R10
MULL

DIE SEKWESTRASIE VAN VENNOOTSKAPPE

GESELEKTEERDE ANOMALIEë

deur

JOHANNES EKKERT MULLER

SKRIPSIE

voorgelê ter vervulling van die vereistes
vir die graad

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

MAGISTER IN DIE REGTE

in

KORPORATIEWE REG

in die

FAKULTEIT REGSGELEERDHEID

aan die

RANDSE AFRIKAANSE UNIVERSITEIT

STUDENTLEIER : PROF L DE KOKER

INHOUDSOPGAWE

1. **Inleiding**

2. **Gemeenregtelike oorsig rakende vennootskappe**

3. **Regsaard van vennootskappe**

4. **Sekwestrasie van vennootskappe**
   - 4.1 Artikel 49 (1)
   - 4.2 Regskommissie se wysiging van Artikel 49 (1) by wyse van klousule 43 en 44.
   - 4.3 Beweegrede vir klousule 43.
   - 4.4 Beweegrede vir klousule 44
   - 4.5 Artikel 13 (1)
   - 4.6 Regskommissie se wysiging van Artikel 13 (1) by wyse van klousule 5.
   - 4.7 Beweegrede vir klousule 5
   - 4.8 Verdere uitsonderings op verenigingsteorie te bespeur in die Insolvensiewet.
   - 4.9 Siviele aksie teen die vennote en vennootskap.

5. **Sekwestrasie van die vennootskap na ontbinding.**
   - 5.1 Regskommissie se wysiging by wyse van klousule 5 (6).

6. **Rehabilitasie van 'n vennootskap.**

7. **Gevolgtrekking**

8. **Bronnelys**

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

1. INLEIDING

Tydens die ontwikkeling van die verskeie besigheidsondernemingsvorme in Suid-Afrika[1] is groot aandag geskenk aan statutêre regulering van hierdie ondernemingsvorme,[2]asook interaksie tussen hierdie statutêre reguleringsmaatreëls en harmonisering daarvan met bestaande wetgewing wat daarop van toepassing mag wees.[3]

Dit wil egter voorkom dat statutêre regulering in Suid-Afrika ten aansien van sekere ondernemingsvorme ver tekort skiet, aangesien daar geen onafhanklike wetgewing in Suid-Afrika bestaan ten aansien van byvoorbeeld vennootskappe nie, anders as in ander wêrelddele.[4] Daar kan derhalwe tereg gesê word dat die vennootskapsreg beskou kan word as die "stiefkind" van die Suid-Afrikaanse reg.[5]

Alhoewel daar steeds verskeie leemtes en anomalieë bestaan ten aansien van statutêre gereguleerde ondernemingsvorme en harmonisering van sekere statutêre bepalings daarop van toepassing, met bestaande wetgewing, [6] wil dit voorkom asof die bestaande verwysingsbronne ten aansien van die vennootskapsreg en ander wetgewing[7] ernstige anomalieë teweegbring, wat vervolgens selektief bespreek gaan word, met spesifieke verwysing na anomalieë wat bestaan in die toepassing van sekere bepalings van die Insolvensiewet [8] ten aansien van vennootskappe.

---

1 Beslote korporasies; maatskappye; trusts ens.

2 Wet op Beslote Korporasies 69 van 1984; Maatskappywet 61 van 1973; Wet op Beheer van Trustgoedere 57 van 1988.

3 Insolvensiewet 24 van 1936; Maatskappywet supra.

4 Byvoorbeeld Amerika en Skotland.

5 Henning "Partnerships and Insolvency Selected Issues" 1996 CLDS 93.

6 Wet op Beslote Korporasies Supra, Artikel 55(3).

7 Insolvensiewet Supra.

8 24 van 1936.

2. GEMEENREGTELIKE OORSIG RAKENDE VENNOOTSKAPPE

Met verwysing na erkende besigheidsondernemingsvorme soos byvoorbeeld, privaat en publieke maatskappye, is statutêre voorskrifte met 'n kenmerkende Engelse ondertoon, nie 'n onbekende gesig nie.[9] Sommige wetgewing ten aansien van hierdie ondernemingsvorme is basies 'n suiwer oorname van wetgewing vanuit die Engelse reg.[10] Dit is derhalwe merkwaardig om te sien dat die Suid-Afrikaanse vennootskapsreg 'n volskaalse Engelse invloed vrygespring het en dat veel meer klem gelê word op Romeins-Hollandse regsbronne.[11] Met kenmerkende afwesigheid van moderne vennootskapswetgewing[12] in Suid-Afrika, steun die Suid-Afrikaanse vennootskapsreg hoofsaaklik op die gemenereg,[13] wat Romeins-Hollands van aard is.[14] Alhoewel die voorafgaande aanname gemaak word, is dit noodsaaklik om daarop te let dat die mees noemenswaardige vennootskapregtelike bron van Franse afkoms is, naamlik die van Pothier,[15] welke werk onder andere in Nederlands[16] en Engels[17] vertaal is.

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

---

[9] Maatskappywet supra ens.

[10] Company Act 1985 (Engeland).

[11] Kohler "Niederlandisches Handelsrecht in der Blutezeit des Freistaates" 1907 ZHR 293.

[12] Die Vaste Advies Komitee het in 1997 'n persverklaring uitgereik ingevolge waarvan wetgewing in die pyplyn is in die vorm van 'n "Unincorporated Business Enterprise Act" wat ook vennootskappe sal reguleer.

[13] Cf R v Gozeb 1956 2 SA 696 (SWA) 698; Ex parte DeWinnaar 1959 SA 837 (N) 839; R v Mlooi 1925 AD131 149; Van Zyl DH; Geskiedenis en Beginsels van die Romeinse Privaatreg Durban: Buttherworths, 1977.

[14] In teenstelling met meeste van ons ander vertakkings van ons kommersiële reg; Sien De Wet JC en Van Wyk AH. Die Suid-Afrikaanse Kontrakte en Handelsreg, 5de uitgawe, Durban: Butterworths, 1992.

[15] Traite du Contrat de Societe.

[16] Deur Van der Linden onder die Titel Verhandeling van het Recht omtrent Societeiten of Compagnieschappen en Andere Gemeenschappen.

[17] Deur Tudor onder die titel A treatise on the Contract of Partnership.

In die saak van *Van Staden v Venter*[18] het die Apélhof klem gelê op die omvattende vennootskapswerk *Felicius-Boxelius*,[19] welke werk gepubliseer was tydens die bloei-tydperk van die Romeins-Hollandse reg en wat onderskryf was deur verskeie Romeins-Hollandse regsskrywers en outoriteite.[20] Die Suid-Afrikaanse en Engelse vennootskapsreg is wel met mekaar versoenbaar in sekere opsigte,[21] maar nie in alle opsigte nie.[22] Laasgenoemde kan egter dien as 'n handige riglyn,[23] maar is nie bindend nie.[24]

3. REGSAARD VAN VENNOOTSKAPPE

Verskillende standpunte heers nog met betrekking tot hierdie aspek. Dit wil voorkom asof die verdeeldheid ten aansien hiervan vir doeleindes van hierdie bespreking beperk kan word tot twee teorieë, naamlik die verenigingsteorie en die entiteitsteorie. Verdeeldheid oor welke teorieë nagevolg moet word, heers tans nog, ook in die Suid-Afrikaanse reg.[25]

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

---

[18] 1992 1 SA 552 A 560 H - 561 C.

[19] Felicius-Boxelius Tractatus desideratissimus de communione sue societate deque lucro item ac quaestu, damno ltiden acespensis 1666.

[20] Sien Henning "Felicius-Boxelius Tractatus de Societate - 'n miskende vennootskapsregtelik kenbron uit die ius commune" 1992 THRHR 446-457.

[21] Gau v McDonald 1874 Buc 2227; Estate of Davison v Auret 1905 22S(C) 10 16; Dickinson & Brown v Fisher's Executors 1916(A) 374 394-395; Wulfsohn v Taylor 1928 (TPD) 99 103; McLeod & Shearsmith v Shearsmith 1938 (TPD) 87 91; Oosthuizen v Swart 1956 2 SA 687 (SWA) 692.

[22] Watermeyer v Kerdel's Trustees 1834 3 (M) 424 430-432; Tyson v Rodger & Nicol 1907 10 (HCG) 139 155; Fink v Fink 1945 (WLD) 226 240-241; Doyle v Fleet Motors PE (Pty) Ltd 1971 3 SA 760 762; Henning "Die Leeuevennootskap: Aspekte van deelname in wins en verlies deur vennote" 1980 MB 143.

