If you are going away over the festive season, please drive safely. I would once again like to extend my sincere gratitude for your loyal support.

Spread Kindness & Hope

Jou Verband en die “Flexi” Fasiliteit

1. Wat behels die flexi-fasiliteit?

Dit is ‘n effektiewe manier om u geldsake te bestuur aangesien dit u toelaat om surplus-fondse na u huislening vanaf ander rekeninge (en andersom) oor te plaas.

Die maandelikse verbandpaaielemente sal outomaties toeneem soos wat die uitstaande verskuldigde bedrag op die huislening vermeerder (wanneer surplus-fondse vanaf die huislening na ander rekeninge oorgeplaas word). Die verbandpaaielemente sal egter nie outomaties verminder indien die uitstaande verskuldigde balans verminder nie (maw wanneer surplus-fondse vanaf ‘n ander rekening na die huislening oorgeplaas word) –die bank sal spesifiek versoek moet word om ‘n herberekening van die maandelikse paaielement te doen.

2. Vereistes om te kwalifiseer vir die fasiliteit.

Ten einde vir die gebruik van hierdie fasiliteit te kwalifiseer moet u ‘n huisleningsrekening sowel as ‘n ander rekening (normaalweg ‘n spaar- of tjekrekening) by ‘n spesifieke bank hê, en sodanige rekeninge moet aan mekaar gekoppel wees. Enige tak kan besoek word ten einde hierdie koppeling te bewerkstellig.

Maatskappye, beslote korporasies en trusts sal ook vir hierdie fasiliteit kwalifiseer, maar die bank sal ‘n spesiale resoluusie vereis.

‘n Bankrekening by ‘n ander finansiële instelling as die instelling waar die huisleningsrekening gehou word kan ongelukkig nie aan sodanige huisleningsrekening gekoppel word nie – beide die rekeninge moet dus by dieselfde finansiële instelling gehou word.

To have or not to have a cooling-off clause?

Much too often contracts do not have a cooling-off clause, or at the very least, have reference thereto.

As a starting point, section 2 of the Alienation of Land Act, 1981 stipulates:

“2(2A) The deed of alienation shall contain the right of a purchaser or prospective purchaser to revoke the offer or terminate the deed of alienation in terms of section 29A.”

Section 29A stipulates that a cooling-off period should be granted to the purchaser for 5 days provided that:

- the purchase price is less than R250,000.00;
- the purchaser is a natural person (i.e. not a trust, company, close corporation);
- the land is not bought on a public auction;
- there is no prior contracts between the same parties or their nominees for the same land;
- the agreement is not preceded by an option agreement.

The prospective purchaser will then be able to cancel the transaction by complying with section 29A(3) by unconditionally revoking the deed of alienation in writing.

In *Sayers v Khan*, the Western Cape High Court held that a contract with no reference to a “cooling off-right” will render an agreement of sale null and void.

The court considered the consequences if a contract does not comply with the provisions of section 2(2) of the Alienation of Land Act. The act does not expressly stipulate a specific consequence for non-compliance.

The court agreed with the defendant’s view of the meaning “shall contain” in that all deeds of alienation should have the “cooling off-right” as conferred in section 29A.

3. In watter gevalle sal die gebruik van hierdie fasiliteit opgeskort word?

Die gebruik van hierdie fasiliteit sal onder die volgende omstandighede opgeskort word:

- Indien u aansoek sou doen vir ‘n verdere lening, en sodanige aansoek in proses is;
- In die geval waar die huidige verband gekanselleer staan te word;
- Indien regstappe teen u aanhangig gemaak is.

4. Wat is die voordele verbonde aan hierdie fasiliteit?

Hierdie fasiliteit vergemaklik die proses om verbandstate te trek en navrae te rig ten opsigte van u huisleningsrekening.

Die uitstaande balans op die huisleningsrekening verminder wanneer daar surplus-fondse inbetaal word, wat beteken dat daar minder rente op die verband betaal word. Aangesien die rente daagliks bereken word, tree hierdie voordeel in werking vanaf die datum waarop die fondse inbetaal word.



Aangesien u toegang tot die fasiliteit kan verkry deur die gebruik van enige OTM of die internet, is dit ‘n baie gerieflike opsie. Geen addisionele kostes sal verhaal word vir bedrae wat van die een rekening na die ander rekening oorgeplaas word nie, en derhalwe is dit koste-effektief.

- Annele Odendaal



The court concluded that the effect of non-compliance with section 2(2) of the Act was to render the agreement of sale null and void.

If the purchase price exceeds R250,000.00 the condition of section 29A will find no application but deleting or omitting it, will have the consequence of non-compliance, thereby nullifying the agreement of sale. In our opinion the court made a mistake in its interpretation of the Act. It is of importance to note that this decision was made by the Western Cape High Court and as such a court of equal status i.e. North (Pretoria) or South (Johannesburg) High Court, is not necessarily obliged to follow this decision.



Ex abundanta cautela (to remain on the safe side) it might be wise to include the cooling-off clause in all contracts whether it is applicable or not. This interpretation still needs to be confirmed by the Supreme Court of Appeal.

- Rich Redinger



Looney Law-

ATTORNEY QUESTION TO PROSPECTIVE JUROR:

Would you be able to participate in an endeavour in which the final and ultimate result might be the demise of the aforementioned, and that due to a lethal injection?

