

**RANGORDE VAN VOORKEUR VAN MEDEDINGENDE SAAKLIKE REGTE  
BY INSOLVENSIE**

Skripsie aangebied deur

**DAWID MAGBANIA MOSTERT**

ter gedeeltelike voltooiing aan die vereistes

vir die graad

**MAGISTER LEGUM**

(met Boedelreg as hoofstudierigting)

aan die

**POTCHEFSTROOMSE UNIVERSITEIT VIR CHRISTELIKE HOËR ONDERWYS**

na suksesvolle voltooiing van gevorderde kursusse in

Belastingreg, Sakereg en Eiendomswetgewing,

Huweliksgoederereg, Erfreg, Ondernemingsvorms,

Versekeringsreg en Boedelbeplanning.

**STUDIELEIER: PROFESSOR G.J. PIENAAR**

**DATUM: MEI 1993**

# RANGORDE VAN VOORKEUR VAN MEDEDINGENDE SAAKLIKE REGTE BY INSOLVENSIE

## 1 INLEIDING

Daar word dikwels beweer dat "modern society is a credit society". Verskeie skrywers oor die onderwerp is dit eens dat kredietgewing 'n belangrike kenmerk van die handelsverkeer geword het.<sup>1</sup> 'n Verbruiker se toegang tot krediet is vir hom 'n belangrike ekonomiese bate, maar terselfdertyd weer beteken dit dat die kredietgewer aan talle risiko's blootstaan. Alhoewel algemeen aanvaar word dat 'n skuldenaar met sy hele vermoë vir sy uitstaande skulde aanspreeklik is, is dit in veranderde ekonomiese toestande onmoontlik om die solvensie van 'n skuldenaar te waarborg. Oorskry sy laste sy bates, kan daar 'n toeloop van skuldeisers ontstaan wat tot gevolg het dat almal nie ten volle bevredig kan word uit die skuldenaar se boedel nie.<sup>2</sup>

In die moderne tye dring die skuldeiser dus al hoe meer daarop aan dat sekuriteit vir sy vordering verskaf word.<sup>3</sup> Dit geskied hoofsaaklik op twee wyses.

---

<sup>1</sup> Sacks "Notarial bonds in South African law" 1982 *SALJ* 605; Cronje "Die aanwending van eiendomsreg van roerende sake ter verskaffing van saaklike sekerheid" 1983 *THRHR* 266; Sonnekus "Sekerheidsregte - 'n nuwe rigting?" 1983 *TSAR* 97; Jacobs en Grové "Kredietdiskriminasie" 1992 *THRHR* 543.

<sup>2</sup> Sien in die algemeen De la Rey Mars *The Law of Insolvency in South Africa* (1988) 136 ev; Smith *The Law of Insolvency* (1988) 81 ev.

<sup>3</sup> Sien Van Warmelo "Saaklike sekerheidsregte oor onliggaamlike en roerende goedere" 1981 *TSAR* 65.

Die skuldenaar kan 'n bepaalde saak of sake van voldoende ekonomiese waarde afsonder en ter beskikking van skuldeiser stel as eksekusievoorwerp ter voldoening van die vordering, of derde partye kan hulle persoonlik teenoor die skuldeiser aanspreeklik stel vir behoorlike uitvoering van sy verpligtings deur die skuldenaar. Eersgenoemde staan bekend as saaklike sekerheid en laasgenoemde as persoonlike sekerheid.<sup>4</sup>

Sonnekus<sup>5</sup> merk tereg op dat met die regsnorme ten aansien van sekerheidstelling gepoog word om (getrou aan die uitgangspunt van die privaatreë) 'n vreedsame belange afweging tussen botsende privaatregtelike beskermingswaardige belange teweeg te bring. Die botsende belange wat by sekerheidstelling ter sprake kom, is in die eerste plek die belange van die kredietgewer en die kredietnemer. Aangesien sekerheidstelling egter juis met die oog op die insolvensie van die kredietnemer plaasvind, moet die belange van ander skuldeisers of potensiële skuldeisers van die kredietnemer in ag geneem word. Derde partye se belange kan ook ter sprake kom, byvoorbeeld as skuldeisers van die kredietgewer of latere verkrygers van die sekerheidsobjek. Sonnekus verklaar verder dat die gemeenskap ook belang daarby het dat sekerheidstelling met die nodige regsekerheid gepaard gaan.

Die relatiewe gewig wat in die afwegingsproses aan bepaalde belange toegeken word, is afhanklik van verskillende omringende faktore wat onder meer

---

<sup>4</sup> Sien De Wet en Van Wyk *Die Suid-Afrikaanse Kontraktereg en Handelsreg* (1992) 391; Olivier, Pienaar en Van der Walt *Sakereg Studentehandboek* (1992) 270-294.

<sup>5</sup> Sonnekus 1983 *TSAR* 97.

deur die sogenaamde grondbeginsels van die sake- en insolvensiereg bepaal word.

By hierdie ondersoek gaan dit veral oor mededingende saaklike regte en hulle rangorde van voorkeur en preferensie bo onversekerde skuldeisers op die opbrengs van die belaste saak. Dit is belangrik om hier te let op onlangse regspraak soos *Land- en Landboubank van Suid-Afrika v Cogmanskloof Besproeiingsraad*<sup>6</sup>, *Cooper v Die Meester*<sup>7</sup> en *Lubbe v Volkskas Bpk.*<sup>8</sup> Ook die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed 57 van 1993 stel 'n nuwe rigting daar.

## 2 SAAKLIKE SEKERHEIDSREGTE

Saaklike sekerheidsregte ontstaan deur middel van pand, verband, stilswyende hipoteke en retensieregte.<sup>9</sup> Dit het tot gevolg dat die skuldeiser 'n saaklike reg op die saak van die skuldenaar verkry wat die uitoefening van eiendomsbevoegdhede van die skuldenaar ten opsigte van die saak beperk. So 'n *ius in re aliena* het tot gevolg dat die reghebbende by wanprestasie eksekusie op die saak kan hef en by insolvensie 'n voorkeurreg kan verkry.<sup>10</sup>

---

<sup>6</sup> 1992 1 SA 217 (A).

<sup>7</sup> 1992 3 SA 60 (A).

<sup>8</sup> 1992 3 SA 868 (A).

<sup>9</sup> Sien Delpport en Olivier *Sakereg Vonnisbundel* (1985) 400.

<sup>10</sup> Sien Van Zyl en Van der Vyver *Inleiding tot die Regswetenskap* (1982) 359; Delpport en Olivier 400 ev.

In teenstelling met ander *iura in re aliena* vertoon saaklike sekerheidsregte die volgende onderskeidende kenmerke, naamlik dit verskaf nie genots- en gebruiksbevoegdhede aan die skuldeiser nie en dit is aksessoor van aard deurdat dit onlosmaaklik aan 'n hoofskuld gekoppel is en op die voortbestaan van 'n hoofskuld berus.<sup>11</sup>

Die belangrikste saaklike sekerheidsregte is die volgende:

## 2 1 Pandreg

Die voorwerp van 'n pandreg is roerende stoflike sake en daar moet aan drie vereistes voldoen word vir die totstandkoming van die saaklike reg, naamlik:

- a die bestaan van 'n hoofskuld;
- b 'n ooreenkoms om saaklike sekerheid ter versekering van die hoofskuld te bied;
- c die lewering van die pandsaak of registrasie in die geval van onroerende goed.<sup>12</sup>

Die pandhouer behou sy *ius in re aliena* solank as wat hy beheer oor die saak uitoefen. Indien hy sy beheer verloor, kan hy van die *actio quasi Serviana*

---

<sup>11</sup> Olivier, Pienaar en Van der Walt 273.

<sup>12</sup> Sien Delpont en Olivier 400 ev; Olivier Pienaar en Van der Walt 275 ev; *Zandberg v Van Zyl* 1910 AD 302; *Goldfinger's Trustee v Whitelaw and Son* 1917 AD 66; *Kilburn v Estate Kilburn* 1931 AD 501; *Lief v Dettmann* 1964 2 SA 252 (A); *Thienhaus v Metje & Ziegler Ltd* 1965 3 SA 25 (A); *Vasco Dry Cleaners v Twycross* 1979 1 SA 603 (A).

gebruik maak om die saak van derdes op te vorder. Indien hy die saak egter vrywillig uit sy beheer laat gaan, verloor hy op grond van die regsreël *mobilia non habent sequelam ex causa hypothecae* sy saaklike reg.<sup>13</sup>

Die rede waarom 'n besitlose pandreg nie toegelaat word nie, is omdat dit in stryd is met een van die basiese beginsels van die sakereg, naamlik die publisiteitsbeginsel.<sup>14</sup> Volgens hierdie beginsel geld saaklike regte teenoor alle mense en om daardie rede moet hulle bestaan op die een of ander wyse bekend gemaak word. Die beheersvereiste het as publisiteitsbeginsel ten aansien van die tradisionele saaklike sekerheidsregte twee funksies vervul. Eerstens gee dit aan derdes kennis dat die skuldenaar nie onbeperkte eiendomsreg op die saak het nie, dit nie kan oordra nie en dat die pandhouer 'n beperkte saaklike reg op die saak verkry het. Tweedens is die funksie van hierdie beginsel om die ware vermoënsposisie van 'n persoon aan derdes bekend te maak en sodoende te verhoed dat 'n skuldenaar 'n beter finansiële posisie voordoen as waarin hy in werklikheid verkeer.

Verskeie skrywers<sup>15</sup> oor die onderwerp het hulle met verloop van jare teen die

---

<sup>13</sup> Sien Delpont en Olivier 429 en gesag daar aangehaal.

<sup>14</sup> Sien Cronje 1983 *THRHR* 267.

