

RAPPORTEER/NIE RAPPORTEER

Saaknommer 507/94

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPÈLAFDELING)

In die saak tussen:

JACOBUS NEL BURGER, N.O.

Eerste Appellant

DANIËL GERHARDUS OLIVIER, N.O.

Tweede Appellant

en

FREDERIK ERASMUS

Eerste Respondent

MARINDA ERASMUS

Tweede Respondent

GYSBERT PETRUS DU TOIT

Derde Respondent

MARINDA ERASMUS, N.O.

Vierde Respondent

CORAM

: **HEFER, HOWIE, MARAIS,**

SCHUTZ ARR et

ZULMAN WN AR

DATUM AANGEHOOR

: **12 MAART 1996**

DATUM VAN UITSPRAAK

: **27 MAART 1996**

UITSPRAAK

HOWIE A R /

HOWIE AR:

Eerste appellant is 'n geoktrooieerde rekenmeester van Ottosdal. Tweede appellant is 'n praktiserende prokureur van Lichtenburg. Hulle is die behoorlik aangestelde medekuratore ingevolge art 28 van die Wet op Landboukrediet 28 van 1966 belas met die verpligting om die bates van eerste respondent, 'n boer van Delareyville, ooreenkomstig die bepalings van daardie Wet te likwideer. Kragtens art 28(5) het al eerste respondent se bates op appellante oorgegaan. Sy grootste skuldeiser is die Land- en Landboubank van Suid-Afrika Beperk ("die Landbank") wat die houer is van 'n eerste verband op sy drie plase. In die loop van die likwidasieproses het eerste respondent sekere reëlins met die Landbank getref die doel waarvan was dat die Landbank se verbandskuld gedelg sou word en dat die eerste respondent twee van sy plase met behulp van 'n verdere Landbanklening sou terugkoop. Die bedrag wat aan die Landbank verskuldig was (op die oorkonde is dit onseker of

dit R704 000 of R677 000 beloop) sou deur betaling van R657 000 afgelos word. Laasgenoemde bedrag (waarna ek as eerste respondent se "aanbod" sal verwys) sou hy in die hande kry deur R310 000 by die Landbank op sekuriteit van 'n eerste verband op gemelde twee plase te leen, deur R232 000 by sy eggenote te leen (met wie hy buite gemeenskap van goed getroud is) en deur sy derde plaas aan ene Gysbert du Toit vir R115 000 te verkoop. Die Landbank het dit as 'n voorwaarde gestel dat appellante hierdie reëlins moet goedkeur. 'n Briewewisseling het toe ontstaan in die loop waarvan appellante se goedkeuring versoek is. Hulle antwoord was dat te min inligting aan hulle verstrekk is om hulle in 'n posisie te stel om te kan vasstel of skuldeisers nie benadeel sou word nie. Hulle was derhalwe van mening dat al die plase, in ooreenstemming met die gewone beredderingsproses, op 'n openbare veiling verkoop moes word. Namens eerste respondent is appellante se goedkeuring op verdere geleenthede versoek, maar hulle

het in hul houding volhard dat die plase opgeveil moes word. 'n Datum vir so 'n veiling is mettertýd gereël en geadverteer.

As gevolg van die voorgaande het eerste respondent saam met drie ander applikante (sy vrou, Du Toit en die Erasmus Familie Trust) 'n aansoek aan die Transvaalse Provinsiale Afdeling gerig waarin versoek is dat appellante beveel word om die gemelde reëlings tussen eerste respondent en die Landbank goed te keur en te bekragtig. Die Landbank en die Minister van Landbou (namens die Staat as tweede en derde verbandhouer) is as verdere respondente gevoeg maar geen regshulp is teenoor hulle gevorder nie. Geen stukke is namens hulle geliasseer nie en hulle het blykbaar by die Hof se beslissing berus.

By wyse van dringende tussentydse regshulp het respondente gevra dat die veiling gekanselleer word en is 'n bevel tot dien effekte die dag voor die veiling uitgereik. Die hoofaansoek het daarna voor Goldstein R

gedien. Die uitslag was dat hy appellante beveel het om die gemelde reëlins goed te keur en te bekragtig. Die aangeleentheid is toe uitgestel om die partye die geleentheid te bied om verdere eedsverklarings ten opsigte van die kwessie van koste aan die Hof voor te lê. Na oorweging van sodanige eedsverklarings en verdere betoë is appellante beveel om die koste op die prokureur en kliënt skaal *de bonis propriis* te betaal. Met verlof van die Hof *a quo* kom appellante tans in hoër beroep teen albei vermelde bevele.

Daar kan geen twyfel wees nie dat 'n verkoop per openbare veiling 'n doodnormale verskynsel is by die gewone beredderingsproses in gevalle van insolvensie. Die vraag hier is of die reëlins tussen eerste respondent en die Landbank die prentjie so laat verander het dat die beslissing van die Hof *a quo* in al die omstandighede geregverdig was.

