IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(ORANJE VRYSTAATSE PROVINSIALE AFDELING)

Saak No.: 1074/2004

In die saak tussen:

LAND- EN LANDBOU ONTWIKKELINGS-BANK H/A LANDBANK	APPLIKANT
en	
DIE MEESTER VAN DIE HOOGGEREGSHOF (VRYSTAATSE PROVINSIALE AFDELING)	1STE RESPONDENT
CHARL JACOB VENTER N.O.	2de Respondent
SENWES BEPERK	3de Respondent

CORAM: VAN COPPENHAGEN R.

AANGEHOOR OP: 19 AUGUSTUS 2004

GELEWER OP: 26 AUGUSTUS 2004

---

[1] Applikant doen aansoek om die volgende regshulp:

"1. Dat die besluit van die Eerste Respondent om die Applikant se beswaar teen die eerste en finale

likwidasie- en distribusierekening in die insolvente boedel van P.W.V. Van Heerden van die hand te wys, hersien word en tersyde gestel word.

2. Dat enige van die Respondente wat hierdie aansoek opponeer gelas word om die koste daarvan te betaal."

Die respondente opponeer nie die aansoek nie maar berus by die uitspraak van die Hof.

[2] In die skriftelike betoogshoofde namens applikant voorberei en opgehandig deur adv. Bergenthuin SC word die feitelike agtergrond en die probleemstelling volledig en korrek uiteengesit. Ek sal en kan gevolglik vrylik daaruit aanhaal:

[3] Applikant is die Landbank, 'n skuldeiser in die insolvente boedel van Pieter Willem Fransbacht van Heerden, ten opsigte van geld geleen en voorgeskiet aan die insolvent. Die applikant het as sekuriteit vir sy vordering 'n verband gehad oor gedeeltes van die plaas Welgegund in die distrik Welkom, Vrystaat Provinsie.

Die tweede respondent is aangestel as die kurator van die insolvent se boedel deur eerste respondent.

Die derde respondent is die petisionerende en dan ook konkurrekte skuldeiser in die insolvente boedel.

[4] Applikant het 'n eis in die bedrag van R8 289 476,47 teen die insolvente boedel bewys. In sy stawende beëdigde verklaring ter bewys van sy eis dui applikant aan dat hy oor sekuriteit beskik, synde Verband No. B6223/1999, waaraan hy 'n waarde van R180 000,00 koppel.

In die stawende beëdigde verklaring ter bewys van sy eis kwalifiseer applikant as volg:

> "In die geval van kontribusie gevaar, steun die bank slegs op die opbrengs van sy sekuriteit."

[5] Tweede respondent het 'n eerste en finale likwidasie- en distribusierekening voorberei waarin aangetoon word dat applikant se sekuriteit te gelde gemaak is vir die bedrag van R192 720,00 en ook dat daar 'n tekort in die boedel was en

‘n kontribusie betaalbaar was.

Kontribusie in die bedrag van R33,771,63 is teen applikant gehef.

[6] Applikant het beswaar gemaak teen die eerste en finale likwidasie- en distribusierekening op die grondslag dat vanweë die feit dat applikant op die opbrengs van sekuriteit gesteun het, ter voldoening van sy vordering applikant nie verantwoordelik kan wees vir betaling van ‘n kontribusie soos in die rekening uiteengesit nie.

[7] Tweede respondent het kommentaar gelewer op applikant se beswaar en versoek dat die beswaar van die hand gewys word. Tweede respondent formuleer sy kommentaar as volg:

> “Soos u sou merk verwys u beswaar na die volgende frase wat in Landbank se eisdokument verskyn:
>
> > “In geval van kontribusiegevaar, steun die Bank slegs op die opbrengs van sy sekuriteit.”
>
> Ons behandel dan vervolgens die uitwerking hiervan:
>
> 1. In terme van Art. 89 (2) van die Insolvensiewet No.

> 24 van 1936 moet ‘n skuldeiser ‘n onvoorwaardelike keuse uitoefen of hy wel steun op sy sekuriteit aldan nie.
>
> 2. Ons verwys u na die hofuitspraak in die saak van **SNYMAN v THE MASTER & OTHERS** 2003 (1) SA 239 (T) waar die Hof beslis het dat indien ‘n skuldeiser, soos die Landbank in hierdie geval, voorwaardelik steun op sy sekuriteit hy wel kontribusie pligtig is.
> 3. Landbank is dan inderdaad kontribusie pligtig soos bepaal in Art. 106 van die Insolvensiewet.
>
> In lig van die bogemelde is ons die mening toegedaan dat u, met respek, die beswaar van Landbank van die hand kan wys en ontvang ons graag bekragtiging van die likwidasie en distribusie/kontribusierekening.”

