DIE GEBRUIK VAN 'N REHABILITASIEFONDS AS BOEDELBEPLANNINGSINSTRUMENT VIR DIE SAKEMAN: 'N KRITIESE ONTLEDING

Skripsie aangebied deur **Trinette Burger** ter gedeeltelike nakomiong van die *vereistes vir die verwerwing van die graad*

MAGISTER LEGUM

met boedelbeplanning as hoofstudierigting aan die

NOORDWES UNIVERSITEIT

na voltooing van 'n voorgeskrewe studieprogram en die suksesvolle aflegging van gevorderde eksamens in

BELASTINGREG
BOEDELBEPLANNING
ERFREG
HUWELIKSGOEDEREREG
SAKEREG EN EIENDOMSWETGEWING

STUDIELEIER: Prof A L Stander

INHOUDSOPGAWE

1	**Inleiding en probleemstelling**		**1**
2	**Die trust as 'n moontlike vorm vir die rehabilitasiefonds**		**5**
	2.1	***Die omskrywing van 'n trust***	5
	2.2	***Essensiële elemente vir die oprigting van 'n geldige trust***	8
	2.3	***Die partye tot 'n trust***	8
		2.3.1 Die trustoprigter	9
		2.3.2 Die trustee	10
		2.3.3 Die trustbegunstigde	14
	2.4	***Die verskillende soorte trusts***	15
		2.4.1 Ontstaansbron van die trust	16
		2.4.2 Diskresie van die trustee	17
		2.4.3 Die doel waarvoor die trust opgerig word	19
		2.4.4 Die vestiging van regte op die trustbates	20
		2.4.5 Samevatting	20
	2.5	***Beëindiging van 'n trust***	21
	2.6	***Insolvensie-aangeleenthede***	22
		2.6.1 Sekwestrasie van die trust	23
		2.6.2 Sekwestrasie van die trustee	23
	2.7	***Die gebruik van 'n trust as 'n rehabilitasiefonds***	24
3	**Die maatskappy as moontlike vorm vir die rehabilitasiefonds**		28
	3.1	***Die maatskappybegrip: Omskrywing en aard***	29
	3.2	***Oprigting van maatskappye***	31
	3.3	***Soorte maatskappye***	32
		3.3.1 Maatskappy met 'n aandelekapitaal	33
		3.3.2 Maatskappy beperk deur garansie	34

3.4 Samestelling en rolspelers van maatskappye 36

3.4.1 Lede en aandeelhouers 36

3.4.2 Organe en beamptes 37

3.4.2.1 Ledevergadering 38

3.4.2.2 Direkteur en direksie 40

3.4.2.3 Besturende direkteur 43

3.4.2.4 Sekretaris 43

3.4.2.5 Werknemers 44

3.4.2.6 Verteenwoordigers 44

3.5 Die gebruik van 'n maatskappy as 'n rehabilitasiefonds 45

4 Die Beslote Korporasie 49

4.1 Omskrywing en aard van 'n BK 49

4.2 Oprigting van 'n BK 50

4.3 Lidmaatskap 53

4.4 Die gebruik van 'n BK as rehabilitasiefonds 54

5 Samevatting en gevolgtrekking 55

6 Bibliografie 60

7 Summery

1 Inleiding en probleemstelling

Besoedeling en die invloed daarvan op die gesondheid van die gemeenskap, aardverhitting, gronddegradering en die uitputting van natuurlike hulpbronne is maar 'n paar faktore wat omgewingsbewustheid die afgelope aantal dekades snel laat toeneem het. Die gevolg is dat daar tans 'n hoë premie op die instandhouding en bewaring van die omgewing geplaas word. Een manier waarop die instandhouding en bewaring van die omgewing bewerkstellig kan word, is deur middel van die reg. Dit kan nie ontken word nie dat die belang van die Suid-Afrikaanse omgewingsreg sedert die insluiting van 'n omgewingsklousule in die Handves van Regte van die *Grondwet*[1] aansienlik toegeneem het. Hierdie omgewingsklousule is vervat in artikel 24. Dit bepaal die volgende:

> Elkeen het die reg –
> (a) op 'n omgewing wat nie skadelik vir hul gesondheid of welsyn is nie; en
> (b) op die beskerming van die omgewing, ter wille van huidige en toekomstige geslagte, deur redelike wetgewende en ander maatreëls wat –
> (i) besoedeling en ekologiese agteruitgang voorkom;
> (ii) bewaring bevorder; en
> (iii) die ekologiese volhoubare ontwikkeling en aanwending van natuurlike hulpbronne verseker, terwyl dit regverdigbare ekonomiese en maatskaplike ontwikkeling bevorder.[2]

Daarteenoor het die omgewingsklousule in die 1993-*Grondwet*[3] bloot bepaal dat elkeen die reg het op 'n omgewing wat nie skadelik vir sy of haar gesondheid of welsyn is nie.[4] Artikel 24(b) verwys nou ook na toekomstige geslagte en na sekere algemeen aanvaarde komponente van omgewingsreg. Alhoewel daar in hierdie artikel onder andere verwys word na die voorkoming van besoedeling en ekologiese

---

1 *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika* 108 van 1996 (hierna "die *Grondwet*").

2 Vir meer besonderhede oor die omgewingsklousule, sien Glazewski *Environmental Law in South Africa* 84–89; Kidd *Environmental Law* 37–38; De Waal, Currie en Erasmus *The Bill of Rights Handbook* 402–408.

3 *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika* 200 van 1993 (hierna "die *interim Grondwet*").

4 A 29.

agteruitgang, is dit opvallend dat geen melding gemaak word van die **rehabilitasie** van gebiede wat reeds besoedel is nie. Die rehabilitasie van "reeds besoedelde gebiede" is dus nie 'n kwessie wat direk in die *Grondwet* aangespreek word nie. Dit beteken egter nie dat daar geen wetgewende maatreëls geneem hoef te word ten einde die rehabilitasie van reeds besoedelde gebiede te verseker nie. Die verpligting tot rehabilitasie word myns insiens geïmpliseer deur die regte wat in artikel 24(b)(i) tot (iii) verseker word.

Daar bestaan reeds verskeie wetgewende maatreëls wat voorsiening maak vir die rehabilitasie van reeds besoedelde gebiede. In die *Mineraalwet*[5] is onder andere voorsiening gemaak vir die rehabilitasie van die oppervlak van grond tydens en na prospekteer- en mynwerksaamhede. Ingevolge hierdie wet kon geen prospekteer- of mynwerksaamhede 'n aanvang neem nie, **tensy** daar voorsiening gemaak is vir die rehabilitasie van oppervlakversteurings wat deur sodanige prospekteer- of mynwerksaamhede veroorsaak sou word.[6]

Die *Mineraalwet* is egter in die geheel deur artikel 110 van die *Mineral and Petroleum Resources Development Act*[7] herroep. Wat die rehabilitasie van grond by prospektering en mynwerksaamhede betref, bepaal hierdie wet dat die houer van 'n prospekteerreg of 'n mynreg[8] verplig is om die omgewing, wat deur die prospektering of mynwerksaamhede geaffekteer is, tot sy natuurlike of tot 'n voorafbepaalde staat te rehabiliteer.[9] Sodanige houer is verantwoordelik vir enige omgewingskade, besoedeling of ekologiese agteruitgang wat deur die prospektering of mynwerksaamhede veroorsaak is.[10] Dit beteken dat daardie houer **finansiële voorsorg** moet tref vir die rehabilitasie van enige negatiewe gevolge wat sy[11] handelinge op die omgewing mag hê. Die houer moet met ander woorde

5 50 van 1991.
6 Sien aa 6(2)(b), 9(3)(b), 39(1) en (4), 38(1) en (2) en 14(1) en (2).
7 28 van 2002. Hierdie wet is nie in Afrikaans uitgevaardig nie.
8 Hierna "die houer".
9 A 39(1)(d).
10 A 39(1)(e).
11 Vir doeleindes van die studie gaan die manlike vorm gebruik word, maar die vroulike vorm word ook telkens veronderstel tensy die teendeel uitdruklik aangedui word.

voorsiening maak vir versekering, 'n bankwaarborg, 'n trustfonds of selfs kontant ten einde te waarborg dat daar voldoende fondse beskikbaar is vir die rehabilitasie van die area waarop die prospektering of mynwerksaamhede plaasgevind het.

Nog 'n wet wat hier van belang is, is die *Wet op Nasionale Omgewingsbestuur.*[12] Hierdie wet bepaal dat enigiemand wat beduidende besoedeling of agteruitgang van die omgewing veroorsaak, veroorsaak het of kan veroorsaak, redelike stappe moet neem om dit te voorkom of om die voortduring of herhaling daarvan te voorkom.[13] Hierdie stappe wat geneem moet word, kan ook enige maatreëls om die gevolge van die besoedeling of agteruitgang te rehabiliteer, insluit.[14]

Hierdie is maar enkele wette waaruit duidelik blyk dat prospekteer- of mynwerksaamhede slegs 'n aanvang kan neem indien daar voorsiening gemaak word vir die rehabilitasie van die omgewing en daar gevolglik finansiële voorsorg getref word vir sodanige rehabilitasie. Waar 'n sakeman, wat die houer van 'n mynreg is, byvoorbeeld asbes[15] wil ontgin, sal hy dus eers finansiële voorsorg moet tref vir die rehabilitasie van enige negatiewe gevolge wat die asbesmyn op die omgewing mag hê. Een manier om sodanige finansiële voorsorg te tref is om van **uit-versekering** gebruik te maak. Die sakeman betaal dan elke maand 'n premie aan 'n versekeringsmaatskappy. Sodra rehabilitasie vereis word, betaal die versekeringsmaatskappy die nodige bedrag uit. Uit-versekering hou egter sekere nadele vir die sakeman in: Die premies wat betaal moet word, is geweldig hoog. Die sakeman betaal deur die loop van tyd meer geld aan die versekeringsmaatskappy as wat die versekeringsmaatskappy uiteindelik aan hom uitbetaal.[16] Dit kan ook wees dat die bedrag wat uitbetaal word nie noodwendig voldoende is om behoorlike rehabilitasie te bewerkstellig nie en 'n bybetaling dan

12 107 van 1998.
13 A 28(1).
14 A 28(3)(f).
15 Asbes word reeds sedert die 1930's in Suid-Afrika ontgin. Dit is, vanweë die uitstekende isoleringseienskappe, die duursaamheid, die lae koste en die tallose gebruike daarvan, 'n baie nuttige en waardevolle vesel.
16 Agv die administrasiekostes wat met die versekeringskontrak gepaard gaan.

gemaak moet word. Die groei van die geld wat paaiementsgewys aan die versekeraar betaal word, is heelwat kleiner as wat die groei by 'n ander vorm van belegging is. 'n Ander manier waarop finansiële voorsorg getref kan word, is deur middel van **self-versekering**. Self-versekering kan enige van die volgende metodes behels:[17]

(a) Bydraes aan 'n rehabilitasiefonds.

(b) Kontant deposito's by die Direkteur: Mineraalontwikkeling van die Departement van Mineraal- en Energiesake. Kontant bedrae word voor die aanvang van mynwerksaamhede by die Direkteur: Mineraalontwikkeling gedeponeer en word dan gehou as waarborg dat die omgewing na behore gerehabiliteer sal word.

(c) Die voorlegging van 'n bankwaarborg waarin die beskikbaarheid van voldoende fondse vir die rehabilitasie van die omgewing gewaarborg word.

(d) Sou enige van die bogenoemde drie metodes in 'n sekere geval onprakties of onuitvoerbaar wees, kan alternatiewe metodes oorweeg word en op 'n *ad hoc* basis deur die Direkteur-generaal goedgekeur word.

Alhoewel enige van hierdie metodes gebruik kan word om finansiële voorsorg te tref, word die houers van mynregte deur die *Wet op Inkomstebelasting*[18] aangemoedig om eerder van 'n rehabilitasiefonds gebruik te maak. In die eerste plek bepaal hierdie Wet dat enige ontvangstes of toevallings van sodanige fonds, waarvan die enigste oogmerk is om geld te ontvang, te hou of aan te wend ten einde omgewingsrehabilitasie te doen, geheel en al van belasting vrygestel word.[19] Dit beteken dus dat enige kapitaal wat deur sodanige fonds ontvang word, belastingvry ontvang word. In die tweede plek kan die oprigter van die fonds enige bedrag wat hy aan daardie fonds oorbetaal het van sy belasbare inkomste aftrek.[20]

---

17 Anoniem http://www.dme.gov.za/minerals/financial.htm 12 Sept.

18 58 van 1962.

19 A 10(1)(cH)(i).

20 A 11 (hA).

Vervolgens sal die geheel van die studie op die rehabilitasiefonds en die vorme wat 'n rehabilitasiefonds kan aanneem, gebaseer wees. Die doel en oogmerk met die uiteensetting van die verskillende vorme wat 'n rehabilitasiefonds kan aanneem, het as uitgangspunt die idee dat die belangrikste oorweging by die oprigting van 'n rehabilitasiefonds is dat dit bestand moet wees teen die eise van skuldeisers wanneer die sakeman se boedel gesekwestreer word of wanneer sy besigheid (wat 'n eenmansaak, 'n vennootskap, 'n maatskappy of 'n beslote korporasie kan wees) insolvent gaan.[21] Ten einde te verseker dat die fondse wat in die rehabilitasiefonds gestort is, nie binne die betrokke insolvente boedel val nie en steeds beskikbaar is vir die doeleindes waarvoor dit beoog is, sal 'n rehabilitasiefonds waarskynlik die vorm van 'n trust, 'n maatskappy of 'n beslote korporasie aanneem. Die probleem is egter welke van hierdie vorme die mees doeltreffende rehabilitasiefonds daar sal stel.

Alvorens ondersoek word welke vorm 'n rehabilitasiefonds moet aanneem ten einde die mees doeltreffende beskerming te verleen, sal die regsbeginsels rakende elk van die genoemde entiteite kortliks uiteengesit en verduidelik word.

2 Die trust as 'n moontlike vorm vir die rehabilitasiefonds

2.1 Die omskrywing van 'n trust

Alhoewel die trust 'n uiters moeilik definieerbare begrip is,[22] bied die grondidee of kerngedagte daarvan geen probleme nie. Hierdie grondidee kan ook aangedui word met die term "*treuhand*". Dit beteken reghebbende wees nie vir mens self nie, maar

21 Ten spyte van 'n deeglike soektog in die Suid-Afrikaanse Hofverslae, kon geen hofsaak gevind word wat hierdie aangeleentheid aanspreek of enige lig op die saak werp nie.

22 Daar is al verskeie pogings aangewend om die trust te definieer. Daar is egter altyd een of ander kritiekpunt wat daarteen geopper word en wat lei tot die diskreditering van sodanige pogings. Een so 'n poging om die trust te definieer en wat vir doeleindes van hierdie studie voldoende is, is die volgende: 'n Trust is 'n regsfiguur wat opgerig word deur die trustoprigter en ingevolge waarvan iemand anders, die trustee, die eienaar of reghebbende van trustgoedere is, nie vir sy persoonlike voordeel nie, maar ten behoewe van 'n ander persoon, naamlik die trustbegunstigde, of ter bereiking van 'n onpersoonlike doel (Olivier en Van den Berg *Praktiese Boedelbeplanning* 177).

vir die voordeel van 'n ander of vir 'n bepaalde onpersoonlike doel.[23] Dit is 'n universele kenmerk van 'n trust en behoort fundamenteel tot elke omskrywing of definisie van die trust te wees.

In die hantering van die begrip "trust",[24] kan daar onderskei word tussen trusts in die breë sin van die woord en trusts in die eng sin van die woord.[25] Die trust in die breë sin van die woord is 'n omvattende begrip en dui op **enige** regsverhouding waar een persoon bates tot voordeel van 'n ander persoon, of ter bereiking van 'n onpersoonlike doel, beheer en administreer. Daarteenoor dui die trust in die eng sin van die woord slegs op daardie regsverhoudinge waar die trustoprigter die beheer of administrasie van die trustgoed aan die trustee oordra om daarmee te handel tot voordeel van 'n ander persoon of ter bereiking van 'n onpersoonlike doel. Hierdie onderskeid is belangrik omdat al die regsreëls wat van toepassing is op die trust in die eng sin nie ook op al die verskyningsvorme van die trust in die breë sin van toepassing is nie. So is die *Wet op Beheer oor Trustgoed*[26] byvoorbeeld slegs van toepassing op die trust in die eng sin van die woord. Vir doeleindes van die *Trustwet* word 'n trust soos volg omskryf:[27]

> die reëling waardeur een persoon se goed uit hoofde van 'n trustdokument –
>
> (a) aan iemand anders, die trustee, in die geheel of gedeeltelik in eiendom oorgemaak of nagelaat word om ooreenkomstig die voorskrifte van die trustdokument geadministreer te word of oor beskik te word tot voordeel van die persoon of klas van persone in die trustdokument aangewys of ter bereiking van die doel in die trustdokument omskryf; of

---

23 Sien Cronjè en Roos *Gevorderde Erfreg* 87.

24 Die begrip "trust" dui op 'n vertrouensverhouding waarin die trustee teenoor die trustbegunstigde ten opsigte van die trustgoedere staan. Die soort verhouding word 'n fidusiêre verhouding genoem, aangesien daar van die trustee vereis word om ten alle tye die hoogste trou en lojaliteit ter vervulling van sy pligte tot voordeel van die begunstigdes na te streef (Olivier *Trustreg en Praktyk* 2-5). Vir 'n bespreking van die fidusiêre plig van die trustee, sien Strydom *Aansprake van 'n Trustbegunstigde* 43-48.

25 Joubert 1968 *THRHR* 268; Olivier *Trustreg en Praktyk* 2 ev; Honoré en Cameron *The South African Law of Trusts* 2; Van der Merwe en Rowland *Erfreg* 328.

26 57 van 1988 (hierna "die *Trustwet*").

27 A 1.

(b) aan die bevoordeeldes in die trustdokument in eiendom oorgemaak of nagelaat word, welke goed ingevolge die trustdokument onder die beheer gestel word van iemand anders, die trustee, om ooreenkomstig die voorskrifte van die trustdokument geadministreer te word of oor beskik te word tot voordeel van die persoon of klas persone in die trustdokument aangewys of ter bereiking van die doel in die trustdokument omskryf, maar nie ook die geval waar iemand die goed van 'n ander moet administreer as eksekuteur, voog of kurator ingevolge die bepalings van die Boedelwet 66 van 1965 nie.

Uit die voorafgaande omskrywing blyk dit in die eerste plek dat 'n trust in 'n skriftelike dokument vervat moet wees. Slegs trusts wat deur 'n trustdokument tot stand kom sal dus aan die *Trustwet* onderworpe wees. Die *Trustwet*[28] omskryf 'n "trustdokument" as "'n skriftelike ooreenkoms of testamentêre geskrif of 'n hofbevel waarvolgens 'n trust tot stand gebring is". Trusts wat mondelings opgerig word, word dus vir doeleindes van die *Trustwet* nie as trusts beskou nie.[29] In die tweede plek is dit duidelik dat 'n mens selfs met 'n trust te doen het waar die begunstigdes, en nie die trustee nie, eienaar van die trustbates is.[30] Laastens is dit duidelik dat 'n mens nie met 'n trust te doen het waar 'n voog sy pupil se goedere administreer, of 'n kurator die goed van 'n geestesongestelde persoon, verkwister of 'n insolvente boedel administreer, of 'n verteenwoordiger goed vir sy prinsipaal hou nie.[31]

---

28 A 1.

29 *Deedat v The Master* 1995 2 SA 377 (A) 384I. In hierdie saak was een van die regsvrae of die betrokke trust as 'n trust ingevolge die *Trustwet* kwalifiseer. Alhoewel daar 'n skriftelike trustdokument bestaan het, het dié dokument geensins melding gemaak van die "oormaking van eiendomsreg" na die trustee nie. Voorsiening vir sodanige "oormaking van eiendomsreg" is op mondelinge wyse gereël. Daar is namens die appellante geargumenteer dat die trust nie binne die statutêre definisie tuisgebring kon word nie. As rede is aangevoer dat die eiendom via die skriftelike trustdokument oorgemaak moes word. Die Wet bepaal dat 'n trust 'n reëling is ingevolge waarvan een persoon se goed "uit hoofde van 'n trustdokument" aan 'n trustee oorgemaak word. Die hof het egter aan die frase "uit hoofde van" 'n wye betekenis geheg en bevind dat die mondelinge ooreenkoms *in casu* geen rede was waarom die trust nie onder die statutêre definisie tuisgebring kon word nie. Die hof het egter uitdruklik vermeld dat 'n mondelinge trustooreenkoms, alhoewel dit 'n geldige trust daar kan stel, buite die trefwydte van die *Trustwet* val. Dit beteken dat 'n trust wat by wyse van 'n mondelinge trustooreenkoms tot stand kom steeds 'n trust is, maar dat dit 'n trust in die breë sin van die woord is en dat die bepalings van en die beskermingsmaatreëls in die *Trustwet* nie daarop van toepassing is nie. Sien ook Olivier 1997 *TSAR* 769.