Respondente se saak op die meriete kan kortliks soos

volg opgesom word. Eerste respondent se roerende bates het ingevolge die Landboukredietwet aan die Staat behoort. Hulle was klaar opgeveil en feitlik die hele opbrengs het die Staat toegekom. Daar was vier verbande op die plase, die totale skuld ten opsigte waarvan R1 348 000 bedra het. Preferente en konkurrente skuldeisers se eise het R505 700 beloop. Aan die hand van 'n geswore waardasie wat by respondente se stukke aangeheg is, was die plase altesaam slegs ongeveer R615 000 werd. Gevolglik sou die Landbank uit hoofde van gemelde reëlins met eerste respondent meer ontvang (R657 000) as die waarde van die plase en sou daar niks hoegenaamd vir ander skuldeisers oorbly nie. In die omstandighede sou opveiling van die plase geen voordeel vir ander skuldeisers inhou nie en derhalwe geen doel dien nie. Trouens, dit sou eerste respondent benadeel en die koste van die veiling sou verkwis wees tensy 'n voldoende koopprys behaal word om die Landbank se skuld te vereffen. Boonop het nie net die Landbank nie, maar ook die ander

verbandhouders tot die gemelde reëlings toegestem. Gevolglik sou goedkeuring van gemelde reëlings geen ander skuldeiser benadeel nie.

Die geswore waardasie waarop respondente gesteun het, sit besonderhede van die plase uiteen soos die aantal kamers in die geboue, die aantal kampe, die grootte van die store en dies meer, maar bevat geen bespreking, geen ontleding van pryse van vergelykbare plase in die betrokke omgewing en geen beskrywing van die tipe grond of die kwaliteit van die grond nie.

In die omstandighede soos deur hulle beweer, was dit respondente se saak dat appellante se weiering van goedkeuring nie net in stryd met die wense van die grootste skuldeisers was nie, maar ook onreëlmatig en mala fide.

Uit daardie opsomming kom dit duidelik voor dat die kwessie van die waarde van die plase van uiterste belang is. Die aandag moet dus gevestig word op wat appellante in hierdie verband geantwoord het.

Tweede appellant het die opponerende eedsverklaring afgelê en daarin verklaar hy uitdruklik dat hy bovermelde waardasie betwis. Hy beweer dat daar verskeie faktore is wat die prys van plaaseiendomme beïnvloed - soos byvoorbeeld die kwaliteit van die grond - wat in ag geneem moet word. Hy gaan voort om te beweer dat hy op die dag waarop sy eedsverklaring onderteken is (wat ook die dag voor die afgelaste veiling was) deur die betrokke afslaer ingelig is dat daar groot belangstelling was en dat 'n openingsaanbod verwag was wat eerste respondent se "aanbod" aan die Landbank sou oorskry. Hy verwys ook na sy ondervinding in verband met die bereddering van insolvente boedels dat in die meeste gevalle 'n verkoping per openbare veiling 'n beter voordeel vir skuldeisers inhou. Wat moontlike nadeel aanbetref, vir beide eerste respondent en sy skuldeisers, sê tweede appellant die volgende :

"Indien (eerste respondent) van mening is dat die onroerende eiendom waarskynlik minder sal haal op die veiling as die waardasie, dan kan dit slegs tot

voordeel wees van die (eerste respondent) indien hy die eiendom op die veiling aankoop. My submissie is dat (eerste respondent) alles in sy vermoë wil doen om die veiling te verhoed aangesien hy op hierdie manier wil poog om die onroerende eiendom teen 'n lae prys te bekom tot nadeel van sy skuldeisers wat onder andere insluit die (Landbank).

.....

Die (eerste respondent) kan glad nie benadeel word indien die bates per openbare veiling verkoop word nie. Soos blyk uit sy eie stukke is hy hopeloos insolvent en het hy geen vooruitsigte hoegenaamd dat enige surplus aan hom toegeken sal word nadat skuldeisers betaal word nie. Skuldeisers, veral konkurrente skuldeisers, gaan 'n baie klein dividend ontvang. Die belang van die (eerste respondent) is dus nie daarin om toe te sien dat hy 'n surplus toekenning gaan kry nie, sy belang is daarin om toe te sien dat hy deur middel van sy vrou en 'n trust die eiendom so goedkoop as moontlik terug koop tot nadeel van skuldeisers."

Die aantygings van onreëlmatigheid en mala fides is deur appellante betwis.

Om die partye se bewerings en teenbewerings in beter perspektief te stel moet na die tersaaklike korrespondensie verwys word.

Die aansoek voor die Hof a quo is op 19 Januarie 1994 geloods. Die tersaaklike gebeure wat dit voorafgegaan het,

was die volgende. In uitoefening van sy regte ingevolge art 55 van die Landbankwet 13 van 1944, het die Landbank, wat vroeër op die plase beslag gelê het, 'n veiling daarvan vir 2 Desember 1993 gereël en geadverteer. Weens gemelde reëlins met eerste respondent het die Landbank daardie veiling egter afgelas in afwagting van appellante se goedkeuring.

Op daardie stadium, vir soverre die bepalings van die Insolvensiewet 24 van 1936 van toepassing gemaak is deur art 29(2) van die Landboukredietwet, was die tweede skuldeisersvergadering nog nie gehou nie.

Op 2 Desember stuur Edeltrust BK, 'n firma van kurators en boedelberedderaars wat toe namens eerste respondent opgetree het, briewe per faks aan elkeen van die appellante. Die brief aan eerste appellant lui soos volg:

"Ek verwys na my telefoniese gesprek met u meneer Len Burger vandag die 2de Desember 1993.

Ek bevestig dat die Land- en Landboubank van Suid-Afrika Beperk 'n lening aan meneer Erasmus toegestaan het vir die terugkoop van die onroerende eiendom in sy

naam geregistreer.

Die veiling van die betrokke onroerende eiendomme wat sou plaasvind vandag om 10:00 is gevolglik afgelas. Beide Volkskas as vierde verbandhouer sowel as die Departement van Landboukrediet het hulself bereid verklaar om toestemming te gee tot kansellasië van hul verbande. Ons het reeds skriftelik kennis ontvang vanaf ABSA Bank Beperk.