[23] Bester v Van Niekerk 1960 2 SA 779 784; Purdon v Muller 1961 2 SA 211 231.

[24] Trust Bank van Afrika Bpk v Eksteen 1964 3 SA 402(A) 410-411; Henning 1980 MB 144 - Onlangse Appélhof beslissings rakende vennootskappe bevat geen verwysing na die Engelse Reg nie; Sien Lee vs Maraisdrift (Edms) Bpk 1976 SA 536(A); Robson v Theron 1978 1 SA 841(A); Rodrigues v Alves 1978 4 SA 834(A); Kuhlman v Kuhlman 1984 1 SA 97; Beaumont v Beaumont 1987 1 SA 967(A); Katz v Katz 1989 1 SA 67(A); Kritzinger v Kritzinger 1989 1 SA 67(A); van Staden v Venter supra;Pezzuto v Dreyer 1992 3 SA 379(A).

[25] Spaeth v Schneider 1960 2 SA 629(SWA)631; Michalow v Premier Milling Co Ltd 1960 2 SA 59(W)63; Muller v Pienaar 1968 SA 915(A) 203-203; Standard Bank van Suid-Afrika Bpk v Lombard 1977 2 SA 206(T); De Wet en van Wyk Kontraktereg en Handelsreg 1978 391 408 525-526; Snyman Die Regsaard van die Vennootskap in die Anglo Amerikaanse, Vastelandse en Suid Afrikaanse Reg 'n Regsvergelykende studie LLM Universiteit van die Oranje Vrystaat 1995.

Dit laat ons met die vraag of die vennootskap bestempel moet word, aan die hand van die eersgenoemde teorie, as 'n blote vereniging van individue, of aldus die laasgenoemde as 'n aparte regsentiteit. Die entiteitsteorie het sy oorsprong gehad in die handelskonsep dat 'n vennootskap as 'n persoon of entiteit afsonderlik bestaan van sy lede en ook as sodanig afsonderlike regte en verpligtinge het.[26] Prakties gesproke impliseer hierdie teorie dat 'n kommersiële vennootskap oor sy eie naam, en domisilie beskik asook oor die kapasiteit om te dagvaar en gedagvaar te word. Voorts kan hy ook eiendom besit, besigheid bedryf, asook regte en verpligtinge verwerf.[27]

Dit moet egter beklemtoon word dat die illusie dat alle tipes vennootskappe nog altyd as afsonderlike *personae* hanteer is, is vêr van korrek af.[28] Daar is belangrike uitsonderings.[29]

Die Engelse reg erken byvoorbeeld nie die vennootskap as 'n afsonderlike entiteit, afsonderlik van sy lede nie.[30] In die algemeen word die vennootskap, derhalwe, in ooreenstemming met die verenigingsteorie, hanteer as 'n vereniging van individue.

UNIVERSITY JOHANNESBURG

---

[26] Bromberg, AR; Ribstein, LE; Bromberg and Ribstein on Partnership; Volume 1 en 11 Boston Little Brown and Company 1992, 1:20; Barrett, JM; Seago, E; Partners and Partnership: Law and Taxation Charlotsville Virginia Michie 1956, 12; Lewis "The Uniform Partnership Act - A reply to Mr Crane's criticism" 1916 HLR 158, "So far as precedents are concerned there is no warrant for the entity thereby in the classical Roman Law and its existence...seems to be due to a false analogy of the unit entity of the juristic person and composite entity of partnership."

[27] O'Neal: "An Appraisal of the Louisiana Law of Partnership" 1949 LLR 452; Meyer "A Survey of the Louisiana Law of Partnership: "Formation and Nature of Partnership" 1971 TLR 347.

[28] O'Neal 452, waarskuwing teen steun op Amerikaanse tekste soos Brudrick, FM; The Law of Partnership, including Limited Partnerships 3de uitgawe Littleton Colorado: Rothman 1983; Gilmore, EA; Handbook on Law of Partnership; St Paul Minnesota 1911.

[29] Bv. in verskeie regsjurisdiksies soos Duitsland, Italië en Nederland word geen aparte entiteit aan die vennootskap verleen nie. Sien Heenen, J; Partnership and other Personal Associations for Profit, International Enclyclopedia of Comparative Law volume 13; The Hague Mouton 1993; Miller, JB; The Law of Partnership in Scotland Edinburgh Green 1973 "The separate entity of the firm is explicit; but... that entity is different in its legal consequences from the juristic person of an incorporated association."

[30] Bromberg en Ribstein 1: 19-20 1:20; Barrett en Seago 13; O'Neal 450-451; Heenen 14-17.

Dus ignoreer die verenigingsteorie die vennootskap as entiteit en konsentreer op die vennote waaruit dit bestaan of saamgestel is.[31]

Die individuele vennote is derhalwe die eienaars van die vennootskapsbates en die regte en verpligtinge van die vennootskap is derhalwe die regte en verpligtinge van die individuele vennote. Enige verandering van vennote, vernietig die identiteit van die vennootskap. 'n Vennoot kan 'n debiteur van sy medevennote wees, maar hy kan nie 'n debiteur van die vennootskap wees, of daardeur in diens geneem word nie, net soos dit nie moontlik is vir 'n persoon om met homself te kontrakteer nie. Hierdie ontkenning van die vennootskap as regsentiteit, is een van die grootste verskille tussen vennootskappe en geinkorporeerde maatskappye.[32]

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

Die howe en wetgewers in verenigingsteorie jurisdiksies het in sekere gevalle die vennootskap as afsonderlike entiteit aanvaar en aldus hanteer.[33] Dieselfde kan egter gesê word van prominente entiteitsteorie jurisdiksies, naamlik om sekere resultate in sekere gevalle te verkry, die verenigingsteorie daar nagevolg word.[34]

Die aanwending van beide teorieë in dieselfde jurisdiksies lei tot verwarring oor presies wat die regsaard van 'n vennootskap behels en tot tyd en wyl eenvormigheid bereik word, is dit van kardinale belang om die twee teorieë, en hulle bronne, ten volle te bestudeer.[35]

---

[31] Ibid.

[32] Vir die gevolge in Engelse reg met betrekking tot nie-erkenning van die vennootskap as egsentiteite, sien Lindsey J, Corporate Joint Ventures, Probus Publishing Co, Chicago 1989.

[33] Bromberg en Ribstein 1:20 1:40-1:41; O'Neal 451.

[34] O'Neal 472.

[35] Sien Heenen 8-14.

Met die huidige benadering in Suid-Afrika, naamlik die van die verenigingsteorie, is dit van belang om te verwys na die uitsonderings / *quasi* uitsonderings van toepassing op die algemene reël en meer spesifiek met verwysing na die toepassing van die Insolvensiewet by vennootskappe.[36] Die uitsonderings / *quasi* uitsonderings ten aansien van die algemene reël bring nie mee dat die vennootskap wel 'n afsonderlike entiteit is nie, maar slegs hanteer word asof die vennootskap oor 'n afsonderlike entiteit beskik vir 'n sekere beperkte doel.[37]

4. SEKWESTRASIE VAN VENNOOTSKAPPE

Uitsonderings op die verenigingsteorie is te vinde in die toepassing van die Insolvensiewet.[38] 'n Geruime tyd voor die implementering van die bestaande Insolvensiewet[39] het die boedel van die vennootskap meegebring, dat daarmee gehandel is asof dit 'n afsonderlike *persona,* onafhanklik van die individuele boedels van die vennote is[40] en is ook as 'n *iuris persona* afsonderlik van die vennote beskou[41]. Die vennootskapsboedel kan derhalwe solvent wees terwyl die boedel van een van die vennote gesekwestreer is.[42]

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

---

[36] Gcilitschana v General Accident Assurance Co SA Ltd 1985 2SA 367(C).

[37] Muller v Pienaar 1968 3 SA 195(A) 202-203; P de V Reklame (Edms) Bpk v Gesamentlike Onderneming van S A Numismatiese Buro (Edms) Bpk & Vitaware (Edms) Bpk 1985 4 SA 876(C) 881; "Dat die vennootskap vir sommige doeleindes 'n aparte entiteit is nie, maar slegs dat dit beskou word as sou dit 'n aparte entiteit wees."

[38] Gcilitschana v General Accident Assurance Co SA Ltd supra.

[39] 24 van 1936.