30 Sien par 2.4.4 hierbo. Die begrippe "trustbates" en "trustgoed" word sinoniem gebruik.

31 'n Wesenlike kenmerk van die trust in die eng sin is dat die trustee 'n amp beklee en as sodanig onderworpe is aan openbare beheer deur die Meester en die hof. Alhoewel die voog, kurator, verteenwoordiger en die kurator van 'n insolvente boedel ook 'n openbare amp beklee en aan

[vervolg]

2.2 Essensiële elemente vir die oprigting van 'n geldige trust

Aan die hand van regspraak[32] en skrywers[33] kan die volgende as die essensiële elemente van 'n trust aangedui word:[34]

(a) Daar moet 'n ernstige bedoeling wees om 'n trust te skep.

(b) Gemelde bedoeling moet uitgedruk word op 'n regsgeldige wyse ten einde 'n bindende verpligting te skep.

(c) Die trustbates moet bepaald of bepaalbaar wees.[35]

(d) Die trustdoel moet duidelik wees.

(e) Die trustdoel moet regmatig wees.[36]

2.3 Die partye tot 'n trust

Die partye betrokke by die oprigting en daaropvolgende administrasie van die trust is die trustoprigter, die trustee en die trustbegunstigdes. Vervolgens gaan daar kortliks gekyk word na wie (of wat) hierdie partye kan wees en wat die regsgevolge van die trust vir elkeen van hulle is.

---

die beheer deur die Meester en die hof onderworpe is, word hierdie ampte nie onder die trustee-amp in die eng sin ingesluit nie. Daar is in sulke gevalle nie 'n "oordrag" van trustgoed deur die "trustoprigter" aan die trustee om ooreenkomstig die "trustdokument" geadministreer te word nie.

32 Sien bv *Administrators, Estate Richards v Nicol* 1996 4 SA 253 (K).

33 Sien Theron 1991 *TSAR* 277; Honoré en Cameron *Honoré's South-African Law of Trusts* 96; Olivier *Trustreg en Praktyk* 33-38; Corbett ea *The Law of Succesion* 6.

34 Sien Abrie, Graham en Van der Linde *Boedel- en Finansiële Beplanning* 96-100. Sien ook Strydom *Aansprake van 'n Trustbegunstigde* 27-37.

35 *Deedat v The Master* 1995 2 SA 377 (A). Alhoewel 'n trustdokument verwys na 'n "trust fund" identifiseer dit nie uitdruklik die bron en aard daarvan nie. Die bron en aard van die trustbates moet dus uitdruklik uit die trustdokument afgelei kan word. Appèlregter Joubert beslis nietemin op 384B: "[T]he charitable trust will not fail if the subject-matter of the trust is capable of ascertainment by admissible means of interpretation. Such means may proof of extraneous facts which are admissible because they bear no relationship to the oral agreement or negotiations giving rise to the creation of the trust". In die gemelde geval het 'n ontleding van die finansiële state gehelp met die identifisering van die trustfonds.

36 Of 'n trustdoel regmatig of onregmatig is, sal afhang van die feite van elke geval, heersende gemeenskapsopvattings en regsbepalings.

2.3.1 Die trustoprigter

Die trustoprigter is die persoon wat, met die bedoeling om 'n trust te skep, trustbates aan die trustee laat toekom. In die geval van 'n trust *mortis causa*, wat by wyse van 'n testament opgerig word, moet die oprigter oor testeerbevoegdheid beskik. In die geval van 'n trust *inter vivos*, wat deur middel van 'n kontrak tot stand kom, moet die oprigter handelingsbevoeg wees. In beginsel kan die trustoprigter enige natuurlike persoon of 'n regspersoon wees.[37]

Sodra die trust opgerig is verdwyn die trustoprigter as't ware uit die prentjie, tensy hy ook een van die ander partye tot die trust is. So kan die trustoprigter byvoorbeeld ook 'n begunstigde van die trust wees. Hy kan selfs die enigste begunstigde van die trust wees.[38]

Daar word egter geleer dat 'n trust nie geldig tot stand kom indien die trustoprigter die enigste eienaar van die trustgoed bly nie. Die trustoprigter kan gevolglik nie 'n trust tot stand bring deur goed aan homself as enigste trustee oor te dra nie. Daar is egter niks wat hom verhoed om mede-eienaar van die trustgoed te bly en sodoende mede-trustee te wees nie.[39] 'n Trust sal egter, as dit eers eenmaal geldig tot stand gekom het, nie tot niet gaan omdat die oprigter later die enigste trustee word nie. Dit is so aangesien hy dan die trustgoed bloot in 'n amptelike hoedanigheid en onderworpe aan die bepalings van die trustdokument besit.[40] 'n Mens kan egter verwag dat die Meester van die Hooggeregshof in sodanige omstandighede 'n addisionele trustee sal aanstel.[41]

---

37 Abrie, Graham en Van der Linde *Boedel- en Finansiële Beplanning* 101.

38 *Goodricke and Son (Pty) Ltd v Registrar of Deeds, Natal* 1974 1 SA 404 (N). Honoré en Cameron *The South African Law of Trusts* 469. Sien ook par 2.3.3 hieronder.

39 *Ex parte Leandy* 1973 4 SA 363 (N). Sien ook Honoré en Cameron *The South African Law of Trusts* 4 waarin die skrywers in hierdie verband die volgende stelling maak: "...the founder cannot set up a trust by transferring assets to himself as sole trustee, though he may do so by a transfer in trust to himself and another".

40 Honoré en Cameron *The South African Law of Trusts* 6.

41 Sodanige bevoegdheid word in a 7(2) van die *Trustwet* aan die Meester verleen.

Olivier[42] meen egter dat die stelling dat 'n trustoprigter nie die enigste trustee kan wees nie, ongegrond is. 'n Persoon in sy hoedanigheid as trustee is iemand anders as dieselfde persoon in sy privaat hoedanigheid. Dit is juis die rede, meen hy, waarom die trustoprigter die enigste begunstigde kan wees.[43] Net so kan daar dus geredeneer word dat 'n trustoprigter (in sy privaat hoedanigheid) tog die trustbates aan homself (in sy amptelike hoedanigheid) sal kan oordra. Die grondidee van die trust, naamlik om trustbates tot voordeel van 'n derde te beheer, sal egter ontbreek indien die trustoprigter terselfdertyd die enigste trustee sowel as die enigste begunstigde is. In die lig van hierdie redenasie sal dit dus volgens Olivier geldig wees vir 'n trustoprigter om die enigste trustee te wees, mits hy nie die enigste begunstigde is nie.

2.3.2 Die trustee

Die trustee is die persoon wat as bekleër van die trustee-amp die trustgoed beheer en administreer tot voordeel van die trustbegunstigdes of ter bereiking van een of ander onpersoonlike doel. Trustees word ooreenkomstig die trustdokument aangestel.[44] Normaalweg word die eerste trustee(s) in die trustdokument benoem. 'n Goed opgestelde trustdokument sal ook die vul van vakatures en die aanstelling van addisionele mede-trustees volledig reël.[45] Die trustdokument kan ook daarvoor voorsiening maak dat ander persone, byvoorbeeld die oprigter of die bevoordeeldes, trustees mag aanwys. Indien die trustees wat aanvanklik aangewys is, nie kan of wil aanvaar nie of indien geen trustee aangewys is nie, moet die Meester, na

---

42 Olivier *Trustreg en Praktyk* 260.

43 Sien ook *Goodricke and Son (Pty) Ltd v Registrar of Deeds, Natal* 1974 1 SA 404 (N). Honoré en Cameron *The South African Law of Trusts* 469.

44 In *Hoosen v Deedat* 1999 4 SA 425 (HHA) moes die hof beslis of 'n aangewese trustee sy verpligtinge aan 'n ander persoon kon delegeer. Die hof het na analogie van die posisie van 'n verteenwoordiger bevind dat indien die identiteit en persoonlike karaktertrekke van die persoon wat die trustee-amp moes beklee van wesenlike belang is, die gekose trustee nie die bevoegdheid het om sy pligte aan 'n ander te delegeer nie. Daar kan egter uitdruklik in die trustdokument vir so 'n toedrag van sake voorsiening gemaak word. Hierdie standpunt verdien instemming.

45 Gewoonlik word sodanige bevoegdheid aan die bestaande trustees verleen. Dit staan bekend as die mag van assumpsie.

oorlegpleging met die nodige belanghebbendes, iemand as trustee aanstel.[46] Die Hooggeregshof beskik ook oor die inherente jurisdiksie om trustee-vakatures te vul en om addisionele trustees aan te stel.[47] Indien 'n trust statutêr geskep word, sal die betrokke wet voorsiening maak vir die aanstelling van die trustees.[48] Voordat 'n persoon as trustee kan optree, moet daar egter eers aan die volgende vereistes voldoen word:[49]

(a) Die persoon moet geldig aangewys word.
(b) Hy moet bevoeg wees om 'n trustee te wees.
(c) Hy moet die aanwysing aanvaar.
(d) Waar die *Trustwet* geld, moet die Meester hom kragtens artikel 6 skriftelike magtiging gee om as trustee op te tree.

Daar bestaan in ons reg geen voorskrif wat 'n vaste aantal trustees vir 'n trust voorskryf nie.[50] Indien die oprigter dit verlang, is een trustee voldoende. Dit is egter belangrik om in so 'n geval van twee aspekte kennis te neem.[51] In die eerste plek kan trustsake stilstaan indien die enkele trustee om die een of ander rede onbevoeg word of in die posisie beland waar dit onmoontlik word om die amp verder te beklee en daar dan nie 'n ander genomineerde trustee gereed is om die amp oor te neem nie. In die tweede plek moet daar kennis geneem word van die potensiële trefkrag van artikel 3(3)(d) van die *Boedelbelastingwet*.[52] Hierdie artikel ag as deel van 'n oorledene se belasbare boedel vir boedelbelastingdoeleindes alle eiendom wat nie regtens aan hom behoort het nie, maar waaroor hy onmiddellik voor sy

---

46 A 7, *Trustwet.*

47 *Administrators, Estate Richards v Nichol* 1996 4 SA 253 (K); *Ex parte Leandy* 1973 4 SA 363 (N).

48 Sien byvoorbeeld a 28 van die *Wet op Prokureurs* 53 van 1979.

49 Vir doeleindes van hierdie studie is dit voldoende om hierdie vereistes bloot te noem. Vir meer besonderhede, sien Cronjè en Roos *Gevorderde Erfreg* 112-119; Abrie, Graham en Van der Linde *Boedel- en Finansiële Beplanning* 101-106.

50 Abrie, Graham en Van der Linde *Boedel- en Finansiële Beplanning* 106. A 30 van die *Maatskappywet* 61 van 1973 bepaal dat geen maatskappy, vereniging, sindikaat of vennootskap wat 'n winsmotief het en wat uit meer as 20 persone bestaan toegelaat of opgerig mag word nie, tensy dit ingevolge die *Maatskappywet* of 'n ander Wet geregistreer word. Hierdie artikel kan algemeen uitgelê word as dat dit die getal trustees tot 20 beperk. Sien in hierdie verband Honoré en Cameron *The South African Law of Trusts* 141.

51 Strydom *Aansprake van 'n Trustbegunstigde* 41.

52 45 van 1955.

afsterwe bevoeg was om te beskik, hetsy vir sy eie of vir sy boedel se voordeel. Dit is egter belangrik om daarop te let dat, alhoewel 'n trustee juis nie oor trustgoed beskik vir sy eie of vir sy boedel se voordeel nie, hy ingevolge artikel 3(5)(b) geag word bevoeg te wees om oor enige eiendom te beskik indien hy by magte was om die eiendom toe te eien of na goeddunke te vervreem.[53] Indien die trustee die **enigste trustee en 'n moontlike begunstigde** van 'n trust is, kan hy dus geag word om bevoeg te wees om oor die eiendom van die trust te beskik tot sy eie voordeel. In hierdie geval sal die eiendom van die trust geag word die trustee se eiendom te wees en sal dit vir boedelbelastingdoeleindes deel van sy bestorwe boedel vorm.[54]

In die praktyk is dit egter gebruiklik om twee of meer trustees aan te stel. Indien daar meer as een trustee is, is hulle gesamentlik vir die administrasie verantwoordelik en moet hulle gesamentlik teenoor derdes optree voordat hulle die trust sal bind. Die trustoprigter mag 'n minimum aantal trustees in die trustdokument voorskryf.[55] Die blote feit dat die trustoprigter aanvanklik 'n bepaalde getal trustees aangestel het, beteken nie dat daar by hierdie getal gehou moet word nie. Die oorblywende trustees sal gevolglik alleen kan optree. As 'n minimum getal wel voorgeskryf word, sal die oorblywende trustees addisionele trustees moet assumeer indien die trustdokument aan hulle die mag van assumpsie verleen. Indien hulle egter nie sodanige mag van assumpsie het nie, sal hulle die Meester moet vra om die vakature te vul.[56]

In die Suid-Afrikaanse boedelbeplanningspraktyk is die oorspronklike boedeleienaar, in die geval van 'n trust *inter vivos*, gewoonlik ook een van die

53 Arendse ea *Silke* 645-646; Huxham en Haupt *Inkomstebelasting* 490-491.
54 As voorbeeld hiervan noem Wiechers en Vorster *Boedelbereddering* 102 die geval waar 'n persoon voor sy dood volle beheer gehad het oor trustbates deurdat hy 'n trustbegunstigde en die enigste trustee met wye handelingsbevoegdhede was. Sien ook die feite van *Creighton Trust v CIR* 1955 3 SA 498 (T) waar die hof bevind het dat die skenker die "control, order and disposition of the trust property for his own benefit" behou het.
55 Of die trustdokument 'n minimum aantal trustees vereis of nie, is 'n kwessie van uitleg.
56 Cronjè en Roos *Gevorderde Erfreg* 119.

trustees. Die rede hiervoor blyk duidelik uit die volgende opmerking van Honoré en Cameron:[57]

> He [the founder] may himself be a trustee and keep a close check on the management of the trust. ...(T)his enable the founder and the beneficiaries to have the best of both worlds. The founder can put the trust property outside his 'competence to dispose' yet retain an effective voice in its administration.

Hier word gesinspeel op die feit dat die boedeleienaar steeds 'n redelike mate van beheer oor sy boedelbates moet kan uitoefen ten spyte daarvan dat die bates buite sy boedel geplaas is.[58]

Die trustee moet uitvoering aan die trustdokument gee. Hy moet met ander woorde die trustbates op so 'n manier administreer dat die doel van die trust, naamlik om 'n persoonlike of onpersoonlike begunstigde te bevoordeel, bereik word. Hierdie algemene verpligting van die trustee om die trustgoed tot voordeel van die begunstigde te administreer, gee aanleiding tot die volgende spesifieke verpligtinge:[59]

(a) Daar word van die trustee 'n standaard van sorgsaamheid, ywer en kundigheid vereis.

(b) Die trustee moet die trustdokument bestudeer.

(c) Die trustee moet beheer en eiendomsreg van die trustgoed verkry.

(d) Die trustee moet die trustgoed apart van sy eie goed hou.

(e) Die trustee moet onpartydig optree.

(f) Die trustee moet redelik teenoor begunstigdes optree.

(g) Die trustee moet sy diskresie self uitoefen.

---

57 Honoré en Cameron *The South African Law of Trusts* 14.

58 Strydom *Aansprake van 'n Trustbegunstigde* 42. Dit is baie belangrik dat die trustoprigter die beheer oor sy bates regtens aan die trustee oordra. Die trustidee berus immers op die feit dat goedere aan 'n ander persoon *oorgedra* word en dat dit dan tbv 'n derde bestuur en beheer word. Die trustee moet 'n sekere mate van onafhanklikheid in die administrasie van die trustboedel besit. Indien die trustoprigter wye administratiewe bevoegdhede aan homself voorbehou, ontbreek sodanige onafhanklikheid en kan die geldigheid van die trust in gedrang kom. Sien *Creighton Trust v CIR* 1955 3 SA 498 (T). Sien ook par 2.3.1 hierbo.

59 Vir doeleindes van hierdie studie is dit voldoende om hierdie verpligtinge bloot te noem. Vir meer besonderhede, sien Cronjè en Roos *Gevorderde Erfreg* 120-128; Abrie, Graham en Van der Linde *Boedel- en Finansiële Beplanning* 107-116.

(h) Die trustee moet die trustbates in stand hou.

(i) Die trustee moet 'n redelike opbrengs op die trustkapitaal kry.

(j) Die trustee moet rekenskap gee van sy administrasie van die trustgoed.

(k) Die trustee moet dokumente bewaar.

Hierdie verpligtinge kleef aan die amp van trustee deur regswerking, dit wil sê kragtens die gemenereg of die *Trustwet.* Alhoewel die trustdokument ook bepaalde verpligtinge op die trustee kan plaas, is dit nie altyd die geval nie.[60]

Die trustdokument is die vernaamste bron van die trustee se bevoegdhede. 'n Mens kan sê dat as die trustdokument nie 'n bepaalde bevoegdheid aan die trustee verleen nie, hy nie oor daardie bevoegdheid beskik nie. Dit is so tensy die hof bereid is om tekortkominge in die trustdokument aan te vul.[61] In die praktyk word gewoonlik uitgebreide bevoegdhede aan die trustee verleen ten einde hom in staat te stel om trustbates doeltreffend te hanteer.[62]

2.3.3 *Die trustbegunstigde*

Die trustbegunstigde is die persoon wat kragtens die trustdokument geregtig is om voordeel te trek uit die (inkomste van die) trustbates wat deur die trustees beheer en bestuur word.[63] Tensy die trustdoel onpersoonlik is, moet daar altyd 'n begunstigde wees. Enige persoon kan as 'n begunstigde van 'n trust benoem word. Selfs persone wat nog nie verwek is nie, kan as begunstigdes aangewys word. Maatskappye, direkteure van nog op te rigte maatskappye en trustees van bestaande trusts kan ook begunstigdes wees.

---

60 Cronjè en Roos *Gevorderde Erfreg* 120.

61 *Ex parte Scott Brown* 1940 TPA 51.

62 Die volgende is 'n paar voorbeelde van magte wat vir die trustee baie nuttig kan wees by die administrasie van die trust, maar wat, tensy hulle uitdruklik in die trustdokument aan die trustee verleen word, nie *ex lege* aan die amp van trustee kleef nie: Die bevoegdheid om die trustgoed te verkoop, bewaar of te verhuur; kapitaal op eerste verband oor grond uit te leen; beleggings te realiseer en te herbelê; 'n besigheid te bedryf; lenigs aan begunstigdes te maak; geld namens die begunstigdes te leen. Met die oog op die administrasie van 'n rehabilitasiefonds, sien par 2.8 hieronder.

63 Van der Westhuizen *Trusts* 16.

Aangesien die trustee in sy private hoedanigheid regtens verwyderd is van die individu wat die amp beklee, kan hy in sy private hoedanigheid ook die oprigter of 'n begunstigde van 'n trust wees.[64] Dit is met ander woorde moontlik dat die trustoprigter 'n begunstigde en selfs die enigste begunstigde van die trust kan wees.[65] Net so is dit moontlik dat die trustee die enigste begunstigde kan wees.[66] Waar een persoon egter in drie hoedanighede by 'n trust betrokke is, moet besin word. Aangesien die grondidee van 'n trust is dat die trustgoed tot voordeel van 'n ander persoon beheer moet word, kan 'n trustoprigter nie tegelykertyd die enigste trustee en die enigste begunstigde wees nie. Dit sal beteken dat hy die trustgoed tot sy eie voordeel beheer en nie tot voordeel van 'n ander persoon nie. Die trustoprigter kan egter wel tegelykertyd mede-trustee en begunstigde; trustee en mede-begunstigde;[67] of mede-trustee en mede-begunstigde wees.