Tans verlang die Landbank bloot dat u die bogemelde transaksie in verband met die terugkoop van meneer Erasmus van die vaste eiendomme, goedkeur. Ons ontvang graag van u 'n bevestiging daarvan sodat ons dit aan die Landbank kan voorsien."

Eerste appellant se antwoordende brief van dieselfde

datum lui:

"U fakstransmissie van 2 deser verwys. Alvorens skrywer toestemming tot die verkoping mag verleen, is dit noodsaaklik om te bepaal dat geeneen van die skuldeisers van die boedel enigsins benadeel word deur die tegeldemaking van roerende en/of onroerende goed nie.

Uit die dokument ontvang, word geen syfers, verkoopsvoorwaardes en/of bates vermeld nie. Sodra alle tersaaklike inligting aan ons verstrekkend word, sal die Kurators in bogemelde boedel 'n beslissing maak. Laastens wil skrywer net meld dat daar in oorleg met die medekurator, besluit is om met die veiling van alle roerende goedere op 3 Desember 1993 om 10h00 voort te gaan."

Edeltrust se brief aan tweede appellant (wat vir die

hele maand van Desember met verlof was) handel met die plase asook die roerende bates wat op 3 Desember opgeveil sou word. Wat die plase betref lui die brief soos volg:

"In die geval het die Landbank reeds die veiling afgelas, en toegestem dat die plase uit die hand verkoop word.

Die eiendom is soos volg belas:

Landbank	704 000
LKG	299 000
Volkskas	345 000

Totaal 1 348 000

Die ongeveer 800 hektaar sal dus 'n bedrag van meer as die bg. totaal moet behaal alvorens die konkurrente skuldeisers 'n voordeel sal verkry. Die eiendom sal dus 'n prys van meer as R1 685 per hektaar moet behaal.

Al drie die versekerde skuldeisers het toestemming gegee dat mnr Erasmus die grond met behulp van 'n Landbanklening terugkoop. Ons benodig bloot u bevestiging dat die transaksie u goedkeuring wegdra."

(Die letters "LKG" verwys na die Departement Landboukrediet.)

Op 6 Desember het eerste appellant die Landbank meegedeel dat hy nie toestemming tot die reëlins kon verleen nie omdat dit nie in belang van skuldeisers was nie. Hy het derhalwe aan die Landbank voorgestel dat hulle

hul regte kragtens art 55 van die Landbankwet uitoefen of dat die Landbank toestemming verleen dat 'n "boedelverkoop" gehou word.

Hy het blykbaar per faks gedateer 9 Desember sodanige toestemming versoek want die Landbank het, met verwysing na so 'n faks, op dieselfde datum aan hom geskryf en toestemming verleen [is] om al die plase te verkoop. Hierdie toestemming was onderhewig daaraan dat die uitstaande bedrae wat toe aan die Landbank verskuldig was, betaal sou word. Die bedrae is met volle besonderhede in 'n aanhangsel uiteengesit. Ten opsigte van 'n lening van R290 000 onder rekening nr ACAB 02755 03G was die kapitaalskuld R284 564,04 en agterstallige rente R175 903,16. Verdere rente teen 14% op die totaal van daardie bedrae sou vanaf 15 Desember 1993 begin loop. Die brief het afgesluit met die waarskuwing dat ingeval van nie-nakoming van die Landbank se vereistes die Landbank genoodsaak sou wees om self die plase per publieke veiling

te laat verkoop.

Ook op 9 Desember het eerste appellant R30 000 in die pas gemelde rekening by die Landbank inbetaal. Die tersaaklike inskrywing hieromtrent in die Landbank se rekords toon dat dit ten opsigte van rente betaal is.

Op 23 Desember 1993 skryf respondente se prokureurs aan eerste appellant soos volg:

"Ons bevestig hiermee dat ons kliënt mnr. F. Erasmus ooreenkoms bereik het met die Land- en Landbou Bank van Suid-Afrika Beperk ("die Landbank") op 1 Desember 1993 dat hy sekere van sy onroerende eiendomme synde die plase Vlakpan en Nooitgedacht met behulp van die Landbank terugkoop, terwyl die plaas Klipdrift verkoop word aan mnr. G.P. du Toit.

Op versoek van u mede-kurator mnr. Ian Senekal van die firma Ben Roothman en Olivier is 'n motivering op 2 Desember 1993 deur mnre. Edeltrust aan hom gerig waarom hierdie bogemelde transaksie deur u goedgekeur moet word. Op dieselfde dag is 'n versoek ook deur mnre. Edeltrust aan u gerig. Ons heg hierby aan vir maklike verwysing 'n afskrif van eersgemelde versoek. Ingevolge die bepalinge van Artikel 24 van die Insolvensie Wet van 1936 versoek ons u hiermee vriendelik dat u bevestig dat gemelde onroerende eiendomme nie deur u op beslag gelê word nie, en dat u vir sover nodig die transaksies goedkeur.