[8] Op 14 Januarie 2004 het eerste respondent applikant se beswaar van die hand gewys. Uit ‘n volledige gemotiveerde verslag van eerste respondent blyk dit dat eerste respondent van mening was dat applikant in sy eis nie uitsluitend gesteun het op sy sekuriteit vir voldoening van sy vordering nie, en applikant om daardie rede as ‘n konkurrente skuldeiser behandel is.

[9] Alhoewel die hersieningsaansoek van die eerste respondent se beslissing nie tydig ingedien is nie was daar geen beswaar daarteen geopper nie en was die aansoek om kondonasie vir die versuim verleen.

[10] Tydens argument was dit gemeensaak dat die bepalings van artikel 89(2) van die Insolvensiewet No. 24 van 1936, waarvan die Afrikaanse teks geteken is, vir die bespreking van die probleemstelling van deurslaggewende belang is.

Vir gemelde rede word die betrokke artikel volledig aangehaal:

> "Artikel 89(2) :
> As 'n ander versekerde skuldeiser dan die skuldeiser op wie se versoek die betrokke boedel gesekwestreer is,in sy beëdigde verklaring ingedien tot stawing van sy vordering teen die boedel, <u>te kenne gee dat hy hom tot voldoening van sy vordering uitsluitend verlaat op die opbrings van die goed waaruit sy sekuriteit bestaan</u>, dan is hy nie aanspreeklik vir ander sekwestrasiekoste as dié koste vermeld in sub-artikel (1) en die koste waarvoor hy volgens paragrawe (a) en (b) van die voorbehoudsbepaling tot artikel 106 aanspreeklik mag wees nie."
>
> (My onderstreping en beklemtoning)

Vir doeleindes hiervan is dit nie nodig om na sub-artikel (1)

van artikel 89 asook die bepalings van artikel 106 van die Insolvensiewet te verwys nie.

[11] Die doel van artikel 89(2) van die Insolvensiewet, No. 24 van 1936 is om 'n krediteur wie se sekuriteit van waarde is die geleentheid te bied om ter voldoening van sy vordering hom slegs op die sekuriteit te beroep en sodoende van aanspreeklikheid van sekwestrasiekoste gevrywaar te word (cf. **BANK OF LISBON AND SOUTH AFRICA LTD v THE MASTER AND OTHERS** 1987 (1) SA 276 A op 288(A – C).

Vir 'n skuldenaar om binne die trefwydte van die bepalings van artikel 89(2) voormeld te val, veral dan wanneer 'n skuldeiser aanspraak maak op vrywaring teen kontribusiepligtigheid moet die volgende jurisdiksionele feite aanwesig wees:

a) 'n nie-sekwestrerende;

b) versekerde skuldeiser wat

c) 'n eis ingevolge artikel 44 van die Insolvensiewet ingedien het,

d) waarin ‘n bedoeling bekend gemaak word dat

e) vir voldoening van die eis uitsluitend op die opbrengs van die sekurietit gesteun word en

f) uiteraard dat die eis wel aanvaar word.

Dit volg logies dat indien ‘n nie-sekwestrerende versekerde skuldeiser nie binne die trefwydte van artikel 89(2) van die Insolvensiewet Wet 24 van 1936 val nie, die vrywaring teen kontribusiepligtigheid nie ingevolge gemelde artikel verwerf word nie.

[12] In die onderhawige geval is nie aangevoer dat applikant nie ‘n eis teen die insolvente boedel bewys het nie; dit kan ook nie aangevoer word dat applikant nie bedoel het om ‘n eis wat die waarde van die sekuriteit oorskry het, te bewys nie.

[13] Applikant het met sy kwalifikasies soos hierbo aangehaal in sy bewys van vordering duidelik te kenne gegee dat indien daar ‘n vrye oorskot beskikbaar is gedeel wil word in daardie oorskot, maar indien daar nie so ‘n oorskot is nie beroep

gedoen word op voldoening uit die opbrengs van die sekuriteit. In die uitoefening van die opsies by die indiening van die vordering het applikant gevolglik nie "uitsluitend" vir voldoening van die vordering "op die opbrengs van die goed waaruit sy sekuriteit bestaan het" gesteun nie, maar inderdaad deelname ook uit die vrye oorskot, indien enige, beoog. Die gevolg van hierdie optrede is myns insiens dat applikant hom nie binne die raamwerk van die bepalings van artikel 89 (2) van die Insolvensiewet gebring het nie en hy derhalwe gevolglik nie kan aanspraak maak op vrywaring teen kontribusiepligtigheid wat in artikel 89(2) van die Insolvensiewet verleen word nie.

Die volgende bevel moet volg:

(1) Aansoek word afgewys.
(2) Geen kostebevel word gemaak nie.

____

G VAN COPPENHAGEN R

Namens Applikant: Adv. J.G. Bergenthuin SC

i.o.v.
Symington en De Kok
BLOEMFONTEIN

Namens 2de Respondent: Naudes
BLOEMFONTEIN

Namens 3de Respondent: Senwes Beperk
KLERKSDORP

/ec