'n Trust kan twee soorte begunstigdes hê, naamlik inkomstebegunstigdes en kapitaalbegunstigdes. 'n Persoon is 'n kapitaalbegunstigde as hy 'n aanspraak op die *corpus* van die trust het.[68] Daarteenoor het 'n inkomstebegunstigde slegs 'n aanspraak op die inkomste of ander vrugte[69] van die *corpus* van die trust. 'n Inkomstebegunstigde kan ook 'n kapitaalbegunstigde wees, en andersom.

2.4 Die verskillende soorte trusts

In die lig van die bogenoemde bespreking kan daar gesê word dat die begrip "trust" op 'n verskeidenheid regskonstruksies dui. Die gevolg hiervan is dat juriste baie maklik by mekaar verby kan praat as hulle nie dieselfde konstruksie in gedagte het nie. Met verloop van tyd het verskillende benamings vir verskillende tipe

---

64 Sien vn 42 hierbo.

65 Cronjè en Roos *Gevorderde Erfreg* 136; Honoré en Cameron *Honoré's South African Law of Trusts* 469; *Goodricke and Son (Pty) Ltd v Registrar of Deeds, Natal* 1974 1 SA 404 (N).

66 Honoré en Cameron *Honoré's South African Law of Trusts* 469. Sien ook die belastingbepalings waarna hierbo by vn 52 en 53 verwys is.

67 As Olivier se standpunt aanvaar word. Sien vn 42 hierbo.

68 Hierdie aanspraak word gewoonlik eers verkry by die ontbinding van die trust. Die trustdokument kan wel daarvoor voorsiening maak dat 'n gedeelte van die trustgoed voor ontbinding aan die kapitaalbegunstigdes oorgedra word.

69 Bv huurgeld, dividende en rente.

trustkonstruksies ontwikkel. Die probleem is egter dat verskillende aspekte van die trustfiguur aangewend word om dit te klassifiseer. So kan die trust eerstens geklassifiseer word op grond van die **ontstaansbron** van die trust. Tweedens kan die klassifikasie gemaak word op grond van die **diskresie** al dan nie wat die trustee uit hoofde van die trustdokument by magte is om ten opsigte van die trustbates uit te oefen. Derdens is dit moontlik om die trust te onderskei op grond van die **verskillende doelwitte** waarvoor dit deur die oprigter opgerig word. Vierdens kan die trust met verwysing na die **vestiging van regte** op die trustbates in óf die trustee óf die begunstigde geklassifiseer word. Vervolgens gaan daar gekyk word na die verskillende soorte trusts in die lig van die aspekte op grond waarvan dit geklassifiseer word.

2.4.1 Ontstaansbron van die trust

Deur te kyk na die wyse waarop 'n trust tot stand kom, met ander woorde welke trustdokument gebruik word om die trust op te rig, kan daar tussen trusts *mortis causa* (testamentêre trusts) en trusts *inter vivos* onderskei word. In die geval van 'n trust *mortis causa* neem die trustdokument die vorm van 'n testament aan. 'n Trust *inter vivos* aan die ander kant kom weer by wyse van 'n kontrak tot stand.

Hierdie twee trusts word bloot van mekaar onderskei vanweë die feit dat die ontstaansbronne van elkeen verskil. Daar behoort geen rede te wees waarom die twee trusts inhoudelik van mekaar moet verskil nie. Albei behoort in wese dieselfde kenmerke te openbaar. Ongelukkig het die howe hierdie trusts aan die hand van Romeins-Hollandse instellings probeer beoordeel.[70] Dit het tot gevolg gehad dat sekere verskille tussen die twee trusts tog 'n werklikheid geword. Een so 'n verskil

70 Die trust *mortis causa* is aanvanklik deur die howe beskou as 'n *fideicommissum purum*. Hierdie gelykstelling is egter deur die Appèlafdeling in *Braun v Blann and Botha* 1984 2 SA 850 (A) verwerp. Die trust *inter vivos* is weer met die *stipulatio alteri* gelyk gestel. Sien *Commissioner for Inland Revenue v Estate Crewe* 1943 AD 656 en *Crookes v Watson* 1956 1 SA 277 (A).

is die aanvaarding van die trustvoordele deur die trustbegunstigde van 'n *inter vivos* trust.[71]

Ten spyte van die kritiek teen die gelykstelling van 'n trust *inter vivos* aan 'n *stipulatio alteri*,[72] het die Suid-Afrikaanse Regskommissie nie in sy verslag oor die hersiening van die trustreg[73] enige veranderings in hierdie gebied aanbeveel nie. Dit is my mening dat, net soos met die trust *mortis causa*, die punt in die toekoms bereik kan word dat dit nie meer nodig sal wees om die trust *inter vivos* aan Romeins-Hollandse regsfigure gelyk te stel nie.

2.4.2 Diskresie van die trustee

In die geval waar 'n trust op grond van die diskresie van die trustee geklassifiseer word, word daar onderskei tussen diskresionêre trusts aan die een kant en vestigingstrusts aan die ander kant. Die begrip "diskresionêre trust" word meestal gebruik om aan te dui dat die trustee ingevolge die trustdokument die bevoegdheid het om die trustbegunstigdes volgens sy diskresie[74] uit 'n bepaalde groep[75] aan te

---

71 Omdat die trust *inter vivos* aan 'n *stipulatio alteri* gelykgestel word, beteken dit dat daar by die oprigting van 'n trust 'n kontrak tussen die trustoprigter en die trustee tot stand kom. Die trustbegunstigde is nie 'n party by daardie kontrak nie. Sodra die trustbegunstigde egter die voordeel aanvaar, verkry hy 'n vorderingsreg teen die trustee. Dit het dan tot gevolg dat die trust nie sonder die begunstigde se medewerking herroep kan word nie. Die gevolg hiervan is dus dat die trust *inter vivos* herroepbaar is totdat die voordele deur die begunstigde aanvaar word.

72 Sien Abrie, Graham en Van der Linde *Boedel- en Finansiële Beplanning* 91-92; Corbett "Trust law in the 90's: Challenges and Change" in Wiechers en Roos *Trusts* 5-9; Strydom *Aansprake van 'n Trustbegunstigde* 119-125.

73 SA Regskommissie: *Verslag oor die hersiening van die trustreg* Projek 9 Junie 1987.

74 In *CIR v Sive's Estate* 1955 1 SA 249 (A) 262D word vermeld dat die diskresionêre magte aan die trustee op twee maniere uitgeoefen kan word. In die eerste plek kan die trustdokument 'n onbelemmerde, absolute diskresie aan die trustee gee om na willekeur uit te oefen. In die tweede plek kan die trustdokument stipuleer dat die diskresie soos 'n redelike persoon uitgeoefen moet word. 'n Objektiewe standaard word dan aan die uitoefening van die diskresie gekoppel.

75 Die trustdokument moet egter die bepaalde groep (of klas) persone aandui waaruit die trustee die begunstigdes mag aanwys. Na die beslissing in *Braun v Blann and Botha* 1984 2 SA 850 (A) is dit ongetwyfeld die posisie by testamentêre trusts. Die rede hiervoor is die grondreël dat 'n testateur self sy testament moet opstel en dat hy nie sy testeerbevoegdheid mag delegeer nie. Wat die trust *inter vivos* betref, is die posisie nie heeltemal duidelik nie. In beginsel behoort hierdie beperking nie te geld nie, aangesien die beperkings insake die delegasie van testeerbevoegdheid nie by trusts *inter vivos* ter sprake is nie. Indien 'n klas van potensiële

wys. In samehang daarmee word gewoonlik ook die bevoegdheid verleen om 'n toedeling van kapitaal en/of inkomste aan die begunstigdes te maak of te weerhou. Dit wil voorkom of hierdie tipe trust 'n trust is wat opgerig word met die bedoeling om nie die trustbegunstigde met gevestigde regte op inkomste of kapitaal te bevoordeel sodra dit die trust toeval nie.[76] Dit beteken dat die begunstigde op die oomblik waarop die trust ontstaan oor geen gevestigde regte op die aanvanklike trustboedel beskik nie en dat hy ook nie, sodra inkomste of kapitaal die trust op 'n latere stadium toeval, onmiddellik gevestigde regte daarop verkry nie. 'n Vestigingstrust is 'n trust ingevolge waarvan die begunstigdes en hulle onderskeie voordele vooraf finaal in die trustdokument vasgestel word en die trustee nie enige diskresie in dié verband het nie.[77] Dié tipe trust verwys na daardie trusts wat opgestel word met die bedoeling om die begunstigde met gevestigde regte te bevoordeel vanaf die oomblik wat inkomste of kapitaal die trust toeval. Ook hier kan die trustee met sekere diskresionêre bevoegdhede beklee word solank dit nie tot gevolg het dat die vestiging van trustvoordele uitgestel word nie.[78] Die wesenlike onderskeid tussen hierdie twee trusts is eerstens of die trustoprigter die bedoeling gehad het dat trustvoordele vanaf die ontstaan van die trust, of sodra sodanige voordele die trust toeval, in die trustbegunstigde moet vestig al dan nie. Tweedens word die trusts onderskei op grond van die inhoud of omvang van die diskresionêre magte, indien enige, wat aan 'n trustee verleen word.[79] In die praktyk is hierdie

---

bevoordeeldes egter nie aangedui word nie, bestaan die gevaar dat die trust in die slag kan bly weens die afwesigheid van 'n duidelike trustdoel. Prakties sal dit dus die veiligste wees om altyd 'n groep aan te dui en sodoende nie 'n algemene beskikkingsbevoegdheid aan die trustee te verleen nie. Sien Abrie, Graham en Van der Linde *Boedel- en Finansiële Beplanning* 92.

76 Strydom *Aansprake van 'n Trustbegunstigde* 109.

77 Dit beteken egter nie dat die omvang van sodanige voordele finaal vasgestel hoef te wees nie. Die trustee kan wel die diskresie hê om oor die omvang van die bevoordeling te besluit. Sien vn 78 hieronder.

78 Dit is waar die trustee oor die bevoegdheid beskik om te besluit oor die omvang van die bevoordeling (dws hoeveel aan elke begunstigde toegedeel word), die wyse waarop die bevoordeling toegedeel word en die tydstip wanneer die bevoordeling toegedeel word.

79 Strydom *Aansprake van 'n Trustbegunstigde* 109. As die diskresie daarin geleë is dat die vestiging van trustvoordele uitgestel word deurdat die trustee bv kan besluit **wie** (uit 'n bepaalde groep) die trustbegunstigdes sal wees en **of** die trustbegunstigdes op 'n bepaalde tydstip bevoordeel moet word **of nie**, is die trust 'n diskresionêre trust. As die diskresie bloot behels dat die trustee kan besluit hoeveel, hoe of wanneer 'n bevoordeling toegedeel moet word, is die trust 'n vestigingstrust. Vir meer besonderhede oor die diskresionêre bevoegdheid van die trustee en die onderskeid tussen diskresionêre trusts en vestigingstrusts, sien Strydom *Aansprake van 'n Trustbegunstigde* 206-215.

onderskeid veral van belang op die terrein van die Inkomstebelastingreg. Artikels 7(1) tot 7(7) van die *Wet op Inkomstebelasting*[80] is ontwerp om belastingvermyding die hoof te bied. Die vraag of 'n diskresionêre trust of 'n vestigingstrust in 'n spesifieke geval voorhande is, is uiters relevant tot die kwessie of sodanige wetsbepaling van toepassing sal wees al dan nie.

2.4.3 Die doel waarvoor die trust opgerig word

Uit die statutêre definisie[81] van 'n trust blyk dit duidelik dat 'n trust vir 'n sekere doel opgerig word. Deur te kyk na die doel waarvoor 'n trust opgerig is, kan daardie trust in 'n sekere kategorie geklassifiseer word. 'n Trust kan opgerig word vir 'n persoonlike doel[82] of dit kan opgerig word vir 'n onpersoonlike doel.[83] 'n Privaat trust is 'n trust wat opgerig word tot voordeel van bepaalde of bepaalbare begunstigdes. By 'n trust vir 'n onpersoonlike doel word daar gestrewe na die bereiking van een of ander onpersoonlike doel en nie soseer die bevoordeling van spesifieke begunstigdes nie.[84] Alhoewel daar in hierdie geval op die uiteinde wel bevoordeeldes is, hou die doel waarvoor die trust opgerig is verband met die bevoordeling van die gemeenskap of 'n bepaalde deel van die gemeenskap.[85] Nog 'n trust wat op grond van 'n verskil in oogmerk van die bogenoemde twee trusts onderskei kan word, is die besigheidstrust. Die hoofoogmerk van 'n besigheidstrust is die bedryf van 'n besigheid met die oog op winsbejag.[86]

80 58 van 1962.
81 A1, *Trustwet*.
82 So trust staan bekend as 'n privaat trust.
83 Dit sal bv die geval wees waar 'n trust vir liefdadigheidsdoeleindes opgerig word. In hierdie geval word daar dikwels na die trust as 'n liefdadigheidstrust verwys.
84 In die Romeinse reg is bevoordelings *ad pias causas* erken. Aanvanklik het dit net bevoordelings vir godsdienstige doeleindes ingesluit. Mettertyd is bevoordelings vir liefdadigheidsdoeleindes ook daarby ingesluit. Vandag word erkenning verleen aan trusts met 'n liefdadigheidsdoel sowel as aan trusts wat vir enige ander doel in openbare belang opgerig is. Sien Abrie, Graham en Van der Linde *Boedel- en Finansiële Beplanning* 93-94.
85 *Marks v Estate Gluckman* 1946 AD 298.
86 Wunsh 1986 *SALJ* 561.

Bogenoemde indeling van trusts aan die hand van die trustdoel word egter bloot gemaak **ten einde die trustdoel te identifiseer en lewer geen beduidende bydrae tot die verklaring van die teoretiese onderbou van die trust nie.**

2.4.4 Die vestiging van regte op die trustbates

Die persoon in wie die regte op die trustbates vestig, kan ook dien as kriterium by die klassifikasie van trusts. 'n Mens het selfs met 'n trust te doen as die begunstigde, en nie die trustee nie, eienaar van die trustbates is.[87] In so 'n geval word daar van 'n bewindtrust gepraat.[88] 'n Bewindtrust is dus 'n trust ingevolge waarvan sekere begunstigdes die reghebbendes van die trustbates is, terwyl die trustee bloot die beheer- en beskikkingsbevoegdhede[89] soos bepaal deur die trustdokument, verkry. 'n Bewindtrust moet onderskei word van 'n eiendomstrust. By 'n eiendomstrust is die trustee die reghebbende van die trustbates. Hy beklee egter 'n fidusiêre amp[90] en moet as reghebbende sy beheer- en beskikkingsbevoegdhede ten aansien van die trustbates uitoefen, nie tot sy eie voordeel nie, maar tot voordeel van die trustbegunstigdes of ter bereiking van die een of ander doel.[91]

2.4.5 Samevatting

Die indeling van trusts in die verskillende kategorieë wat so pas bespreek is, is 'n aanduiding van die vele skakerings waarmee 'n boedelbeplanner 'n trust kan inklee

---

87 A1, *Trustwet.*

88 Daar is diegene wat meen dat 'n bewindtrust nie as 'n trust beskou moet word nie (sien bv Joubert 1951 *SALJ* 431-440). Maar in *Schaumberg v Stark* 1965 4 SA 462 (A) het die Appèlafdeling 'n trust waar die begunstigde eienaar van die trustgoed was as 'n regsgeldige trust beskou. Dit blyk ook duidelik uit die omskrywing van trusts in die *Trustwet* dat die wetgewer 'n bewindtrust as 'n trust beskou.

89 Die beskikkingsbevoegdhede moet noodwendig tot voordeel van die aangewese bevoordeeldes of ter bereiking van 'n onpersoonlike doel uitgeoefen word. Hierdie beskikkingsbevoegdhede kan onder andere insluit die vervreemding en oordrag van eiendomsreg en die beswaring van trustbates onder verband.

90 Met fidusiêre amp word bedoel dat die trustee 'n vertrouensposisie beklee. Die trustee moet die vertroue wat in hom gestel word waardig wees en altyd **in die beste belang van die trust en begunstigdes** optree.

91 Abrie, Graham en Van der Linde *Boedel- en Finansiële Beplanning* 89.

ten einde in verskillende behoeftes te voorsien. Die bewoording en inkleding van die trustdokument, asook die terminologie wat in die proses gebruik word is dus deurslaggewend vir die kategorisering van die betrokke trust. Die kategorie waarin die trust dan uiteindelik val, kan 'n wesenlike invloed hê op die regsposisie van al die partye tot die bepaalde trust.

Daar moet egter daarop gelet word dat daar nie net een enkele kriterium bestaan waarvolgens 'n klassifikasie van trusts gemaak kan word nie. 'n Enkele konstruksie van die trust kan verskillende benamings hê afhangende van die aspek van die trust wat onder bespreking is. So kan 'n enkele trustkonstruksie byvoorbeeld as 'n diskresionêre trust, eiendomstrust, besigheidstrust en 'n *inter vivos* trust getipeer word.[92]

2.5 Beëindiging van 'n trust

'n Trust kom tot 'n einde in die volgende omstandighede:[93]

(a) Indien die doel waarvoor die trust opgerig is verwesenlik is,[94] of as die trust sy loop geneem het en die voorgeskrewe wyse van verdeling voltooi is.
(b) Indien die trust onmoontlik word as gevolg van die vernietiging van die trustbates sonder die skuld van die trustee.[95]
(c) Indien die trust om die een of ander rede faal.
(d) Indien 'n trust *inter vivos* deur die betrokke partye herroep word.
(e) Indien vervroeging van die voordele van die kapitaalbegunstigde plaasgevind het na 'n repudiasie of afstanddoening van sy voordele deur die inkomstebegunstigde.[96]

---

92 Strydom *Aansprake van 'n Trustbegunstigde* 105.
93 Cronjè en Roos *Gevorderde Erfreg* 160-161; De Waal en Schoeman-Malan *Erfreg* 175.
94 *Ex parte Kerr* 1911 OPD 12.
95 *Alexander v Perdicologou* 1966 3 SA 454 (R).
96 Sien bv *Starkey v McElliot* 1984 4 SA 120 (D); *Ex parte Downing* 1985 4 SA 705 (D); *Hirschsohn v Horn* 1990 1 SA 769 (K).

(f) Indien die hof kragtens sy gemeenregtelike of statutêre bevoegdheid die opheffing van die trust gelas.[97]

(g) Indien die trust gesekwestreer word.[98]

Waar 'n trust tot 'n einde kom, hang die bestemming van die oorblywende trustgoed af van die wyse waarop die trust beëindig word.[99] Indien die trust tot 'n einde kom omdat die oprigter dit herroep het, sal die oprigter geregtig wees om die oorblywende trustgoed terug te eis. Indien die trust tot 'n einde kom as gevolg van vervroeging van voordele, verkry die kapitaalbegunstigde onbeperkte eiendomsreg op die trustgoed. As die trust faal of tot 'n einde kom omdat dit reeds uitgevoer is of omdat die voorgeskrewe doel bereik is, bepaal die bepalings van die trustdokument die bestemming van die oorblywende trustgoed. Indien die trustdokument nie voorsiening maak vir die eindbestemming van die trustgoed by die beëindiging van die trust nie, keer die goed terug na die trustoprigter of sy boedel. Indien die hof die beëindiging van die trust gelas, kan dit ook 'n bevel aangaande die oorblywende trustgoed uitreik.

2.6 Insolvensie-aangeleenthede

Wanneer na die teoretiese konstruksie van die trust gekyk word, lyk die regsgevolge van insolvensie in die konteks van die trust voorspelbaar.[100] Omdat die trustee volgens die alledaagse konstruksie[101] eienaar van die trustgoed is, **behoort** dit kragtens artikel 20 van die *Insolvensiewet*[102] by die sekwestrasie van die trustee se boedel in die insolvente boedel te val. Omdat die trust aan die ander kant nie 'n afsonderlike entiteit of regspersoon is nie,[103] behoort daar nie sprake te wees van

97 Artikel 13 van die *Trustwet* magtig die hof om die trust te beëindig.
98 Sien *Magnum Financial Holdings v Summerly* 1984 1 SA 160 (W).
99 Sien Cronjè en Roos *Gevorderde Erfreg* 161.
100 De Waal "Anomalieë in die Suid-Afrikaanse trustreg" in Wiechers en Roos *Trusts* 19-21.
101 Dws in die geval van 'n eiendomstrust.
102 24 van 1936 (hierna "die *Insolvensiewet*").
103 Teoreties is die trust nie 'n regspersoon of 'n entiteit met afsonderlike persoonlikheid nie, maar prakties word dit dikwels deur die wetgewer, die howe of dwingende praktyksbehoeftes as een behandel. Sien De Waal "Anomalieë in die Suid-Afrikaanse trustreg" in Wiechers en Roos *Trusts* 19-24. Alhoewel die trust dikwels as 'n afsonderlike entiteit behandel word en daar

die sekwestrasie van 'n trust nie. In beide hierdie gevalle is die ware toedrag van sake egter presies die teenoorgestelde.