Ter staving van die voormelde bevestig ons graag soos volg:

1. Gemelde eiendomme was reeds op beslag gelê deur die Landbank gedurende ongeveer 13 Augustus 1992, en vorm dit in ieder geval nie 'n bate van die boedel nie vir verkoop deur die kurator (sonder goedkeuring van die Landbank) ingevolge die bepalinge van Artikel 90 van die Insolvensiewet.
2. Dit blyk duidelik uit die motivering hierbo na verwys, dat die konkurrente skuldeisers van F. Erasmus geen baat sal vind deur 'n ander vorm van verkoping nie. Gevolglik is dit ons submissie dat u die boedel op risiko sal plaas indien u sou wou poog om die eiendomme op 'n ander wyse te verkoop. Daar is duidelik geen kredietwaarde vir die boedel in die eiendomme geleë nie.
3. Al drie die versekerde skuldeisers het wel toestemming verleen tot die voormelde transaksies."

Op 3 Januarie 1994 het eerste respondent agtergekom dat appellante met die Landbank se magtiging van plan was om die plase op 21 Januarie op te veil. Sy prokureur het toe op 4 Januarie aan eerste appellant geskryf. Na uiteensetting van die agtergrond gaan die brief soos volg voort:

"Dit blyk dat die Landbank op 2 Desember 1993, die betrokke veiling afgelas het, as gevolg van 'n ooreenkoms wat hy gemaak het met ons kliënte

waarvolgens:

- 1.1 Ons kliënte die bank vrywaar teen renteverlies vooruit,
- 1.2 Ons kliënte die Landbank voorsien van die toestemming deur die verdere verbandhouders tot kansellasië van hul verbande;
- 1.3 Ons kliënte die Landbank voorsien van u goedkeuring tot die transaksie.
2. Op 3 Januarie 1994 het skryfster gepoog om telefonies met u mnr. Burger in aanraking te kom. Sy is egter verwys na mnr. Cronjé wat skynbaar die administrasie van die boedel sou waarneem.

Mnr. Cronjé het haar meegedeel dat:

- 2.1 U 'n skriftelike magtiging sedert ons kliënte se ooreenkoms bereik met die Landbank op 2 Desember 1993, vanaf die Landbank verkry het vir die verkoop van die eiendom, en
- 2.2 Indien ons kliënte begerig sou wees om die betrokke eiendomme te bekom, hul welkom is om 'n aanbod aan die kurators te rig. (Volgens mnr. Cronjé vestig die eiendomme in die kurator); en
- 2.3 Dit ons kliënt mnr. F. Erasmus se probleem is indien hy nie die lening kan opneem met die Departement Landbou waarmee hy sekere van sy roerende bates terug gekoop het uit die boedel nie. U is bewus daarvan dat 'n voorwaarde is van die lening deur die betrokke Departement van Landbou aan ons kliënt mnr. Erasmus, dat hy eers die grond bekom alvorens die lening aan hom toegestaan word.
3. Ons verstaan verder dat u 'n verdere aanbod of aanbiedinge ontvang het ten opsigte van die betrokke vaste eiendomme, en dat u op grond van gemelde belangstelling, besluit het om die

eiendomme per openbare veiling aan te bied.

4. In die lig van die ooreenkoms tussen die Landbank en ons kliënte, is dit vir ons onduidelik op welke basis die Landbank 'n skriftelike magtiging aan u sou verleen vir 'n verkoop van die eiendom. Ons sal dit waardeer indien u ons voorsien van die datum waarop die skriftelike magtiging van die Landbank aan u gegee is.
5. Met verwysing na skryfster se telefoniese gesprek met mnr. Cronjé voormeld, deel ons u graag mee dat dit ons submissie is dat die onroerende eiendom nie in die kurator vestig nie. In die verband verwys ons na die bepalings van artikel 55 van die Landbankwet, asook die bepalings van artikel 90 van die Insolvensiewet. As gevolg daarvan kan die betrokke vaste eiendom nie in die kurator vestig ingevolge die bepalings van artikel 20(1)(a) van die Insolvensiewet nie.
6. In die lig verder van die bewerings dat u beskik oor 'n verdere aanbod of aanbiedinge ten aansien van die betrokke vaste eiendomme, sal ons dit waardeer om die volgende van u te verneem:
 - 6.1 Ons ontvang graag afskrifte van die skriftelike aanbiedinge aan u gemaak. In die verband wys ons daarop dat mnr. Senekal van die firma Ben Roothman en Olivier, onderneem het om afskrifte van sodanige aanbiedinge te voorsien aan mnr. de Witt van die firma Edeltrust BK, indien hy dit sal verkry.
 - 6.2 'n Uiteensetting van u van welke skuldeisers en tot welke mate hul deur aanvaarding van die betrokke aanbiedinge of die veiling bevoordeel sal word; en

- 6.3 Welke vrywaring die boedel het dat 'n veiling nie 'n kosteverspilling tot gevolg sal hê nie, tot nadeel van die konkurrente skuldeisers.
7. Volgens ons instruksies is die beoogde veiling geskeduleer om plaas te vind op 21 Januarie 1994. In die lig daarvan, en in die lig van ons verdere instruksies om die nodige dringende hofaansoek te bring ten einde ons kliënte se regte te beskerm, sal ons dit waardeur indien u ons van die voormelde kan voorsien voor sluit van besigheid op Vrydag, 7 Januarie 1994. Ons vra om verskoning vir enige ongerief hierdeur veroorsaak, maar maak staat op u vriendelike samewerking.
- Indien ons nie die bogemelde inligting van u ontvang nie, is dit ons instruksies dat u nalate of weiering vervat sal word in die aansoek wat ons kliënte aan die hof sal rig."

Op 7 Januarie is namens eerste appellant soos volg geantwoord:

"1. AD Paragrafe 1.1 - 1.3

Aangesien ons nie 'n party tot die beweerde ooreenkoms was nie, kan geen kommentaar daarop gelewer word nie, behalwe om te vermeld dat die beweerde ooreenkoms na die 20ste September 1993 aangegaan was en nóg die Meester, nóg die Kurators, 'n party daartoe was.