<sup>15</sup> Sien Cronje "Eiendomsvoorbehoud en besitlose pandreg" 1979 *De Jure* 228; Van Warmelo 1981 *TSAR* 65; Sacks 1982 *SALJ* 605; Sonnekus 1983 *TSAR* 97; Sonnekus "Die publisiteits- en *paritas creditorum*-beginsel by mobiliêre sekerheidsregte in die Duitse reg" 1984 *TSAR* 105; Sonnekus "Besitlose pand - ideale sekerheidsreg op roerende goed ook met inagneming van die beginsels van die insolvensiereg?" 1989 *TSAR* 523; Sonnekus "Die notariële verband, 'n bekostigbare figuur teen heimlike sekerheidstelling vir 'n nuwe Suid-Afrika?" 1993 *TSAR* 110; Février-Breed "The end of the common-law special notarial bond" 1993 *THRHR* 144.

te strenge beheersvereiste uitgespreek en bepleit dat die bestaan van besitlose pandreg statutêr gereël behoort te word.

By wanprestasie kan die pandhouer na verkryging van vonnis teen die pandgewer die pandsaak in eksekusie laat verkoop. Pandreg gaan tot niet deur uitwissing van die versekerde skuld op welke wyse ook al.<sup>16</sup>

## 2 2 Verbandreg

Verbandreg is 'n beperkte saaklike reg op die onroerende saak van die verbandgewer wat ter versekering van 'n skuldvordering van die verbandhouer/skuldeiser teen verbandgewer/skuldenaar dien. Die skuldvordering word verseker deurdat die verbonde saak in geval van wanbetaling van die skuld as eksekusievoorwerp afgesonder word, asook deurdat die verbandhouer by insolvensie van die verbandgewer 'n voorkeurreg ten opsigte van die opbrengs van die saak verkry.<sup>17</sup>

Registrasie van die verband in die akteskantoor ooreenkomstig die bepalings van Registrasie van Aktes Wet 47 van 1937 is 'n voorvereiste vir die totstandkoming van die verbandreg. Die saaklike reg word gevestig op die tydstip waarop die registrateur sy handtekening op die akte plaas.<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> Sien Delpont en Olivier 415 ev.

<sup>17</sup> Sien Van der Merwe 612-614.

<sup>18</sup> a 13 van die Registrasie van Aktes Wet.

Die appèlafdeling<sup>19</sup> het beslis dat aan die volgende vereistes voldoen moet word om 'n geldige geregistreerde verband daar te stel:

- a die saak wat beswaar is, moet voldoende omskryf word;
- b die partye daartoe moet voldoende omskryf word;
- c die omvang van die verbintenis moet voldoende omskryf word;
- d die noodsaaklike bykomende verbintenis het bestaan tydens registrasie van die verband.

In dieselfde saak is beslis dat daar onderskeid gemaak moet word tussen die funksies van die verband as -

- a beswaring van die onroerende eiendom;
- b 'n skriftelike skulderkenning;
- c 'n rekord van die bepalinge van die verbintenis ten opsigte waarvan die beswaring saaklike sekerheid tot gevolg moet hê.<sup>20</sup>

Oordrag van die onroerende eiendom kan slegs plaasvind na kansellasie (rojering) van die bestaande verband of verbande.<sup>21</sup>

---

<sup>19</sup> *Thienhaus v Metje & Ziegler Ltd* hierbo 34H-35A.

<sup>20</sup> *Sien Delpont en Olivier* 443.

<sup>21</sup> a 56 van die Registrasie van Aktes Wet; sien *Barclays Nasionale Bank Bpk v Registrateur van Aktes, Transvaal* 1975 4 SA 936 (T).

Die volgende is die belangrikste verskyningsvorms<sup>22</sup> van verbande:

### **2 2 1 Notariële verbande**

Ingevolge die woordomskrywing van artikel 102 van die Registrasie van Aktes Wet kan notariële verbande slegs oor roerende goed geregistreer word.<sup>23</sup> Hierdie soort verbande kan oor roerende goed in die algemeen of roerende goed in die besonder geregistreer word. Na registrasie dien die goedere as sekerheidsvoorwerp. In die geval van 'n notariële verband oor roerende goed in die algemeen, verkry die verbandhouer na lewering van die goed aan hom dieselfde regte by eksekusie en insolvensie as 'n pandhouer.<sup>24</sup> Wat 'n notariële verband oor liggaamlike roerende goed in die besonder betref, word die verbandhouer egter selfs sonder lewering as pandhouer beskou en beskik hy dus oor saaklike sekerheid.<sup>25</sup>

### **2 2 2 Dekkingsverbande**

'n Dekkingsverband is 'n verband wat ten doel het om die betaling van 'n be-

---

<sup>22</sup> Behalwe die drie belangrikste wat hierna bespreek word, kom die volgende vorme van verband voor, naamlik: Deelnemingsverbande, geld geleen en voorgeskiet, borgverbande, kollaterale verbande, kinderbewys, bouverenigingverbande, en so meer.

<sup>23</sup> Sien Van der Merwe 667-673; Olivier, Pienaar en Van der Walt 280-281; De Wet en Van Wyk 413-414.

<sup>24</sup> Sien Delport en Olivier 457; Olivier, Pienaar en Van der Walt 280-281.

<sup>25</sup> Sien a 1 van die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed.

paalde toekomstige skuld of skulde in die algemeen te verseker.<sup>26</sup> 'n Maksimum bedrag van versekerde skuld moet vasgestel word.

### **2 2 3 Kustingsbrief**

'n Kustingsbrief is 'n spesiale verband wat *simul ac semel* met die oordrag van onroerende eiendom ter versekering van die restant van die koopprys ten gunste van die verkoper van die onroerende eiendom of 'n derde geregistreer word.<sup>27</sup>

### **2 3 Stilswyende hipoteke**

In die Romeins-Hollandse reg het daar 'n groot aantal stilswyende hipoteke bestaan.<sup>28</sup> In teenstelling met pand- en verbandreg het hierdie hipoteke nie deur ooreenkoms tot stand gekom nie, maar het die skuldeiser van regsweë 'n saaklike sekerheidsreg ten aansien van bates van die skuldenaar verkry. 'n Stilswyende hipoteek kan bestaan sonder dat die skuldeiser in besit van die saak hoef te wees.<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> Sien bepalings van a 51(1) van die Registrasie van Aktes Wet tov vereistes waaraan verband moet voldoen.

<sup>27</sup> *In re Insolvent Estate of Buissinne : Van der Bijl & Meyer v Sequestrator & Attorney General* (1828) 1 Menz 318, 327.

<sup>28</sup> Sien Van der Merwe 609 ev en gesag daar aangehaal.

<sup>29</sup> Sien Van der Merwe 695.

In die praktyk het die meeste van die gemeenregtelike stilswyende hipoteke oor die jare in onbruik verval met die uitsondering van moontlik die van die verhuurder en die kredietverlener.<sup>30</sup>

## 2 4 Retensieregte

In die appèlsaak van *Brooklyn House Furnishers (Pty) Ltd v Knoetze and Sons*<sup>31</sup> verklaar appèlregter Botha soos volg:

"'n Retensiereg, *jus retentionis*, is die reg wat die besitter van 'n saak van iemand anders, waaraan hy geld of arbeid bestee het, verkry om die saak in sy besit te hou totdat hy volgens ooreenkoms of, waar daar geen ooreenkoms was nie, vir sy werklike uitgawes of arbeid, maar hoogstens tot die mate van die eienaar se verryking, behoorlik vergoed is ... Ons reg ken drie soorte retensieregte, nl.

- (1) retensieregte vir die berging of bewaring van 'n saak ("salvage liens");
- (2) retensieregte vir verbeterings ("improvement liens"); en
- (3) retensieregte vir skuld *ex contractu* ("debtor and creditor liens").

Die aard van die retensiereg word bepaal deur die aard van die uitgawes wat aan die saak bestee word, en deur die bestaan al dan nie tussen die partye van 'n kontraktuele verbon- denheid. Uitgawes wat iemand aan 'n saak bestee, kan òf noodsaaklik (*impensae necessariae*), òf nuttig (*impensae utiles*) òf weelderig (*impensae voluptuariae*) wees."

---

<sup>30</sup> Sien a 1 van die Wet op Kredietooreenkomste 75 van 1980.

<sup>31</sup> 1970 3 SA 264 (A) 270E-H; sien ook Sonnekus "Retensieregte - nuwe rigting of misverstand *par excellence*?" 1991 TSAR 462; *Hamilton Paneelkloppers v Nkomo* 1991 2 SA 534 (O); *Minister van Wet en Orde v Erasmus* 1992 3 SA 819 (A); *Goudini Chrome (Pty) Ltd v MCC Contracts (Pty) Ltd* 1993 2 SA 77 (A); Eiselen "Herlewing van die algemene verrykingsaksie" 1992 THRHR 124; Sonnekus "Algemene vordering gebaseer op ongeregverdigde verryking in heroerwering" 1992 THRHR 301.