2.6.1 Sekwestrasie van die trust

In *Magnum Financial Holdings (Pty) Ltd v Summerly*[104] moes die hof uitspraak gee oor die vraag of 'n trust ingevolge die bepalings van die *Insolvensiewet* gesekwestreer kan word. Sonder om te beslis wat die regsaard van die trust is, het die hof bevind dat 'n trust nie ingevolge die *Maatskappywet*[105] gelikwideer kan word nie. Dit moet soos 'n natuurlike persoon gesekwestreer word. 'n Trust kan egter slegs gesekwestreer word indien dit onder die omskrywing van "skuldenaar" in artikel 2 van die *Insolvensiewet* tuisgebring kan word. Ten einde dit reg te kry, kyk die hof na verskeie eienskappe van die trust, soos byvoorbeeld die trust se bevoegdheid om deur middel van trustees geld te leen, verpligtinge op te loop en om 'n boedel te besit. Die hof het ook die feit dat daar in *Ex parte Milton*[106] beslis is dat 'n trust as 'n afsonderlike entiteit gesekwestreer kan word, oorweeg. Die hof het gevolglik beslis dat die trust inderdaad 'n "skuldenaar" ingevolge artikel 2 van die *Insolvensiewet* is en as sulks gesekwestreer kon word.[107]

2.6.2 Sekwestrasie van die trustee

Artikel 12 van die *Trustwet* bepaal uitdruklik dat trustgoed nie deel van die trustee se persoonlike boedel vorm nie, behalwe vir sover hy as trustbegunstigde op die

---

skrywers is wat meen dat 'n trust wel 'n regspersoon is (Van Zyl "Die Regsubjek van die Trustvermoë" in Coetzee *HL Swanepoel Gedenkbundel* 1-13), word daar egter steeds aan die hand gedoen dat 'n trust nie 'n regspersoon is nie. *CIR v MacNeillie's Estate* 1961 3 SA 833 (A); Cronjè en Roos *Gevorderde Erfreg* 155-156. Sien in hierdie verband Kitshoff *Gedagtes oor die Regsaard van 'n trust* 15-29.

104 1984 1 SA 160 (W).

105 61 van 1973 (hierna "die *Maatskappywet*").

106 1959 3 SA 347 (SR).

107 Let wel dat trustskulde normaalweg slegs uit die trustboedel betaalbaar is en dat die trustee, trustoprigter en trustbegunstigdes se persoonlike boedels nie daarvoor uitgewin kan word nie. Sien Cilliers ea *Ondernemingsreg* 415.

trustgoed geregtig is.[108] By die sekwestrasie van die trustee se boedel, val die trustgoed dus nie in die insolvente boedel nie en kan dit nie ter delging van die skuldeisers se skulde aangewend word nie.

2.7 Die gebruik van 'n trust as 'n rehabilitasiefonds

Uit die voorafgaande bespreking is dit duidelik dat 'n trust 'n handige regsfiguur is en dat dit een van die mees bruikbare instrumente is waarop 'n boedelbeplanner sy bates en sake kan reël sodat sy boedel die grootste moontlike voordeel daaruit kan trek. Die plooibaarheid en aanpasbaarheid van die trustfiguur maak dit by uitstek geskik om 'n verskeidenheid probleme aan te spreek. Die aanwendingsmoontlikhede daarvan is derhalwe van velerlei aard. As sulks is die trust dan ook een van die middele wat deur die houer van 'n mynreg, wat finansiële voorsorg moet tref vir die rehabilitasie van die omgewing, as 'n rehabilitasiefonds gebruik kan word.

Wanneer van 'n trust gebruik gemaak word, is dit belangrik dat die essensiële elemente van 'n trust teenwoordig is.[109] Wanneer die houer van 'n mynreg 'n trust wil oprig, moet dit in die eerste plek duidelik wees dat hy die bedoeling gehad het om 'n trust op te rig.[110] In die tweede plek is dit belangrik dat hierdie bedoeling uitgedruk word op 'n wyse wat 'n bindende verpligting kan skep. Die bedoeling moet met ander woorde op 'n regsgeldige wyse uitgedruk word. Tensy 'n bindende verpligting geskep word, kom 'n trust nie tot stand nie. In die derde plek moet die trustbates redelik duidelik omskryf wees. Hierdie trustbates kan roerend of

108 Skuldeisers van die trustee kan benadeel word as hulle nie kennis het nie van die feit dat goed onder beheer van die trustee, wat oënskynlik aan hom behoort, eintlik trustgoed is en van die trustee se persoonlike boedel uitgesluit is. Om hierdie rede bepaal artikel 11 van die *Trustwet* dat die trustee trustgoed duidelik as sodanig identifiseerbaar moet maak.

109 Sien par 2.2 hierbo.

110 Die bedoeling om 'n trust op te rig, kan onder andere afgelei word uit die gebruik van woorde soos "trust" en "trustee". Aangesien hierdie woorde egter foutief gebruik kan word, is die feit dat dit wel gebruik is nie altyd 'n afdoende aanduiding van 'n bedoeling om 'n trust op te rig nie. Aan die ander kant kan 'n bedoeling om 'n trust op te rig soms selfs afgelei word ten spyte van die feit dat genoemde woorde glad nie gebruik is nie.

onroerend wees. Dit kan selfs 'n voorwaardelike reg op goed wees.[111] Ingevolge die grondidee van die trust is die trustee reghebbende, nie vir homself nie, maar vir die voordeel van 'n ander of vir 'n bepaalde onpersoonlike doel. In die lig van die trustidee is dit in die vierde plek belangrik dat die trustdoel duidelik uiteengesit moet wees. In die geval van 'n rehabilitasiefonds sal die trustdoel wees om finansiële voorsorg te tref vir die rehabilitasie van die omgewing. Die trustee is hier dus reghebbende en alles wat hy as trustee van die spesifieke trust doen, moet gerig wees op die behoorlike rehabilitasie van die omgewing. In die vyfde plek moet die trustdoel regmatig wees. Omdat die rehabilitasie van die omgewing in belang van die gemeenskap is en dit ingevolge 'n statutêre verpligting plaasvind, is die doel van 'n rehabilitasiefonds sonder twyfel regmatig.

Trusts kan in verskillende kategorieë verdeel word.[112] Die kategorie waaronder 'n trust val, kan 'n wesenlike invloed op die regsposisie van die betrokke partye hê. Die trustoprigter sal dus die bewoording en inkleding van sy trustdokument met sorg moet oorweeg ten einde te verseker dat die trust (rehabilitasiefonds) op die beste moontlike wyse in sy behoeftes voorsien. Na my mening is die korrekte konstruksie van die trust hier ter sprake 'n **trust *inter vivos***. Die trust as rehabilitasiefonds moet dus tot stand kom by wyse van 'n **kontrak tussen lewende persone**.[113] Hierdie kontrak is 'n kontrak tussen die trustoprigter en die trustee. Die trustbegunstigde is nie 'n party tot daardie kontrak nie. Sodra die trustbegunstigde egter die voordeel aanvaar, verkry hy 'n vorderingsreg teen die trustee. Waar 'n trust as rehabilitasiefonds gebruik word, is daar egter geen sprake van 'n direkte begunstigde nie[114] en sal daar dus ook geen sprake wees van aanvaarding deur 'n begunstigde nie. Hier is bloot 'n kontrak tussen die trustoprigter en die trustee vir die bereiking van 'n sekere onpersoonlike doel.

111 A 1, *Trustwet*.
112 Sien par 2.4 hierbo.
113 Die trust kan egter ook by wyse van 'n mondelingse ooreenkoms opgerig word. Dit sal steeds 'n geldige trust wees, maar dit sal nie onder die beskerming van die *Trustwet* val nie. Vir veiligheid sal dit dus beter wees indien die trust by wyse van 'n behoorlike trustdokument (in hierdie geval 'n kontrak) opgerig word. Sien vn 29 hierbo.
114 Sien vn 118 hieronder.

Die doel van 'n rehabilitasiefonds sal wees om voldoende fondse beskikbaar te stel vir die rehabilitasie van enige omgewingskade wat deur die mynwerksaamhede veroorsaak word. Die trust sal derhalwe 'n trust vir 'n **onpersoonlike doel** wees.

Soos reeds gesien[115] is daar altyd drie partye by 'n trust, naamlik die trustoprigter, die trustee en die trustbegunstigde. Die trustoprigter van 'n trust wat as rehabilitasiefonds gebruik word, is die sakeman wat die houer van byvoorbeeld 'n mynreg is (eenmansaak) of sodanige sakeman se besigheid (wat 'n vennootskap, maatskappy of beslote korporasie kan wees). Die trustoprigter bepaal wie die trustees gaan wees, hoeveel trustees daar gaan wees en wat die verpligtinge van die trustees gaan wees. Volgens Honoré[116] kan 'n trust nie geldig tot stand kom indien die trustoprigter die enigste eienaar van die trustgoed bly nie. Volgens hierdie standpunt kan die trustoprigter dus nie die enigste trustee wees nie. Daar is egter 'n moontlikheid dat 'n mens kan argumenteer dat, aangesien 'n persoon in sy hoedanigheid as trustee iemand anders is as dieselfde persoon in sy privaat hoedanigheid, 'n oprigter wel die enigste trustee kan wees.[117] Veral as in gedagte gehou word dat die trustee en/of trustoprigter in die geval onder bespreking nie ook die begunstigde gaan wees nie. 'n Trust wat as rehabilitasiefonds gebruik word, is juis 'n trust vir 'n onpersoonlike doel en het as sulks geen spesifieke of direkte begunstigdes of beslis nie die oprigter as begunstigde nie.[118] Selfs al sou dit moontlik wees vir die oprigter om die enigste trustee te wees, sou dit myns insiens veiliger wees om ook 'n mede-trustee aan te stel. Dan oefen die oprigter steeds 'n mate van beheer uit, maar loop hy nie die gevaar dat trustsake stilstaan indien hy om die een of ander rede nie meer sy amp kan beklee nie.[119]

Die trustees moet die trustbates op 'n so 'n manier administreer dat die doel van die trust bereik word, **naamlik om voldoende fondse beskikbaar te stel vir die**

115 Par 2.3.
116 Honoré en Cameron *The South-African Law of Trusts* 4. Sien par 2.3.1 hierbo.
117 Olivier *Trustreg en Praktyk* 260. Sien ook vn 42 hierbo.
118 Volgens Olivier se standpunt kan 'n trustoprigter slegs die enigste trustee wees indien hy nie ook die enigste begunstigde is nie.
119 Sien vn 51 tot 53 hierbo.

rehabilitasie van omgewingskade. Ten einde die trustdoel te bereik, word daar sekere spesifieke verpligtinge op die trustees geplaas.[120] Daar kan ook in die trustdokument voorsiening gemaak word vir ander bepaalde verpligtinge. Hierdie bepaalde verpligtinge wat in die trustdokument gespesifiseer word, sal vir doeleindes van die rehabilitasiefonds wees om die trustbates in stand te hou en te bewaar. Dit kan ook wees om met die trustbates te woeker sodat 'n redelike inkomste daaruit verkry word om sodoende tot 'n groter mate te verseker dat die doel van die trust (rehabilitasiefonds) verwesenlik word. In die trustdokument word nie net voorsiening gemaak vir die verpligtinge van die trustee nie, maar ook vir sy bevoegdhede.[121] Die oprigter moet derhalwe uitgebreide bevoegdhede aan die trustee verleen. Indien die trustee byvoorbeeld verplig is om met die trustbates te woeker, moet hy die bevoegdheid hê om beleggings te realiseer en te herbelê, om die trustgoed te verkoop of verhuur en selfs om 'n besigheid te bedryf.[122]
Waar dit net gaan oor die rehabilitasie van die omgewing, sal daar uit die aard van die saak geen begunstigdes wees tot wie se voordeel die trust opgerig word nie.[123] Vanweë hierdie feit sal daar dan in die eerste plek nie sprake wees van 'n diskresionêre trust ingevolge waarvan die trustee die bevoegdheid het om volgens sy diskresie die trustbegunstigdes aan te wys of die verhouding van bevoordeling te bepaal nie. In die tweede plek kan hier ook nie sprake wees van 'n bewindtrust nie.[124] Die trustee is die reghebbende van die bates wat die trust (eiendomstrust) tot uitvoering van die onpersoonlike doel moet bestuur en bedryf.

---

120 Sien vn 59 hierbo.

121 Sien vn 62 hierbo.

122 Die belegging van trustbates moet met veiligheid en voldoende sekuriteit gedoen word en mag nie belê word in enige transaksie wat 'n element van onsekerheid of risiko inhou nie. Die reël in die Suid-Afrikaanse reg is dat 'n persoon in 'n fidusiêre posisie, wanneer hy met die belegging van geld handel, 'n hoë mate van sorg aan die dag moet lê en nie sodanige bates of fondse enigsins moet blootstel aan enige besigheidsrisiko's nie.

123 Alhoewel hier geen begunstigdes is nie, het hierdie trust op die lang duur ten doel om die gemeenskap te bevoordeel. Dit is immers tot voordeel van die gemeenskap dat omgewingskade gerehabiliteer word. Waar die trust (rehabilitasiefonds) ook beoog om moontlike benadeeldes te vergoed, sal daar wel begunstigdes wees (soos bv werknemers in 'n asbesmyn).

124 Hierdie is dus 'n eiendomstrust.

Dit is nou duidelik dat 'n rehabilitasiefonds die vorm van 'n trust kan aanneem. Die belangrikste oorweging is egter dat so 'n rehabilitasiefonds bestand moet wees teen die eise van skuldeisers indien die oprigter of sy besigheid insolvent raak en sy boedel gesekwestreer word of die besigheid gelikwideer word.[125] Alhoewel 'n trust nie 'n regspersoon is nie,[126] word dit vir doeleindes van sekwestrasie as 'n aparte entiteit behandel.[127] Verder, uit hoofde van artikel 21 van die *Trustwet*, sal die trust nie aanspreeklik wees vir die skulde van die oprigter of die besigheid nie.

Sodra dit nodig word om die omgewing waarop die betrokke mynwerksaamhede plaasgevind het te rehabiliteer, sal die fondse in die trust vir sodanige rehabilitasie aangewend word. Sodra die rehabilitasie voltooi is, sal die trust beëindig word. Die bepalings van die trustdokument moet die bestemming van die oorblywende trustbates bepaal, waar 'n trust tot 'n einde kom as gevolg van die feit dat die trustdoel uitgevoer is en daar enige trustbates oorbly. Indien die trustdokument nie voorsiening maak vir die eindbestemming van die oorblywende trustbates nie, keer dit terug na die trustoprigter of sy boedel.[128]

Vervolgens aan die orde is die ondersoek na welke ander vorme 'n rehabilitasiefonds moontlik kan aanneem ten einde dieselfde doel te bereik.

3 Die maatskappy as moontlike vorm vir die rehabilitasiefonds

Die doel van hierdie bespreking is om kortliks uit een te sit welke vorme van maatskappye deur die houer van 'n mynreg as rehabilitasiefonds aangewend kan word. Hoofsaaklik word beoog om die artikel 21-maatskappy te ondersoek ten einde te bepaal of dit 'n effektiewe rehabilitasiefonds kan daarstel. Alvorens die artikel 21-maatskappy egter ondersoek word, word die omskrywing en aard van die

125 Sien vn 21 hierbo.
126 Sien vn 103 hierbo.
127 Sien *Magnum Financial Holdings v Summerly* 1984 1 SA 160 (W); De Waal "Anomalieë in die Suid-Afrikaanse trustreg" in Wiechers en Roos *Trusts* 19-21.
128 Sien par 2.5 hierbo.

maatskappy in die algemeen, die oprigting van maatskappye en die soorte maatskappye eers ontleed.

3.1 Die maatskappybegrip: Omskrywing en aard

In algemene terme kan 'n maatskappy beskryf word as 'n vereniging van persone wat saamwerk met die oog op winsbejag.[129] Alhoewel hierdie omskrywing vir die meeste maatskappye geld, geld dit nie vir almal nie.[130] As 'n "vereniging van persone" word 'n maatskappy by die totstandkoming[131] daarvan 'n selfstandige draer van regte en verpligtinge. Vanaf die datum van registrasie word 'n maatskappy met regspersoonlikheid beklee. Dit bestaan dus onafhanklik van sy lede.[132] Hierdie belangrike beginsel word by uitstek geïllustreer in *Salomon v Salomon*[133] waarin die volgende gesê word:

> Once the company is legally incorporated it must be treated like any other independent person with its rights and liabilities appropriate to itself, and ... the motives of those who took part in the promotion of the company are absolutely irrelevant in discussing what those rights are.[134] The company is at law a different person altogether from the subscribers to the memorandum; and, though it may be that after incorporation the business is precisely the same as it was before, and the same persons are managers, and the same hands receive the profits, the company is not in law the agent of the subscribers...[135]

As regspersoon kan die maatskappy in eie naam regte verkry en verpligtinge oploop. Dit kan byvoorbeeld bates verkry en vervreem, 'n eis instel en gedagvaar word om in die hof te verskyn en 'n party tot 'n kontrak wees.[136] 'n Maatskappy het

---

129 In artikel 1 van die *Maatskappywet* word 'n maatskappy omskryf as 'n liggaam wat ingevolge die betrokke bepalings in Hoofstuk IV ingelyf is of 'n liggaam wat ingevolge 'n voorganger van die huidige Wet 'n maatskappy was. Hierdie is geen definisie van 'n maatskappy nie. Trouens, die maatskappy kan so 'n verskeidenheid van vorme aanneem dat dit inderdaad nie vir 'n ware definisie vatbaar is nie (Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 5; Cilliers ea *Ondernemingsreg* 67).

130 'n Opvallende uitsondering is 'n artikel 21-maatskappy. Sien die bespreking hieronder.

131 Mbt die totstandkoming van maatskappye, sien par 3.2 hieronder.

132 A 65(1).

133 *Salomon v Salomon & Co* 1897 AC 22.

134 *Salomon v Salomon & Co* 1897 AC 22 op [30].

135 *Salomon v Salomon & Co* 1897 AC 22 op [51].

136 As regspersoon is die maatskappy selfs geregtig op die regte in die Handves van Regte in die mate waarin dit vereis word deur die aard van die betrokke regte en die aard van die maatskappy. Sien a 8 van die *Grondwet*.

'n afsonderlike boedel wat geskei is van die boedels van die lede. Dit beteken in die eerste plek dat die sekwestrasie van die boedels van die lede nie tot die likwidasie van die maatskappy lei nie en dat die likwidasie van die maatskappy nie noodwendig die sekwestrasie van die lede se boedels meebring nie. Skuldeisers van die maatskappy moet hul dus tot die maatskappyboedel wend ter betaling van maatskappyskulde en **het nie 'n verhaalsreg teen die individuele lede nie.**[137] In die tweede plek beteken dit dat die winste van die maatskappy nie aan die lede behoort nie, maar aan die maatskappy self. Eers nadat die maatskappy 'n dividend verklaar het, mag die lede die dividend opeis.[138] Net so is die bates van die maatskappy die uitsluitlike eiendom van die maatskappy self en het die lede geen proporsionele eiendomsreg daarin nie. Eers by die likwidasie van die maatskappy is die lede daarop geregtig om in die maatskappybates te deel.[139]

Alhoewel 'n maatskappy as regspersoon 'n afsonderlike bestaan voer,[140] kan dit nie vir alle doeleindes aan 'n natuurlike persoon gelykgestel word nie. Die maatskappy is primêr 'n handelsverskynsel en kan normaalweg slegs regte verkry, verpligtinge oploop en handelinge verrig wat benodig word vir doeleindes van ekonomiese verkeer. Die maatskappy is dus nie in staat om handelinge te verrig wat in wese menslik van aard is nie.[141]

---

137 *Salomon v Salomon & Co* 1897 AC 22; Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 10. In sekere omstandighede kan van lede verwag word om by te dra tot die betaling van maatskappyskulde. Dit sal die geval wees by gedeeltelike opbetaalde aandele wat onder die vorige wet uitgereik is (a 4(2)), maatskappye beperk deur garansie (a 19(1)) en by enkele onbeperkte maatskappye wat nog onder die huidige wet bly voortbestaan het (a 4(1)). In hierdie gevalle is die aandeelhouer of lid nie direk teenoor die skuldeiser aanspreeklik nie, maar moet hy sy bydrae aan die maatskappy betaal. In die geval van privaat maatskappye wat ingevolge artikel 53(b) geregistreer is en onder omstandighede waar die ledetal van 'n publieke maatskappy benede die voorgeskrewe minimum daal (a 66), kan 'n aandeelhouer egter direkte aanspreeklikheid teenoor skuldeisers opdoen. Dieselfde beginsel geld tov direkteure en beamptes wat die sake van die maatskappy bedryf het op 'n roekelose wyse of met die opset om te bedrieg (a 424). Vir 'n volledige bespreking sien Nagel ea *Besigheidsreg* 343.