2. AD Paragraaf 2.1

Dit was aan u gemeld dat toestemming reeds verkry was en dat skriftelike bevestiging afgewag word.

3. AD Paragraaf 2.2

Die stelling is korrek. Ons moet net byvoeg dat Mnr Cronje ten tye van die gesprek nie kennis gedra het daarvan dat die veiling ten opsigte van die eiendomme reeds geplaas was nie, en toe u die inligting openbaar het, was ons houding dat u kliënte dit op die veiling kan kom koop, tensy 'n aanbod gemaak word wat aanvaarbaar is en waarin voorsiening maak word vir verkwiste veilingskoste.

4. AD Paragraaf 2.3

Ons dra nie kennis van die leningsooreenkoms wat Mev Erasmus met die Departement van Landbou aangegaan het nie, of die terme daarvan. Ons was bloot mondelings daarvan meegedeel ten tye van die veiling toe Mnr Erasmus goedere op die veiling aangekoop het.

5. AD Paragraaf 4

Toestemming was op 9 Desember 1993 verleen.

6. AD Paragraaf 5

U is sekerlik geregtig op u eie opinie. U word versoek om maar weereens die bepalinge van Artikel 28 en 29 van Wet 28/66 na te gaan en dit saam te lees met Art 20 van die Insolvensiewet Art 90 van die Insolvensiewet saamgelees met Art 55 van die Landbankwet, verleen slegs aan Landbank die reg om onroerende eiendom wat in 'n Insolvent se naam geregistreer is, te verkoop per eksekusieveiling, vry van inmenging van 'n Kurator. Enige surplus wat mag ontstaan as gevolg van so 'n verkoping kom die Kurator toe. Landbank het egter nie die reg om eiendomme van 'n Insolvent uit die hand te verkoop nie.

8. AD Paragraaf 6.1

Gesien in die lig daarvan dat die inligting op die stadium vertroulik is, word u versoek

geweier.

9. AD Paragraaf 6.2 en 6.3

Aangesien pryse van goedere wat op 'n veiling verkoop word, eers na die veiling bekend raak, is dit absurd om te verwag dat ons nou al voorspellings moet waag. Geliewe uself te vergewis van die normale voorskrifte ten opsigte van tegeldemaking van bates in Insolvente boedel.

10. AD Paragraaf 7

Ons neem kennis van u voorneme om 'n hofaansoek te bring om u kliënte se regte te beskerm. Moontlik kan u meer spesifiek wees en vermeld teen wie u be-oog om die aansoek te bring en welke regte u wil beskerm."

Ook op 7 Januarie het die Landbank 'n brief aan respondente se prokureur geskryf. Daarin is sy meegedeel dat die bank die reëlins met eerste respondent "gerepudieer" het in die lig van eerste appellant se houding dat die reëlins nie in belang van die skuldeisers was nie. Sy is ook verwittig dat toestemming aan appellante verleen is om die plase per openbare veiling te verkoop.

Op 10 Januarie verander die vierde verbandhouer, ABSA Bank, sy houding. Hy skryf 'n brief aan eerste appellant,

verwysende na laasgenoemde se brief van 11 (sic) Januarie, waarin goedkeuring vir die hou van die veiling verleen word. Eerste appellant se brief (wat die datum daarvan ook al was) is nie by die stukke aangeheg nie.

Op 12 Januarie rig eerste appellant 'n skriftelike versoek aan die Meester vir sy goedkeuring ingevolge art 80 bis van die Insolvensiewet om die plase per openbare veiling te verkoop. Hierdie skrywe is ook nie by die stukke ingelyf nie.

Op 13 Januarie verleen die Meester sy toestemming.

Op 19 Januarie ontvang appellante die kennisgewing van mosie en die funderende eedsverklaring met aanhangsels.

Laastens, op 26 Januarie, dit wil sê na die aanvang van die verrigtinge, het die Landbank aan respondente se prokureur geskryf en haar meegedeel dat die reëlings met eerste respondent herleef het.

In 'n kort eedsverklaring wat by die opponerende eedsverklaring aangeheg is, handel eerste appellant met die

betaling van R30 000 aan die Landbank. Hy sê die volgende:

"... (ek) bevestig dat dit 'n voorwaardelike betaling is wat gemaak is aan Landbank ooreenkomstig 'n algemene gebruik by die administrasie van boedels van boere. Die boedel ly geen nadeel aangesien die bedrag van R30 000,00 deur Landbank aan die boedel terugbetaal moet word indien dit teruggevra word. In elk geval verdien die bedrag van R30 000,00 rente by Landbank teen dieselfde koers as wat Landbank op die verband vra. Hierdie is 'n rentekoers wat by geen instansie verdien kan word op 'n belegging nie. So beskou is hierdie betaling aan Landbank dus 'n voordeel vir skuldeisers en nie 'n benadeling soos wat die Applikant graag sal wil uitmaak nie."

In die opponerende eedsverklaring sê tweede appellant dat hy by opstel van die verklaring nog nie geleentheid gehad het om die aangeleentheid met sy kollega te bespreek nie.

In die eedsverklaring wat tweede appellant met betrekking tot die koste afgelê het egter, verduidelik hy dat toe hy eindelik op 20 Januarie 1994 vir eerste appellant kon vra waarom die R30 000 betaal is, ene Cronjé, 'n praktiserende prokureur wat eerste appellant met sy beredderingspligte behulpsaam was, ook teenwoordig was.