[40] De Vries & Marais v Hollins 1882 1 SAR 25 26; Pretoria Hypothec Co. v M & D Golombick 1906 TH51 52; Henning "The sequestration of partnership estates: Joint ventures with Corporate partners and other issues concerning susceptibility: 1996 TRW 68.

[41] Blumberg & Her v Shapiro & Ketz 1907 (TH) 65 66.

[42] De Vries & Marais v Hollins Supra.

Die huidige Insolvensiewet het ten doel gehad om die gemeenregtelike posisie te wysig en om die vennootskap te hanteer asof dit oor 'n afsonderlike boedel beskik en in dieselfde posisie verkeer as enige ander skuldenaar.[43] Aldus die gemenereg, is 'n vennootskap nie 'n afsonderlike *persona* nie en is die vennote individueel aanspreeklik vir die vennootskapskulde.[44] Dit bring 'n taamlike afwyking van die gemenereg mee, aangesien dit die vennootskapsboedel voorhou as 'n afsonderlike boedel van die individuele vennote. Dit bring verder mee dat vennootskapskrediteure slegs hulle eise teen die vennootskapsboedel mag instel en bewys en nie teen die boedels van die individuele vennote nie.[45]

4.1. Hierdie voorskrif word beter toegelig deur te verwys na Artikel 49(1) van die Insolvensiewet 26 van 1936 -

"49. Vorderings teen vennootskap is afgesonder van vorderings teen vennote.

(1) Wanneer die boedel van 'n vennootskap en die boedels van die vennote van daardie vennootskap, gelyktydig onder sekwestrasie is, dan is die skuldeisers van die vennootskap nie geregtig om vorderings teen die boedel van 'n vennoot te bewys nie, en die skuldeisers van 'n vennoot, is nie geregtig om vorderings teen die boedel van die vennootskap te bewys nie, dog die kurator van die boedel van die vennootskap is geregtig op al wat uit 'n vennoot se boedel mag oorskiet, na vereffening van die vorderings van die skuldeisers van die vennoot se boedel, vir sover as wat daardie oorskot nodig is om die vennootskap se skulde te betaal.

---

[43] Michalow v Premier Milling Co Ltd 1960 2 SA 674(W)63; Gardee v Dhanmanta Holdings 1978, SA 1066(N) 1067-1068.

[44] Ex Parte Cohen 1974 4 SA 674(W) 677; Michalow v Premier Milling supra.

[45] Silbert & Co v Evans & Co 1912 (TPD) 425-439: "Now the first principle that joint creditors must look to the joint estate, and creditors of the individual partners to the separate estate is clearly a principle of the Civil Law as understood in Holland."

> Die kurator van die boedel van 'n vennoot is geregtig op al wat uit die vennootskap se boedel mag oorskiet, na vereffening van die vorderings van die skuldeisers van die vennootskap se boedel, vir sover as wat daardie vennoot daarop geregtig sou gewees het, as sy boedel nie gesekwestreer was nie."

Uit die voormelde aanhaling is dit duidelik dat persoonlike krediteure hulself in dieselfde posisie bevind, deurdat hulle slegs eise teen die individuele vennoot se boedel mag instel en nie teen die vennootskapsboedel nie.[46] Dit is duidelik dat die Insolvensiewet hierdeur afwyk van die gemeenregtelike posisie deur die vennootskapskrediteure te verhinder om hulle konkurrente eise teen die boedels van die individuele vennote te bewys en preferensie te verleen aan persoonlike krediteure met betrekking tot die boedels van die individuele vennote. Hierdeur word die posisie van vennootskapskrediteure, wat konkurrente eise sou gehad het teen die individuele boedels van die vennote, onder die gemenereg, verswak en om Henning aan te haal, "They have in effect been relegated to being deferred creditors of the individual partners at best."[47]

Die onderskeie boedels van individuele vennote en die van die vennootskap, word derhalwe afsonderlik geadministreer en onafhanklik van mekaar gesekwestreer. Die eise van vennootsakspskrediteure word derhalwe uitgestel tot en met alle privaat krediteure ten volle betaal is.

In die saak van *Michalow v Premier Milling Co Ltd*[48] het Marais R die volgende voorbeeld verskaf van die gevolge van beperkinge van die

---

[46] Silbert & Co vs Evans & Co supra.

[47] Sien Henning "Partnerships and Insolvency: Selected issues" 1996 2 CLDS 93-103.

[48] 1960 2 SA 59(W) 63.

gemeenregtelike regte van vennootskapskrediteure:

"A partnership having no assets and one or more creditors is sequestrated. The partners are able to pay all their private creditors in full, but nothing is left over to transfer to the partnership estate. At common law the partnership creditor's claims would rank concurrently with the unsecured private creditor's claims and would be provable in the estates of all the partners. Under common law partnership creditors would in the circumstances have been entitled to a substantial divident. Under the Insolvency Act the partnership creditors would, however, receive no dividend at all."

Dit word aan die hand gedoen dat die beperking van die gemenereg ten aansien van die regte van vennootskapskrediteure, ongegrond is en dat Artikel 49(1) so spoedig moontlik gewysig moet word.

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

4.2. Die Suid-Afrikaanse Regskommissie is tans besig met die voorbereiding van 'n gewysigde Insolvensiewet. Wat verder verblydend is, is dat die anomalieë geskep deur Artikel 49(1) van die Insolvensiewet in die Regskommissie se nuwe konsep Insolvensiewet geadresseer word en is dit gepas om daarna te verwys.[49]

43. "When the estate of a partner in a partnership is liquidated and the partnership is as a result thereof dissolved without the partnership being placed under liquidation, any claim that a creditor of a partnership might have against the estate of the insolvent partner shall be regarded as an unliquidated claim until

---

[49] South African Law Commission: "Review of the Law of Insolvency", discussion paper 68, Volume 2, Project 63, p94.

the debts of the partnership have been settled in terms of the dissolution of the partnership. (New Provision)".

44. "When the estate of a partnership and the estates of the partners in that partnership are under liquidation simultaneously any claim in respect of a partnership debt shall be proved against the partnership estate, irrespective of the fact that a partner might be personally liable for such debt. In so far as the partnership estate is insufficient to meet such debt a creditor who has proved his or her claim against the partnership estate shall for the balance of his or her claim have a claim against the separate estates of the partners without formal proof of his or her claim in respect of such balance. The liquidator of the estate of a partner shall be entitled to any balance of the partnership's estate that may remain over after satisfying the claims of the creditors of the partnership estate, so far as that partner would have been entitled thereto if his or her estate had not been liquidated."

UNIVERSITY JOHANNESBURG

Die voorgestelde wysigings bied die oplossing vir die afwyking vanaf die gemenereg, te bespeur in die huidige bewoording en effek van Artikel 49(1) van die Insolvensiewet.

4.3 Die beweegrede vir die invoeging van klousule 43 van die konsep Insolvensiewet soos voormeld vermeld, word vervolgens kortliks bespreek.

Insolvensie van een of meer lede van 'n vennootskap ontbind die vennootskap, maar veroorsaak nie noodwendig die sekwestrasie van die

vennootskap nie. 'n Gevolg van die ontbinding is die likwidasie van die vennootskap.[50]

Na ontbinding is elke vennoot aanspreeklik vir die totale vennootskapsskuld van die vennootskap *singuli in solidum*. Enige vennoot kan gedagvaar word vir die totale skuld, sonder enige verpligting op die krediteure om aksie in te stel teen die ander vennote of die bates van die vennootskap.[51]

Aangesien Artikel 49(1), weer vervat in klousule 45 van die konsep Insolvensiewet,[52] nie van toepassing is waar die boedel van 'n vennoot van 'n vennootskap gesekwestreer is nie, tensy die vennootskap se boedel ook gesekwestreer is nie, blyk dit dat vennootskapskrediteure geregtig sal wees om eise te bewys teen die boedel van die insolvente vennoot. Die kurator van die insolvente vennoot se boedel het geen beheer oor die proses van sekwestrasie van die ontbinde vennootskapsboedel nie. Dit is ontwrigtend vir kurators om teen die boedels van individuele vennote te eis ten einde vennootskapskulde te delg.

Artikel 43 van die konsep Insolvensiewet het derhalwe tot gevolg dat ingeval van insolvensie van 'n vennoot sonder sekwestrasie van die vennootskap, vennootskapskrediteure nie hulle eise teen die individuele vennoot se boedel kan bewys tot tyd en wyl die vennootskapskulde in terme van die ontbinding van die vennootskap vereffen is nie.

