IN DIE NOORD GAUTENG HOË HOF, PRETORIA
(REPUBLIEK VAN SUID AFRIKA)

Saak No: 72272/2012

In die aangeleentheid van:

BRANDKOR BELEGGINGS (EDMS) BPK **Applikant**

31/5/2013

en

EMERALD SKY TRADING 157 (EDMS) BPK **Eerste Respondent**
MELANIE BECKER N.O **Tweede Respondent**
TANYA OOSTHUIZEN N.O **Derde Respondent**
REGISTRATEUR VAN AKTES, PRETORIA **Vierde Respondent**

DELETE WHICHEVER IS NOT APPLICABLE
(1) REPORTABLE: YES/~~NO~~.
(2) OF INTEREST TO OTHER JUDGES: YES/~~NO~~.
(3) REVISED.

31/5/2013 .... DATE   .... SIGNATURE

UITSPRAAK

OOSTHUIZEN Wrn R:

[1.] In hierdie aansoek verlang die Applikant eerstens 'n bevel, in terme van reël 15 van die Eenvormige Hofreëls, om die Eerste Respondent ('n maatskappy onder likwidasie) as party tot 'n bevel van hiedie hof, toegestaan op 3 Junie 2011 in 'n ander saak, te vervang met die Tweede en die Derde Respondente (die voorlopige likwidateurs van die Eerste Respondent). In die veronderstelling van daardie in-die-plekstelling van die Tweede en die Derde Respondente word daar dan tweedens gevra vir 'n bevel teen die voorlopige likwidateurs met die oogmerk om die registrasie en oordrag van die

onroerende eiendom bekend as Erf No 8, Highlands Estate, Pretoria vanaf die Eerste Respondent na die Applikant te bewerkstellig.

[2.] Die gemeensaak feite, wat relevant is vir doeleindes van hierdie uitspraak en die beregting van hierdie aansoek, is kortliks die volgende:

[2.1] Die Eerste Respondent was te alle relevante tye en is steeds die geregistreerde eienaar van die onroerende eiendom bekend as Erf No 8, Highlands Estate, Pretoria. Gedurende of ongeveer 2010 het die Applikant en die Eerste Respondent 'n transaksie beklink wat uiteindelik skeef geloop en later in die hof beland het.

[2.2] Op of ongeveer 23 Mei 2011 is 'n aansoek vir die likwidasie van die Eerste Respondent, op die aandrag van 'n derde party, vanauit hierdie hof onder 'n ander saaknommer uitgereik en afgelewer.

[2.3] Intussen en op 3 Junie 2011, nadat die gemelde likwidasie-aansoek dus reeds in terme van artikel 348 van die Maatskappywet 61 van 1973 aan die hof voorgelê was maar voordat enige bevel vir die likwidasie van die Eerste Respondent verleen is, het die dispuut met betrekking tot die transkasie tussen die Applikant en die Eerste Respondent in die hof beland. Op daardie datum is 'n bevel verleen wat in effek 'n ongetekende ooreenkoms verklaar het as 'n bindende ooreenkoms tussen daardie twee partye en die Applikant, by wyse van 'n hofbevel, geregtig gemaak het op die oordrag van die onroerende eiendom bekend as Erf No 8, Highlands Estate, Pretoria. Kort daarna het die Applikant 'n aansoek om verlof tot appél afgelewer wat vanselfsprekend

die gevolg gehad het dat die regswerking van daardie hofbevel van 3 Junie 2011 opgeskort is hangende die uitslag van daardie aansoek.

[2.4] Op of ongeveer 27 September 2011 is 'n voorlopige likwidasie bevel in die gemelde likwidasie-aansoek teen die Eerste Respondent verleen by wyse van die gebruiklike reël *nisi* met 'n keerdag vir 1 Desember 2011. Die Tweede en Derde Respondente is egter eers op 21 Februarie 2012 as voorlopige likwidateurs aangestel.

[2.5] Op 1 Desember 2011 is die gemelde likwidasie-aansoek blykbaar van die rol verwyder sonder om in ag te neem dat die keerdag (en regswerking) van die reël *nisi* verleng moes word, met die gevolg dat die voorlopige likwidasie bevel van 27 September 2011 toe verval het.