Cronjé het gesê dat die betaling as 'n vereiste deur die Landbank gestel is voordat appellante die plase kon verkoop. Volgens tweede appellant het sy kollega toe die verduideliking gegee wat so pas aangehaal is. Tweede appellant sê voorts dat hy mettertyd vir Senekal opdrag gegee het om aan eerste appellant te skryf om laasgenoemde te versoek om die Landbank om terugbetaling van die betrokke bedrag te vra.

Teen daardie agtergrond moet die bevindings van die Hof *a quo* nou ontleed word. Die volgende passasies bevat die gronde waarop die belese Regter ten gunste van respondente op die meriete bevind het:

"Dit blyk duidelik uit die stukke dat die markwaarde van die eiendomme hierby betrokke sodanig laag is dat dit onmoontlik sou wees by 'n verkoping in eksekusie of andersins om 'n koopprys te kan verhaal wat hoog genoeg sou wees om enige dividend vir enige verdere skuldeisers tot gevolg te hê." (Dit wil sê, vir enige ander skuldeisers as die Landbank.)

.....

"Daar is by my geen twyfel dat die reëling wat getref is in al die omstandighede in die belang is, nie net van die skuldeisers van die boedel van die (eerste

respondent) nie, maar dat dit ook in belang is van die (eerste respondent). In hierdie omstandighede moes die (appellante) toegestem het tot die beoogde reëlins. Die kontrakte wat die (eerste respondent) aangegaan het is vernietigbaar en nie nietig nie, sien W.L. Carroll & Co. v Ray Hall Motors (Pty) Ltd 1972 4 SA 728 (T). Dat die (appellante) te alle tye die belange van die skuldeisers van die boedel asook die van die (eerste respondent) moet behartig en voorop moet stel blyk duidelik uit die uitspraak van Van Dijkhorst R in Jacobs v Hessels 1984 3 SA 601 (T) op 604G-605A asook 608E. Die standpunt wat die kurator inneem moet bona fide geneem word met die bedoeling om die boedel, die skuldeisers en die (eerste respondent) te bevoordeel vir sover moontlik. In die huidige geval is daar geen rede hoegenaamd om te aanvaar dat die weiering van die (appellante) om die beoogde transaksies goed te keur enigsins bona fide ter voordeel van die (eerste respondent) of sy skuldeisers of sy boedel gehuldig word nie." (My kursivering.)

Met betrekking tot die koste aangeleentheid het die Hof benede hoofsaaklik om vier redes tot die gevolgtrekking gekom dat dit 'n gepaste geval was vir die kostebevel wat toe gegee is:

1. Appellante se weiering om goed te keur was
geheel en al onredelik;
2. Hulle onverklaarbare weiering om afskrifte van

die skriftelike aanbiedinge wat in hulle besit was aan respondente te verskaf regverdig 'n nadelige afleiding teen hulle;

3. Hulle teenstrydige verduideliking van die betaling van R30 000 versterk daardie afleiding; en

4. Hulle het die veiling laat adverteer alvorens hulle die Meester se magtiging versoek het.

Met eerbied meen ek dat die feitekonklusies waartoe die geleerde Regter op die meriete gekom het nie deur die getuienis gestaaf word nie. Om die realistiese moontlikheid van 'n veilingsprys wat eerste respondent se "aanbod" wesenlik sou oorskry te kan uitskakel, moet mens nie net die ongemotiveerde geswore waardasie waarop respondente gesteun het as onfeilbaar beskou en alle ander oorwegings eenvoudig ignoreer nie, maar ook tweede appellant se bewerings op hierdie aspek as oneerlik verwerp. Dat sodanige verwerping sonder die aanhoor van

mondelinge getuienis ongeregverdig sou wees, behoef geen bespreking nie. Feit is dat tweede appellant voldoende redes verstrek het waarom hy die waardasie betwis het om 'n feitegeskil te laat ontstaan ten opsigte van 'n onderwerp van deurslaggewende belang. Dit was nie bloot op die stukke oplosbaar nie. In die omstandighede is dit miskien verstaanbaar dat geen redes in die uitspraak verstrek is nie vir die bevinding dat 'n wesenlik beter prys as eerste respondent se "aanbod" onmoontlik was. Op die beskikbare getuienis moet die vooruitsigte op 'n beter prys op 'n openbare veiling as 'n redelike moontlikheid beskou word. Lewendige belangstelling onder 'n aantal potensieële kopers ('n situasie wat na bewering kort voor die afgelaste veiling bestaan het) sal vanselfsprekend tot so 'n moontlikheid aanleiding gee. 'n Koopprys groter as die eerste verbandskuld sou tot gevolg hê dat 'n dividend vir die volgende verbandhouer beskikbaar sou wees en indien die beweerde toestemming tot gemelde ooreenkoms deur die ander

verbandhouders beteken dat hulle bereid sou wees om van hul eise afstand te doen, sou die moontlikheid ontstaan dat preferente of selfs konkurrente skuldeisers 'n dividend sou ontvang.