---

[50] South African Law Commission: Review of the Law of Insolvency discussion paper 86, Volume 1, Project 63, p107-109.

[51] Lee v Maraisdrift (Edms) Bpk 1976 2 SA 536(A) 540.

[52] Insolvensiewet 24 van 1936.

4.4 Die beweegrede vir die invoeging van Artikel 44 in die konsep Insolvensiewet soos voorheen vermeld word vervolgens kortliks bespreek.

Artikel 49(1) van die Insolvensie Wet 24 van 1936 wyk af van die gemenereg[53] deurdat die vennootskapsboedel voorgehou word as 'n afsonderlike entiteit, afsonderlik van die individuele vennote se boedels en deur uitsluiting van voorkeur van vennootskapskrediteure se eise teen die individuele vennote se boedels. Gevolglik kyk die vennootskapskrediteure slegs na die vennootskapsboedel vir betaling van hulle eise.

Die krediteure van die individuele vennote is in 'n soortgelyke posisie aangesien hulle verbied word om hulle eise teen die vennootskapsboedel te bewys. Die huidige statutêre posisie is klaarblyklik uit die Engelse Insolvensiereg oorgeneem en is self in die Engelse reg deur skrywers heftig gekritiseer.

Die Regskommissie het tot die slotsom gekom dat hierdie reël nog logies, nog regverdig was en het hulle as gevolg daaroor uitgelaat:[54]

"It is right that the joint debts should be paid out of the joint estate in the first instance, and that the separate creditors should have no resort to it until the joint creditors have been paid in full. This in accordance with principle; for a partner is not entitled to receive any share of the firm's assets until the firm's debts have been paid, and his private creditors can be in no better position. If, however, the joint estate is insufficient to pay the joint debts in full, each of the partners remains liable to the joint creditors, and there is no justification for postponing the claims of the joint creditors against the separate estates to those of the separate creditors."

---

[53] Michalow v Premier Milling Co Ltd supra.

[54] Report of Review Committee - Cmnd 8558 1981 par. 1689.

Dieselfde beginsel geld immers ook *mutatis mutandis* in ander wêrelddele soos Skotland[55] en die Verenigde State van Amerika.[56]

Selfs plaaslik, met verwysing na die Wet op die Hooggeregshof,[57] reëls 14(2), 14(5)h en 14(6), die Wet op Landdroshowe,[58] reëls 54(1) en 40(3) word bepaal dat 'n vennootskap in sy eie naam mag dagvaar en gedagvaar word en dat uitwinning eerstens teen die vennootskapsbates moet plaasvind en slegs indien daar onvoldoende bates is, kan daar teen die individuele vennoot opgetree word.

Die Regskommissie is van mening dat Artikel 49(1) van die Insolvensiewet die regte van vennootskapskrediteure onbehoorlik benadeel[59] en dat daar geen rede bestaan waarom 'n bepaling, vervat in die Engelse reg, in ons gemenereg toepassing moet vind nie.

UNIVERSITY JOHANNESBURG

4.5 Die tweede aspek en uitsondering wat bespreking regverdig en tans 'n leemte laat in die toepassing van die Insolvensiewet by sekwestrasie van vennootskappe, is die uitleg van Artikel 13(1) van die Insolvensiewet wat as volg lees:

"13. Sekwestrasie van boedel van vennootskap -

(1) As die hof die boedel van 'n vennootskap sekwestreer (hetsy voorlopig of finaal, of by aanname van boedeloorgawe), sekwestreer hy gelyktydig die boedel van elke lid van daardie

---

55 Bankruptcy Act 1985, Artikel 6 van Skedule 1.

56 United States Bankruptcy Code, artikel 723.

57 Wet 59 van 1959.

58 Wet 32 van 1932.

59 Sien voetnoot 40.

vennootskap behalwe 'n kommanditêre vennoot of 'n "special partner" soos omskrywe in die "Special Partnerships Limited Liability Act, 1861" (Wet No. 24 van 1861) van die Kaap die Goeie Hoop of in Wet No. 1 van 1865 van Natal, wat homself nie voorgedoen het as 'n gewone of algemene vennoot van die betrokke vennootskap nie: Met dien verstande dat as 'n vennoot onderneem het om die skulde van die vennootskap, binne, 'n deur die hof vasgestelde termyn, te betaal en vir sodanige betaling sekuriteit gestel het, waarmee die registrateur genoeë neem, die afsonderlike boedel van daardie vennoot nie, gesekwestreer word nie, alleen omdat die boedel van die vennootskap gesekwestreer word."

Die vraag word nou tereg gevra of 'n vennootskapsboedel gesekwestreer kan word in terme van die voormelde artikel, indien een, of meer, maar nie alle vennote nie, nie onderworpe is aan sekwestrasie nie?

UNIVERSITY JOHANNESBURG

Aangesien daar geen verbod in ons reg bestaan wat 'n maatskappy of beslote korporasie verbied om 'n vennoot in 'n vennootskap te wees nie, en aangesien dit duidelik is dat 'n maatskappy, of beslote korporasie, nie gesekwestreer kan word onder die Insolvensiewet nie, maar gelikwideer moet word kragtens die bepalings van die Maatskappyewet 61 van 1973.[60]

Daar is egter gepoog om, ten spyte van hierdie obstruksie, steeds gedeeltelik uitvoering te gee aan die voorskrifte van Artikel 13(1) van die Insolvensiewet. Daar is in 'n aantal sake aangevoer dat Artikel 13(1)

---

[60] S A Leather Co (Pty) Ltd v Main Clothing Manufacturers (Pty) Ltd and other 1958 2 SA 1108 (0).

steeds aangewend kan word om die vennootskapsboedel, asook die boedels van individuele vennote wat nie deur die voorheen vermelde verbod getref word nie, te sekwestreer.[61]

Die gedeeltelike toepassing van Artikel 13(1) van die Insolvensiewet het immers toepassing gevind met verwysing na die Moratoriumwet[62] en die bepalings dat sekwestrasie van die individuele vennoot se boedel, welke vennoot ten tye van die aansoek aktiewe diens verrig het, nie kon plaasvind nie, weens die beskerming wat hy onder die Wet geniet het. Ten spyte hiervan is daar voortgegaan met sekwestrasie van die vennootskapsboedel asook met die boedels van individuele vennote wat nie beskerming onder die Moratoriumwet geniet het nie.[63]

In die lig van die voorheen vermelde het dit geblyk dat die probleem nie onoorkomelik was nie. Dit het egter verdiep waar die geval homself voorgedoen het toe alle vennote bestaan het uit regspersone en daar geen natuurlike persoon as vennoot aanwesig was nie, naamlik in die saak van *P de V Reklame (Edms) Bpk v Gesamentlike Onderneming van S A Numismatiese Buro (Edms) Bpk en Vitaware (Edms) Bpk.*[64]

Die vraag het derhalwe weer opnuut ontstaan, of Artikel 13(1) van die Insolvensiewet toepassing sal vind in die geval waar geen van die vennote natuurlike persone is nie maar regspersone wat nie gesekwestreer kan word ingevolge die Insolvensiewet nie maar slegs gelikwideer kan word onder die Maatskappyewet?

---

[61] S A Incorporated Merchant's Protection Agency Ltd v Five Streams Wattle Estate 1957 3 SA 671(N).

[62] Wet 25 van 1963; Henning "Sivieleregtelike beskerming van Militêre Diensplig tiges: 1978 De Rebus Procuratoriis 115.

[63] Dunlop (SA) td v Olivier & Others 1942 (OPD) 146; Partridge v Harison & Harison 1940 (WLD) 265; Henning "Vennootskap en Moratorium - Die Regsposisie van die Vennoot op Militêre Diens en sy Vennote" 1978 THRHR 4.

[64] Supra.

Dit bring verder mee dat sodanige regspersone ook buite die definisie van 'n "skuldenaar" val, soos voorgeskryf in Artikel 2 van die Insolvensiewet. Die vraag ontstaan derhalwe, kan die howe die boedel van die vennootskap sekwestreer, selfs waar dit volgens die voorskrifte van die Insolvensiewet nie moontlik is om die boedels van die individuele vennote gelyktydig te sekwestreer nie?

Hierdie vraag is van belang, veral aangesien gesamentlike ondernemings, wat meestal die vorm aanneem van 'n vennootskap *unius rei* tesame met korporatiewe vennote, 'n bekende verskynings-vorm geword het.