[2.6] Die gemelde aansoek om verlof tot appél is in Februarie 2012 en kort voor die aanhoor daarvan teruggetrek, waarop die Applikant se prokureur gedurende Mei 2012 en April 2012 verskeie stappe geneem het met die oog op die bewerkstelliging van die oordrag van die betrokke erf. In die loop daarvan is hy, nadat die bank hom ingelig het dat die Eerste Respondent onder likwidasie is, na die Tweede en Derde Repondent verwys. Die het hom meegedeel dat die Eerste Respondent wel onder likwidasie was, 'n voorstelling wat in die lig van die gebeure op 1 Desember 2011 vals was.

[2.7] Op 5 Julie 2012 het hierdie hof in die gemelde likwidasie-aansoek 'n bevel in terme van reël 27(4) van die Eenvormige Hofreëls gemaak. Daardie reël bepaal dat nadat 'n bevel *nisi* by verstek aan verskyning van die applikant opgehef is, kan die hof of 'n

regter die bevel laat herleef en beveel dat die bevel wat aldus herleef nie weer beteken hoef te word nie. Terselfdertyd is die Eerste Respondent onder finale likwidasie geplaas.

[2.8] Laastens dien vermeld te word dat hierdie aansoek wat tans voor my dien, op of ongeveer 14 Desember 2012 geloods is.

[3.] By die aanvang van die argument, en sonder teenstand van die Applikant, is 'n bevel verleen wat die Tweede en Derde Respondente se magte as voorlopige likwidateurs uitbrei om hierdie aansoek teen te kan staan.

[4.] Twee vrae onstaan vir beregting. Die eerste vraag is of hierdie aansoek deur die bepalings van artikel 359(2) van die Maatskappywet 61 van 1973 getref word en dus behoorlik voor mys is. Indien wel, ontstaan die tweede vraag, naamlik of die betrokke erf deel van die insolvente boedel van die Eerste Respondent vorm of nie. Hierdie vraag word so geformuleer omdat dit die basis is waarop die partye die saak benader en geargumenteer het. Die onderliggende vraag is egter, na my oordeel, of die Applikant se vorderingsreg vir die oordrag van die betrokke erf, wat uit 'n hofbevel van 3 Junie 2011 ontstaan het, die *concursus creditorum*, wat met effek vanaf 23 Mei 2011 in werking getree het onder die bepalings van artikel 348 van die Maatskappywet 61 van 1973, troef.

[5.] Wat die eerste vraag betref, het ek tot die gevolgtrekking gekom dat ek die Tweede en Derde Respondente se advokaat gelyk moet gee.

[5.1] Artikel 359(2) van die Maatskappywet 61 van 1973 bepaal soos volg (eie beklemtoning en onderstreping):

> "*(2)(a) Elke persoon wat geregtelike stappe teen 'n maatskappy ingestel het wat deur 'n likwidasie opgeskort is en wat van voorneme is om dit voort te sit, en elke persoon wat voornemens is om geregtelike stappe in te stel om 'n eis teen die maatskappy af te dwing wat ontstaan het* ***voor*** <u>*die aanvang van die likwidasie*</u>*, moet binne vier weke na die aanstelling van die likwidateur aan die likwidateur minstens drie weke skriftelik kennis gee voordat hy die geregtelike stappe voortsit of instel.*
> *(b) Indien kennis nie aldus gegee word nie, word dit beskou dat die geregtelike stappe laat vaar is tensy die Hof anders gelas.*"

[5.2] Dit is gemeensaak dat sodanige kennisgewing nie gegee is nie en nie gegee kon word in die afwesigheid van die aanstelling van 'n finale likwidateur nie.

[5.3] Die probleem onstaan egter by artikel 348 van die Maatskappywet 61 van 1973 wat, volgens die opskrif daarvan, handle met die "*aanvang van likwidasie deur hof*" en bepaal dat die likwidasie van 'n maatskappy deur die hof geag word te begin op die tydstip van die voorlegging aan die hof van die aansoek om likwidasie (in hierdie geval dan 23 Mei 2011). As "*aanvang van die likwidasie*" in artikel 359(2) bedoel die datum soos beoog in artikel 348, het die betrokke eis onder die hofbevel van 3 Junie 2011 nie **voor** daardie datum onstaan nie maar daarna.

[5.4] Mnr Badenhorst SC se antwoord hierop was dat die datum beoog in die geheel van artikel 359 van die Maatskappywet 61 van 1973 daardie datum is waarop die likwidasie bevel inderdaad verleen is, met ander woorde 5 Julie 2012. Op daardie basis

het die Applikant se eis ~~na~~ voor die betrokke datum ontstaan en is artikel 359(2) dan vierkantig op hom van toepassing.

