

# Aftrede van appèlregter C P Joubert

'n Evaluering van sy werk  
deur H J Erasmus, emeritus professor,  
Regs fakulteit, Universiteit van Stellenbosch

OP 30 November 1995 het appèlregter C P Joubert afgetree ná een-en-twintig jaar op die regbank. Hy is op 1 Augustus 1974 aangestel as regter van die Transvaalse Provinsiale Afdeling. Vanaf Julie 1976 het hy waargeneem as appèlregter en op 10 Julie 1978 is hy permanent aangestel.

Hy het die grade BA en LLB aan die Universiteit van Pretoria behaal. In 1951 promoveer hy *cum laude* aan die Rijksuniversiteit te Leiden op grond van 'n proefskrif getiteld *Die Stigting in die Romeins-Hollandse Reg en in die Suid-Afrikaanse Reg*. Sy promotor was die bekende Leidse romanis, Prof JC van Oven. Die proefskrif omvat 'n regshistoriese ondersoek na die ontwikkeling van die stigting as 'n "tweede kategorie van regs persoon": 'n terrein van ondersoek wat in die Inleiding (bl 14) as "seer uitgestrek" beskryf word:

"Dit behels die Romeinse reg, die hele Middeleeuse reg, die skrywers van die 16e eeu, die Romeins-Hollandse reg van die 17e en 18e eeu, die Duitse reg van dieselfde tydperk en ten slotte die Suid-Afrikaanse reg."

Hierdie metodologie sou kenmerkend word van 'n groot deel van sy werk as appèlregter.

By sy terugkeer in Suid-Afrika het hy as advokaat in Pretoria begin praktiseer. Hy was egter nooit nèt praktisyn nie. Tot 1960 was hy deeltydse dosent aan die Universiteit van Pretoria. In dié tyd het hy gereeld artikels, veral oor die erfreg en die sakereg, in regstydskrifte gepubliseer. Hy was vir 'n tydperk lid van die Suid-Afrikaanse Regskommissie en be-

stuurslid van die Vereniging Hugo de Groot.

As appèlregter lewer hy uitsprake oor 'n wye verskeidenheid onderwerpe; byvoorbeeld, ondeugdelike poging in die strafreg (*S v Ndlovu* 1984 (3) SA 23 (A)); beperkende voorwaardes (*Malan and another v Ardconnel Investments (Pty) Ltd* 1988 (2) SA 12 (A)); die mandament van spolie (*Reck v Mills en 'n ander* 1990 (1) SA 751 (A)); verborge gebreke by die koop-



Appèlregter C P Joubert

kontrak (*Van der Merwe v Meades* 1991 (2) SA 1 (A)); en die uitleg van verskillende statutêre bepalings (*S v Morgan* 1976 (4) SH 897 (A) - art 10(1)(a) tot (e) van die Wet op die Misbruik van Afhanklikheidsvormende Stowwe en Rehabilitasiesentrums 41 van 1971); *Landboukredietraad v Vrystaat Lewendehawe Koöperasie Bpk en andere* 1990 1 SA 106 (A) - art 38 van die Wet op Landboukrediet 28 van 1966; *Land- en Landboubank van Suid-*

*Afrika v Die Meester en andere* 1991 (2) SA 761 (A) - art 34 van Landbankwet 13 van 1944; *Erlax Properties (Pty) Ltd v Registrar of Deeds and others* 1992 (1) SA 879 (A) - art 18 van die Wet op Deeltitels 66 van 1971).

Sy grootste bydrae as appèlregter is vervat in die uitspraak waarin hy sy omvattende kennis van die gemeenregtelike bronne benut by diepgaande ondersoeke na die historiese ontwikkeling van aspekte van die Suid-Afrikaanse reg. Die eerste uitspraak van hierdie aard was *Robson v Theron* 1978 (1) SA 841 (A) waarin die historiese grondslae van die *actio pro socio* en die *actio communi dividundo* nagespeur word. Daarna volg uitsprake soos *Braun v Blann and Botha NNO and another* 1984 (2) SA 850 (A) oor die grondslae van die Suid-Afrikaanse trustreg; *Mutual and Federal Insurance Co Ltd v Oudtshoorn Municipality* 1985 (1) SA 419 (A) oor *uberrima fides* in die versekeringsreg; *Kahn v Volschenk* 1986 (3) SA 84 (A) oor die vraag of die eienaar van openbare toonderobligasies hulle met *sy rei vindicatio* kan vindiseer van 'n bona fide koper; *Bank of Lisbon and South Africa Ltd v De Ornelas and another* 1988 (3) SA 580 (A) waarin beslis is dat die *exceptio doli generalis* nie deel vorm van die Suid-Afrikaanse reg nie; *LTA Construction Bpk v Administrateur, Transvaal* 1992 (1) SA 473 (A) waarin bevestig word dat die renteverbod in *duplum* steeds deel vorm van die Suid-Afrikaanse reg; *Land- en Landboubank van Suid-Afrika v Die Meester en andere* 1991 (2) SA 761 (A) waarin die konsep van die verpanding van vorderingsregte aanvaar word en bevind word dat die sedent van 'n vorderingsreg die *dominium* van sy vorderingsreg behou in die vorm van 'n terugvallende belang ("reversionary interest"); en *Lever v Purdy* 1993 (3) SA 17 (A) oor die *actio de pauperie* en die toepassing daarvan in die Suid-Afrikaanse reg.