Die eerste vraag wat gevra kan word, is waar die vereiste soos voorgeskryf in Artikel 13(1) van die Insolvensiewet, sy oorsprong het, aangesien die voorskrif in die artikel se voorganger[65] nie van gebiedende aard was nie, maar 'n diskresie by die howe gelaat het om die individuele vennote se boedels, tesame met die vennootskapsboedel, te sekwestreer.

In die saak van *P de V Reklame (Edms) Bpk v Gesamentlike Onderneming van S A Numismatiese Buro (Edms) Bpk en Vitaware (Edms) Bpk* [66] het Van den Heever R, beslis dat die boedel van 'n vennootskap, bestaande uit twee regspersone, nie gesekwestreer kon word onder Artikel 13(1) van die Insolvensiewet nie. Die Insolvensiewet was nie ontwerp vir gevalle waar daar geen natuurlike persone aanwesig is, wat die vennootskap kan verteenwoordig nie. 'n Regspersoon val buite die definisie van 'n skuldenaar, voorgeskryf deur die Insolvensiewet en sodanige vennootskap kan nie gesekwestreer

---

[65] Artikel 10(2) van die Insolvensiewet 32 van 1916.

[66] Supra.

word nie, maar slegs gelikwideer word kragtens die Maatskappyewet.

Alhoewel 'n vennootskap wel kan bestaan tussen twee regspersone en sodanige vennootskap nie uitdruklik volgens die definisie van 'n skuldenaar uitgesluit is nie, is Van den Heever R van mening dat indien voortgegaan sou word met die sekwestrasie van die vennootskapsboedel, daar geen persoon sou wees wat die vergadering van skuldeisers namens die vennootskap sou kon bywoon nie.[67]

Van den Heever R het haarself verder uitgelaat oor die gedeeltelike navolging van Artikel 13(1) van die Insolvensiewet waar daar 'n mengsel van natuurlike- en regspersone in 'n vennootskap aanwesig is[68] en sodanige beslissings gekritiseer. Sy is van mening dat die howe deur gedeeltelike uitvoering van Artikel 13(1) van die Insolvensiewet 'n "tussen-die-boom-en-die-bas-situasie" skep, wat nog binne die gemeenregtelike situasie val nog voldoen aan die gebiedende bepaling van Artikel 13 van die Insolvensiewet. Volgens Van den Heever R is die keuse tussen 'n streng navolging van Artikel 13(1) van die Insolvensie Wet of uitwinning volgens die gemenereg, beskryf in *Michelow* v Premier Milling Co Ltd deur Marais R:[69]

"In the absence of special rules of procedure, a creditor 'of the partnership' would be entitled to sue any individual partner for payment of the whole debt and failing satisfaction sue the other partners one by one. Any partner unable to meet the claim would be liable to have his estate sequestrated, and his trustee would be entitled to sue the other

---

67 Artikel 64 van die Insolvensie Wet 24 van 1936.

68 Sien voetnoot 60.

69 Supra.

partners for pro rata payment of the debts of the solvent member. Some of them may as a result become insolvent and the trustees in those estates would be entitled to claim their return of payments resulting in undue or voidable preferences. The chain reaction and counter action of insolvency and litigation would go on until all the creditors are paid in full or until all the classes of creditors have found equitable dividend levels."

Marais R was van mening dat dit juis was as gevolg van die beslommernis verbonde aan die gemeenregtelike remedie dat die wetgewer die oplossing in Artikel 13(1) van die Insolvensiewet voorgeskryf het.

Die gevolgtrekking van die voormelde is dat in die gevalle waar daar derhalwe 'n vennootskap bestaan uit regspersone, of selfs 'n mengsel van regspersone en individue, die vennootskap nie sekwestreerbaar is in terme van die Insolvensiewet nie. Hierdie toedrag van sake is begryplik, hoogs onbevredigend.

4.6 Die Suid-Afrikaanse Regskommissie het egter ook hierdie aspek hanteer in hulle nuwe konsep Insolvensiewet met die wysiging van Artikel 13 van die bestaande Insolvensiewet by wyse van hulle voorgestelde klousule 5[70] wat as volg lees:

"**Liquidation of partnership estate** -

5.(1) When application is made to a court for the liquidation of the estate of a partnership whether in terms of this Act or another

---

[70] South African Law Commission: Review of the Law of Insolvency, discussion paper 86, Volume 2, Project 63, p 24-26.

Act, application shall simultaneously be made for the liquidation of the separate estate of every partner, other than a partner whose liability is in terms of the partnership agreement limited who is not liable for partnership debts or a partner in respect of whom there is a lawful bar to the liquidation of his or her estate.

(2) The provisions of section 3, in so far as they are applicable, shall apply *mutatis mutandis* in respect of an application by members of a partnership for the liquidation of the partnership estate and the provisions of section 4, in so far as they are applicable, shall apply *mutatis mutandis* in respect of an application by a creditor or creditors of a partnership for the liquidation of the estate of the partnership.

(3) A court granting a provisional or a final order for the liquidation of the estate of an partnership, whether in terms of this Act or another Act, shall simultaneously grant a corresponding order for the liquidation of the separate estate of every partner, except a partner whose liability is in terms of the partnership agreement limited who is not liable for partnership debts or a partner in respect of whom there is a lawful bar to the liquidation of his or her estate: Provided that if a partner has undertaken to pay the debts of the partnership within a period determined by the court and has given security for such payment to the satisfaction of the registrar, the separate estate of that partner shall not be liquidated by reason only of the liquidation of the estate of the partnership.

(4) In the case where there is no partner whose estate may be liquidated as contemplated in subsection (3), the court may

nevertheless liquidate the partnership estate and in such event every director, officer or member of a juristic person that is a partner of the partnership in question and every natural person who is a partner but whose estate may not be liquidated, shall for the purpose of performing any statutory requirement in respect of the partnership estate be deemed to be a person whose estate is under liquidation. (New Provision)

(5) Where the separate estate of a partner is unable to meet fully the costs of the liquidation of that estate, the balance shall be paid out of the partnership estate and where the partnership estate is unable to meet fully the costs of liquidation the balance shall be paid out of the estate of the partners."

UNIVERSITY JOHANNESBURG

4.7 Die gelyktydige sekwestrasie van die vennootskapsboedel is nie bloot net 'n neergelegde prosedure wat gevolg moet word nie, maar 'n kardinale komponent van die insolvensiereg, toegepas in die gevalle van vennootskappe.[71]

Addisioneel tot die uitsonderings voorgeskryf in Artikel 13(1) van die Insolvensiewet, sal 'n vennoot wat andersins geen remedie sou gehad het nie, moontlik 'n outomatiese sekwestrasie van sy individuele boedel kon afweer deur hom te beroep op byvoorbeeld die Moratoriumwet 25 van 1963.

Artikel 13(1) van die Insolvensiewet vereis derhalwe nie van die Hof om 'n vennoot se individuele boedel te sekwestreer indien daar regtens 'n beletsel daartoe bestaan nie. Waar daar derhalwe 'n beletsel bestaan om 'n individuele vennoot se boedel te sekwestreer, kan die hof

---

[71] Acar v Pierce 1986 2 SA 827 (W) 832.

klaarblyklik ook nie die vennootskapsboedel sekwestreer nie.[72] Uitwinning moet derhalwe dan op die voorgeskrewe wyse kragtens die gemenereg plaasvind, wat soos bespreek, tydsaam en bemoeiend mag wees.

Klousule 5(1) van die konsep Insolvensiewet bevestig dat waar 'n vennoot se boedel nie regtens gesekwestreer kan word nie, of waar 'n vennoot se aanspreeklikheid beperk is in terme van die vennootskapsooreenkoms, die hof die vennootskapsboedel mag sekwestreer, asook die boedels van die ander vennnote.

Voorsiening word ook gemaak in klousule 5(3) van die konsep Insolvensiewet vir die gevalle waar die vennote bestaan uit regspersone wat nie gesekwestreer kan word nie, maar gelikwideer moet word onder die Maatskappyewet 61 van 1973, soos die geval in *P de V Reklame v Gesamentlike Onderneming van S A Numismatiese Buro (Edms) Bpk en Vitaware (Edms) Bpk.*[73] Die aanbeveling, ingevolge die konsep Insolvensiewet, is derhalwe, dat in die geval waar die vennote se boedels nie gesekwestreer kan word onder die Insolvensiewet nie, aangesien die vennote regspersone is, sodanige boedels eenvoudig gelyktydig onder die Maatskappyewet 61 van 1973 gelikwideer moet word.