138 *S v De Jager* 1965 2 SA 616 (A); *Utopia Vakansie-oorde Bpk v Du Plessis* 1974 3 SA 148 (A).

139 *S v De Jager* 1965 2 SA 616 (A).

140 Die afsonderlike persoonlikheid van 'n maatskappy word egter soms deur die howe en die wetgewer verontagsaam. Vir doeleindes van hierdie studie hoef daar nie in meer besonderhede hierna gekyk te word nie. Vir meer besonderhede sien Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 11-15; Cilliers ea *Ondernemingsreg* 71-73; Domanski 1986 *SALJ* 224.

141 'n Regspersoon is byvoorbeeld nie by magte om 'n huwelik te sluit of om as kurator van 'n insolvente boedel aangestel te word nie.

3.2 Oprigting van maatskappye

'n Maatskappy kom tot stand deurdat 'n groep persone,[142] wat vir 'n wettige doel verenig is, besluit om 'n maatskappy op te rig en daarna 'n akte van oprigting en statute by die registrateur van aktes indien.[143] Die akte van oprigting en die statute vorm gesamentlik die maatskappykonstitusie. As skeppingsdokument bepaal die akte van oprigting die aard en omvang van die maatskappy, die doel waarvoor die maatskappy opgerig word sowel as die hoofbesigheid wat dit gaan dryf.[144] Die statute, daarenteen, vervul 'n ondergeskikte rol. Hierin word die regte, pligte en bevoegdhede van die lede, direkteure en die ledevergadering onder andere omskryf, asook die wyse waarop en deur wie die sake van die maatskappy gevoer en geadministreer word.[145]

Voordat die registrasie van die akte en statute aangevra word, moet die beoogde naam van die maatskappy eers gereserveer word sodat die voorgeskrewe dokumente in 'n aanvaarbare naam opgestel kan word.[146] Wanneer die registrasie van die akte en statute aangevra word, moet sekere dokumente tesame met die oorspronklike stel akte en statute ingedien word.[147] Teen bewys van betaling van die voorgeskrewe registrasiegelde word die akte en statute geregistreer en word 'n sertifikaat van inlywing uitgereik. Sodra die Registrateur van Maatskappye die

---

142 In die geval van 'n publieke maatskappy moet sewe of meer persone hulle vir hierdie doel verenig, terwyl een persoon in die geval van 'n private maatskappy voldoende is.

143 A 32.

144 Vir meer besonderhede oor die akte van oprigting, sien Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 69-73; Cilliers ea *Ondernemingsreg* 106-109; Nagel ea *Besigheidsreg* 351-354.

145 Vir meer besonderhede oor die statute, sien Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 74-79; Cilliers ea *Ondernemingsreg* 109-111; Nagel ea *Besigheidsreg* 354-356.

146 A 42. Sodanige reservering is vir twee maande geldig en kan elke keer vir 'n tydperk van 'n maand verleng word.

147 Hierdie dokumente is die volgende: (a) minstens twee notarieel gesertifiseerde afskrifte van 'n behoorlik ondertekende en geattesteerde akte van oprigting en statute (a 63); (b) besonderhede van die naam wat vir die maatskappy gereserveer is asook van enige vertaling of verkorte weergawe van die naam (a 43); (c) kennisgewing van die ligging van die maatskappy se geregistreerde kantoor en posadres (a 170); (d) indien 'n ouditeur reeds aangestel is, sy skriftelike toestemming om as sodanig te dien (a 269); (e) indien die ondertekenaars nie persoonlik die akte indien nie, moet hulle 'n skriftelike volmag indien tgv die persoon wat namens hulle die akte gaan onderteken (a 63) (Nagel ea *Besigheidsreg* 348; Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 68).

sertifikaat van inlywing uitreik, kom die maatskappy tot stand. Die sertifikaat van inlywing dien as bewys dat al die registrasievereistes en voorafgaande en gepaardgaande vereistes nagekom is en dat die maatskappy behoorlik ingevolge die *Maatskappywet* ingelyf is.[148]

3.3 Soorte maatskappye

Die *Maatskappywet*[149] maak slegs voorsiening vir twee basiese tipes maatskappye, naamlik maatskappye met 'n aandelekapitaal en maatskappye sonder 'n aandelekapitaal waarvan die aanspreeklikheid van sy lede deur die akte van oprigting beperk is.[150]

Dit is belangrik om daarop te let dat die onderskeid tussen verskillende soorte maatskappye moontlik in die toekoms nie meer van belang gaan wees nie. In die lig van al die veranderinge wat die Suid-Afrikaanse ekonomie en die wetgewende raamwerk gedurende die afgelope tien jaar ondergaan het,[151] het die departement van Handel en Nywerheid besluit om ook die Suid-Afrikaanse ondernemingsreg te hersien en te hervorm.[152]

Hierdie hervorming behels 'n algehele hersiening van die ondernemingsreg.[153] Die doel van hierdie hervorming is om een regsraamwerk te ontwikkel wat die vereistes van die totstandkoming, die voortbestaan, die instandhouding en die beëindiging van ondernemings reël. In beginsel sal daar dan slegs een ondernemingsvorm wees.

Alhoewel die hersiening en hervorming van die ondernemingsreg een van die departement van Handel en Nywerheid se grootste prioriteite is, het dit nog nie 'n

148 A 64(1) en (2).
149 A 19(1).
150 Laasgenoemde tipe maatskappy word ook 'n "maatskappy beperk deur garansie" genoem.
151 Sedert 1994 het 'n nuwe grondwetlike raamwerk en politieke, sosiale en ekonomiese omgewing tot stand gekom.
152 The Department of Trade and Industry South Africa 2004 http://www.thedti.gov.za 12 Sept.
153 Dit beteken dat die ondernemingsreg in die geheel (die *Maatskappywet*, die *Wet op Beslote Korporasies* en die gemenereg) hersien gaan word.

aanvang geneem nie en sal dit nie in die nabye toekoms voltooi word nie. Vir doeleindes van hierdie studie word daar dus slegs gekyk na die stand van sake tans en nie na die stand van sake wat moontlik in die toekoms kan bestaan nie.

3.3.1 Maatskappy met 'n aandelekapitaal

Die belangrikste van die twee tipes maatskappye wat kragtens die *Maatskappywet* opgerig en ingelyf mag word, is die maatskappy met 'n aandelekapitaal. Hierdie tipe maatskappy verkry sy kapitaal deur aandele uit te reik. Dit beteken dat die fondse, of 'n gedeelte daarvan, deur die lede bygedra word. Sodanige lede het normaalweg nie meer te verloor as die bedrag wat hulle vir hul aandele betaal het nie. Hierdie tipe maatskappy kom in twee vorms voor, naamlik 'n publieke maatskappy of 'n private maatskappy.[154]

'n Publieke maatskappy is 'n maatskappy wat kapitaal by die algemene publiek kan werf.[155] Die oordraagbaarheid van die aandele en belange in die maatskappy stel sy lede in staat om hul beleggings vryelik te vervreem sonder om die kapitaal van die maatskappy te onttrek. Algemeen gestel, die maatskappy is dus "publiek" in die sin dat lede van die publiek 'n belang in die maatskappy kan verkry. Vir die oprigting, inlywing en voortbestaan van 'n publieke maatskappy word minstens sewe persone vereis.[156] Normaalweg bevat die statute van 'n publieke maatskappy nie bepalings wat 'n beperking op sy ledetal plaas of in die algemeen 'n aanbod of oordrag van sy aandele of skuldbriewe aan die publiek verbied nie.[157] Omvattende voorskrifte geld ook ten opsigte van die verpligte openbaarmaking van inligting aangaande die maatskappy aan die publiek.[158] 'n Sakeman sal gewoonlik 'n publieke maatskappy

154 A 19(2).

155 Dit word gedoen deur aandele en skuldbriewe op 'n effektebeurs te noteer en te verhandel. Enige persoon kan dan sodanige aandele koop.

156 Aa 32, 54(2) en 66.

157 Indien die aandele ongenoteerd is, mag die statute wel beperkings op die oordraagbaarheid daarvan plaas.

158 So bv moet finansiële jaarstate (a 302), tussentydse verslae (a 303) en voorlopige finansiële jaarstate (a 304) by die Registrateur ingedien word waar dit vir publieke insae beskikbaar sal wees.

oprig indien hy groot bedrae kapitaal benodig en die lede van die publiek genader moet word om 'n bydrae tot hierdie kapitaal te lewer.

'n Private maatskappy is 'n maatskappy met 'n aandelekapitaal wat aan sekere beperkings onderworpe is. Die reg om aandele oor te dra word beperk. Lidmaatskap word tot vyftig beperk. Enige aanbod van aandele of skuldbriewe aan die publiek word verbied.[159] Vir die oprigting en inlywing van 'n private maatskappy word ten minste twee persone vereis. Indien die maatskappy egter 'n private maatskappy met 'n enkele lid gaan wees, word slegs een persoon vereis.[160] Sodanige maatskappy geniet ook sekere voorregte wat nie vir 'n publieke maatskappy beskikbaar is nie: Dit is byvoorbeeld nie verplig om finansiële state vir publieke insae by die Registrateur in te dien nie. 'n Privaat maatskappy sal gewoonlik opgerig word indien 'n sakeman 'n maatskappy met aandelekapitaal wil oprig, maar hy nie aan die streng verpligtinge van 'n publieke maatskappy gebonde wil wees nie.

3.3.2 Maatskappy beperk deur garansie

As 'n maatskappy sonder 'n aandelekapitaal, verkry 'n maatskappy beperk deur garansie nie sy aanvanklike bedryfskapitaal van sy lede nie.[161] Hierdie tipe maatskappy is dus slegs geskik indien geen aanvanklike koste benodig word nie of as daardie fondse uit ander bronne verkry kan word, byvoorbeeld uit begiftigings, intreegelde, heffings, skenkings, subskripsies of lenings. Derhalwe is hierdie tipe maatskappy beswaarlik geskik vir besigheidsdoeleindes en word dit bykans uitsluitlik gebruik in gevalle waar die doel nie is om wins na te streef nie.[162]

---

159 A 20(1).

160 Aa 32 en 54(2).

161 Dit beteken egter nie dat die lede hoegenaamd geen bydrae tot die kapitaal maak nie. "Beperk deur garansie" beteken juis dat die lede in die akte van oprigting onderneem om 'n sekere bedrag (wat nie minder as R1 per lid is nie) by te dra indien die maatskappy gelikwideer word (a 52(3)(a)). 'n Lid is slegs verplig om by te dra tot die bates van die maatskappy indien die maatskappy gelikwideer word terwyl hy 'n lid is of binne 'n jaar daarna en indien daar dan nie voldoende maatskappybates is om die skulde van die maatskappy asook ander kostes en uitgawes van likwidasie, te vereffen nie (a 52(3)(b)).

162 Bv onderlinge hulpverenigings en navorsingsverenigings.

Ingevolge artikel 19(3) van die *Maatskappywet* word alle maatskappye beperk deur garansie vir doeleindes van die wet geag publieke maatskappye te wees. As sulks moet 'n maatskappy beperk deur garansie deur ten minste sewe persone opgerig word en moet sy finansiële jaarstate by die Registrateur ingedien word.[163] 'n Maatskappy beperk deur garansie is egter vrygestel van die verpligting om tussentydse verslae en voorlopige finansiële jaarstate uit te stuur en in te dien.[164]

'n Besondere soort maatskappy beperk deur garansie is die sogenaamde artikel-21 maatskappy of vereniging sonder winsoogmerk.[165] Hierdie soort maatskappy is wesenlik geskik vir 'n vereniging met die hoofdoelstelling om godsdiens, kuns, wetenskap, onderwys, liefdadigheid, ontspanning of ander kulturele of maatskaplike bedrywigheid, of gemeenskaps- of groepsbelange te bevorder.

Alhoewel 'n artikel 21-maatskappy nie 'n winsoogmerk nastreef nie, **word dit nie verbied om wins te maak nie.** Die winste of ander inkomste moet egter aangewend word ter bevordering van die hoofdoelstelling. Geen gedeelte van die wins mag in die vorm van dividend, bonus of andersins aan sy lede betaal word nie.

Dit is hierdie soort maatskappy wat ter sprake kom wanneer 'n effektiewe instrument vir rehabilitasiefondse gesoek word. Alvorens die aanwending van artikel 21-maatskappye as rehabilitasiefondse ondersoek word, word daar eers, met spesifieke verwysing na artikel 21-maatskappye, gekyk na die samestelling van en rolspelers by maatskappye.

---

163 Sien vn 156 en 158 hierbo.

164 Aa 303 en 304 is slegs van toepassing op publieke maatskappye met 'n aandelekapitaal.

165 Soos hierbo gemeld, gaan die Suid-Afrikaanse ondernemingsreg binne kort hersien en herroep word. Omdat 'n artikel 21-maatskappy kragtens die *Maatskappywet* geïnkorporeer word, sal enige veranderinge ook op artikel 21-maatskappye van toepassing wees. Dit sal tot gevolg hê dat artikel 21-maatskappye onderhewig sal wees aan dieselfde reëls met betrekking tot die samestelling, bestuur en kapitalisasie as waaraan ander maatskappye onderhewig is. Lede van die publiek en skuldeisers sal dan dieselfde mate van beskerming geniet wanneer hulle met artikel 21-maatskappye handel as wanneer hulle met enige ander tipe onderneming handel. Daar sal geen regsgeldige wyse wees waarop die basiese beginsels van die maatskappyreg

3.4 Samestelling en rolspelers van maatskappye

3.4.1 Lede en aandeelhouers

Een faset van 'n maatskappy is sy **eie regspersoonlikheid** wat onafhanklik van sy lede bestaan, terwyl 'n ander faset is dat die maatskappy 'n **vereniging van lede** is.[166] In die geval van 'n maatskappy met 'n aandelekapitaal is die lid terselfdertyd die persoon wie se regsverhouding met die maatskappy ontstaan uit hoofde van sy aandeelhouding in die maatskappy. 'n Lid en 'n aandeelhouer is dus hier een en dieselfde persoon. Die begrip "lidmaatskap" hou veral verband met die reg van 'n aandeelhouer om deel te neem aan die uitoefening van die beheer by die algemene vergadering. Die begrip "aandeelhouding" dui weer op die reg op dividende na hulle verklaar is en deelname in 'n verdeling by likwidasie. In die geval van 'n maatskappy beperk deur garansie is daar geen sprake van aandeelhouers nie en is 'n lid bloot 'n persoon wat in die akte van oprigting onderneem om 'n spesifieke bedrag (wat nie minder as R1 per lid is nie) by te dra in die geval van die maatskappy se likwidasie.[167]

Enige handelingsbevoegde persoon, beperk handelingsbevoegde persoon met die nodige bystand of regspersoon kan 'n lid van 'n maatskappy word. So 'n persoon of regspersoon kan op een van twee maniere lidmaatskap van 'n maatskappy verkry:[168] Deur die ondertekening van die akte van oprigting, waarna sy naam onverwyld in die lederegister opgeteken word, of deur ooreen te kom om lid van die maatskappy te word en die daaropvolgende inskrywing van sy naam in die lederegister.[169]

---

omseil kan word nie. Of die ondernemingsreg suksesvol in so 'n rigiede, eenvormige vorm gegiet kan word, is 'n ope vraag.

166 Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 240.

167 A 52(3).

168 Sien a 103.

169 Elke maatskappy moet 'n lederegister in een van die amptelike tale hou (a 105). Dit is 'n register waarin die name en adresse van die lede gehou word. In die geval van 'n maatskappy met 'n aandelekapitaal moet die lederegister ook die volgende bevat: Die getal aandele aan elke lid uitgereik; die onderskeie nommers (indien enige) van die aandele; die klas of soort aandeel; en die bedrag betaal op die aandeel. Vir meer besonderhede sien Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 244-247.

'n Persoon se lidmaatskap in 'n maatskappy met 'n aandelekapitaal word beëindig deur die oordrag van al sy aandele aan 'n ander en die skrapping van sy naam uit die lederegister of die verkoop en oordrag van sy aandele deur die maatskappy ingevolge 'n retensiereg deur die statute verleen en die skrapping van sy naam uit die lederegister. In die geval van 'n maatskappy met 'n aandelekapitaal sowel as 'n maatskappy beperk deur garansie word 'n persoon se lidmaatskap beëindig by die ontbinding van die maatskappy na likwidasie.[170] By die oorgawe van 'n insolvente lid se boedel gaan die regte en verpligtinge van lidmaatskap oor op die Meester en dan op die kurator.[171] Met die dood van 'n lid kom sy lidmaatskap tot 'n einde en verkry sy boedel die regte en verpligtinge van lidmaatskap.[172]

3.4.2 Organe en beamptes

Aangesien 'n maatskappy slegs in juridiese sin 'n werklikheid is, en dit nie 'n denkende willende wese is nie, kan dit nie self aan die regsverkeer deelneem nie. Alle maatskappyhandelinge moet deur menslike funksionarisse verrig word. Die ledevergadering is een van die instansies in die maatskappy wat maatskappyfunksies vervul. Ander instansies is die direksie, komitees van die direksie, die besturende direkteur, die sekretaris, werknemers van die maatskappy en verteenwoordigers van die maatskappy.

In die interne opset van die maatskappy kom die bogenoemde instansies in 'n besondere verhouding teenoor mekaar te staan. Sommige van hulle word as organe gesien en ander weer bloot as beamptes. Wanneer 'n orgaan van 'n maatskappy handel, is dit vir alle praktiese doeleindes die maatskappy self wat handel. In die interne opset kan die direksie, die ledevergadering en, in sommige gevalle, die besturende direkteur organe van die maatskappy wees. Met betrekking tot die

170 Die deregistrasie van 'n maatskappy beëindig nie lidmaatskap nie aangesien die lid in werklikheid lid bly van 'n vereniging wat sy regspersoonlikheid verbeur het.

171 A 103(3).

172 A 103(3); *Veltman v Cooksey* 1969 3 SA 163 (R).

eksterne optrede van 'n maatskappy, tree die maatskappy weer deur middel van verteenwoordigers op. Die sekretaris en werknemers is dus nie organe van die maatskappy nie, maar bloot beamptes.

Alhoewel 'n artikel 21-maatskappy 'n maatskappy sonder winsoogmerk is, moet dit steeds sekere handelinge verrig.[173] Ten einde hierdie handelinge te verrig, word menslike funksionarisse benodig. Hierdie menslike funksionarisse word, net soos by enige ander maatskappy, verdeel in organe en beamptes. Daar word vervolgens kortliks gekyk na elk van die hierdie instansies en persone en die rol wat hulle in die artikel 21-maatskappy vertolk.[174]

3.4.2.1 Ledevergadering[175]

Die enigste formele wyse waarop lede van die maatskappy seggenskap in maatskappyaangeleenthede kan uitoefen, is deur stemming op 'n vergadering van lede. Ledevergaderings waartoe alle lede toegang het, word aangedui as algemene vergaderings.[176] Die belangrikste verhouding in interne maatskappyverband is die

---

173 Soos reeds vermeld (par 3.3.2) word 'n artikel 21-maatskappy nie verbied om wins te maak nie. Die wins of ander inkomste moet egter aangewend word ter bevordering van die hoofdoelstelling.

174 Vir doeleindes van hierdie bespreking is dit onnodig om instansies en persone te bespreek wat nie vir 'n artikel 21-maatskappy relevant is nie.

175 Nie een van die bestudeerde bronne (sien bibliografie) maak pertinent melding van die struktuur en samestelling van spesifiek die artikel 21-maatskappy nie. Dit word bloot in die algemeen bespreek. Daar word nie uitdruklik vermeld dat 'n artikel 21-maatskappy 'n ledevergadering het nie, maar daar word ook nêrens vermeld dat dit nie 'n ledevergadering het nie. Dit is my submissie dat 'n artikel 21-maatskappy wel 'n ledevergadering het. Dit is tog 'n vereniging van ten minste sewe persone (naamlik die lede van die maatsakppy), saamgebind vir die vordering van sekere belange.