[5.5] Ek is verwys na *LL Mining Corporation Ltd v Namco (Pty) Ltd (in Liquidation) and Others* 2004 (3) SA 407 (C), waarin die hof onder andere bevind het dat, uit die bewoording van artikel 359(1)(b) van die Maatskappywet 61 van 1973, dit blyk dat die kritiese datum vir die toepassing daarvan die werklike datum van die verlening van die voorlopige likwidasie was en nie die fiktiewe datum van die die voorlegging van die aansoek nie. Daar is aan die hand gedoen dat, in die konteks van artikel 359, dit ook vir artikel 359(2) moet geld. Ek stem saam. Artikel 359 bevat 'n meganisme om 'n tydelike opskorting van alle gelede en toekomstige geregtelike verrigtinge te bewerkstellig sodra 'n likwidasie-bevel verleen is. Uiteraard kan so 'n opskorting nie terugwerkend wees nie en dit sal 'n leemte in artikel 359 skep indien die datum beoog in artikel 348 daarby ingelees word. Artikel 348 is nie bedoel om 'n statutêre omskrywing van die frase "*aanvang van likwidasie*" te gee nie maar om die datum aan te dui met effek waarvan die *concursus creditorum* in 'n boedel in werking tree. Selfs al was dit bedoel om 'n omskrywing te gee, is die aanwending van so 'n omskrywing in ieder geval onderhewig aan die konteks waarin die gebruik word en die konteks van artikel 359(2) laat nie so 'n aanwending toe nie omdat dit tot onmoontlike situasies en onpraktiese gevolge sal lei.

[6.] In die lig van hierdie gevolgtrekking is dit nie nodig om die tweede vraag in diepte te behandel nie. Gevolglik los ek die vraag, of die hofbevel van 3 Junie 2011 deur regswerking met nietigheid besoek is in terme van artikel 348 gelees met artikel 341(2)

van die Maatskappywet 61 van 1973, oop. Op die aanname van die geldigheid van daardie hofbevel meen ek, in elk geval, dat daardie hofbevel aan die Applikant slegs 'n vorderingsreg vir die oordrag van die betrokke erf verleen het en geen saaklike reg van enige aard nie. Daardie hofbevel het dus nie die betrokke erf buite die boedel van die Eerste Respondent laat val vanaf 3 Junie 2011 of op enige tydstip daarna nie, en het ook nie bedoel om so 'n gevolg te bewerkstellig nie. Die Eerste Respondent het deurgaans die geregistreerde eienaar daarvan gebly en daar was geen oordrag of beëindiging van daardie eiendomsreg nie. Juis omdat die Eerste Respondent steeds eienaar was, het die Applikant stappe geneem om die registrasie en oordrag van die betrokke erf vanaf die Eerste Respondent na die Applikant te bewerkstellig en hierdie aansoek is deel van daardie poging. Ek kom dus ook tot die gevolgtrekking dat, sou ek hierdie aansoek nie op grond van artikel 359(2) van die Maatskappywet 61 van 1973 van die rol geskrap het nie, ek dit in ieder geval van die hand sou gewys het omdat die blote vorderingsreg vir die oordrag van die betrokke erf, wat vir die Applikant uit die hofbevel van 3 Junie 2011 ontstaan het, nie die *concursus creditorum*, wat met effek vanaf 23 Mei 2011 in werking getree het onder die bepalings van artikel 348 van die Maatskappywet 61 van 1973, troef nie.

[7.] In die lig van die gebiedende aard van artikel 359(2)(a) van die Maatskappywet 61 van 1973 (soos blyk uit die gebruik van die woord "*moet*" daarin) maak ek gevolglik die volgende bevel:

1. Die aansoek word van die rol geskrap.

2. Die Applikant word gelas om die Eerste, Tweede en Derde Respondent se koste in hierdie aansoek te betaal.

OOSTHUIZEN Wrn R
31 Mei 2013

Heard on:	27 May 2013
For the Applicant:	Adv. JJ Buys
Instructed by:	WJ Botha Botha Hefer ING Bloemfontein p/a FJ Jordaan INC J White Kerkstraat 748 h/v Kerk - en Beckettstrate Arcadia, Pretoria
For the Respondent:	Adv.MA Badenhorst, SC
Instructed by:	Rorich, Wolmarans & Luderitz INC Block C, Equity Park Brooklynweg 257 Brooklyn, Pretoria
Date of Judgment:	31 May 2013