Die problematiek geopper deur Van den Heever R rondom die vraag oor wie die gesekwestreerde vennootskapsboedel gaan verteenwoordig by die vergadering van skuldeisers, word beantwoord deur die voorstel vervat in klousule 5(4) van die konsep Insolvensiewet. Daarin word voorgestel dat iemand aangestel word om sodanige verpligting te vervul

---

[72] P de V Reklame v Gesamentlike Onderneming van S A Numismatiese Buro (Edms) Bpk en Vitaware (Edms) Bpk Supra.

[73] Supra.

asof daar op datum van sekwestrasie, wel sodanige natuurlike persoon aanwesig was. Die kriteria vir sodanige aanstelling, en wie sodanige aanstelling sal behartig, is egter nie uit die konsep Insolvensiewet vir ons duidelik nie.

Artikel 13(2) van die Insolvensiewet[74] bepaal dat indien die individuele vennoot se boedel onvoldoende is om die koste verbonde aan sekwestrasie ten volle te dek, sal die balans van sodanige kostes betaal word uit die bates van die vennootskapsboedel. Die omgekeerde situasie word egter nie in die wet geadresseer nie, derhalwe moet enige tekorte in die vennootskapsboedel by wyse van kontribusie aangevul word. Hierdie posisie word egter ook geadresseer by wyse van klousule 5(5) van die konsep Insolvensiewet deur voorsiening te maak vir die aanvulling van enige tekorte in die vennootskapsboedel deur bydraes van die individuele vennote se boedels.

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

Alhoewel die vennootskap per se, nie as 'n aparte entiteit in die Suid-Afrikaanse reg erken word nie, word dit met verwysing na voorbeelde, wel hanteer of gesien asof die vennootskapsboedel afsonderlik van die boedels van die individuele vennote bestaan.

Benewens die voormelde artikels van die Insolvensiewet, kan ook kortliks verwys word na verdere artikels van die Insolvensiewet wat die vennootskap as sodanig beskou en hanteer, byvoorbeeld:

---

74 Supra.

4.8 Artikel 92(5)

"As die boedel van 'n vennootskap onder sekwestrasie is, moet in die boedel van die vennootskap en in die boedel van elke lid van die vennootskap wie se boedel onder sekwestrasie is, afsonderlike kuratorsrekenings opgestel word."

Artikel 101(b)

"In die geval van 'n insolvente vennootskap, van soveel van 'n belasting verskuldig en betaalbaar deur 'n vennoot as wat betrekking het op die belasbare inkomste deur hom uit die vennootskap verkry, en die bedrag wat aldus betrekking het, word geag 'n som te wees wat in dieselfde verhouding tot die totale bedrag deur hom aan belasting verskuldig, staan as die verhouding waarin sy belasbare inkomste uit die vennootskapsbesigheid verkry, staan tot sy totale belasbare inkomste uit alle bronne in die Republiek verkry.

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

Artikel 121

"(1) Wanneer die boedel van 'n vennootskap en die boedel van 'n vennoot in daardie vennootskap gelyktydig onder sekwestrasie is, dan het die aanname van die aanbod van 'n akkoord deur die afsonderlike skuldeisers van die vennoot geen uitwerking nie totdat 'n termyn van ses weke verloop het vanaf die dag waarop die kurator van die vennoot se afsonderlike boedel aan die kurator van die vennootskapboedel van die aanname skriftelike kennis gegee het, of as die kurator van die vennoot se boedel ook die kurator van die vennootskapsboedel is, vanaf die dag van die aanname. Bedoelde kennisgewing moet vergesel gaan van 'n afskrif van die akte wat die akkoord bevat.

(2) Te eniger tyd gedurende voormelde termyn van ses weke kan die kurator van die vennootskapsboedel die bate in die boedel van die insolvente vennoot oorneem, as hy die verpligtings van die insolvente vennoot volgens die akkoord uitvoer, behalwe verpligtings om 'n diens te verrig of verpligtings wat slegs die insolvente vennoot kan uitvoer: Met dien verstande dat as die akkoord beding dat 'n bepaalde sekuriteit gestel moet word, die Meester moet bepaal watter ander sekuriteit die kurator van die vennootskapsboedel in plaas daarvan kan stel."

Artikel 128

"'n Vennootskap wie se boedel gesekwestreer is, kan nie gerehabiliteer word nie."

"Artikel 143,

(1) Iemand wat -

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

(a) lid van 'n vennootskap is of was en wat met betrekking tot goed of die sake van daardie vennootskap of van die insolvente boedel van daardie vennootskap; of

(b) met die bereddering van 'n boedel belas is of was en wat met betrekking tot goed of die sake van daardie boedel; of

(c) as dienaar of verteenwoordiger alleen of feitlik goed of die sake van sy baas of prinsipaal beheer of beheer het en wat met betrekking tot daardie goed of tot die sake van sy baas of prinsipaal of van die insolvente boedel van sy vorige baas of prinsipaal, 'n handeling verrig of nalaat wat, as hy dit in dergelike omstandighede met betrekking tot sy eie goed of sake of tot goed wat aan sy insolvente boedel behoort of tot die sake van sy insolvente boedel, verrig of nagelaat het, 'n misdryf volgens

hierdie Wet sou uitgemaak het, word geag daardie misdryf te begaan het.

(2) Die aanspreeklikheid van 'n vennoot, dienaar of verteenwoordiger kragtens subartikel (1) is van geen invloed nie op die aanspreeklikheid, kragtens 'n ander bepaling van hierdie Wet, van 'n ander vennoot of van 'n dienaar of verteenwoordiger van dieselfde vennootskap of van die baas of prinsipaal van die dienaar of verteenwoordiger wat aldus aanspreeklik is."

"Artikel 154

(1) Die Meester is belas met die bewaring van alle geskrifte wat op insolvente boedels betrekking het.

UNIVERSITY JOHANNESBURG

(2) As op 'n geskrif of verslag aangeteken is of daaraan geheg is 'n sertifikaat wat heet onderteken te wees deur iemand wat homself Meester noem, waarin hy die aard van die geskrif of verslag omskrywe en verklaar dat dit op 'n genoemde insolvent of insolvente boedel betrekking het, dan word daardie geskrif of verslag by sy blote vertoning, deur wie ook al, *prima facie* geag te wees wat die sertifikaat verklaar dat dit is.

(3) 'n Geskrif of verslag waarop aangeteken of waaraan geheg is 'n verklaring wat heet onderteken te wees deur iemand wat homself Meester noem, waarin hy sertifiseer dat die geskrif of veral 'n juiste afskrif of uittreksel is van 'n geskrif of verslag wat op 'n genoemde insolvent of insolvente boedel betrekking het en waarin hy die aard

van die oorspronklike geskrif of verslag omskrywe, is by sy blote vertoning deur wie ook al, in enige geregshof ewe toelaatbaar as bewysstuk en ewe geldig as wat die oorspronklike geskrif of verslag sou wees as die sertifikaat, bedoel in sub-artikel (2), daarop aangeteken of daaraan geheg was.

(4) 'n Sertifikaat wat heet onderteken te wees deur iemand wat homself Meester noem, waarin verklaar word dat die boedel van 'n daarin genoemde persoon of vennootskap op 'n daarin aangegewe dag gesekwestreer is, of dat 'n daarin genoemde insolvent al dan nie gerehabiliteer is, of dat daarin genoemde persoon al dan nie voldoen het aan een of ander vereiste van hierdie Wet, word by sy blote vertoning, deur wie ook al, ontvang as bewys *prima facie* van die daarin beweerde feite."

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

4.9 'n Verdere uitsondering bestaan in die geval van siviele prosesreg waar die onafhanklikheid van die vennootskap erken word, alhoewel die vennootskap nie met aparte regspersoonlikheid beklee word nie.[75] tydens die bestaan van die vennootskap is die krediteur verplig om al die vennote gesamentlik aanspreeklik te hou of te dagvaar vir die venootskapsskuld.[76] Vonnis moet geneem word teen die vennootskap en nie teen die indivuduele vennote nie.

---

[75] Standard Bank van S A Beperk v Lombard 1977 2 SA 808 (W) 813; Strydom v Protea Eiendomsagente 1979 2 SA 206 (T) 209; Muller v Pienaar 1968 3 SA 175 (A) 202-203.

[76] Parker v Rand Motor Transport Co 1930 (A) 353; Lee v Maraisdrift (Edms) Bpk Supra; Herbst v Solo Boumateriaal 1993 1 SA 397 (T).