Ontleding van die tersaaklike korrespondensie hierbo aangehaal, toon dat die besonderhede van die reëlins tussen die Landbank en eerste respondent nooit voor die gedingvoering aan appellante oorgedra is nie. Ondanks eerste appellant se versoek om volle besonderhede het eerste respondent se adviseurs gedurig versuim om aan die versoek te voldoen. Appellante was dus onvoldoende ingelig aangaande wat presies die reëlins met die Landbank was en, meer belangrik, wat eerste respondent se "aanbod" was. Maar selfs bewapen met alles wat in respondente se stukke verskyn (dit wil sê, die eedsverklarings wat voor die Hof was voor sy beslissing op die meriete) kan dit nie gesê word nie dat appellante onredelik opgetree het (om nie eens van *mala fides* te praat nie) deur met die veiling te wou

voortgaan. Sodra dit vasstaan, soos myns insiens wel die geval was, dat 'n prys wesenlik groter as eerste respondent se "aanbod" redelik moontlik op die veiling behaal sou word, het 'n veiling potenssiële voordeel vir skuldeisers ander dan die Landbank ingehou. In hierdie verband kom dit my voor dat die Hof a quo eerste respondent se belang oorbeklemtoon het. Wat in *Jacobs v Hessels 1984 (3) SA 601 (T)*, waarna die Hof a quo verwys het, te 604 G-I gesê is, is dat 'n insolvent se belang by die bereddering van sy boedel daarop berus dat daar na afhandeling van die beredderingsproses 'n oorskot hom sal toeval. Dit gee hom dan die reg om die Hof te versoek om teen onbehoorlike administrasie deur die kurator op te tree. Op die veronderstelling dat daardie uiteensetting van die regsposisie in alle opsigte korrek is, volg dit dat waar die boedel behoorlik geadministreer word, skuldeisers se belange vanselfsprekend swaarder sal weeg as die insolvent s'n. In die onderhawige geval egter staan dit vas, selfs

op respondente se eie saak, dat daar eenvoudig geen oorskot sal wees nie. Appellante was dus geregtig, in die afwesigheid van enige onbehoorlike administrasie, om op skuldeisers se belange te konsentreer en eerste respondent s'n op die agtergrond te skuif.

Wat die kwessie van onbehoorlike administrasie en bona fides aanbetref, word in *Jacobs v Hessels* te 605A gekonstateer dat 'n kurator se besluit nie bona fide sal wees nie waar dit nie geneem is met die eerlike oortuiging dat dit in belang van die boedel of tot voordeel van skuldeisers is nie.

So en behalwe die onvolledige inligting wat aan appellante gegee is en die realistiese moontlikheid van 'n verkoopprys op die veiling wat groter as eerste respondent se "aanbod" sou wees, is dit myns insiens van kardinale belang dat die einste instelling wat gemelde reëlins met eerste respondent getref het, vir appellante meegedeel het dat die reëlins "gerepudieer" was en dat appellante met 'n

veiling kon voortgaan. En dit is nie al nie. Die Landbank het dit duidelik gemaak dat as appellante nie sou opveil nie sou die bank dit self doen. En dit was die situasie totdat die aansoek gebring is.

Vir die voorafgaande redes meen ek dat respondente nie daarin geslaag het om aan te toon dat appellante met betrekking tot hul gewraakte weiering om goed te keur mala fide of onredelik opgetree het nie. Dit was in elk geval nie gepas om die afwesigheid van bona fides bloot op die eedsverklarings te bevind nie. Vir die behoorlike uitpluising van die botsende bewerings ten opsigte van mala fides, net soos dié wat betrekking het op die waardasie van die plase, was mondelinge getuienis en daarmee gepaardgaande kruisondervraging in die omstandighede van hierdie saak onontbeerlik om appellante se bewerings en hulle eerlikheid behoorlik aan te veg.

In 'n poging om die Hof a quo se bevindings te ondersteun het respondent se advokaat aan die hand gedoen

dat dit op onbehoorlike administrasie neergekom het dat appellante versuim het om by die Landbank vas te stel of die gemelde reëlins wel met eerste respondent aangegaan is en wat die besonderhede en implikasies daarvan was. Na my mening sou so 'n navraag sake geensins verder geneem het nie. Appellante wou voldoende gegewens ontvang om hulle in 'n posisie te stel om 'n deeglike en redelike oordeel te kon vel aangaande die belange van ander skuldeisers en die moontlikheid dat laasgenoemde deur goedkeuring van die reëlins benadeel kon word. Daaroor sou die Landbank appellante nie kon inlig nie. In elk geval sou so 'n navraag tot die reaksie gelei het wat mens vind in die Landbank se brief aan appellante van 9 Desember 1993.

In die laaste instansie het respondente se advokaat ter oorweging gegee dat mala fides wel afgelei kan word indien die volgende omstandighede óf afsonderlik óf kumulatief oorweeg word:

(a) Appellante se versuim om die briewe aan te heg

waarin hulle die Meester se goedkeuring en ABSA Bank se toestemming met betrekking tot die hou van 'n openbare veiling versoek het;

(b) Appellante se versuim om besonderhede in hul stukke te gee van die moontlike aanbiedinge wat in die tydperk voor die gekanselleerde veiling tot hulle kennis gekom het;

(c) Die feit dat R30 000 by die Landbank inbetaal is op dieselfde datum as wat laasgenoemde se toestemming tot 'n openbare veiling versoek is, welke betaling nooit bevredigend verduidelik is nie;

(d) Die feit dat appellante die veiling laat adverteer het voordat hulle die Meester se goedkeuring versoek het.

Soos reeds aangedui, het die Hof benede op verskeie van daardie oorwegings gesteun vir sy bevinding, met betrekking tot koste, dat appellante nie bona fide opgetree

het nie. Al is koste nie nou onder bespreking nie sal ek veronderstel dat sodanige aspekte die geleerde Regter kon beïnvloed het by sy oorweging van die meriete.