176 In hierdie verband word daar onderskei tussen algemene jaarvergaderings en algemene vergaderings. Algemene jaarvergaderings is niks meer nie as 'n algemene vergadering onderworpe aan 'n aantal spesifieke bepalings soos vervat in die *Maatskappywet* en die maatskappy se statute. Iedere maatskappy moet binne 18 maande na sy inlywing 'n algemene jaarvergadering hou. Daarna moet algemene jaarvergaderings binne 9 maande na die einde van elke daaropvolgende boekjaar gehou word, met dien verstande dat nie meer as 15 maande tussen algemene jaarvergaderings mag verloop nie (a 179). Algemene vergaderings is vergaderings van lede wat, onderworpe aan die bepalings van die statute, te enige tyd gehou kan word. Dit word gewoonlik gehou omdat die direksie bv die lede se goedkeuring vir sekere stappe benodig of omdat die lede rekenskap van die direksie wil eis en ongeneë is om tot die volgende algemene jaarvergadering te wag. Vir meer besonderhede sien Nagel ea

verhouding tussen die ledevergadering en die ander organe (die direksie en die besturende direkteur). Wanneer die statute sekere aangeleenthede aan die direksie opdra, het die direksie uitsluitlike bevoegdheid om oor dié aangeleenthede te besluit.[177] Die statute skryf dus voor welke aangeleenthede binne die uitsluitlike jurisdiksie van die direksie val en welke binne dié van die ledevergadering val.[178]

Net soos wat die statute bevoegdhede aan die direksie kan opdra, kan dit ook bevoegdhede aan die besturende direkteur opdra. Die besturende direkteur verkeer dan in dieselfde onafhanklike posisie as dié waarin die direksie en die ledevergadering, elk op hul toegesegde gebiede, verkeer.[179] Wanneer bevoegdhede deur beide die ledevergadering en die direksie uitgeoefen kan word, berus die finale seggenskap skynbaar by die lede, terwyl by gelyktydige bevoegdhede vir direksie en besturende direkteur, die finale seggenskap skynbaar by die direksie berus.[180]

Die algemene reël is dus dat, wanneer die statute sekere aangeleenthede aan die direksie opdra, die direksie uitsluitlike bevoegdheid het om oor die betrokke aangeleenthede te besluit. Op hierdie algemene reël bestaan daar egter sekere

---

Besigheidsreg 368-369; Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 91-113; Cilliers ea *Ondernemingsreg* 127-139.

177 So is daar oa beslis dat die direksie, wat deur die statute die opdrag ontvang het om die bestuur van die maatskappy te behartig, nie deur 'n meerderheidsbesluit van die ledevergadering verplig kon word om die besigheid van die maatskappy aan 'n nuwe maatskappy te verkoop nie. Sien *Automatic Self-Cleansing Filter Syndicate Co Ltd v Cunninghame* [1906] 2 Ch 34 (CA). Sien ook *Quin & Alexander Ltd v Salmon* [1909] AC 442 (HL); *Scott v Scott* [1934] 1 All ER 582 (Ch); *Bramford v Bramford* [1968] 2 All ER 655 (Ch). Sien verder Naudé *Maatskappydirekteur* 87-91; Du Plessis 1992 *TSAR* 277-278; Davies *Grower's Principles of Modern Company law* 183.

178 *Scott v Scott* [1934] 1 All ER 582 (Ch). In *John Shaw & Sons (Salford) Ltd v Shaw* [1935] 2 KB 113 word die onderliggende beginsel soos volg verduidelik: "[The general body of shareholders] cannot themselves usurp the powers which by the articles are vested in the directors any more than the directors can usurp the powers vested by the articles in the general body of shareholders." Ondanks die afwesigheid van 'n Suid-Afrikaanse beslissing pertinent op hierdie punt, doen Cilliers (Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 87) aan die hand dat ons howe hier die siening van die Engelse howe sal volg.

179 Sien Davies *Grower's Principles of Modern Company law* 195; Du Plessis 1992 *TSAR* 582-584.

180 Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 87.

uitsonderings. In die volgende omstandighede mag die ledevergadering met die bevoegdhede van die direksie inmeng:[181]

(a) Wanneer die direksie weier of nie daartoe in staat is om aksie namens die maatskappy in te stel nie;

(b) Wanneer die direksie nie die bevoegdhede wat aan hom opgedra is, kan of wil uitoefen nie;[182]

(c) Wanneer sekere bevoegdhede aan die direksie opgedra is, maar die besondere handeling vernietigbaar is omdat die direksie sy bevoegdhede oorskry of misbruik het.[183]

Alhoewel die ledevergadering, die direksie en soms die besturende direkteur, almal besturende organe van die maatskappy is, het die ledevergadering die finale seggenskap oor die direksie. Dit is so omdat die ledevergadering altyd ingevolge artikel 220 kan besluit om die direkteure van hul amp te onthef en by magte is om nie die direksie te herkies nie. Aangesien elke maatskappy direkteure moet hê, sal die nuwe direksie egter weer met dieselfde onafhanklike bevoegdhede as die vorige direksie beklee wees tensy die statute intussen tot die teendeel gewysig is.

3.4.2.2 Direkteur en direksie

Elke maatskappy moet 'n direkteur of direkteure hê.[184] Die *Maatskappywet* definieer nie die begrip "direkteur" nie. Dit bepaal bloot dat dit ook iemand insluit wat die posisie van direkteur of alternatiewe direkteur beklee ongeag onder welke naam hy bekend staan.[185] Die direksie sowel as die ledevergadering is organe van die maatskappy wat elk 'n afsonderlike funksie verrig.

181 Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 88.

182 Bv wanneer 'n dooiepunt op die direksie ontstaan het of 'n kworum nie byeengebring kan word nie.

183 Bv 'n oorskryding van 'n leningsbevoegdheid of 'n toewysing van aandele wat nie *bona fide* vir die voordeel van die maatskappy is nie.

184 'n Publieke maatskappy (met in begrip van 'n maatskappy beperk deur garansie en dus ook 'n artikel 21-maatskappy) moet ten minste twee direkteure hê en 'n private maatskappy moet ten minste een direkteur hê (a 208(1)).

185 A 1(1).

Direkteure, individueel en as direksie, word dikwels as "trustees" bestempel. Aangesien die direkteur en direksie geensins eienaar van die maatskappybates is nie, is hierdie benaming geheel en al onvanpas.[186] Wat die presiese regsposisie van 'n direkteur is, sal afhang van die direkteur se betrokke optrede. In die interne opset van die maatskappy moet die direksie as 'n orgaan van die maatskappy gesien word. Aan die hand van die *Maatskappywet* en die statute kom daar 'n interne bevoegdheidsverdeling tussen die ledevergadering en die direksie tot stand. **Die inhoud van die statute van 'n artikel 21-maatskappy wat as rehabilitasiefonds gebruik word, sal dus uiters belangrik wees en moet nougeset opgestel word. Die interne bevoegdheidsverdeling moet van so 'n aard wees dat die doel van die rehabilitasiefonds op die mees doeltreffende wyse bereik kan word.** Optrede deur die direksie wat ingevolge hierdie bevoegdheidsverdeling binne sy terrein val, is meteen die optrede van die maatskappy. Omdat die direksie 'n orgaan van die maatskappy is, is sy handelinge die handelinge van die maatskappy. Met betrekking tot die maatskappy se optrede na buite, kan die direksie egter nie as 'n orgaan van die maatskappy gesien word nie, maar eerder as verteenwoordiger. As verteenwoordiger het die direksie slegs daardie bevoegdhede wat in die statute aan hulle toegeken is en kan hulle hul prinsipaal (die maatskappy) slegs bind tot die omvang van hul volmag.[187] Behalwe vir die feit dat die betrokke optrede die regsposisie van 'n direkteur kan bepaal, is daar ook die oorweging dat hy 'n amp in die maatskappy beklee. As "amptenaar" van die maatskappy het 'n direkteur weer besondere regte en verpligtinge teenoor die maatskappy. Hierdie regte en verpligtinge van direkteure word hoofsaaklik bepaal deur hul kontrakte (indien enige) met die maatskappy, die *Maatskappywet*, die maatskappykonstitusie[188] en die gemenereg. Wat veral hier van belang is, is die gemeenregtelike verpligtinge. Die gemeenregtelike verpligtinge kan verdeel word in vertrouensverpligtinge en pligte tot sorg en vaardigheid.

---

186 In die Suid-Afrikaanse reg is die trustee, behalwe in die geval van 'n bewindtrust, eienaar van die trustbates. Sien a 1(a) van die *Trustwet*.

187 Skynbaar die enigste uitsondering op hierdie algemene reël word gemaak by deliktuele en strafregtelike optrede. In die geval van 'n delik of misdaad moet die direksie ook in sy optrede

188 Dit is belangrik om weer eens daarop te let dat dit van uiterste belang is dat die konstitusie van 'n rehabilitasiefonds die regte en verpligtinge van die direkteure duidelik moet uiteensit.

Die vertrouensverpligtinge bring mee dat 'n direkteur sy bevoegdhede te goeder trou en tot voordeel van die maatskappy moet uitoefen. 'n Direkteur kan nie in die statute of in 'n kontrak of op enige ander wyse van hierdie verpligting gevrywaar word nie.[189] Indien 'n direkteur sy vertrouensplig verbreek[190] en sodanige verbreking daartoe lei dat die maatskappy 'n verlies ly, kan die bedrag van daardie skade deur die maatskappy verhaal word en kan die betrokke transaksie ter syde gestel word.[191]

In die uitoefening van sy bevoegdhede moet 'n direkteur die nodige sorg en vaardigheid aan die dag lê. Die sorgsaamheidspligte van direkteure is uiteenlopend van aard en is afhanklik van die grootte en aard van die maatskappybesigheid en die besondere verpligtinge wat aan die bepaalde direkteur opgedra is. Waar die maatskappy dus 'n artikel 21-maatskappy is, met die hoofdoelstelling om finansiële voorsorg te tref vir die rehabilitasie van die omgewing, sal die omvang van die sorgsaamheidspligte afhang van die verpligting van die betrokke direkteur om die omgewing te rehabiliteer **en om oor die nodige kundigheid in hierdie verband te beskik**. Nie-nakoming van die sorgsaamheidspligte sal neerkom op nalatigheid. In die lig hiervan sal 'n direkteur wat nie sy sorgsaamheidspligte nakom nie, op grond van 'n onregmatige daad deur die maatskappy vir skadevergoeding aangespreek kan word.[192] As daar boonop 'n kontrak tussen die direkteur en die maatskappy sou bestaan, sou hy hom ook aan kontrakbreuk skuldig maak.[193]

---

189 Sien a 247 wat bepaal dat enige bepaling of beding waarvolgens direkteure vrygestel word van aanspreeklikheid ogv nalatigheid, versuim, pligsversuim of vertrouenskending teenoor die maatskappy, nietig is.

190 'n Groot verskeidenheid van handelinge kan 'n verbreking van 'n direkteur se vertrouenspligte tot gevolg hê. Hierdie handelinge kan die volgende inhou: (a) 'n botsing van belange; (b) 'n oorskryding van bevoegdheidsbeperkings; (c) versuim om sy diskresie onbelemmerd te handhaaf; en (d) versuim om sy magte aan te wend vir die doel waarvoor hulle verleen word. Vir meer besonderhede sien Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 141-147; Du Plessis 1993 *TSAR* 56 ev.

191 Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 140. Hierdie stelling is in *Timmers v Spansteel (Pty)Ltd* 1979 3 SA 242 (T) aangehaal en beskryf as "a crisp summary of our law at present".

192 Naudé *Maatskappydirekteur* 155-157.

193 Naudé *Maatskappydirekteur* 156, 159-166.

3.4.2.3 Besturende direkteur

Die term "besturende direkteur" word nie in die *Maatskappywet* omskryf nie, maar dit is 'n begrip wat gewoonlik van toepassing is op 'n direkteur aan wie al of 'n wesenlike gedeelte van die algemene bevoegdhede van die beheer oor die sake van die maatskappy verleen is.[194] In die *Maatskappywet* word die uitdrukking "beampte" so omskryf dat dit enige besturende direkteur insluit. Dit beteken dat elke besturende direkteur van 'n maatskappy, as beampte van die maatskappy, verantwoordelik is vir 'n groot aantal maatskappyoptredes.

Die presiese regsposisie van besturende direkteure mag verskil van geval tot geval. Aangesien 'n besturende direkteur 'n direkteur is, het hy minstens dieselfde regte en verpligtinge as 'n direkteur van die maatskappy. Daar kleef regtens geen spesifieke bevoegdhede, regte of pligte aan die amp van besturende direkteur nie en daarom moet sodanige bevoegdhede, regte en pligte in elke afsonderlike geval met verwysing na die statute van die maatskappy en die kontrak (indien enige) tussen die besturende direkteur en die maatskappy bepaal word.

3.4.2.4 Sekretaris

Die direkteure van 'n publieke maatskappy met 'n aandelekapitaal is verplig om 'n sekretaris aan te stel.[195] 'n Aandeleblokmaatskappy, 'n maatskappy sonder

194 Sien *Moresby White v Rangeland Ltd* 1952 4 SA 285 (SR) waar Hoofregter Tredgold die volgende stelling maak: "The term "managing director" has become virtually a term of art in company law and is applied to a director who is vested by the board of directors with all or a substantial part of its general powers of the control of the affairs of the company." Sien ook Naudé *Maatskappydirekteur* 94-95, 139.

195 A 268A. Die sekretaris is die hoof administratiewe beampte van sy maatskappy. Hy is verantwoordelik vir die nakoming van die *Maatskappywet*. Daar rus 'n regsplig op die sekretaris om sekere handelinge en funksies te verrig. Die presiese omvang van sy pligte hang af van die terme van sy dienskontrak en word in 'n mate bepaal deur die aard en opset van die betrokke maatskappy. Normaalweg moet hy die sake van die maatskappy administreer (deur daardie pligte in a 268 uiteengesit na te kom; korrespondensie te behartig; finansiële rekords te hou; kennisgewings namens die maatskappy uit te stuur; statutêre vereistes na te kom; statutêre opgawes te versorg en by die Registrateur in te dien; en aandele- en ander statutêre registers by te hou) en die funksionering van die maatskappy koördineer (deur bv die lede- en

aandelekapitaal en 'n private maatskappy is nie verplig om 'n sekretaris aan te stel nie, maar is vry om dit te doen. As 'n maatskappy sonder aandelekapitaal is 'n artikel 21-maatskappy nie verplig om 'n sekretaris aan te stel nie. Waar 'n artikel 21-maatskappy as 'n rehabilitasiefonds aangewend word, sal dit derhalwe nie nodig wees om 'n sekretaris aan te stel nie.

3.4.2.5 Werknemers

Soos enige onderneming ervaar 'n maatskappy ook die behoefte om werknemers in diens te neem. Trouens, as onliggaamlike entiteit is 'n maatskappy noodwendig verplig om sy korporatiewe funksies en handelinge deur middel van direkteure, amptenare en werknemers te verrig. 'n Wye verskeidenheid van persone soos bodes, klerke, rekenmeesters, geoloë, regsadviseurs en dies meer kan deur 'n maatskappy in diens geneem word. Die aard van die verhouding waarin 'n besondere persoon teenoor die maatskappy staan, verskil van geval tot geval. Hy kan soos 'n bode of 'n klerk 'n gewone werknemer wees, of hy kan soos 'n argitek of regsverteenwoordiger 'n lasgewingsooreenkoms met die maatskappy sluit.

Uit die aard van die saak kan 'n artikel 21-maatskappy ook werknemers in diens neem. So kan die artikel 21-maatskappy wat as rehabilitasiefonds gebruik word moontlik 'n rekenmeester aanstel om te verseker dat daar voldoende fondse in die rehabilitasiefonds is.

3.4.2.6 Verteenwoordigers

Afgesien van die feit dat die direksie van 'n maatskappy as orgaan van die betrokke maatskappy optree, tree dit regtens terselfdertyd op as verteenwoordiger van die maatskappy. 'n Direksie ontleen gewoonlik sy magtiging om namens die maatskappy op te tree, aan die statute van die maatskappy. 'n Direksie kan ook

---

direksievergaderings by te woon, die notule te versorg en maatskappy besluite administratief deur te voer).

ingevolge 'n besluit van die maatskappy magtiging ontvang om bepaalde handelinge te verrig. Die omvang en strekking van 'n direksie se volmag moet telkens aan die hand van die statute of die besondere besluit bepaal word.

As verteenwoordiger van die maatskappy, moet die direksie al die ander gewone verpligtinge van 'n verteenwoordiger nakom. In hierdie verband is dit veral van besondere belang dat die direksie die hoogste goeie trou teenoor die maatskappy handhaaf.

'n Direkteur van 'n maatskappy aan die ander kant, is nie 'n verteenwoordiger van 'n maatskappy bloot omdat hy 'n direkteur is nie. Dit sal slegs die geval wees indien hy gemagtig word om ten behoewe van die maatskappy op te tree. In sodanige gevalle sal hy sy volmag óf aan die statute van die maatskappy ontleen óf die direksie kan kragtens die statute self gemagtig wees om 'n direkteur met volmag te beklee.

3.5 Die gebruik van 'n maatskappy as 'n rehabilitasiefonds

Soos reeds hierbo gesien,[196] moet die houer van 'n mynreg finansiële voorsorg tref vir die rehabilitasie van enige omgewingskade wat moontlik deur sy mynwerksaamhede veroorsaak kan word. Vir hierdie doel kan hy onder andere 'n rehabilitasiefonds oprig. Een van die vorme wat sodanige rehabilitasiefonds kan aanneem, is 'n maatskappy.

As daar gekyk word na die doel van 'n rehabilitasiefonds is dit duidelik dat 'n maatskappy wat as rehabilitasiefonds gebruik word, nie 'n maatskappy met 'n winsoogmerk sal wees nie. Gepas in die omstandighede is 'n artikel 21-maatskappy waarvan die enigste oogmerk is om finansiële voorsorg te tref vir die rehabilitasie van die omgewing.

196 Hfst 1.

'n Artikel 21-maatskappy is 'n besondere soort maatskappy wat nie wins nastreef nie en wat slegs as 'n maatskappy beperk deur garansie ingelyf kan word.[197] As sulks is dit 'n maatskappy sonder aandelekapitaal wat nie sy aanvanklike bedryfskapitaal van sy lede verkry nie.[198] Hierdie tipe maatskappy is veral geskik in omstandighede waar geen aanvanklike fondse benodig word nie of waar fondse uit enige ander bronne verkry kan word. Geen aanvanklike fondse is nodig vir die oprigting van 'n rehabilitasiefonds nie. Enige fondse wat in die rehabilitasiefonds gestort word, word uit ander bronne verkry. So kan die oprigters van die maatskappy maandeliks 'n sekere bedrag (soortgelyk aan 'n premie wat aan 'n versekeringsmaatskappy betaal word) aan die rehabilitasiefonds oorbetaal. Verdere fondse kan uit ander bronne soos begiftigings, intreegelde, heffings, skenkings, subskripsies, lenings of ander projekte verkry word.

Alhoewel 'n artikel 21-maatskappy nie 'n winsoogmerk het nie, beteken dit nie dat die maatskappy hoegenaamd geen wins mag maak nie. Enige wins wat wel gemaak word moet egter vir die maatskappy se hoofdoelstelling aangewend word en mag nie onder die lede verdeel word nie. Waar 'n rehabilitasiefonds dus enige wins maak, moet sodanige wins aangewend word vir die rehabilitasie van die omgewing en betaling van omgewingskade, indien van toepassing.

Waar die houer van 'n mynreg, wat deel is van 'n vereniging van persone,[199] 'n artikel 21-maatskappy as rehabilitasiefonds wil oprig, moet hy verseker dat aan die volgende vereistes voldoen word:[200]

(a) Die artikel 21-maatskappy moet opgerig word met 'n wettige oogmerk. Aangesien die houers van mynregte statutêr verplig word om die omgewing te rehabiliteer en omdat sodanige rehabilitasie in belang van die

197 A 21(1).

198 Die lede onderneem egter wel om 'n spesifieke bedrag (wat nie minder as R1 per lid is nie) by te dra indien die maatskappy gelikwideer word (a 52(3)).