Uitwinning moet eers geloots word teen die vennootskapsbates en eers as sodanige bates uitgeput is, dan kan uitwinning plaasvind teen die individuele vennote se boedels vir die balans van die vonnisskuld.[77] 'n Vennootskap kan immers in sy eie naam dagvaar en gedagvaar word.[78]

Indien 'n vennootskap in sy eie naam gedagvaar word sonder die voeging van die vennote as mede verweerders mag uitwinning in die geval van sodanige vonnis slegs plaasvind teen die vennootskapsbates.[79]

In die geval waar vonnis in die Landroshof toegestaan is teen 'n individuele vennoot, in 'n aksie waar hy/sy die verweerder was, kan die krediteur slegs die vennoot se belang in die vennootskap en nie die bates van die vennootskap verkoop nie.[80]

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

Waar die vennoot geregtig is op 'n moratorium wat siviele aksie teen hom opskort[81] skort dit ook alle siviele aksie teen die vennootskap op.[82] Indien slegs sekere maar nie alle vennote op sodanige moratorium geregtig is, kan teen sodanige vennote, nie geregtig op die moratorium, asook die vennootskap voortgegaan word met aksie.[83]

---

[77] Press v Barker 1919 CPD 243; Sliom v Wallach's Printing & Publishing Co Ltd 1925 (TPD) 650; Herbst v Solo Boumateriaal Supra.

[78] Hooggeregshof Reëls r 14; Landdroshof Reëls r 54.

[79] Rees v Feldman 1927 (TPD) 884 889.

[80] Bothma v Windsor 1996 2 SA 75(T).

[81] Moratorium Wet 25 van 1963.

[82] Mennie v Lennard &Washington 1916 (WLD) 8; Henning 1978 THRHR 8

[83] Patridge v Harison & Harison Supra.

Alhoewel hierdie praktyk onder hersiening geneem is,[84] wil dit steeds voorkom dat in die geval van siviele stappe teen 'n vennootskap die vennootskap deur die krediteur as 'n afsonderlike entiteit beskou moet word.[85]

4.10 'n Verdere uitsondering bestaan in die geval waar 'n derde persoon gelde verskuldig is aan 'n vennootskap en 'n indivuduele vennoot is sekere gelde verskuldig aan die derde deurdat daar nie skuldvergelyking kan plaasvind nie.[86] Vir hierdie doel word die vennootskap as 'n afsonderlike entiteit beskou.

(5) Sekwestrasie van vennootskap na ontbinding.

'n Vennootskap word ontbind by wyse van sekwestrasie van die vennootskapsboedel, as een van vele wyses waarop 'n vennootskap kan ontbind.[87] Ontbinding vind ook plaas by die sekwestrasie van 'n individuele vennoot se boedel.[88]

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

Die likwidasie van 'n maatskappy wat 'n vennoot is sal ook 'n vennootskap laat ontbind. Die sekwestrasie van 'n individuele vennoot se boedel beteken nie noodwendig dat die vennootskapsboedel ook gesekwestreer moet word nie,[89] maar waar die vennootskap gesekwestreer word moet die boedels van die individuele vennote

---

[84] P de V Reklame v Gesamentlike Onderneming van S A Numismatiese Buro (Edms) Bpk en Vitaware (Edms) Bpk supra.

[85] Greef v Janet 1986 1 SA 647 (T); Silbert & Co v Evans & Co. supra.

[86] Strydom v Protea Eiendomsagente supra.

[87] Simpson & Co v Fleck 1833 3 (M) 213; Cassim v The Master 1962 4 SA 601 (D) 606.

[88] Pavei v The French Bakery Co Ltd 1903 (TH) 5 10.

[89] Ferela (Pty) Ltd v Craigie 1980 3 SA 167 (W).

gelyktydig met die van die vennootskapsboedel gesekwestreer word,[90] tensy 'n vennoot onderneem om die skulde van die vennootskap te betaal en sekuriteit daarvoor stel.[91]

Op die datum van ontbinding van die vennootskap is die vennote *singuli in solidum* aanspreeklik vir die skulde van die vennootskap.[92] Die algemene reël dat aksie ingestel moet word teen alle vennote gesamentlik en nie teen induvidue nie verval op die datum van ontbinding van die vennootskap en kan die krediteur die aksie instel teen enige van die vennote individueel.[93]

Die siening bestaan dat 'n vennootskap gesekwestreer kan word selfs na die ontbinding daarvan, al het die vennootskap insolvente omstandighede bereik nadat dit reeds ontbind was.[94] Die standpunt was gehuldig dat 'n vennootskap bly voortbestaan vir doeleindes van sekwestrasie, ten spyte van ontbinding.[95]

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

Die siening was gehuldig dat die hof bevoeg was om die boedel van 'n reeds-ontbinde vennootskap te sekwestreer en dat die vennootskap beskou moet word as 'n *persona* onafhanklik van sy lede en dat dit bly voortbestaan vir doeleindes van sekwestrasie tot en met alle krediteure bevredig was. Hierdie standpunt het egter kritiek ontlok. Sommige skrywers is van mening dat dit slegs beperk moet word tot gevalle waar die vennootskap insolvent was of 'n daad van insolvensie begaan het

---

90 Sien Henning 1996 TRW 68.

91 Sien Henning 1996 TRW 68.

92 Lee v Maraisdrift (Edms) Bpk Supra; Herbst vs Solo Boumateriaal Supra.

93 Lee vs Maraisdrift (Edms) Bpk supra.

94 Blumberg & Her v Shapiro & Ketz Supra; Stellenbosch Farmer's Winery Ltd v Pretorius 1970 3 SA 234 (SWA); Cloete v Senekal & Roux 1950 4 SA 132 (C).

95 Jorna "The legal nature of partnerships" 1994 21 Tran CBL 52-53.

voor ontbinding.[96]

Die problematiek word ook uitgewys met hierdie standpunt.[97] Indien die howe die oorgawe van 'n vennootskapsboedel wat ontbind is sou aanvaar kan dit die regte van krediteure, soos dit bestaan het voor die bevel affekteer, aangesien die vennootskap gedagvaar moet word tydens sy bestaan en nie die induviduele vennote nie. Na die ontbinding kan[98] die vennote individueel gedagvaar word vir vennootskapskulde.

In latere gewysdes is egter beklemtoon dat die sekwestrasie van 'n vennootskap na datum van ontbinding aanvaar behoort te word en dat die beswaar na verwys in die vorige paragraaf slegs geldig behoort te wees in die geval waar so 'n bevel die regte van krediteure sou wysig wat hulle gehad het voor die datum van verlening van die bevel.[99]

Waar 'n ontbinde vennootskap gesekwestreer word geld die rëel dat vennootskapskrediteure eise moet bewys teen die vennootskapsboedel en krediteure van die individuele vennote steeds teen die boedels van die individuele vennote.

5.1 Die Regskommisie het egter die twyfel uit die weg geruim deur die invoeging van klousule 5(6) van die konsep Insolvensiewet wat as volg lees:

"If a partnership has been dissolved and the partnership estate is unable to pay its debts the partnership estate may, on the application of a creditor of the partnership or a former partner, be liquidated as an

---

[96] Smith, C; The Law of Insolvency, 3de uitgawe Durban Butterworths 1988 71.

[97] Cloete v Senekal & Roux supra.

[98] Ex Parte Zausmer & Ander 1938 (CPD) 449.

[99] Muller en 'n ander v Pienaar 1968 3 SA 195 (A).

insolvent estate and the provisions of subsections (1), (2), (3), (4) and (5) shall *mutatis mutandis* apply to such liquidation. (New provision)"

Dit wil voorkom asof die meeste outoriteite wat die praktyk van sekwestrasie van die vennootskap na ontbinding daarvan gekritiseer het, tog die noodsaaklikheid daarvan in sekere gevalle erken. Indien die gevolg van ontbinding van 'n vennootskap behels dat die vennootskap voortduur vir doeleindes van volvoering van hangende transaksies, word dit aan die hand gedoen dat daar geen rede bestaan waarom 'n vennootskap wat ontbind is, maar nog nie afgehandel is nie gesekwestreer kon word nie.[100]

Sekere voorstelle was ook deur die Regskommissie ontvang, dat voorsiening gemaak moet word in artikel 5 van die konsep Insolvensiewet vir die likwidasie van gesamentlike ondernemings (Joint Ventures). Hierdie voorstelle is egter nie aanvaar nie. Hierdie weglating is gemotiveer deurdat 'n persoon wat met 'n gesamentlike onderneming kontrakteer, bewus is van die identiteit van die skuldenaar. Dit word verder gehuldig, dat die voorskrifte in die geval van vennootskappe, nie van toepassing is in die geval van gesamentlike ondernemings nie, aangesien die vennote aanspreeklik is vir die skulde van die vennootskap, terwyl dit nie noodwendig die geval is by gesamentlike ondernemings nie.