Retensieregte vir bewaring en verbetering van die saak (ook bekend as verrykingsretensieregte) is beperkte saaklike regte wat nie uit ooreenkoms ontstaan nie. Retensieregte is bloot 'n verweer teen die eienaar se *rei vindicatio*, en maak op sigself geen eisorsaak uit nie.<sup>32</sup>

## 2 5 Statutêre sekerheidsregte

Statutêre pandregte, statutêre retensieregte en statutêre stilswyende hipoteke word gemeenskaplik van gewone gemeenregtelike pandregte, retensieregte en stilswyende hipoteke onderskei deurdat die eersgenoemde nie ingevolge gemeenregtelike beginsels nie, maar ingevolge statutêre maatreëls *ex lege* tot stand kom sodra daar aan die vereistes wat daarvoor gestel word, voldoen is. By statutêre stilswyende hipoteke en pand is daar uitdruklik afstand gedoen van fisiese beheer as een van die vereistes.<sup>33</sup>

## 2 6 Geregtelike pandreg

Geregtelike pandreg, ook bekend as *pignus praetorium* of *pignus iudiciale* ontstaan wanneer 'n gewone skuldeiser wat oor geen saaklike sekerheid

---

<sup>32</sup> Sien Delpont en Olivier 481 ev; Olivier, Pienaar en Van der Walt 289 ev; *United Building Society v Smookler's Trustee and Golombick's Trustee* 1906 TS 623; *Louw v Riekert* 1957 4 SA 170 (T); *Nortje v Pool* 1966 3 SA 96 (A); *D Glaser and Sons (Pty) Ltd v The Master* 1979 4 SA 780 (K).

<sup>33</sup> Olivier, Pienaar en Van der Walt *Statutêre Sakereg* (1988) Retensieregte en stilswyende hipoteke 1-29; vir voorbeelde sien Olivier, Pienaar en Van der Walt 288-289 soos die Handelskeepvaartwet 57 van 1951, Doeane- en Aksynswet 91 van 1964, Wet op Arbitrasie 42 van 1965 (almal statutêre retensieregte); Koöperasiewet 91 van 1981 en Landbankwet 13 van 1944 (statutêre pandreg en ook fiktiewe pandreg); Wet op Landboukrediet 28 van 1966; sien ook a 5 van die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed.

beskik nie op grond van 'n uitstaande skuld vonnis teen die skuldenaar verkry en by nie-voldoening aan die vonnis 'n eksekusiebevel ter uitvoering daarvan verkry.<sup>34</sup>

Die effek van sodanige geregtelike pandreg is in die geval van roerende sake dieselfde as pand, en by onroerende sake dieselfde as 'n verband oor bepaalde onroerende goed.<sup>35</sup> Geregtelike pandreg is egter aan vroeëre preferente regte onderworpe, in navolging van die stelreël *qui prior est tempore potior est iure*.<sup>36</sup>

Appèlregter Grosskopf se meerderheidsuitspraak in die appèlsaak *Land- en Landboubank van Suid-Afrika v Cogmanskloof Besproeiingsraad*<sup>37</sup> is van die uiterste belang in dié verband, deurdat dit duidelik die regte van persone wat saaklike sekerheidsregte oor onroerende goed het, uitspel by sowel geregtelike eksekusie as *parate executie*.<sup>38</sup> Hy sê die volgende:<sup>39</sup>

---

<sup>34</sup> Van der Merwe 708-711; Olivier, Pienaar en Van der Walt 288.

<sup>35</sup> Olivier, Pienaar en Van der Walt 288.

<sup>36</sup> Sien *Schoeman v Aberdeen Trading Co (Pty) Ltd* 1955 1 SA 100 (K); *Nedbank Ltd v Norton* 1987 3 SA 619 (N).

<sup>37</sup> hierbo.

<sup>38</sup> *Parate executie* is 'n beding waarkragtens die skuldeiser en skuldenaar ooreenkom dat die skuldeiser by kontrakbreuk deur die skuldenaar die saak wat as saaklike sekerheid gegee is, sonder tussenkoms van die gereg mag verkoop ter delging van die hoofskuld; sien ook *Iscor Housing Utility Co v Chief Registrar of Deeds* 1971 1 SA 613 (T).

<sup>39</sup> 240D-241A.

“Vir die huidige doeleindes wil ek beklemtoon dat ’n geregtelike uitwinning geskied op ’n manier wat deurgaans die regte van derdes erken, insluitende die regte van persone wat saaklike sekerheidsregte oor die grond het. Hulle het dwarsdeur die proses ’n mate van inspraak. En, veral belangrik, hulle sekerheidsregte word nie eenvoudig genegeer nie. Hoewel hulle nie die geregtelike verkoping kan verhoed nie, behou hulle steeds hul voorkeur oor die opbrengs van die verkoping. Dit is in ooreenstemming met ons gemene reg waar die stelreël *pretium succedit in locum rei* geld ... Om dus op te som: in ’n geregtelike uitwinning het die houer van ’n saaklike sekerheidsreg beskerming gedurende die uitwinningsproses, en het hy ’n voorkeurreg op die opbrengs. By die gemeenregtelike parate executie word so ’n houer se regte hoegenaamd nie geraak nie.”

Bobbert<sup>40</sup> som dit raak op:

- “(i) by ’n *geregtelike veiling* kry die koper die verkoopte saak vry van enige sekerheidsregte wat daarop mag bestaan het (die prys van die saak kom in die plek van die verkoopte saak); en
- (ii) by ’n *parate eksekusie* verkry die koper die eiendom *onderworpe* aan alle saaklike regte.”

Geregtelike pandreg verval by die insolvensie van die vonnisskuldenaar.<sup>41</sup> Die hof kan egter gelas dat daar met die eksekusieverkoping voortgegaan moet word.<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> Bobbert *Butterworths Bulletin vir Aktevervaardiging* Vol 6 No 3 “Mededingende saaklike regte” 49 50.

<sup>41</sup> Sien a 20(1)(a) en 20(2)(a) van die Insolvensiewet 24 van 1936.

<sup>42</sup> Sien a 20(1)(c) van die Insolvensiewet; *Ex parte Eastern Province Building Society* 1939 WLD 102.

### 3 RANGORDE VAN VOORKEUR BY INSOLVENSIE

Die doel van die insolvensieprosedure is om 'n *concursum creditorum* te bewerkstellig waarna die skuldeisers, afgesien van erkende preferensies, gelykop deel.<sup>43</sup> In *Walker v Syfret*<sup>44</sup> sê hoofregter De Villiers die volgende:

"The effect of a winding-up order is to establish a *concursum creditorum*, and nothing can thereafter be allowed to be done by any of the creditors to alter the rights of the other creditors."

Op bladsy 166 van dieselfde saak maak appèlregter Innes die volgende stelling:

"The sequestration order crystallises the insolvent's position; the hand of the law is laid upon the estate, and at once the rights of the general body of creditors have to be taken into consideration. No transaction can thereafter be entered into with regard to estate matters by a single creditor to the prejudice of the general body. The claim of each creditor must be dealt with as it existed at the issue of the order."

In *Ward v Barrett*<sup>45</sup> sê hoofregter Steyn die volgende:

"In the result, creditors enjoy, as from that date, the protection which is necessary to ensure payment according to recognised priority of claims and to prevent the satisfaction of one creditor to the prejudice of another."

---

<sup>43</sup> Sien *Cohen v Verwoerdburg Town Council* 1983 1 SA 334 (A) 345H-346B.

<sup>44</sup> 1911 AD 141 160.

<sup>45</sup> 1963 2 SA 546 (A) 552D-E; sien ook *Ninian & Lester (Pty) Ltd v Perry* 1991 1 SA 66 (N).

Daar word onderskei tussen twee groepe skuldeisers, naamlik versekerde skuldeisers en preferente skuldeisers wat voorkeur bo skuldeisers in die algemeen geniet.<sup>46</sup>

Laasgenoemde groep skuldeisers staan bekend as konkurrente skuldeisers.<sup>47</sup> Nêrens word 'n omskrywing van versekerde skuldeisers en preferente skuldeisers gegee nie.

Versekerde skuldeisers is egter skuldeisers wat bepaalde bates of regte daarop as sekuriteit vir voldoening aan hulle vordering hou. In die woordomskrywingsartikel van die Insolvensiewet<sup>48</sup> word sekuriteit omskryf as bates van 'n insolvente boedel waarop die skuldeiser 'n preferente reg het kragtens 'n spesiale verband, stilswyende hipoteek van 'n verhuurder, pand of retensiereg. Bo en behalwe die gemelde vier tipes skuldeisers verleen die statutêre sekerheidsregte<sup>49</sup> ook voorkeur soortgelyk aan 'n hipoteek of 'n pandreg of 'n retensiereg. Aan al hierdie versekerde eise word voldoen uit die opbrengs van die betrokke bates waarin hulle sekuriteit geleë is.

---

<sup>46</sup> Sien Mars 366.

<sup>47</sup> Sien Sonnekus 1983 *TSAR* 100-102; Suid-Afrikaanse regs kommissie projek 37 *Hersiening van voorkeureise by insolvensie* verslag 1984 1 ev; Mars 409; Smith 230 ev.

<sup>48</sup> a 2.

<sup>49</sup> Sien vn 33 asook a 84(1) van die Insolvensiewet.

Daardie deel van die boedel wat oorbly nadat aan die eise van versekerde skuldeisers voldoen is, vorm die vrye oorskot van die boedel.<sup>50</sup> Preferente skuldeisers is die wat ooreenkomstig artikel 96 tot 102 van die Insolvensiewet aanspraak het op voldoening aan hulle vorderings uit die vrye oorskot van die insolvente boedel voordat die konkurrente skuldeisers se eise in aanmerking kom.<sup>51</sup>

### 3 1 Koste

Die volgende koste is betaalbaar uit die opbrengs van die goed wat as sekuriteit gehou word, naamlik:

- a die koste van instandhouding, bewaring en tegeldemaking van die goed;
- b die kurator se vergoeding met betrekking tot sodanige goed;
- c 'n eweredige deel van die koste deur die kurator aangegaan om sekuriteit te verskaf vir sy behoorlike bereddering van die boedel;
- d 'n eweredige deel van die Meester se fooi;

---

<sup>50</sup> Vgl die def van "goed" en "vrye oorskot" in a 2 van die Insolvensiewet.