199 'n Maatskappy beperk deur garansie word ingevolge a 19 geag 'n publieke maatskappy te wees. Dit beteken dat, net soos in die geval van 'n publieke maatskappy, minstens sewe persone vir die oprigting en inlywing van 'n maatskappy beperk deur garansie vereis word. Sien a 32. Sien ook par 3.3.2 hierbo.

200 A 21. Sien ook Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 42-43; Cilliers ea *Ondernemingsreg* 91.

gemeenskap is, het 'n rehabilitasiefonds uit die aard van die saak 'n wettige oogmerk.

(b) Dit moet die hoofdoelstelling hê om godsdiens, kuns, wetenskap, onderwys, liefdadigheid, ontspanning, of 'n ander kulturele of maatskaplike bedrywigheid, of gemeenskaps- of groepsbelange te bevorder. Aangesien die rehabilitasie van die omgewing in belang van die gemeenskap is, kan gesê word dat 'n rehabilitasiefonds ten doel het om gemeenskapsbelange te bevorder.

(c) Dit moet die voorneme hê om enige winste (as daar is) of ander inkomste aan te wend ter bevordering van daardie hoofdoelstelling.

(d) Dit moet die betaling van 'n dividend aan sy lede verbied.

(e) Dit moet in sy akte bepaal dat:

(i) die inkomste en eiendom van die rehabilitasiefonds, uit welke bron ook al verkry, uitsluitlik aangewend word vir die bevordering van sy hoofdoelstelling en geen gedeelte daarvan regstreeks of onregstreeks, by wyse van dividend, bonus of andersins, aan die lede van die maatskappy betaal of oorgemaak mag word nie;[201] en

(ii) by sy likwidasie, deregistrasie of ontbinding die bates van die rehabilitasiefonds wat oorbly na voldoening aan al sy verpligtinge, gegee of oorgemaak word aan 'n ander vereniging of inrigting wat doelstellings het wat soortgelyk is aan sy hoofdoelstelling.

Die rehabilitasiefonds, as 'n artikel 21-maatskappy, is 'n afsonderlike entiteit met regspersoonlikheid wat in eie naam regte kan verkry en verpligtinge kan oploop. Die doel van die rehabilitasiefonds is spesifiek om finansiële voorsorg te tref vir die rehabilitasie van die omgewing. Ten einde hierdie doel te verwesenlik, verrig die maatskappy deur middel van sy organe en beamptes enige handeling wat nodig mag

201 Niks verhoed egter die betaling van redelike besoldiging van 'n beampte of werknemer van die maatskappy of aan 'n lid daarvan vir dienste werklik gelewer nie.

wees om die meeste moontlike fondse op die mees doeltreffende wyse te bekom. Hierdie organe en beamptes is onder andere die ledevergadering, die direksie, die besturende direkteur, verteenwoordigers en indien nodig, werknemers wat hul pligte ter uitvoering van die doel van die maatskappy met redelike sorgsaamheid uitvoer.[202] Die sorgsaamheidspligte sal hier afhang van die verpligting om die omgewing te rehabiliteer en om oor die nodige kundigheid in hierdie verband te beskik.

Die belangrikste oorweging by die inlywing van 'n rehabilitasiefonds as 'n artikel 21-maatskappy, is die ingelyfde status met die voordele van beperkte aanspreeklikheid. As 'n regspersoon wat 'n afsonderlike bestaan voer sal die rehabilitasiefonds nie vir die skulde van die oprigters aanspreeklik wees nie. As die oprigter van die rehabilitasiefonds dus 'n maatskappy is en daardie maatskappy gelikwideer word, sal die rehabilitasiefonds nie geraak word nie en sal dit nie as 'n bate van die maatskappy gesien word nie. Sou die oprigter 'n eenmansaak wees en die persoon se boedel gesekwestreer word, sal die rehabilitasiefonds nie aanspreeklik wees vir enige van die insolvente boedel se skulde nie. Die fondse in die rehabilitasiefonds sal dus nie binne die betrokke insolvente boedel val nie en sal steeds beskikbaar wees vir die rehabilitasie van die omgewing.

Waar 'n rehabilitasiefonds wat 'n artikel 21-maatskappy is om welke rede ook al tot 'n einde kom, is dit belangrik om op die bepalings van artikel 21 te let. Artikel 21 bepaal onder andere dat 'n artikel 21-maatskappy in sy akte moet bepaal dat enige bates wat oorbly na voldoening aan sy verpligtinge, aan 'n ander soortgelyke vereniging of inrigting oorgemaak moet word. Indien daar dus, na die rehabilitasie van die omgewing, enige oorskot in die rehabilitasiefonds oorbly, moet daardie oorskot aan 'n ander rehabilitasiefonds of soortgelyke vereniging oorgemaak word.

---

202 Let egter daarop dat dit in hierdie omstandighede nie nodig is om 'n sekretaris aan te stel nie. Sien par 3.4.2.4 hierbo.

Vervolgens aan die orde is 'n ondersoek na die moontlikheid dat 'n beslote korporasie as rehabilitasiefonds aangewend kan word.

4 Die Beslote Korporasie[203]

Die houer van 'n mynreg het 'n keuse met betrekking tot die vorm wat die rehabilitasiefonds moet aanneem. Die oogmerk by die uitoefening van hierdie keuse is uit en uit die beveiliging van hierdie rehabilitasiefonds in die geval van die sekwestrasie of likwidasie van die houer van die mynreg. Twee van die moontlike vorme wat 'n rehabilitasiefonds kan aanneem, naamlik 'n trust en 'n artikel 21-maatskappy, is reeds hierbo bespreek.[204] Nog 'n verdere moontlike vorm wat 'n rehabilitasiefonds kan aanneem, is die BK. Alvorens die aanwending van die BK as rehabilitasiefonds ondersoek word, word daar eers kortliks ter agtergrond gekyk na die omskrywing, aard en oprigting van die BK in die algemeen.

4.1 Omskrywing en aard van 'n BK

Met die invoering van die BK,[205] 'n ondernemingsvorm met verskeie unieke en innoverende eienskappe, het die Suid-Afrikaanse korporatiewe reg 'n groot stap vorentoe geneem ter voldoening aan die redelike behoeftes van die tipiese kleinsakeman.[206] Hiermee is voorsiening gemaak vir 'n eenvoudiger, goedkoper en meer buigsame ondernemingsvorm wat oor die voordele van afsonderlike regspersoonlikheid beskik. Die BK word geensins ten opsigte van sy bevoegdheidsfeer aan bande gelê nie en beskik oor dieselfde vermoë en bevoegdhede as 'n ten volle handelingsbevoegde natuurlike persoon in soverre dit deur 'n regspersoon uitgeoefen kan word.[207] 'n BK kan vir enige wettige doel

---

203 Hierna BK genoem.
204 Sien par 2.7 en 3.5 hierbo.
205 Die BK het tot stand gekom deur die *Wet op Beslote Korporasies* 69 van 1984 wat op 1 Januarie 1985 in werking getree het (hierna "die *BK-wet*").
206 Henning 1983 *TRW* 230.
207 A 2(4), *BK-wet*.

opgerig word en hoef nie noodwendig op winsbejag gerig te wees nie.[208] Sou 'n BK slegs opgerig kon word met die oog op winsbejag, sou dit nie moontlik gewees het om 'n BK as rehabilitasiefonds aan te wend nie. As 'n entiteit met afsonderlike regspersoonlikheid, bestaan 'n BK geskeie van sy lede en beskik die lede oor beperkte aanspreeklikheid ten opsigte van die skulde van die korporasie. Dit is juis hierdie eienskap wat die BK 'n ideale instrument maak om 'n rehabilitasiefonds te beliggaam. Die beperkte aanspreeklikheid geld egter nie absoluut nie. As dit blyk dat die solvensie van die BK nie gehandhaaf is nie, kan die lede wel in belang van die skuldeisers persoonlik aanspreeklik gehou word.[209] Aangesien 'n BK wat as rehabilitasiefonds gebruik word normaalweg nie 'n winsoogmerk het nie en nie ten doel het om 'n besigheid te dryf nie, sal hierdie probleem nie geredelik by so 'n BK voorkom nie.[210]

4.2 Oprigting van 'n BK

'n Eenvoudige en goedkoop prosedure word voorgeskryf vir die oprigting en inkorporasie van 'n BK. Een of meer persone, maar hoogstens tien, wat kwalifiseer vir lidmaatskap van 'n BK[211] kan 'n korporasie oprig en inlywing daarvan bewerkstellig deur 'n stigtingsverklaring ingevolge die bepalings[212] van die *Wet op Beslote Korporasies* te laat registreer. Dit is ook noodsaaklik dat 'n rekeningkundige beampte aangestel word om, ooreenkomstig algemeen aanvaarde rekeningkundige praktyk,[213] die rekeningkundige rekords van die BK te ondersoek en homself daarvan te vergewis dat die BK se finansiële state ooreenstem met sy rekeningkundige rekords en opgawes.

---

208 Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 577.

209 Sien Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 638-641.

210 Dit is natuurlik die besigheidsman se eie keuse om wel die rehabilitasiefonds as 'n besigheid of met 'n winsmotief te bedryf, maar dan sal so 'n rehabilitasiefonds moet voldoen aan al die voorwaardes en vereistes wat vir 'n besigheid in die gewone sin van die woord gestel word.

211 Sien par 4.3 hieronder.

212 A 2(1).

213 Met "algemeen aanvaarde rekeningkundige praktyk" word bedoel daardie standaarde, metodes en prosedures wat in rekeningkundige praktyk algemeen nagekom word.

'n Stigtingsverklaring is 'n skriftelike dokument waarin die korporatiewe struktuur van die BK uiteengesit word. Dit dien dus dieselfde doel as die akte van oprigting van 'n maatskappy. Dit moet in een van die amptelike tale van die Republiek wees en onderteken word deur of namens elke persoon wat by registrasie lid van die korporasie gaan wees.[214] 'n Stigtingsverklaring is 'n eenvoudige dokument wat nie noodwendig deur 'n deskundige opgestel hoef te word nie en wat die volgende besonderhede bevat:[215]

(a) die volle naam van die korporasie en, indien verlang, 'n letterlike vertaling daarvan in enige van die elf amptelike tale en 'n verkorte vorm van die naam of so 'n vertaling;
(b) die vernaamste besigheid wat die korporasie gaan bedryf;[216]
(c) die datum van die einde van die korporasie se boekjaar;[217]
(d) die posadres en die adres waarheen alle mededelings en kennisgewings aan die korporasie geadresseer sal word;
(e) die naam en posadres van die persoon of firma wat skriftelik toegestem het tot die aanstelling as rekeningkundige beampte;
(f) die volle name, identiteitsnommer en die woon- en posadres van elke lid;
(g) die grootte, uitgedruk in persentasie, van elke lid se belang in die korporasie;[218]

---

214 A 12.

215 A 12. Sien Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 586; Nagel ea *Besigheidsreg* 389.

216 In die geval van 'n rehabilitasiefonds sal hier nie melding gemaak word van die besigheid wat gedryf word nie, maar eerder van die doel waarvoor die rehabilitasiefonds opgerig is, nl die daarstelling van beskikbare fondse vir die behoorlike en voldoende rehabilitasie van die omgewing.

217 Dit beteken dat 'n BK toegelaat word om 'n finansiële jaar aan te neem wat sy spesifieke besigheid pas. Die boekjaar van 'n onderneming is veral van belang by belastingaangeleenthede aangesien 'n onderneming se jaar van aanslag ooreenstem met sy boekjaar. Waar 'n BK as rehabilitasiefonds aangewend word, is daardie BK egter vrygestel van belasting (a 10(1)(cH) van die *Inkomstebelastingwet*). Sien vn 19 hierbo. In die geval van 'n rehabilitasiefonds sal die datum van die einde van die boekjaar dus nie relevant wees nie.

218 As teenprestasie vir sy bydrae verkry 'n lid van 'n BK 'n ledebelang in die BK. In die lig van die doel van 'n rehabilitasiefonds wil dit voorkom of dit onnodig sal wees om lede vir hul bydrae te vergoed. Dit sal dus onnodig wees om pertinent melding te maak van enige ledebelange. Hierdie stelling kan myns insiens gemotiveer word deur te verwys na die feit dat 'n artikel 21-maatskappy, wat opgerig word vir 'n doel sonder winsmotief, nie aandele uitreik nie. In hierdie geval sal die houer van die mynreg of die besigheid wat die myn bedryf (mits die besigheid nie 'n maatskappy, trust *inter vivos* of BK is nie) **gewoonlik die enigste lid wees**. Sy "belang" is geleë in die daarstelling van fondse vir die rehabilitasie van die omgewing.

(h) besonderhede van die bydrae van elke lid aan die korporasie, gewoonlik 'n bedrag geld of eiendom of dienste verrig te word tesame met 'n beskrywing van sodanige eiendom of dienste en 'n verklaring oor die billike waarde daarvan.[219]

By registrasie van die stigtingsverklaring moet die Registrateur van Beslote Korporasies[220] 'n registrasienommer aan die korporasie toeken en 'n sertifikaat van inlywing onder sy hand op die stigtingsverklaring endosseer. 'n Sertifikaat van inlywing is by sy voorlegging afdoende bewys dat aan al die vereistes met betrekking tot die registrasie voldoen is en dat die korporasie behoorlik ingelyf is.[221]

Die registrasie van 'n BK word voorafgegaan deur die reservering van die voorgestelde naam vir die BK. Sodanige reservering word verkry deur 'n aansoek aan die Registrateur te rig. Die naam sal goedgekeur word as dit na die mening van die Registrateur nie ongewens is nie.[222] Nadat die naam gereserveer is, geskied registrasie deurdat die volgende dokumente by die Registrateur ingedien word:[223]

(a) 'n Behoorlik voltooide stigtingsverklaring in triplikaat met die voorgeskrewe seëlregte;[224]

(b) Indien bogenoemde dokument deur enige van die lede nie persoonlik onderteken is nie, maar deur iemand anders namens sodanige lid, 'n volmag deur daardie lid ter magtiging van die betrokke persoon om namens hom te teken;

---

219 Ek is van mening dat dit onnodig sal wees om 'n ledebelang in die gewone sin van die woord aan die lede van 'n rehabilitasiefonds toe te staan (sien vorige voetnoot). Gesien in die lig van die doel en oogmerk waarvoor die BK opgerig word, is dit derhalwe ook onnodig om te bepaal welke bydrae elke lid lewer en wat die waarde van daardie bydrae is. **Dit mag anders wees waar verskillende rehabilitasiebedrywighede ter sprake is, of waar verskillende persone tesame die mynbedrywighede uitvoer.**

220 Hierna die Registrateur.

221 A 14.

222 A 19. Dit bring hoofsaaklik mee dat die naam nie 'n noue ooreenkoms met die naam van 'n ander BK, maatskappy of entiteit mag hê nie en dat dit nie aanstootlik of misleidend mag wees nie.

223 Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 585.

224 A 13. Tans verlang die Registrateur egter slegs twee kopieë.

(c) Die rekeningkundige beampte se skriftelike toestemming tot sy aanstelling;

(d) 'n Afskrif van die vorm waarop die goedgekeurde naamreservering getoon word;

(e) Indien geen identiteitsdokument aan 'n voornemende lid uitgereik is nie, 'n skriftelike verklaring tot dien effekte.

Ten tyde van sodanige oprigting en registrasie kom 'n regspersoon tot stand wat aldus voortbestaan ondanks verandering in sy lidmaatskap totdat hy gederegistreer of ontbind word.

4.3 Lidmaatskap

'n BK kan met een of meer lede gevorm word. Op geen tydstip mag daar egter meer as tien lede wees nie.[225] Lede is ook nie geregtig daarop om gesamentlik houers van dieselfde ledebelang in die BK te wees nie.[226] Hierdie streng gebondenheid aan 'n maksimum van tien lede beklemtoon die wetgewer se bedoeling dat die BK die kleiner besigheid moet dien. 'n BK mag egter wel aandele in 'n maatskappy verkry en mag ook in vennootskap met ander maatskappye of BK's tree.

Onderworpe aan bepaalde uitsonderings, mag slegs natuurlike persone lid wees van 'n BK.[227] 'n Regspersoon of trustee van 'n trust *inter vivos* mag nie regstreeks of onregstreeks 'n ledebelang in 'n BK hou nie.[228] Gevolglik mag 'n maatskappy of

---

225 A 28. A 63(c) het aanvanklik bepaal dat indien die ledetal vir ses maande of meer die maksimum van tien oorskry, elke lid persoonlik aanspreeklik is vir elke verpligting van die BK wat aangegaan is gedurende sodanige tydperk. A 15(c) van die *Wysigingswet op Beslote Korporasies* 26 van 1997 het a 63(c) sodanig herroep dat daar nou op geen stadium meer as tien lede mag wees nie.

226 A 30(2). BK's reik nie aandele uit nie en het derhalwe nie aandeelhouers nie, maar slegs lede. Die kapitaal van 'n BK bestaan uit die bydraes wat deur sy lede gemaak is. As teenprestasie vir sy bydrae verkry 'n lid nie aandele nie, maar 'n ledebelang in die BK. Vir meer besonderhede sien Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 601-607. Soos reeds hierbo daarop gewys (sien vn 218 en 219), is dit onnodig om lede van 'n rehabilitasiefonds vir hul bydrae te vergoed en om aan hulle 'n ledebelang toe te staan.

227 A 29(1).

228 A 29(1). Vir omstandighede waar regspersone wel kwalifiseer vir lidmaatskap, sien a 29(2)(b) en (c). Sien ook Cilliers ea *Korporatiewe Reg* 597.

ander BK nie 'n lid van 'n BK word nie.[229] Alhoewel 'n vennootskap nie 'n regspersoon is nie, is dit na my mening as 'n vereniging van persone, ook nie in staat om 'n lid van 'n BK te wees nie.[230] Aangesien eenmansake nie regspersone is nie, kan 'n eenmansaak wel lid van 'n BK word. Sou dit wel gebeur dat 'n regspersoon 'n lid van 'n BK word, loop sodanige regspersoon die risiko van persoonlike aanspreeklikheid vir die BK se skulde.[231]

4.4 Die gebruik van 'n BK as rehabilitasiefonds

Aangesien daar nêrens in die Wet uitdruklik vereis word dat 'n BK 'n besigheid met 'n winsmotief moet bedryf nie, kan 'n BK myns insiens ook vir die doel van 'n rehabilitasiefonds opgerig word.[232] 'n BK kan dus, net soos 'n trust en 'n artikel 21-maatskappy, opgerig word met die doel om finansiële voorsorg te tref vir die rehabilitasie van die omgewing.

Die belangrikste oorweging by die keuse van die vorm wat 'n rehabilitasiefonds moet aanneem, is die vraag of die fonds bestand sal wees teen die insolvensie van die houer van die mynreg of sy besigheid. Die vraag of die rehabilitasiefonds met regspersoonlikheid beklee is, is dus van besondere belang by hierdie keuse. Daar is reeds hierbo[233] daarop gewys dat die ingelyfde status met die voordele van beperkte aanspreeklikheid van 'n artikel 21-maatskappy die hoofrede is waarom 'n rehabilitasiefonds die vorm van 'n artikel 21-maatskappy sal aanneem. 'n BK is egter ook 'n regspersoon. As regspersoon wat nie vir die skulde van sy lede

229 'n BK mag wel aandele in 'n maatskappy verkry of in vennootskap met ander maatskappye of BK's tree.

230 Elke afsonderlike vennoot is egter in staat om 'n lid van 'n BK te wees.

231 A 63(d).

232 Indien daar wel wins voortvloei, sal sodanige wins vir die hoofdoelstelling van die BK aangewend word en nie onder die lede verdeel word nie.

233 Par 3.5.

aanspreeklik kan wees nie, is 'n BK, net soos die artikel 21-maatskappy, 'n ideale vorm vir 'n rehabilitasiefonds. Ook hier sal die rehabilitasiefonds nie aanspreeklik wees vir die skulde van die oprigter of sy besigheid nie.

By so 'n BK sal die houer van die mynreg of die besigheid wat die myn bedryf gewoonlik die enigste lid wees. Daar kan egter ook ander lede wees, soos waar die myn deur verskeie persone in 'n vennootskap[234] bedryf word en die verskillende vennote verskillende belange in die vennootskap het.[235] Daar mag egter op geen stadium meer as tien lede wees nie. Hierdie lede het nie werklik 'n ledebelang in die BK nie en behoort ook nie enige vergoeding van die BK te verwag nie.[236] Hulle dra bloot bates en fondse aan die rehabilitasiefonds oor en oefen beheer uit oor die bates wat reeds in die fonds is. Dit is belangrik om daarop te let dat, indien die besigheid wat die myn bedryf 'n vennootskap, 'n maatskappy, 'n trust *inter vivos* of BK is, daardie besigheid nie 'n lid van die rehabilitasiefonds kan wees nie.[237] Die betrokke besigheid sal slegs 'n lid van die BK kan wees indien dit eenmansaak is.