Wat (a) betref, indien die implikasie is dat appellante die inhoud van die betrokke briewe oneerlik wou verswyg (wat vergesog is) kon respondente se prokureur eenvoudig vir die Meester en ABSA Bank genader het met die versoek om insae in die betrokke briewe te kry. Afskrifte kon, indien ter sake, by die repliserende eedsverklaring aangeheg gewees het.

Aangaande (b) is dit te bevraagteken of dit met gesonde kommersiële verstand sou gestrook het om voor die veiling besonderhede van aanbiedinge (vertroulik of nie) te openbaar óf aan 'n vreemdeling óf aan eerste respondent self. Appellante se besluit om dit nie te doen nie blyk heeltemal redelik te gewees het. Soos reeds gesê, skuldeisers se belange het toe heelwat swaarder geweeg as dié van die skuldenaar.

Wat (c) aanbetref, vind mens dit moeilik om te begryp waarom appellante se uitlatings aangaande die R30 000 nie konsekwent is nie. Tog kan dit myns insiens nie afgelei word dat hulle bedoeling was om die Landbank op oneerlike wyse te oorreed nie. Die Landbank se houding soos op die dag van die inbetaling was dat appellante met die veiling kon voortgaan, so nie sou die bank self 'n veiling laat hou. Dit dui nie op 'n "omkoping" nie. Boonop sou die Landbank die eerste skuldeiser gewees het om enige betaling uit die boedel te ontvang en is die inbetaling aangeteken as synde een ten opsigte van verskuldigde rente. Tweede appellant se opdrag dat die bedrag terugbetaal moet word neem die punt nie verder nie. Appellante se verduideliking is in wese dat dit die Landbank se vereiste was dat die geld inbetaal moet word en dus nie hul eie idee nie.

Laastens, aangaande (d), was dit uiters onwaarskynlik dat die Meester in al die omstandighede goedkeuring sou geweier het.

Ek het derhalwe die slotsom bereik dat die Hof a quo se feitebevindings aangaande die vooruitsigte by opveiling en appellante se bona fides, op wesenlike mistastings berus.

Daar bly oor die Hof se bevinding dat appellante tot die gemelde ooreenkoms moes toegestem het. Mens moet aflei, meen ek, dat die daaropvolgende verwysing na W.L. Carroll se saak supra met daardie bevinding verband hou. As dit so is dan blyk dit dat die geleerde Regter die bepalings van art 23(2) van die Insolvensiewet 24 van 1936 in gedagte gehad het as die bron van appellante se plig om goedkeuring te verleen.

Gemelde subartikel lui soos volg:

"(2) Die feit dat iemand wat 'n kontrak aangaan, insolvent is, doen geen afbreuk aan die geldigheid van daardie kontrak nie, mits die insolvent daardeur nie voorgee om goed van sy insolvente boedel te vervreem nie: Met dien verstande dat 'n insolvent nie sonder skriftelike toestemming van die kurator van sy boedel 'n kontrak mag aangaan nie wat 'n nadelige uitwerking het of waarskynlik sou hê op sy boedel of op 'n bydrae tot sy boedel waartoe hy verplig is, maar in beide

gevalle behoudens die bepalinge van sub-artikel (1) van artikel vier-en-twintig." (Art 24(1) handel met bates na sekwestrasie verkry en is tans irrelevant.)

In Carroll se saak is bevind dat op 'n korrekte uitleg van die subartikel 'n insolvent se kontrak, ongeag of dit binne die bestek van die eerste of die tweede voorbehoud val, slegs vernietigbaar en nie nietig is nie.

Dit wil voorkom asof die Hof a quo gemeen het dat, omdat 'n kurator geregtig is om sodanige kontrak in stand te hou, hy verplig is om dit te doen. Gevolglik moet hy sy toestemming gee ongeag of hy vooraf of na kontraksluiting daaromtrent genader word. Ek moet beklemtoon dat mens in hierdie verband tot afleidings gedwing word aangesien die Hof a quo se redes nie duidelik en volledig genoeg geformuleer is nie.

Na my mening bied die bepalinge van die subartikel respondent se saak geen steun nie. Daar is glad geen sprake van 'n verpligting op 'n kurator nie selfs al aanvaar mens vir huidige doeleindes dat die beslissing in

Carroll se saak korrek was en dat die bepalings van art 23(2) van die Insolvensiewet op die onderhawige saak van toepassing is. Ten beste het 'n kurator 'n diskresie om toe te stem.

Vir redes reeds verstrekkend, kan dit nie gesê word dat appellante enige diskresie wat hulle gehad het op 'n manier uitgeoefen het wat geregtelike inmenging verg nie.

Bygevolg kan die bevel van die Hof a quo op die meriete nie staande bly nie.

Dit synde die geval moet die kostebevel ook ter syde gestel word sonder enige behoefte om die eedsverklarings wat spesifiek met betrekking tot die kostevraag geliasseer is, of die Hof a quo se redes vir sy kostebevel, verder te bespreek.

Die appèl slaag en die volgende bevel word gemaak:

1. Die appèl word gehandhaaf met koste.
2. Die bevele van die Hof a quo word ter syde

gestel en met die volgende vervang:

"Die aansoek word van die hand gewys met koste."

C.T. HOWIE

APPÈLREGTER

HEFER AR]

STEM SAAM

MARAIS AR]

SCHUTZ AR]

ZULMAN WnAR]

CTH/al