<sup>51</sup> Smith 230 verklaar: "The difference between a secured creditor and a preferent creditor is that a secured creditor is one who has the right to control some specific asset in the estate as security for his debt; his security is a security upon the corpus of the insolvent estate and he is entitled to a preference in respect of the proceeds of that security. A preferent creditor does not hold a security for his debt but in terms of the act he is entitled to rank before the concurrent creditors, in other words his preference arises by virtue of the provisions of the act."

e as die goed onroerend is, enige belasting wat daarop verskuldig is of sal word ten opsigte van enige termyn van hoogstens twee jaar onmiddellik voor die datum van die sekwestrasie van die betrokke boedel, asook ten opsigte van die termyn vanaf die sekwestrasiedatum tot die datum van die transport van daardie goed deur die kurator van die boedel, tesame met enige rente of boete wat verskuldig is op bedoelde belasting ten opsigte van enige sodanige termyn.<sup>52</sup> Waar die vrye oorskot onvoldoende is, is versekerde skuldeisers verplig om bydraes tot die begrafnisonkoste<sup>53</sup> en sterfbed-onkoste<sup>54</sup> van die insolvent, sy vrou en minderjarige kind te maak, sowel as tot die sekwestrasiekoste.<sup>55</sup>

Dit is slegs nadat al hierdie koste betaal is dat 'n versekerde skuldeiser kan aanspraak maak op betaling uit dit wat oorbly van sy eis plus verskuldigde rente daarop vir 'n tydperk van nie meer as twee jaar voor die sekwestrasiedatum.<sup>56</sup>

Die rangorde van voorkeur is soos volg:

---

<sup>52</sup> a 89(1) van die Insolvensiewet; *Glen Anil Finance (Pty) Ltd v Joint Liquidators Glen Anil Development Corporation Ltd (In Liquidation)* 1981 1 SA 171 (A) 186.

<sup>53</sup> a 96(1) van die Insolvensiewet.

<sup>54</sup> a 96(2) van die Insolvensiewet.

<sup>55</sup> a 106 van die Insolvensiewet.

<sup>56</sup> a 89(3) van die Insolvensiewet.

## 3 2 Onroerende goed

### 3 2 1 *Spesiale verband oor onroerende goed*

Eerste in voorkeurorde is die skuldeisers wat 'n spesiale verband oor die onroerende eiendom van die skuldenaar (insolvent) hou.<sup>57</sup> *Qui prior est tempore potior est iure*<sup>58</sup> is 'n belangrike gemeenregtelike beginsel wat by verbandreg toegepas word. Die stelreël veronderstel dat wanneer twee saaklike regte nie langs mekaar kan bestaan nie, die saaklike reg wat eerste gevestig is voorkeur geniet bo die saaklike reg wat later gevestig is.<sup>59</sup>

Aangesien die saaklike reg van die verbandhouer ingevolge die publiseiteitsbeginsel eers by registrasie van die verband in die akteskantoor tot stand kom, is dit die tydstop van belang ten einde vas te stel watter verbandhouer voorkeur geniet bo ander verbandhouders ten opsigte van dieselfde saak by uitwinning van die saak.<sup>60</sup> Gevolglik is die datum van registrasie, en nie die datum waarop die skuld aangegaan is nie, die beslissende datum.<sup>61</sup> 'n

---

<sup>57</sup> Sien omskrywing van "spesiale verband" in a 2 van die Insolvensiewet soos gewysig deur a 4 van die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed.

<sup>58</sup> Sien *Van der Merwe v Scheepers* 1946 TPD 153; *Ex parte Coney* 1952 3 SA 747 (SR); *Barnhoorn v Duvenhage* 1964 2 SA 494 (A).

<sup>59</sup> Sien Olivier, Pienaar en Van der Merwe *Statutêre Sakereg* (1988) verbande 2-3 en gesag daar aangehaal.

<sup>60</sup> Sien De Wet en Van Wyk 404 en gesag daar aangehaal.

<sup>61</sup> Sien a 87 van die Insolvensiewet.

Kustingsbrief is die sterkste vorm van verband en geniet weens die werking van die stelreël voorkeur bo alle ander verbande.

Dit was algemeen aanvaar (as 'n uitsondering op die stelreël) dat 'n *retentor* ingevolge 'n verrykingsretensiereg sy retensiereg kon handhaaf teenoor 'n verbandhouer wie se saaklike reg selfs vroeër as die retensiereg gevestig is.<sup>62</sup> In *Lubbe v Volkskas Bpk*<sup>63</sup> het die appèlafdeling beslis dat verbande wat voor die ontstaan van die retensiereg geregistreer is, voorkeur bo die retensiereg geniet. Dit word verder by 4 hieronder bespreek.

'n Verband, anders as 'n kustingsbrief, geregistreer ter versekering van die betaling van 'n voorheen onversekerde skuld wat aangegaan is meer as twee maande voor die indiening van die verband by die betrokke registrateur van aktes, verleen geen preferensie nie as die boedel van die verbandskuldenaar gesekwestreer word binne 'n tydperk van ses maande na daardie indiening.<sup>64</sup>

Indien die hoofskuld nie voldoende deur die tegeldemaking van die beswaarde bate gedek word nie, bly die voorkeurskuldeisers gewone konkurrente skuldeisers vir die restant van hulle eise teen die insolvente boedel. Indien hulle in hulle eisvorms aangedui het dat hulle slegs steun op hulle

---

<sup>62</sup> Sien Van der Merwe 634; Olivier, Pienaar en Van der Walt 292; Sonnekus 1991 TSAR 479-480; *United Building Society v Smookler's Trustee and Golombick's Trustee* hierbo 623 630; *D Glaser & Sons (Pty) Ltd v The Master* hierbo 792F-H; *Land- en Landboubank van Suid-Afrika v Cogmanskloof Besproeiingsraad* hierbo 244B-C.

<sup>63</sup> hierbo (beslissing in *Lubbe v Volkskas Bpk* 1991 1 SA 398 (O) bevestig).

<sup>64</sup> a 88 van die Insolvensiewet; sien ook *Joint Liquidators of Glen Anil Development Corporation Ltd (In Liquidation) v Hill Samuel (SA) Ltd* 1982 1 SA 103 (A).

sekuriteit vir betaling, kan hulle ook nie in die vrye oorskot deel in kompetisie met ander skuldeisers nie.<sup>65</sup> Dit is ook belangrik om daarop te let dat alle deelnemings in terme van 'n deelnemingsverband toegeken, ongeag die tydstip van toekenning, gelyk staan in rangorde vanaf datum van registrasie van die deelnemingsverbande.<sup>66</sup> Indien die afbetalingskontrak van 'n koper geregistreer is teen die titelakte van 'n eiendom in terme van artikel 20 van die Wet op Vervreemding van Grond 68 van 1981 en die eiendom in eksekusie verkoop word of omrede die eienaar insolvent is en die koper nie sy regte uitoefen om oordrag te neem in terme van artikel 22 van dieselfde wet nie, dan het hy 'n voorkeureis ten opsigte van die opbrengs van die verkoping. Dié voorkeur staan in rangorde na die eis van 'n verbandhouer oor die eiendom wie se verband geregistreer was voor datum van aanteken van die kontrak, maar geniet voorrang bo 'n verband wat later geregistreer is.<sup>67</sup>

### **3 2 2 Verrykingsretensieregte ("enrichment liens")**

Hierdie retensieregte bestaan uit bewaringsretensieregte ("salvage liens") en verbeteringsretensieregte ("improvement liens") en is gefundeer op die stelreël dat niemand ongeregverdig ten koste van 'n ander persoon verryk

---

<sup>65</sup> Sien Mars 413; a 89(2) en a 106 van die Insolvensiewet; *Bank of Lisbon and South Africa Ltd v The Master* 1987 1 SA 276 (A).

<sup>66</sup> a 7 van die Wet op Deelnemingsverbande 55 van 1981; Mars 372; sien Van der Merwe 641-650 vir 'n volledige bespreking van deelnemingsverbande in die algemeen.

<sup>67</sup> a 20(5) van die Wet op Vervreemding van Grond; sien Mars 369-370; Van der Merwe 698.

behoort te word nie.<sup>68</sup>

In *Rand Bank Bpk v Regering van die Republiek van Suid-Afrika*<sup>69</sup> is daar be-  
slis dat daar twee voorvereistes vir 'n verrykingsretensiereg bestaan, naamlik  
eerstens die aanspraakmaker op die retensiereg moet in beheer van die saak  
wees en verloor sy reg wanneer hy beheer verloor. Tweedens moes daar  
verryking van die eienaar gewees het deur die besteding van geld of geld-  
waarde, soos arbeid aan die saak waaroor die retensiereg gehou word.

### 3 2 3 *Skuldeiser-skuldenaarretensieregte ("debtor-creditor liens")*

Dit geld in die geval van dienste of uitgawes wat met die oog op luukse  
verbeterings aangegaan is. Hier word die bestaan van 'n onderliggende kon-  
traktuele verhouding vereis, aangesien daar nie sprake van 'n verrykingsre-  
tensiereg in die geval van luukse verbeterings kan wees nie.<sup>70</sup> Die retensiereg  
bestaan vir die volle uitstaande kontrakbedrag<sup>71</sup> vir dienste verrig en  
uitgawes aangegaan en kom eers tot stand wanneer die skuld opeisbaar word.

---

<sup>68</sup> Sien *Le Roux v Van Biljon* 1952 2 SA 17 (T) 20G ev vir 'n historiese oorsig; sien ook *United Building Society v Smookler's Trustee and Golombick's Trustee* hierbo; *Brooklyn House Furnishers (Pty) Ltd v Knoetze* hierbo; *D Glaser & Sons (Pty) Ltd v The Master* hierbo; Delpont en Olivier 487; Mars 410-412; Meskin *Insolvency Law and its operation in winding-up* (1990) 12.4.4; Eiselen en Pienaar *Unjustified Enrichment - a casebook* (1993) in die algemeen.