'n Minimum aantal formaliteite is op die oprigting, administrasie en bedryf van die BK van toepassing en die deelnemers is aan 'n minimum aantal verpligtinge onderhewig. Deur 'n rehabilitasiefonds in die vorm van 'n BK op te rig, word daar dus op 'n **eenvoudige en goedkoop wyse** voorsiening gemaak vir die rehabilitasie van die omgewing.

5 Samevatting en gevolgtrekking

Aangesien dit uiters belangrik is dat 'n rehabilitasiefonds bestand moet wees teen die sekwestrasie/likwidasie van die oprigter of sy besigheid, sal 'n rehabilitasiefonds waarskynlik die vorm van 'n trust, maatskappy of BK moet aanneem. In die voorafgaande drie hoofstukke is die regsbeginsels rakende trusts,

234 Let egter daarop dat die vennootskap self nie 'n lid van die BK mag wees nie.
235 Vir hierdie rede kan hul verpligting tot rehabilitasie verskil.
236 Sien vn 218 en 219 hierbo.
237 Sien par 4.3 hierbo.

maatskappye en BK's uiteengesit en verduidelik. Uit hierdie bespreking blyk dit duidelik dat die trust *inter vivos*, die artikel 21-maatskappy en die BK almal bestand is teen die sekwestrasie/likwidasie van die oprigter of sy besigheid. Nie een van hierdie entiteite kan aanspreeklik gehou word vir die skulde van die oprigter of die besigheid nie.[238] Al drie hierdie instrumente is dus geskik om as 'n rehabilitasiefonds gebruik te word. Die probleem is egter welke van hierdie drie instrumente die mees doeltreffende rehabilitasiefonds daar sal stel. Met doeltreffende rehabilitasiefonds word bedoel 'n rehabilitasiefonds wat die oprigter met die minste moeite en koste in die lewe kan roep en waaruit die oprigter die beste moontlike finansiële voordeel kan trek. Daar moet so min as moontlik aan die rehabilitasiefonds bestee word en so veel as moontlik daaruit verkry word.

Met betrekking tot die koste verbonde aan die oprigting van die onderskeie vorme van rehabilitasiefondse moet die onderskeie oprigtingsprosedures in ag geneem word. In die geval van 'n artikel 21-maatskappy word 'n duur en ingewikkelde oprigtingsprosedure voorgeskryf.[239] Eers moet die beoogde naam van die maatskappy gereserveer word. Daarna moet die akte van oprigting en die statute tesame met sekere voorgeskrewe dokumente vir registrasie by die Registrateur van Maatskappye ingedien word. Nadat die voorgeskrewe registrasiegelde betaal is, sal die akte en statute geregistreer word en sal 'n sertifikaat van inlywing uitgereik word. Vir die oprigting van die BK word daar aan die ander kant 'n goedkoop en eenvoudige prosedure voorgeskryf.[240] Ook hier word die registrasie voorafgegaan deur die reservering van die voorgestelde naam vir die betrokke BK. Daarna moet die stigtingsverklaring tesame met sekere voorgeskrewe dokumente by die Registrateur van Beslote Korporasies ingedien word. Dan word 'n registrasienommer aan die BK toegeken en 'n sertifikaat van inlywing op die stigtingsverklaring geëndosseer. Die trust is aan selfs minder formaliteite en

238 Dit is so omdat die trust vir doeleindes van sekwestrasie as 'n aparte entiteit behandel word en die artikel 21-maatskappy en die BK met regspersoonlikheid beklee is.

239 Sien par 3.2 hierbo.

240 Sien par 4.2 hierbo.

administratiewe bepalings onderhewig as die BK en word dus by wyse van 'n veel goedkoper en eenvoudiger prosedure opgerig. 'n Trust word bloot by wyse van 'n trustdokument opgerig. In die geval van 'n rehabilitasiefonds sal hierdie trustdokument die vorm van 'n kontrak tussen die trustoprigter en die trustee aanneem. Gewoonlik word ook vereis dat die trustbegunstigde die trustvoordeel moet aanvaar. Aangesien daar in die geval van 'n rehabilitasiefonds geen begunstigde is nie, is aanvaarding nie ter sprake nie. Dit wil dus voorkom of die trust in hierdie opsig 'n veel eenvoudiger vorm vir 'n rehabilitasiefonds sal wees as die artikel 21-maatskappy en die BK.

Met betrekking tot die omvang van die fondse in die rehabilitasiefonds en die groei van sodanige fondse moet die bevoegdhede van die rolspelers by elk van die genoemde entiteite ondersoek word. Alhoewel die artikel 21-maatskappy 'n maatskappy sonder winsoogmerk is, beteken dit nie dat dit hoegenaamd geen wins mag maak nie. Die organe en beamptes van die betrokke maatskappy mag enige handelinge verrig ten einde voldoende fondse beskikbaar te stel vir die rehabilitasie van die omgewing. Hulle mag selfs handel dryf met die oog op winsbejag, mits die wins aangewend word ter voldoening aan die doel van die betrokke maatskappy. In die geval waar 'n rehabilitasiefonds die vorm van 'n BK aanneem, het sodanige BK, net soos 'n artikel 21-maatskappy, nie 'n winsoogmerk nie. Ook hier beteken dit egter nie dat die BK geen wins mag maak nie. So 'n BK mag wel wins maak, maar moet sodanige wins aanwend vir die rehabilitasie van die omgewing. Die trustees van 'n trust wat as rehabilitasiefonds gebruik word, moet die trustbates op so 'n manier administreer dat die doel van die trust bereik word, naamlik om voldoende fondse beskikbaar te stel vir die rehabilitasie van die omgewing. In die trustakte kan sekere bevoegdhede aan die trustee verleen word ten einde hom in staat te stel om met die trustbates te woeker. So kan die trustee byvoorbeeld die bevoegdheid hê om beleggings te realiseer en te herbelê, om trustbates te verkoop of verhuur en selfs

om 'n besigheid te bedryf. Dit blyk dus dat al drie die entiteite in hierdie opsig ewe doeltreffend sal wees.[241]

Nog 'n oorweging by die vraag na die doeltreffendheid van 'n rehabilitasiefonds, is die bestemming van die oorblywende bates in die betrokke rehabilitasiefonds (indien enige) nadat die omgewing gerehabiliteer is. Ingevolge die *Maatskappywet*[242] moet 'n artikel 21-maatskappy by sy likwidasie, deregistrasie of ontbinding die bates van die rehabilitasiefonds wat oorbly na voldoening aan al sy verpligtinge aan 'n ander vereniging of inrigting met dieselfde doelstelling oormaak. Die *Wet op BK's* bevat geen bepaling wat soortgelyk is aan die bogenoemde bepaling nie. Daar rus dus nie 'n verpligting op 'n BK om sy oorblywende bates aan 'n ander vereniging of instelling met dieselfde doelstelling oor te maak nie. Die oorblywende bates in 'n BK keer dus terug na die oprigter. In die geval van 'n trust moet die bestemming van die oorblywende bates in die trustdokument bepaal word. Indien die trustdokument nie voorsiening maak vir die eindbestemming van die oorblywende trustbates nie, keer dit terug na die trustoprigter.[243] Beide die trust en die BK kan in hierdie opsig ewe doeltreffend wees.

Uit die bogenoemde bespreking lei dit weinig twyfel dat die trust 'n meer doeltreffende rehabilitasiefonds as die artikel 21-maatskappy en die BK daar sal stel. Die trust kan, net soos die artikel 21-maatskappy en die BK, met die trustbates woeker ten einde die omvang van die trustbates te vergroot. Anders as die artikel 21-maatskappy kan die trustbates wat oorbly na die ontbinding van die trust aan die trustoprigter oorgedra word. Die sakeman sal dus alle fondse wat hy in die rehabilitasiefonds ingestort het en wat nie gebruik is om die omgewing te

241 Sou hier egter nie sprake wees van 'n rehabilitasiefonds wat nie vir belasting aanspreeklik is nie, sou dit vir belastingdoeleindes voordeliger wees om van 'n trust gebruik te maak. Trusts kan sekere belastingvoordele bekom wat dit meer aantreklik maak as die maatskappy en die BK. Trusts betaal bv nie inkomstebelasting op winste wat as voordele aan begunstigdes uitgekeer word nie.

242 A 21(2)(b).

243 Sien par 2.5 hierbo.

rehabiliteer nie, terugkry. Alhoewel die oorblywende bates van 'n BK ook aan die oprigter oorgedra word en die BK in dieselfde mate effektiewe beskerming in die geval van sekwestrasie/likwidasie verleen, is die trust steeds meer doeltreffend as die BK aangesien die trust by wyse van 'n eenvoudiger en goedkoper prosedure opgerig kan word.

Bibliografie

Boeke

A

Abrie, Graham en Van der Linde *Boedel- en Finansiële Beplanning*

Abrie W, Graham CR en Van der Linde A *Boedel- en Finansiële Beplanning* 5de uitg (Pro Plus Uitgewers Lynnwoodrif 2004)

Arendse ea *Silke*

Arendse JA ea *Silke: Suid-Afrikaanse Inkomstebelasting 2003* (LexisNexis Butterworths Durban 2003)

C

Cilliers ea *Korporatiewe Reg*

Cilliers HS ea *Korporatiewe Reg* 3de uitg (Butterworths Durban 2001)

Cilliers ea *Ondernemingsreg*

Cilliers HS ea *Ondernemingsreg* 2de uitg (Butterworths Durban 2000)

Corbett ea *The Law of Succession*

Corbett MM ea *The Law of Succesion* (Juta Kaapstad 1980)

Cronje en Roos *Gevorderde Erfreg*

Cronje DSP en Roos A *Gevorderde Erfreg: Studiegids vir LPL 406-D*

D

Davies *Grower's Principles of Modern Company Law*

Davies PL *Grower's Principles of Modern Company Law* 6de uitg (Sweet & Maxwell 1997)

De Waal, Currie en Erasmus *The Bill of Rights Handbook*

De Waal J, Currie I en Erasmus G *The Bill of Rights Handbook* 4de uitg (Juta Kaapstad 2001)

De Waal en Schoeman-Malan *Erfreg*

De Waal MJ en Schoeman-Malan MC *Inleiding tot die Erfreg* 3de uitg (Juta Kaapstad 2003)

G

Glazewski *Environmental Law in South Africa*

Glazewski J *Environmental Law in South Africa* (Butterworths Durban 2000)

H

Honoré *The South African Law of Trusts*

Honoré T *The South African Law of Trusts* 3de uitg (Juta Kaapstad, Wetton Johannesburg 1985)

Honoré en Cameron *Honoré's South African Law of Trusts*

Honoré T en Cameron E *Honoré's South African Law of Trusts* 4de uitg (Juta Kaapstad 1985)

Huxham en Haupt *Inkomstebelasting*

Huxham K en Haupt P *Aantekeninge oor die Suid-Afrikaanse Inkomstebelasting* 22ste uitg (H & H Publications Roggebaai 2003)

K

Kidd *Environmental Law*

Kidd M *Environmental Law: A South African guide* (Juta Kaapstad 1997)

N

Nagel ea *Besigheidsreg*

Nagel CJ ea *Besigheidsreg* 3de uitg (LexisNexis Butterworths Durban 2000)

Naudé *Maatskappydirekteur*

Naudé SJ *Die Regsposisie van die Maatskappydirekteur met Besondere Verwysing na die Interne Maatskappyverband* (Butterworths 1970)

O

Olivier *Trustreg en Praktyk*

Olivier PA *Trustreg en Praktyk* (De Jager-Haum Pretoria 1989)

Olivier en Van den Berg *Praktiese Boedelbeplanning*

Olivier PA en Van den Berg GPJ *Praktiese Boedelbeplanning* (Juta Kaapstad 1991)

V

Van der Merwe en Rowland *Erfreg*

Van der Merwe NJ en Rowland CJ *Die Suid-Afrikaanse Erfreg* 6de uitg (JP van der Walt en seun Pretoria 1991)

Van der Westhuizen *Trusts*

Van der Westhuizen WM "Trusts" in Van der Westhuizen WM en Pace RP *Wills and trusts* (Diensuitgawe 3) (Butterworths Durban 1998)

W

Wiechers en Vorster *Boedelberedderíng*

Wiechers NJ en Vorster I *Boedelberedderíng* 3de uitg (Butterworths Durban 1981)

Versamelwerk

Corbett "Trust law in the 90's: Challenges and Change" in Wiechers en Roos *Trusts*

Corbett MM "Trust law in the 90's: Challenges and Change" in Wiechers NJ en Roos A (reds) in *Trusts* (Universiteit van Suid-Afrika 1993)

De Waal "Anomalieë in die Suid-Afrikaanse trustreg" in Wiechers en Roos *Trusts*

De Waal M "Anomalieë in die Suid-Afrikaanse trustreg" in Wiechers NJ en Roos A (reds) *Trusts* (Universiteit van Suid-Afrika 1993)

Van Zyl "Die Regsubjek van die Trustvermoë" in Coetzee *HL Swanepoel Gedenkbundel*

Van Zyl FJ "Die Regsubjek van die Trustvermoë" in Coetzee JA (red) *HL Swanepoel Gedenkbundel* (Juta Kaapstad 1992)

Tydskrifartikels

Davis 1991 *SALJ*

Davis DM "The taxation of a trust" 1991 *SALJ* 225-231

Domanski 1986 *SALJ*

Domanski A "Piercing the Corporate Veil – A New Direction?" 1986 *SALJ* 224

Du Plessis 1992 *TSAR*

Du Plessis JJ "Die Status van die Algemene Vergadering en die Direksie in die Interne Maatskappy-opset 1992 *TSAR* 267, 453

Du Plessis 1993 *TSAR*

Du Plessis JJ "Duties of Directors with Special Reference to Deposit-taking Institutions" 1992 *TSAR* 56

Eden P en Emslie T 1991 *SALJ*

Eden en Emslie "The taxation of a trust in South African law or can a trust be taxed?" 1991 *SALJ* 231-237

Forsyth 1986 *SALJ*

Forsyth C "The juristic basis of the testamentary trust, the principle of non-delegation of will-making power and the purism movement" 1986 *SALJ* 513-552

Hahlo 1961 *SALJ*

Hahlo HR "The trust in South African Law" 1961 *SALJ* 195-208

Henning 1983 *TRW*

Henning "Handelinge van 'n Lid en die Beoogde Aanspreeklikheid van 'n Beslote Korporasie" 1983 (2) *TRW* 230

Joubert 1968 *THRHR*

Joubert CP "Honoré se opvattings oor ons trustreg" 1968 *THRHR* 262-281

Joubert 1975 *SALJ*

Joubert CP "The Insolvency of a trustee" 1975 *SALJ* 22-30

Olivier 1997 *TSAR*

Olivier L "The Law of Trust: Some reflections on recent decisions"1997 *TSAR* 765-771

Theron 1991 *TSAR*

Theron L "Die Besigheidstrust"1991 *TSAR* 268-288.

Wunsh 1986 *SALJ*

Wunsh B "Trading and Bussiness Trusts" 1986 *SALJ* 567-582.

Regspraak

Administrators, Estate Richards v Nicol 1996 4 SA 253 (K)
Alexander v Perdicologou 1966 3 SA 454 (R)
Automatic Self-Cleansing Filter Syndicate Co Ltd v Cunninghame [1906] 2 Ch 34 (CA)
Bramford v Bramford [1968] 2 All ER 655 (Ch)
Braun v Blann and Botha 1984 2 SA 850 (A)
CIR v Estate Crewe 1943 AD 656
CIR v MacNeillie's Estate 1961 3 SA 833 (A)
CIR v Sive's Estate 1955 1 SA 249 (A)
Creighton Trust v CIR 1955 3 SA 498 (T)
Deedat v The Master 1995 2 SA 377 (A)
Ex parte Downing 1985 4 SA 705 (D)
Ex parte Kerr 1911 OPD 12
Ex parte Milton 1959 3 SA 3477 (SR)
Friedman v CIR: In re Phillip Frame Will Trust v CIR 1991 2 SA 340 (W)
Goodricke and Son (Pty) Ltd v Registrar of Deeds, Natal 1974 1 SA 404 (N)
Hirschsohn v Horn 1990 1 SA 769 (K)
Isle of Wight Railway Co v Tahourdin (1883) 25 ChD 320
John Shaw & Sons (Salford) Ltd v Shaw [1935] 2 KB 113
Magnum Financial Holdings v Summerly 1984 1 SA 160 (W)
Marks v Estate Gluckman 1946 AD 298
Moresby White v Rangeland Ltd 1952 4 SA 285 (SR)
Quin & Alexander Ltd v Salmon [1909] AC 442 (HL)
S v De Jager 1965 2 SA 616 (A)
Salomon v Salomon & Co 1897 AC 22
Schaumberg v Stark 1965 4 SA 462 (A)

Scott v Scott [1934] 1 All ER 582 (Ch)
Starkey v McElliot 1984 4 SA 120 (D)
Timmers v Spansteel (Pty)Ltd 1979 3 SA 242 (T)
Utopia Vakansie-oorde Bpk v Du Plessis 1974 3 SA 148 (A)
Veltman v Cooksey 1969 3 SA 163 (R)

Wetgewing

Boedelbelastingwet 45 van 1955
Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika 200 van 1993
Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika 108 van 1996
Inkomstebelastingwet 58 van 1962
Inkomstebelastingwysigingswet 129 van 1991
Insolvensiewet 24 van 1936
Maatskappywet 61 van 1973
Mineraalwet 50 van 1991
Mineral and Petroleum Resources Development Act 28 van 2002
Wet op Beslote Korporasies 69 van 1984
Wet op die Suid-Afrikaanse Regskommissie 19 van 1973
Wet op Inkomstebelasting 58 van 1962
Wet op Nasionale Omgewingsbestuur 107 van 1998
Wysigingswet op Beslote Korporasies 26 van 1997

Proefskrifte en verhandelinge

Strydom *Aansprake van 'n Trustbegunstigde*

Strydom S *Die Aansprake van 'n Trustbegunstigde in die Suid-Afrikaanse Trustreg* (LLD-proefskrif PU vir CHO 2000)

Kitshoff *Gedagtes oor die Regsaard van 'n trust*

Kitshoff H *Gedagtes oor die Regsaard van 'n trust* (LLM-skripsie PU vir CHO 2001)

Verslae

Suid-Afrikaanse Regskommissie *Verslag oor die hersiening van die Trustreg* Projek 9 (Junie 1987)

Internet

The Department of Trade and Industry South Africa 2004 *South African Company Law for the 21st Century: Guidelines for Corporate Law Reform* [Gevind op Internet] http://www.thedti.gov.za [Datum van gebruik 12 September 2004]

Summary

There are several statutory provisions which provide for the rehabilitation of environmental degradation and damage caused by mining activities.

These statutory provisions are among others contained in the *Mineral Act*[1], the *Mineral and Petroleum Resources Development Act*[2] and the *National Environmental Management Act*[3] which stipulates that prospect- or mining activities may only commence once financial provision is made for the rehabilitation of the environment after the completion of mining activities. This provision must be sufficient to cover all expenditure for the rehabilitation of the environment.

Such financial provision can be made by taking the responsibility upon oneself by contributing directly into a rehabilitation fund. This fund can take the form of a trust, a section 21-company or a closed corporation.

This dissertation is an investigation into which of the aforesaid options will be the most beneficial for the establishment of such a rehabilitation fund. The most important consideration in this investigation is the fact that the chosen rehabilitation fund should be safe to debtor claims against the estate of the establisher (the owner of the mining rights) should he be sequestrated or his business (which could be a one man business, a partnership, a company or a closed corporation) be liquidated.

After careful consideration and an investigation of all the legal principles of each of the options a rehabilitation fund could take on, the conclusion is made that all three of the options considered will enjoy the same amount of protected against the sequestration of the establisher or the liquidation of his business.

1 50 of 1991.
2 28 of 2002.
3 107 of 1998.

It is clear that all three the investigated options will be suitable to be used as a rehabilitation fund. Yet all three these options are not equally efficient. In the case of a section 21-company the establishment thereof is a complicated and expensive, while the procedure for the establishment of a closed corporation or a trust is less complicated. The establishment of a trust is subjected to the least formalities. In the light of the above mentioned facts it is my submission that a trust would be the most efficient form for a rehabilitation fund.