(6) REHABILITASIE VAN 'N VENNOOTSKAP

Die Insolvensiewet is baie duidelik oor die feit dat'n vennootskap wat se boedel gesekwestreer is, nie gerehabiliteer kan word nie, met spesifieke

---

[100] South African Law Commission: Review of the Law of Insolvency discussion paper 86, Volume 2, Project 63, p 45 -47.

verwysing na artikel 128 van die Insolvensiewet wat as volg lees: "'n Vennootskap wat se boedel gesekwestreer was, sal nie gerehabiliteer word nie."

'n Totale nuwe vennootskap sal tot stand gebring moet word indien die vorige vennoot sou besluit om met die vennootskapsbesigheid voort te gaan. Waar 'n insolvente vennoot sou aansoek doen om rehabilitasie van sy persoonlike boedel, sal slegs die skulde teen sy persoonlike boedel in berekening gebring word en nie die skulde teen die vennootskap nie.

Hierdie stand van sake was egter nie altyd so nie. Dit behoort in gedagte gehou te word dat voor die implementering van die bestaande Insolvensiewet en die se voorganger, is die vennootskap deur ons howe beskou as 'n afsonderlike *persona*, 'n entiteit afsonderlik van sy individuele lede.[101] Die gevolg was dat die sekwestrasie van een van die vennote die ontbinding van die vennootskapsboedel tot gevolg kon hê, selfs al was die vennootskapsboedel solvent. Die vennootskapsboedel wat steeds bestaan het, kon gesekwestreer word en vonnis kon daarteen toegestaan word.

Die hof het in die verlede bepaal dat 'n vennootskap wel 'n afsonderlike entiteit is vir doeleindes van die Insolvensiewet[102] met insluiting van die moontlikheid om gerehabiliteer te word.
Daar word verder geargumenteer dat sonder verwysing, of om staat te maak op die voorafgaande, is die definisie van 'n "skuldenaar" in die Insolvensiewet, wat uitdruklik ondernemingsvorme uitsluit wat gelikwideer moet word, kragtens die Maatskappyewet genoegsaam om aan te dui

---

[101] Morrison v Standard Building Society 1932 (A) 237-238.

[102] Ex parte Buttner Bros 1930 (CPD) 138.

dat 'n vennootskap vir doeleindes van die Insolvensiewet hanteer behoort te word as 'n natuurlike persoon.[103]
Indien hierdie argument aanvaar en geargumenteer kan word dat 'n vennootskap gesekwestreer kan word, is die vraag of 'n vennootskap in die lig hiervan nie ook vatbaar behoort te wees vir rehabilitasie nie?

Dit word egter betwyfel of hierdie anomalie beantwoord kan word alvorens standpunt ingeneem word met betrekking tot die regsaard van vennootskappe. Dit is verder opmerklik dat die Regskommissie ook nie hierdie punt aanspreek in hulle konsep Insolvensiewet nie, maar die behoud van die bewoording in die bestaande Insolvensiewet (Artikel 128) voorstel by wyse van klousule 96(7).[104]

(7) Gevolgtrekking

Alhoewel die Regskommissie van Suid Afrika, by wyse van die nuwe konsep Insolvensiewet die bestaande anomalieë met betrekking tot vennootskappe en sekwestrasie daarvan adresseer en werkbare oplossings daarvoor voorstel, skakel dit nie die dringende behoefte vir statutêre regulering van vennootskappe uit nie.
Sekere aspekte rakende vennootskappe, byvoorbeeld die regsaard daarvan en, of 'n vennootskap beskou moet word as 'n afsonderlike regsentiteit, of bloot net 'n vereniging van individue, behoort so spoedig moontlik geadresseer te word. Alhoewel die entiteitsteorie groter aanklank begin vind in teenstelling met die verenigingsteorie, en soos blyk uit die vooraf bespreking daar heelwat uitsonderings bestaan ingevolge waarvan die afsonderlike entiteit van 'n vennootskap erkenning geniet, is regssekerheid in die vorm van statutêre bevestiging van die erkende posisie steeds kardinaal.

---

[103] Jorna; 21 Tran CBL 53.

[104] Weens die onsekerheid met betrekking tot die regsaard van vennootskappe, is die bestaande reddingskemas ook nie tot beskikking van vennootskappe nie en behoort hierdie leemte geaddresseer te word.

BRONNELYS

ARTIKELS

HENNING, JJ; Partnerships and Insolvency: Selected issues 2 Corporate Law Development Series 1996 93-103p

HENNING, JJ; Sivielregtelike beskerming van Militêre Dienspligtiges 1978 De Rebus Procuratoriis 115

HENNING, JJ; The sequestration of partnership estates: Joint ventures with corporate partners and other issues concerning susceptibility 1996 21 Tydskrif vir Regswetenskap

HENNING, JJ; Verwantskap en Moratorium - Die Regsposisie van die Vennoot op Militêre Diens 68p en sy vennote 1978 Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg

SMITH, C; Problem areas in Insolvency Law 1989 South African Mercantile Law Journal 103p

BOEKE

BARRETT, JM; SEAGO, E 1956: Partners and Partnerships: Law and Taxation Charlottesville Virginia: Michie

BROMBERG, AR; RIBSTEIN, L E 1992: Bromberg and Ribstein on Partnership, volume I en II, Boston: Little Brown and Company

CILLIERS, HS; BENADE, ML; HENNING, JJ; DU PLESSIS, JJ & DELPORT, PA 1992: Korporatiewe Reg, Tweede Uitgawe, Durban: Butterworths

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

HENNING, JJ; (Bygestaan deur Snyman, E) 1997: The Law of South Africa Volume 19 Partnership, Eerste Heruitgawe, Durban: Butterworths. 185-296p

MESKIN, PM; ed Henochsberg on the Companies Act, Fifth Edition, Durban: Butterworths

MESKIN, PM; Insolvency Law and its operation in winding up, Durban: Butterworths

OOSTHUIZEN, MJ; BORAINE, A; BUYS, WJ; DELPORT, PA; DU PLESSIS, PA; FRANZEN, R; GOODEY, JJ; KLOPPER, HB; NAGEL, CJ; VAN ROOYEN, L; 1998: Suid Afrikaanse Handelsreg, Derde Uitgawe, Volume 11, Johannesburg: Perskor

SMITH, C; Law of Insolvency. Derdeuitgawe. Durban: Butterworths 70-72p

VERSLAE

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG

SOUTH AFRICAN LAW COMMMISSION 1999: Review of the Law of Insolvency; Volume 1 Pretoria

SOUTH AFRICAN LAW COMMISSION 1999: Review of the Law of Insolvency; Volume 1 Pretoria

VONNISBESPREKINGS

DUNLOP (Suid-Afrika) BEPERK V OLIVIER 1942 OPD 146

DUNLOP (Suid-Afrika) BEPERK V UNIE GARAGE 1942 1 Ph C 16 (O)

GARDEE V DANMANTA HOLDINGS 1978 1 SA 1066 (N)

MICHALOW V PREMIER MILLING COMPANY LIMITED 1960 2 SA 59 SA 118 (O)

P de V REKLAME (EIENDOMS) BEPERK van GESAMENTLIKE ONDERNEMING SA NUMISMATIESE BURO (EIENDOMS) BEPERK EN VITAWARE (EIENDOMS) BEPERK 1985 4 SA 876 (K)

SILBERT & COMPANY V EVANS & COMPANY 1912 TPD 425

WETGEWING

SOUTH AFRICAN LAW COMMISSION 1999: Review of the Law of Insolvency; Volume 2 Pretoria

SUID-AFRIKA (REPUBLIEK) Insolvensiewet (Wet 24 van 1936) Pretoria: Staatsdrukker

SUID-AFRIKA (REPUBLIEK) Insolvensiewet (Wet 32 van 1916) Pretoria: Staatsdrukker

SUID-AFRIKA (REPUBLIEK) Maatskappyewet (Wet 61 van 1973). Pretoria: Staatsdrukker

SUID-AFRIKA (REPUBLIEK) Moratoriumwet (Wet 25 van 1963). Pretoria: Staatsdrukker

UNIVERSITY OF JOHANNESBURG