<sup>69</sup> 1974 4 SA 764 (T) 768A-B.

<sup>70</sup> Sien *Brooklyn House Furnishers (Pty) Ltd v Knoetze and Sons* hierbo; Delpont en Olivier 487-489.

<sup>71</sup> Sien *United Building Society v Smookler's Trustee and Golombick's Trustee* hierbo.

Daar moet gelet word op die feit dat skuldeiser-skuldenaar retensieregte nie as saaklike regte beskou word nie, maar bloot as vorderingsregte wat geen vorm van saaklike sekerheid verskaf nie.<sup>72</sup> Ten spyte hiervan geniet dit by insolvensie voorkeur bo eise van die konkurrente skuldeisers ingevolge artikel 95(1) van die Insolvensiewet.

### **3 3 Roerende goed**

#### **3 3 1 Retensieregte**

Dit kan op onroerend sowel as roerende sake betrekking hê,<sup>73</sup> en die regsgevolge daarvan is dieselfde as die uiteensetting by 3 2 2 en 3 2 3 hierbo.

#### **3 3 2 Pand**

Na die houer van 'n retensiereg is die volgende groep skuldeisers wat gemeenregtelik geregtig is op betaling die wat enige van die skuldenaar (insolvent) se roerende bates in pand hou. Die feit dat die skuldenaar se bate onderhewig was aan 'n stilswyende hipoteek voordat die pand gevestig is, benadeel glad nie die pandhouer se reg op voorkeur nie.<sup>74</sup>

---

<sup>72</sup> Sien *D Glaser and Sons (Pty) Ltd v The Master* hierbo.

<sup>73</sup> Sien Van der Merwe 712; Eiselen en Pienaar 376-380.

<sup>74</sup> Sien Mars 411 en gesag daar aangehaal.

### 3 3 3 *Stilswyende hipoteek van 'n verhuurder*

Hierdie hipoteek het tot inhoud dat die verhuurder op die roerende goed (*invecta et illata*) van die huurder beslag kan lê ten einde die agterstallige huurgeld te verhaal.<sup>75</sup> By die huurder se insolvensie word die verhuurder as voorkeurskuldeiser behandel en het hy 'n voorkeureis bo persone wat 'n latere saaklike reg op die *invecta et illata* gevestig het.<sup>76</sup>

Die voorkeur wat aan die verhuurder verleen word in terme van sy stilswyende hipoteek is beperk tot die bates gevind in die boedel van die insolvent en strek nie oor bates van derde partye nie.<sup>77</sup> Daar moet egter gelet word op die bepalings van artikel 2 van die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed wat soos volg lees:

“2. (1) Ondanks andersluidende bepalings van enige ander wet of die gemenegereg is roerende goed -

(a) wat, terwyl dit met 'n notariële verband vermeld in artikel 1(1) beswaar is, in die besit van iemand anders as die verbandhouer is; of

(b) waarop 'n afbetalingsverkooptransaksie soos omskryf in artikel 1 van die Wet op Kredietooreenkomste, 1980 (Wet No. 75 van 1980), betrekking het,

---

<sup>75</sup> Sien Delpont en Olivier 473 ev; Mars 374 ev.

<sup>76</sup> Sien die bepalings van a 85(2) van die Insolvensiewet tov die onderskeie tydperke. Hierdie artikel is slegs van toepassing op enige eis vir agterstallige huur voor datum van sekwestrasie van die huurder se boedel. Huurgeld vir enige periode na sekwestrasiedatum is administrasiekoste betaalbaar deur die kurator en geen eis vir sodanige huurgeld hoef ingestel te word nie.

<sup>77</sup> Vir 'n volledige bespreking van hierdie belangrike aspek sien Mars 375-376; sien ook *Kleinsakeontwikkelingskorporasie Bpk v Santam Bpk* 1988 3 SA 266 (K).

nie aan die stilswyende hipoteek van 'n verhuurder onderworpe nie.

- (2) Die bepalings van subartikel (1) met betrekking tot roerende goed wat by 'n notariële verband vermeld in artikel 1(1) verhipotekeer is, geld nie indien sodanige verband geregistreer is nadat die verhuurder se hipoteek perfek gemaak is nie."

Sonnekus<sup>78</sup> is van mening dat met hierdie wetswysiging, die gemeenregtelike voorrangsposisie van die stilswyende hipoteek van die verhuurder drasties ingekort word. Volgens hom sal dit voortaan na die vordering van die notariële verbandreghebbende en die kredietverkoper, maar voor die konkurrente skuldeisers, in voorkeurorde van preferensie rangeer.

### **3 3 4 *Stilswyende hipoteek van die kredietgewer kragtens 'n afbetalingsverkooptransaksie***

Die stilswyende hipoteek van die kredietgewer kragtens 'n afbetalingsverkooptransaksie is die volgende in rangorde.

Artikel 84(1) van die Insolvensiewet bepaal dat as roerende goed aan 'n skuldenaar gelewer is ingevolge 'n transaksie wat 'n afbetalingsverkooptransaksie<sup>79</sup> is, dan word die transaksie by sekwestrasie van die skuldenaar se boedel geag ten gunste van die skuldeiser 'n hipoteek op

---

<sup>78</sup> Sonnekus 1993 TSAR 136 vn 176.

<sup>79</sup> 'n Afbetalingsverkooptransaksie word in a 1 van die Wet op Kredietooreenkomste 75 van 1980 omskryf as 'n transaksie ingevolge waarvan roerende goedere deur die verkoper aan die koper verkoop word teen betaling van 'n bepaalde of bepaalbare geldsom op 'n bepaalde of bepaalbare toekomstige datum of in die geheel of gedeeltelik in paaiemente oor 'n tydperk in die toekoms. Die koper word nie eienaar van daardie goedere bloot op grond van die lewering aan of die gebruik, besit of genot deur hom daarvan nie.

daardie goed te vestig. Hierdeur word die bedrag wat ingevolge die transaksie nog aan hom verskuldig is, verseker.

Hierdie hipoteek vestig eers by die insolvensie van die skuldenaar en is dan ook die rede waarom dit in rangorde van voorkeur na die van die verhuurder kom. Voor insolvensie is die skuldeiser eienaar van die goed maar by insolvensie van die skuldenaar gaan eiendomsreg op die kurator van die insolvente boedel oor.<sup>80</sup>

### **3 3 5 *Spesiale notariële verband op bepaalde roerende sake in Natal geleë***

Tot onlangs was die posisie dat spesiale notariële verbande op bepaalde roerende sake in Natal geleë,<sup>81</sup> anders as in die res van die Republiek, wel saaklike sekerheid verleen het. Na registrasie was die roerende sake geag beswaar te wees asof dit aan die verbandskuldeiser in pand gelewer is. So 'n notariële verband het dus in Natal, strydig met gemeenregtelike beginsels, dieselfde mate van beskerming en voorkeur by insolvensie van die skuldenaar gebied as wat 'n pand sou doen, al was die roerende sake nie aan hom gelewer nie.<sup>82</sup> Die sekerheid was egter slegs doeltreffend solank die goed in Natal gebly het.<sup>83</sup> Indien die skuldenaar die goed na 'n ander provinsie

---

<sup>80</sup> Sien Delpont en Olivier 479; Mars 152-154; *Morgan v Wessels* 1990 3 SA 57 (O); Scott "Sekerheidstelling deur middel van roerende goed: die finale woord?" 1989 *De Jure* 119 125.

<sup>81</sup> Geregistreer itv die Wet op Notariële Verbande (Natal) 18 van 1932.

<sup>82</sup> Sien Mars 398-399; Van der Merwe 667-673; Meskin 9-3.

<sup>83</sup> Sien De Wet en Van Wyk 402-403 vn 75.

verwyder het en daar vervreem het, het die verkryger die goed vry van pandreg geneem.<sup>84</sup>

Hierdie wet is egter herroep deur artikel 3 van die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed.<sup>85</sup> In terme van laasgenoemde wet is die reëling ten aansien van notariële verbande soos dit in Natal gegeld het, algemeen van toepassing gemaak.

### **3 4 Die vrye oorskot**

Die vrye oorskot, wat bestaan uit die opbrengs van al die onbeswaarde bates plus enige balans van die opbrengs van die beswaarde bates nadat versekerde vorderings afgelos is, word eerstens aangewend om die preferente skuldeisers ooreenkomstig die rangorde van hulle preferensie in terme van artikels 96 tot 102 van die Insolvensiewet te betaal en daarna die konkurrente skuldeisers te betaal.

Die rangorde van preferensie is soos volg:

- a Eerstens die begrafniskoste van die insolvent, sy vrou of minderjarige kind beperk tot R300;<sup>86</sup>

---

<sup>84</sup> Sien *Milne and Du Preez v Diana Shoe and Glove Factory (Pty) Ltd* 1957 3 SA 16 (W).

<sup>85</sup> Hierdie wet het op 1993-04-29 in werking getree.