PROSPECTIVE JUROR:

I guess I could on a weekend

Die Nasionale Kredietwet- Die Kwotasie

Die Nasionale Kredietwet is inwerking gestel om verskeie regte aan verbruikers te verleen en die doel is, ondermeer om die verbruiker te beskerm by die toestaan van krediet. Die goedkeuring van ‘n verband as opskortende voorwaarde word hieronder bespreek om sodoende die vereistes van die betrokke wet uit te lig.

Die meeste koopkontrakte bevat ‘n verbandklousule in terme waarvan die koopkontrak onderhewig gestel word daaraan dat die koper ‘n lening by ‘n bank of ander finansiële instelling moet bekom vir ‘n sekere bedrag binne ‘n sekere tydperk.

Aangesien hierdie ‘n opskortende voorwaarde is tree die kontrak nie in werking alvorens daar aldus verbandgoedkeuring is nie. Die vraag word dikwels gevra wat die presiese tydstip is wat die verband inderdaad toegestaan is.

Artikel 92 van die Wet saamgelees met regulasie 28 en 29 bepaal dat die finansiële instelling die kliënt eers moet voorsien van ‘n kwotasie en vooraf-ooreenkoms. Hierdie kwotasie is geldig vir 5 werksdae. Op enige gegewe tyd voor die 5 dae, kan die verbruiker die kwotasie aanvaar en die finansiële instelling gebonde hou aan die terme en voorwaardes

Dismissals

As discussed in the previous M C Monthly for a dismissal to be fair, such dismissal must be substantially and procedurally fair.

Substantive fairness encompasses the following elements:

VALID REASON

The only grounds for dismissal are misconduct, incapacity and the employer’s operational requirements. An employer has the right to prescribe rules regulating conduct in the work place and these rules are normally incorporated in a disciplinary code, a personal manual or company policy, etc.

All forms of misconduct (unacceptable conduct), which may lead to disciplinary steps and dismissal must be contained in the code and policy which must be consistently applied.

Rules need to be revised and as circumstances change new rules need to be introduced. Fair warning before implementation of a new and revised rule is required. Misconduct in the work place is normally sanctioned. However, misconduct outside the work place can also lead to disciplinary action if it affects the business of the employer.

Repeated incidents of misconduct is required with accompanying warnings before a dismissal is justified, unless the misconduct displays a criminal element or is of a serious nature, in which case summary dismissal may be warranted. There is no fixed rule about the number of warnings which must precede a dismissal, but warnings must be issued for the same or related offences and must be valid for a specified period.

It is essential that employees are aware of the existence of the rule, in other words they must know that certain conduct will lead to disciplinary steps and possibly a dismissal. The code, therefore needs to be detailed and include all forms of conduct that might invite disciplinary sanction. It is, however not unfair to discipline an employee for conduct which is understood and accepted by any person to be misconduct without it specifically being mentioned in the code, such as theft. Before an employer can impose a disciplinary sanction on his/her employee he/she must prove that a disciplinary rule has been contravened.

REASON

A lawful reason is not necessarily fair. An employer must have sufficient reason to dismiss an employee. This means that other alternatives need to be considered before dismissal is decided upon. All circumstances of the

vervat in die kwotasie en vooraf ooreenkoms. Hierdie beginsel impliseer dat die verbruiker die kwotasie moet aanvaar alvorens die lening goedgekeur kan word.

Indien die verbruiker dus nie die kwotasie aanvaar nie, kan daar nie aan die verbandgoedkeuring of opskortende voorwaarde voldoen wees nie.

Daar kan dus tot die gevolgtrekking kom dat ‘n verband word geag goedgekeur te wees, die oomblik wanneer ‘n finansiële instelling ‘n kwotasie deurstuur aan die verbruiker en hy dit aanvaar het. Dié aanvaarding moet geskied binne die voorgeskrewe tyd soos vervat in die koop-ooreenkoms.



- Nicole Rokebrand



case must be considered such as the length of service of the employee his/her disciplinary record, mitigating factors etc. A reason is only fair if a continued employment relationship is intolerable or impossible.

SANCTION

The sanction or disciplinary penalty has to be in relation to the seriousness of the offence, dismissal is to be considered as a last resort, and only when continual employment is not possible. The question as to the extent a commissioner (CCMA) can interfere and overturn the disciplinary sanction imposed by the employer has received much attention. It has been said that the sanction imposed by the employer can only be overturned by the commissioner if it is so inappropriate that it “makes one whistle”.

ONUS

The employer is required to prove on a balance of probabilities that a disciplinary rule has been contravened according to the facts known to him/her.

For the test of substantive fairness the following checklist may be adopted:

- Is a disciplinary rule in existence;
- Was the employee aware of the rule, ought he reasonably have to be aware of it, and did he realise the consequences of the breach thereof;
- Was a disciplinary rule contravened;
- Is the rule reasonable;
- Has the disciplinary code been consistently enforced;
- Was the dismissal the appropriate sanction for the contravention of the rule?



It is important to remember that dismissals should only be used as a last resort. Should the offence however be of a serious nature nothing stops the employer to dismiss the employee.

In the next issue of MC Monthly I will discuss procedural fairness, the second requirement to the disciplinary process.

- Bennie Reynders