Hierdie uitsprake het uiteenlopende reaksie ontlok. So byvoorbeeld, word die uitspraak in *Braun v Blann and Botha NNO and another* 1984 (2) SA 850 (A) deur Carmen Nathan verwelkom as 'n "landmark decision – which

has cleared the way for unhampered, healthy future development" (1984 *Annual Survey* 200, 310). Lambiris is van oordeel dat *Bank of Lisbon and South Africa Ltd v De Ornelas and another* 1988 (3) SA 580 (A) korrek beslis is ((1988) 105 SALJ 644); Zimmermann, daarenteen, verwys krities daarna as 'n "extraordinary judgment" (*The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civil Tradition* (Cape Town 1990) 676). Reinecke en Becker (1985 TSAR 86) beskryf die uitspraak in *Mutual and Federal Insurance Co Ltd v Oudtshoorn Municipality* 1985 (1) SA 419 (A) as rigtinggewend vir die verdere ontwikkeling van ons versekeringsreg. Kerr ((1985) 102 SALJ 611) is meer krities en spreek veral kommer uit oor die gebruik van skaars bronne wat vir die gewone leser van die hofverslae ontoeganklik is en dit derhalwe nie vir hom moontlik is "to discover what it is that the Appellate Division has laid down as an important new principle in our law".

By die uiteindelijke evaluering van appèlregter Joubert se bydrae tot die Suid-Afrikaanse regsontwikkeling gaan dit oor meer as net die "korrektheid" al dan nie van individuele uitsprake. Alhoewel Van der Merwe (1986 *Annual Survey* 240) verwys na die "excellent historical analysis" in *Kahn v Volschenk* 1986 (3) SA 84 (A), is dit egter juis Joubert (en die "skool" wat hy verteenwoordig) se metodologie en aanwending van historiese bronne wat in die jongste jare sterk onder die loep kom en aan kritiek onderwerp word. Hierdie kritiek word miskien ten beste geartikuleer deur Van der Merwe, Lubbe en Van Huyssteen in 'n bespreking in (1989) 106 SALJ 235 van die verskillende uitsprake in *Bank of Lisbon and South Africa Ltd v De Ornelas and another* 1988 (3) SA 580 (A).

Die belangrikste fasette van hierdie kritiek is:

- Die opvatting (soos verwoord in die *Bank of Lisbon*-saak op 604F-G) dat die reg van die provinsie Holland die gemeenreg van Suid-Afrika daarstel, negeer die bestaan van 'n Europese *ius commune* wat tot 'n groot mate die konsepsuele konteks

vorm waarbinne die Hollandse juriste geskryf het.

- Ten spyte van voorgaande standpunt, word daar tog op eklektiese wyse gebruik gemaak van 'n groot verskeidenheid van bronne wat dateer uit verskillende tydperke en afkomstig is uit die ganse gebied waarin die Europese *ius commune* gegeld het. In *Mutual and Federal Insurance Co Ltd v Oudtshoorn Municipality* 1985 (1) SA 419 (A) word daar, inderdaad, sterk gesteun op 'n Europese versekeringsreg wat vanaf die 16e eeu neerslag ook in Holland gevind het. In ander sake word daar soms 'n groot verskeidenheid skrywers aangehaal sonder dat aandag gegee word aan die gewig van die gesag van individuele skrywers (dat die ou skrywers nie maar sommer op 'n ry aangehaal kan word nie, word op voortreflike wyse geïllustreer deur JC de Wet in *Die Ou Skrywers in Perspektief* (Durban 1988)).
- Miskien die belangrikste kritiek, wat telkens opduik in besprekings van appèlregter Joubert se werk, is dat hy

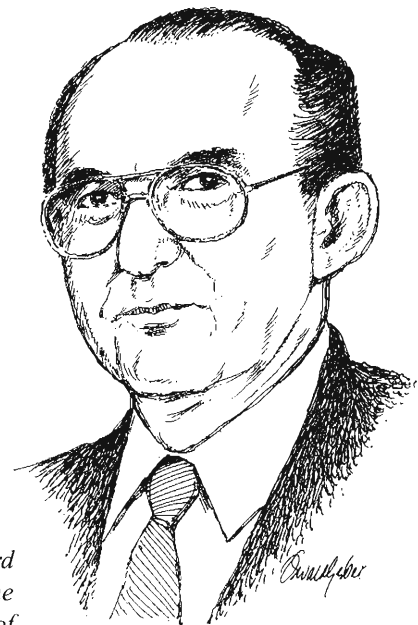
hom bedien van 'n historiese metode wat beleidsoorwegings, en oorwegings van billikheid en die eise van geregtigheid negeer. Dit is 'n metode, word aangevoer, wat lei tot rigiede formalisme en uiteindelijke steriliteit. Die afwykende uitspraak van Jansen AR in die *Bank of Lisbon*-saak is 'n uitstekende voorbeeld van so 'n fundamentele afwysing van appèlregter Joubert se metode.

Tydens sy ampstermyn het appèlregter Joubert 'n onontbeerlike bydrae tot die Suid-Afrikaanse regsontwikkeling gelewer in die vorm van rigtinggewende uitsprake wat lank deurslaggewend sal bly in die verdere ontwikkeling van bepaalde aspekte van ons reg.

Op regshistoriese terrein bly sy bydrae onvervangbaar, want al sou sy gevolgtrekkings in die lig van nuwe insigte herevalueer (moet) word, het hy die fundamente gelê met deurtastende bronnestudie. En C P Joubert is ongetwyfeld een van die mees formidabele kenners van ons gemeenregtelike bronne wat ooit in die Appèlhof gedien het of sal dien.



## Chancellor of the University of the Witwatersrand



*Constitutional Court Justice Richard Goldstone has been appointed as the new Chancellor of the University of the Witwatersrand.*