<sup>86</sup> a 96(1) van die Insolvensiewet.

b daarna die sterfbed-onkoste van die insolvent, sy vrou of minderjarige kind beperk tot R300;<sup>87</sup>

c daarna die sekwestrasiekoste en administrasiekoste van die insolvente boedel in die volgende rangorde:<sup>88</sup>

i die balju se koste na sekwestrasie;

ii die meester se fooie;

Hierna die volgende gelyk in rangorde:

iii die getakseerde sekwestrasiekoste, die persoon se fooi wat die insolvent of sy eggenote gehelp het om die vermoëstaat op te stel; vergoeding van die *curator bonis* en van die kurator; alle ander koste van beheer en likwidasië met inbegrip van die koste van sekuriteit deur die kurator gestel vir sy behoorlike bereddering van die boedel; alle onkoste van die meester of 'n voorsittende amptenaar op vergaderings en die salaris of loon van iemand wat die *curator bonis* of die kurator in diens geneem het in verband met die bereddering van die insolvente boedel;

d daarna die koste van eksekutoriale beslaglegging voor sekwestrasie;<sup>89</sup>

---

<sup>87</sup> a 96(2) van die Insolvensiewet.

<sup>88</sup> a 97 van die Insolvensiewet.

<sup>89</sup> a 98 van die Insolvensiewet.

- e daarna word die oorblywende gedeelte van die vrye oorskot verdeel ter nakoming van die volgende statutêre verpligtinge:<sup>90</sup>

Bedrae ingevolge die Ongevallewet 30 van 1941 ten opsigte van 'n werksman verskuldig; 'n bedrag deur die insolvent ingevolge die Inkomstebelastingwet 58 van 1962 afgetrek of teruggehou en wat nog nie aan die kommissaris van binnelandse inkomste oorbetaal is nie; 'n bedrag wat die insolvent in sy hoedanigheid as 'eienaar van 'n myn in terme van Pneumokoniosevergoedingswet 64 van 1962 verskuldig is; bedrae verskuldig ingevolge die Doeane- en Aksynswet 91 van 1964; bedrae deur die staat voorsien uit die landsvoorradeverkrygingsfonds in terme van die Wet op Verkryging van Landsvoorrade 89 van 1970; verkoopsbelasting of enige belasting op toegevoegde waarde deur die insolvent verskuldig in terme van die Wet op Belasting op Toegevoegde Waarde 89 van 1991; waardevermeerderingskontribusie ingevolge die Wet op Gemeenskapsontwikkeling 3 van 1966; bedrae deur werkgewers verskuldig in terme van Werkloosheidversekeringswet 30 van 1966 en bydraes betaalbaar ingevolge die bepalinge van 'n wet aan 'n pensioen-, siekte-, mediese-, werkloosheid-, vakansie-, voorsienings- of ander versekeringsfonds;

- f salaris of loon van 'n werknemer vir 'n tydperk van nie meer as twee maande voor die datum van sekwestrasie van die boedel of sekere gelde van 'n verpleegster, of rekenmeester of ouditeur, beperk tot

---

<sup>90</sup> a 99 van die Insolvensiewet.

R2000 per werknemer en vakansieverlof of -bonus vir 21 dae beperk tot R1 000;<sup>91</sup>

- g inkomstebelasting ten opsigte van enige periode voor sekwestrasie verskuldig, ongeag of dit reeds betaalbaar is;<sup>92</sup>
- h daarna word die orige van die vrye oorskot aangewend ter nakoming van vorderings wat teen die betrokke boedel bewys is en wat deur 'n algemene verband verseker was, en wel volgens hulle rangorde volgens die stelreël *qui prior est tempore potior est iure*.<sup>93</sup> Hiermee word bedoel 'n algemene notariële verband wat al die roerende goed van die verbandgewer beswaar.<sup>94</sup> Dit is verder belangrik om daarop te let dat die verbandhouer se voorkeur slegs betrekking het op die goed wat verbind is en vir sover hierdie goed of die opbrengs daarvan in die vrye oorskot val.<sup>95</sup>

Dit is van belang om te let op die posisie van die spesiale notariële verbandhouer ten opsigte van sy voorkeur by insolvensie indien die

---

<sup>91</sup> a 100 van die Insolvensiewet.

<sup>92</sup> a 101 van die Insolvensiewet.

<sup>93</sup> a 102 van die Insolvensiewet.

<sup>94</sup> Sien *Cooper v Die Meester* hierbo 86D-E; indien gekyk word na beide a 86 en 102 van die Insolvensiewet blyk dit dat 'n algemene verband oor onroerende goed wat na 1916-12-31 geregistreer is geen preferensie verleen nie; sien ook *Nedbank Ltd v Norton* hierbo vir 'n bespreking van die verskil tussen algemene en spesiale notariële verbande.

<sup>95</sup> Sien *International Shipping Co (Pty) Ltd v Affinity (Pty) Ltd* 1983 1 SA 79 (K) 84C-E.

roerende goed onderworpe aan die verband nie in sy beheer is nie. Vir jare is aanvaar dat die geldende reg is dat die verbandhouer van 'n spesiale notariële verband oor bepaalde roerende goed 'n voorkeurreg bo 'n konkurrente skuldeiser het.<sup>96</sup> In *Vrede Koöp. Landboumaatskappy Bpk v Uys*<sup>97</sup> is beslis dat die gemeenregtelike preferensie van 'n spesiale notariële verband van roerende goed nooit deur die Insolvensiewet afgeskaf is nie. Hierdie beslissing word egter omvergewerp deur die appèlhof in die saak van *Cooper v Die Meester*<sup>98</sup> en *Sentraalwes (Koöp) Bpk v Die Meester*.<sup>99</sup> Appèlregter Joubert het die eenparige uitsprake in beide sake gelewer. In die *Cooper*-saak was die regspraak wat deur die appèlafdeling beantwoord moes word of die tweede respondent as verbandhouer van 'n geregistreerde notariële verband oor bepaalde roerende sake wat in besit van die verbandgewer gebly het totdat sy boedel gesekwestreer is, enige preferensie of voorrang het bo ander konkurrente skuldeisers ten opsigte van die opbrengs van die te gelde gemaakte beswaarde roerende sake wat die vrye oorskot uitmaak. Ten einde hierdie regspraak te beantwoord, doen die hof 'n volledige regshistoriese ondersoek en die gevolgtrekking waartoe die hof kom is

---

<sup>96</sup> Sien Van der Merwe 671 en gesag daar aangehaal; Olivier, Pienaar en Van der Walt 281; Lubbe en Van der Merwe "Die sekuriteitswaarde van notariële verbande in mededinging met sessie *in securitatem debiti*" 1988 *TSAR* 554; Cilliers "Bondholders beware - perfect your bonds before insolvency" 1992 *THRHR* 682; Sonnekus 1993 *TSAR* 110 ev.

<sup>97</sup> 1964 2 SA 283 (O).

<sup>98</sup> hierbo.

<sup>99</sup> 1992 3 SA 86 (A).

dat artikels 96(1) tot 102 van die Insolvensiewet 'n geslote lys van rangorde van statutêre preferensies bevat. 'n Spesiale notariële verband van bepaalde roerende sake wat in die beheer van die verbandgewer bly word nie in hierdie geslote lys vermeld nie. Daar is ook geen ruimte om in hierdie geslote lys van rangorde van statutêre preferensies een op te neem wat nie daarin uitdruklik vermeld word nie. Dit volg dat die spesiale notariële verband van bepaalde roerende sake wat nie in beheer van die verbandhouer is nie, nie 'n statutêre preferensie verleen nie en gevolglik het dit geen preferensie bo ander konkurrente skuldeisers ten opsigte van die vrye oorskot nie. Die verbandhouer van 'n spesiale notariële verband het dus slegs 'n konkurrente eis.<sup>100</sup> Die posisie word egter nou statutêr gereël.<sup>101</sup> 'n Notariële verband wat voor die inwerkingtreding van die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed geregistreer is, verleen by die insolvensie van die verbandgewer, hetsy voor of na voormelde datum, aan die verbandhouer dieselfde voorrang ten aansien van die geheel van die vrye oorskot van die insolvente boedel as wat deur 'n algemene verband aan 'n verbandhouer ingevolge artikel 102 van die Insolvensiewet verleen word.<sup>102</sup> Met 'n notariële verband word bedoel 'n notariële verband waarby liggaamlike roerende goed wat in die verbandakte gespesifiseer en beskryf op 'n wyse wat dit geredelik kenbaar

---

<sup>100</sup> Sien Bobbert "Die regsgevolge van notariële verbande by insolvensie" 1992 *De Rebus* 306 vir 'n bespreking van die implikasie van die twee sake; sien ook De Waal "Insolvensie/Sakereg" 1992 *De Rebus* 559.

<sup>101</sup> Sien die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed.

<sup>102</sup> a 1(3) van die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed.

maak, verhipotekeer word.<sup>103</sup> Die *qui prior est tempore potior est iure*-stelreël is ook hier van toepassing.<sup>104</sup>

- i Die balans van die vrye oorskot nadat voorsiening gemaak is vir al die voorgaande eise, word aangewend ter betaling van die onversekerde of andersins nie-preferente (konkurrente) vorderings wat teen die betrokke boedel bewys is in verhouding tot die bedrag van elke sodanige vordering.<sup>105</sup>

Wat betref die sessie van vorderingsregte ter versekering van skuld, of die sogenaamde sessie *in securitatem debiti*, het die appèlhof in *Lief v Dettmann*<sup>106</sup> by monde van appèlregter Wessels beslis dat sodanige sessie nie as pandgewing nie, maar as 'n volledige sessie beskou moet word. Die gevolg hiervan is dat die sedent na sessie geen saaklike reg oorhou nie.<sup>107</sup> Die gesedeerde vordering val in die insolvente boedel

---

<sup>103</sup> a 1(1) van die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed.

<sup>104</sup> a 1(1)(a) van die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed.

<sup>105</sup> a 103 van die Insolvensiewet.

<sup>106</sup> hierbo 276D-277A.

<sup>107</sup> Vir 'n volledige bespreking van hierdie onderwerp sien Van der Merwe 673-688; De Wet en Van Wyk 415-424; sien ook *National Bank of South Africa Ltd v Cohen's Trustee* 1911 AD 235; *Trust Bank of Africa Ltd v Standard Bank of South Africa Ltd* 1968 3 SA 166 (A); *Leyds v Noord-Westelike Koöperatiewe Landboumaatskappy Bpk* 1985 2 SA 769 (A); *Marais v Ruskin* 1985 4 SA 659 (A); *Bank of Lisbon and South Africa Ltd v The Master* 1987 1 SA 276 (A); *Inclendon (Welkom) (Pty) Ltd v QwaQwa Development Corporation Ltd* 1990 4 SA 798 (A); *Land- en Landboubank van Suid-Afrika v Die Meester* 1991 2 SA 761 (A).

van die sessionaris en die sedent het slegs kragtens die *pactum fiduciae* 'n konkurrente eis teen die sessionaris se insolvente boedel vir betaling van die oorskot nadat die opbrengs van die gesedeerde vorderingsreg aangewend is vir die voldoening van die versekerde skuld.<sup>108</sup>

### 3 5 Statutêre sekerheidsregte

Ten slotte moet gelet word op die werking van statutêre sekerheidsregte by die insolvensie van die skuldenaar. Bepaalde statutêre maatreëls bevat uitdruklike bepalings met betrekking tot die voorkeur van versekerde skuldeisers by insolvensie en/of bevat uitdruklike bepalings met betrekking tot 'n voorkeurreg voor insolvensie bo ander, vroeër gevestigde vorme van saaklike sekerheid.<sup>109</sup> Dit verleen in verskeie opsigte 'n groter mate van beskerming aan bepaalde instellings as wat pandreg en verbandreg aan hulle sou verleen.

So bepaal artikel 90 van die Insolvensiewet byvoorbeeld dat die wet geen inbreuk maak nie op die bepalings van 'n ander wet wat aan die land- en landboubank van Suid-Afrika bevoegdhede verleen en verpligtings oplê met betrekking tot goed wat tot 'n insolvente boedel behoort. In terme van artikel 34 van die Landbankwet word die sekuriteit ten aansien van die voorskotte vir algemene bedryfsuitgawes by wyse van 'n stilswyende hipoteek

---

<sup>108</sup> De Wet en Van Wyk 417.

<sup>109</sup> Sien 2 5 hierbo; Olivier, Pienaar en Van der Walt *Statutêre Sakereg* (1988) Retensieregte en stilswyende hipoteke 1-29; Van der Merwe 698 726; Olivier, Pienaar en Van der Walt 288-289; sien ook Van der Walt "Statutêre saaklike sekerheidstelling, eiendomsoordrag en die *nemo plus iuris-reël*" 1989 *De Jure* 352.

bewerkstellig.<sup>110</sup> Sou die skuldenaar insolvent raak, kan die raad sonder geregtelike proses 'n bode van die laerhof aansê om soveel van die roerende goed van die skuldenaar in beslag te neem en by openbare veiling te verkoop as wat nodig is om die bedrag verskuldig te delg.<sup>111</sup> Waar in terme van hierdie voorskrif opgetree word, verkry die landbank 'n voorkeur bo konkurrente skuldeisers en die sekwestrasie van die skuldenaar se boedel plaas geen beperkings op sy regte ten opsigte van beslaglegging nie.<sup>112</sup> Ook wat onroerende goed aanbetref, word die sekuriteit by insolvensie van die skuldenaar sonder geregtelike proses, maar met die nodige kennisgewing aan ander verbandhouders, indien enige, te gelde gemaak by wyse van openbare veiling.<sup>113</sup> Verder mag geen eiendom onderhewig aan 'n landbankverband verkoop word deur die kurator van die skuldenaar se insolvente boedel nie, tensy die bank skriftelik daartoe toestem of nie daarin kon slaag om self die eiendom te verkoop binne 'n tydperk van ses maande vanaf kennisgewing van die kurator dat die skuldenaar se boedel finaal gesekwestreer is nie.<sup>114</sup>

---

<sup>110</sup> Sien *Land- en Landboubank van Suid-Afrika v Joubert* 1982 3 SA 643 (K); *Ixopo Irrigation Board v Land and Agricultural Bank of South Africa* 1991 3 SA 233 (N).

<sup>111</sup> a 34(2) van die Landbankwet.

<sup>112</sup> Sien Smith 240.

<sup>113</sup> a 55(2)(b) van die Landbankwet.

<sup>114</sup> a 55(3) van die Landbankwet.

Verskeie provinsiale ordonnansies<sup>116</sup> bevat bepalings met betrekking tot die heffing en invordering van belastings op plaaslike bestuursvlak waarin daar saaklike sekerheidsregte ten gunste van die plaaslike bestuur geskep word. Die verskuldigde belasting skep 'n saaklike las wat op die betrokke eiendom rus en ook latere opvolgers in titel bind. Daar word gewoonlik 'n verbod op die oordrag van die betrokke eiendom geskep en die beperking funksioneer as 'n hipoteek wat voor insolvensie aan die plaaslike bestuur 'n voorkeureis verleen.<sup>116</sup>

Artikel 89(1) van die Insolvensiewet bepaal dat enige belasting wat op die eiendom wat as sekerheid dien, verskuldig is of sal word ten opsigte van enige termyn van hoogstens twee jaar onmiddellik voorafgaande aan die datum van die sekwestrasie van die betrokke boedel en ten opsigte van die termyn vanaf daardie datum tot die datum van die transport van daardie goed deur die kurator, deel uitmaak van die koste van die tegeldemaking en is dus as sulks 'n voorkeureis.

Artikel 5 van die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed bepaal uitdruklik dat die wet geen inbreuk maak op statutêre sekerheidsregte nie.<sup>117</sup>

---

<sup>116</sup> Sien Ordonnansie op Plaaslike Bestuur 17 van 1939 (T); Ordonnansie op Plaaslike Bestuur 8 van 1962 (O); Ordonnansie op Plaaslike Owerhede 25 van 1974 (N); Munisipale Ordonnansie 20 van 1974 (K); Ordonnansie op Afdelingsrade 18 van 1976 (K).

<sup>116</sup> Sien Olivier, Pienaar en Van der Walt *Statutêre Sakereg* (1988) Retensieregte en Stilswyende Hipoteke 20-23; sien ook *Stadsraad van Pretoria v Leabakop Farming Operation (Pty) Ltd* 1981 4 SA 911 (T).

<sup>117</sup> Sien Sonnekus 1993 TSAR 136 vn 178 vir kritiek teen hierdie artikel.

## 4 GEVOLGTREKKING

Die sakereg, as deel van die vermoënsreg, is daardie deel van die privaatreë wat die ontstaan, inhoud, oordrag en tot niet gaan van saaklike regte en daarmee gepaardgaande verpligtinge reël.<sup>118</sup> Saaklike sekerheid as uitvloeisel hiervan, se ontstaansrede is geleë in die feit dat daar 'n behoefte in die moderne regs- en handelsverkeer ontstaan het vir bykomende beskerming van die vorderingsregte van skuldeisers.

Khan<sup>119</sup> verklaar:

"A system of real security should satisfy three basic requirements. In the first instance, the world at large must be adequately informed of the creditor's right. It is only fair and proper that the other creditors of the debtor should know that, by reason of the security, the creditor enjoys a preferential claim to the proceeds of some asset forming part of the debtor's patrimony. Secondly, the creditor must be adequately protected. Thirdly, the debtor must be protected against abuse by the creditor."

Dit is dan ook die afdeling van die Suid-Afrikaanse reg wat die stempel van ons Romeinse erfenis die duidelikste dra en oor die jare ontwikkel het om aan te pas by veranderde omstandighede. Hierdie ontwikkeling is egter duidelik nog nie ver genoeg gevorder nie en in sommige gevalle is koers in 'n verkeerde rigting geneem.

Die reg insake saaklike sekerheid wat op onroerende goed gevestig is, het goed ontwikkel en 'n doeltreffende registrasiesistelsel verseker dat derdes

---

<sup>118</sup> Sien Van Zyl en Van der Vyver 359.

<sup>119</sup> Kahn *Contract and Mercantile Law through the cases* (1985) 843.

sonder moeite kan bepaal of die saak onderhewig is aan verbande en wat die voorkeurvolgorde daarvan is, en gevolglik kan die risiko van kredietverlening met redelike sekerheid bepaal word.<sup>120</sup>

Daar bestaan egter 'n dringende behoefte aan 'n praktiese en doeltreffende uitbreiding van die gemeenregtelike vorms van sekerheidstelling ten aansien van roerende sake.<sup>121</sup> Een van die probleme is dat beheer van 'n roerende saak deur die pandnemer vereis word voordat hy 'n pandreg op die betrokke saak kan vestig. Die rede hiervoor is omdat daar aan die bestaan van 'n saaklike reg publisiteit verleen moet word. Die skuldenaar kan dus nie sy roerende saak as saaklike sekerheid laat dien en nog steeds fisiese beheer daaroor behou nie. In die reël kan of wil 'n skuldenaar egter nie die besit van sy roerende sake ontbeer nie en daarom kan hy dit nie tot sekerheidstelling aanbied nie.<sup>122</sup> Scott<sup>123</sup> som die probleem raak op wanneer hy sê:

"Die onsekerheid wat hierdie registerrein beheers, word beslis ten grondslag gelê deur die klaarblyklike onversoenbaarheid van die belange van die versekerde enersyds, en dié van derde persone andersyds. Dit is veral die sterk (sommige sal sê oordrewe) gemeenregtelike klem op laasvermelde, soos weerspieël in die fundamentele publisiteitsvereiste, wat baie jare reeds as remskoen vir vergestaltung van 'n konstruksie wat die verkeersbehoefes moet bevredig, ervaar word. 'n Spanningsveld bestaan dus tans tussen twee pole ten aansien waarvan 'n goue middeweg nog nie ontdek is nie en 'n mens met meer as blote middelmatige meriete sou kon verklaar dat so 'n ontdekking onmoontlik is, met die gevolg dat 'n keuse tussen konserwatisme

---

<sup>120</sup> Sien Van Warmelo 1981 *TSAR* 65-73; Cronje 1983 *THRHR* 266-284.

<sup>121</sup> Sien Sonnekus 1989 *TSAR* 523-552.

<sup>122</sup> Sien Cronje 1983 *THRHR* 267; Delpont en Olivier 428.

<sup>123</sup> Scott 1989 *De Jure* 119 120.

aan die een kant en die eise van 'n snelle handelsverkeer aan die ander kant die enigste uitweg is."

Sonnekus<sup>124</sup> sien dat die oplossing van die probleem soos gestel in die invoering van 'n besitlose pandreg lê. Hy verklaar dat dit moontlik is om ten aansien van bepaalde sake wat voldoende identifiseerbaar is en nie dadelik vir verdere verhandeling bestem is nie, die beheersvereiste van pandreg met 'n ander publisiteitsvereiste soos sentrale registrasie te vervang. In die proses word dit moontlik gemaak om die gemeenregtelike pandreg te verruim dat dit ook op roerende sake wat die pandgewer in sy besit behou van toepassing gemaak word, sonder benadeling van die algemene regsekerheid. Hierdie voorgestelde regsfiguur staan bekend as 'n mobiliêre hipoteek.

Hierdie probleem het ook die aandag van die Suid-Afrikaanse regskommissie geniet en 'n verslag<sup>125</sup> is gepubliseer waarin die bestaande Suid-Afrikaanse regsposisie met betrekking tot al die bekendste vorms van sekerheidstelling deur middel van roerende goed uiteengesit is. 'n Voorgestelde wetsontwerp vorm 'n bylae tot die verslag wat onder meer 'n artikel bevat wat pand sonder besit voorstel.

Daar word gepoog om die effektiwiteit van die besitlose pandhouer se sekerheidsreg te versterk deur te bepaal dat die pandhouer by die pandgewer se insolvensie sonder tussenkoms van die hof in fisiese beheer van die saak

---

<sup>124</sup> Sonnekus 1983 *TSAR* 244.

<sup>125</sup> Suid-Afrikaanse regskommissie projek 46 "Sekerheidstelling deur middel van roerende goed" verslag 1987 (finale verslag 1991).

of goed wat die voorwerp van die pandreg is, geplaas word.<sup>126</sup> In die finale verslag is die regs kommissie egter van oordeel dat hierdie voorstel laat vaar moet word as gevolg van wye kritiek deur akademici en die handelswêreld.<sup>127</sup>

Ook statutêre sekerheidsregte behoort hersien te word in die gevalle waar dit te drasties inbreuk maak op bestaande regte van ander.

'n Voorbeeld van waar die ontwikkeling van die reg 'n koers in die verkeerde rigting geneem het, is na mening van verskeie skrywers die saak van *Cooper v Die Meester*<sup>128</sup> waarin beslis is dat 'n spesiale notariële verband geen voorkeur verleen by insolvensie indien die verbandhouer nie die roerende sake beheer nie. So verklaar Scott<sup>129</sup>:

"Verskeie besware kan teen die hof se bevinding ingebring word. Soos ek hierbo aangetoon het, is die uitspraak in stryd met die doel van die reg, aangesien geregtigheid nie geskied het nie. Dit wyk van die gemene reg af, die basiese beginsel van die presedentestelsel naamlik die strewe na konstantheid en sekerheid wat op hulle beurt weer oogmerke van die reg in sy geheel is, is opgeoffer, verskeie tersiêre reëls van wetsuitleg is nie in aanmerking geneem nie, die standpunte van moderne skrywers oor die probleem is geïgnoreer en dit skep die absurde gevolg dat die notariële verbandhouer oor spesifieke roerende goed wat nie in sy besit is nie, nou vir die eerste keer sedert die klassieke Romeinse reg geen voorrang bo konkurrente skuldeisers geniet nie."

---

<sup>126</sup> Scott 1989 *De Jure* 123.

<sup>127</sup> Suid-Afrikaanse regs kommissie projek 46 verslag 1991 121; sien ook Sonnekus 1993 *TSAR* 137.

<sup>128</sup> hierbo.

<sup>129</sup> Scott 1992 *De Jure* 486 495.

Sonnekus<sup>130</sup> sê:

“Daarmee is ’n streep getrek deur die uitspraak in *Vrede Koöp Landboumaatskappy Bpk v Uys* en die gewaande geykte regsposisie waarvolgens menige kredietfinansier vir homself langs die weg van dié notariële verbande die nodige sekerheid teen moontlike insolvensieverliese weens die insolvensie van sy kredietnemer probeer inbou het.”

Dit is dus duidelik dat die uitspraak groot probleme skep in die praktyk.

In ’n poging om die *status quo* te herstel deur preferensie aan notariële verbande waarby liggaamlike roerende goed verhipotekeer word te verleen bo konkurrente eise, is die Wet op Sekerheidstelling deur Middel van Roerende Goed op die wetboek geplaas. Die wet is terugwerkend van krag gemaak wat die gevestigde regte van *bona fide* derde verkrygers ernstig kan aantas.<sup>131</sup> Gevolglik bied hierdie wet ook nie ’n absolute oplossing vir die probleem nie. Ook hier sal ’n verdere diepteondersoek gedoen moet word sodat in die woorde van Van der Spuy<sup>132</sup> die eindresultaat ’n weldeurdagte stelsel van besitlose sekerheidstelling met betrekking tot roerende sake sal wees.

Die uitspraak in die saak van *Lubbe v Volkskas Bpk*<sup>133</sup> is ook gekritiseer. In ooreenstemming met die *qui prior est tempore potior est iure* beginsel beslis die appèlhof dat verbande wat voor die ontstaan van die verrykingsre-

---

<sup>130</sup> Sonnekus 1993 *TSAR* 113; sien ook Van der Spuy 1992 *De Jure* 476.

<sup>131</sup> Van der Spuy 1992 *De Jure* 485.

<sup>132</sup> Van der Spuy 1992 *De Jure* 486.

<sup>133</sup> hierbo..

tensiereg geregistreer is, voorkeur bo die retensiereg geniet. Hierteenoor staan die argumente van verskeie skrywers<sup>134</sup> oor die onderwerp dat die retensiereg voorkeur behoort te geniet bo 'n verband vroeër geregistreer as 'n uitsondering op die *qui prior est tempore potior est iure*-reël. Een van die argumente wat met oortuiging aangevoer word is dat die verbandhouer tevrede was om te steun op die eiendom, as sekuriteit vir die bedrag aan hom verskuldig, voordat die noodsaaklike of nuttige uitgawes aangebring is deur die *retentor*. Die uitgawes het die effek dat die eiendom se markwaarde verhoog word of die eiendom nie in waarde afneem nie. Die verbandhouer word dus ongeregverdig bevoordeel teenoor die latere *retentor*.<sup>135</sup>

Ten slotte kan gemeld word dat die hele kwessie rondom voorkeure en preferensies ook die aandag van die Suid-Afrikaanse regskommissie geniet het en dat daar heelwat belangwekkende besprekingspunte te voorskyn gekom het uit hulle verslag.<sup>136</sup> Daar is heelwat argumente gevoer teen preferensies in die algemeen en word daar beweer dat preferensies lei tot onverskilligheid by krediteure en ontevredenheid by konkurrente krediteure. Die presedente wat bestaande preferensies skep, gee aanleiding tot verstoë om verdere preferensies en die preferensies bemoeilik die administrasie van insolvente boedels. Ook hier is ruimte vir verbetering en uitsonderings op die reël van gelyke verdeling moet toegelaat word slegs as daar gegronde redes daarvoor

---

<sup>134</sup> Sien vn 62 hierbo.

<sup>135</sup> Sien Eiselen en Pienaar 483.

<sup>136</sup> Suid-Afrikaanse regskommissie projek 37 verslag 1984 7 ev.

bestaan. Na volledige behandeling van die onderwerp word sekere voorstelle gedoen wat egter nog nie in wetgewing gekristalliseer het nie.

Dit blyk dus dat ons reg insake saaklike sekerheidsregte en hulle voorkeur by insolvensie nie probleemvry is nie en dat daar indringend gekyk sal moet word na oplossings en stroombelyning om dit aan te pas by moderne regs- en handelsverkeer. Dit is dan noodsaaklik dat 'n goeie regstelsel oor die eien- skap moet beskik dat dit sonder onnodige vertraging by veranderde omstandighede te kan aanpas en wel om gebreke in die sisteem aan te suiwer.

---

## **SUMMARY**

The concept of real security within the ambit of modern legal and commercial practice has its origins in the need for additional and effective protection of a creditor's right to recover his claim from a debtor.

Although this concept has developed somewhat over the years along with evolving commercial practice and circumstances, nevertheless there exists an urgent need to develop and refine a practical and effective system of security for creditors with regard to moveable property.

This investigation will focus mainly on competitive real rights with regard to the proceeds of the sale of encumbered property, their order of priority *inter se* and their preference over the claims of unsecured creditors. Note has been taken of recent court decisions, including *Land- en Landboubank van Suid-Afrika v Cogmanskloof Besproeiingsraad*, *Cooper v Die Meester en Lubbe v Volkskas Bpk* as also recent legislation such as the Security by Means of Movable Property Act.