

Saak nommer 470/84

E du P

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA(APPÈLAFDELING)

In die saak tussen:

CONSTANTIA VERSEKERINGSMAATSKAPPYBEPERK AppellantenJOACHIM JAN HENDRIK VICTOR RespondentCoram: RABIE, HR, JOUBERT, HOEXTER, BOTHA ARR, et

NICHOLAS, WND AR.

Verhoordatum:Leweringsdatum:

8 November 1985.

29 November 1985.

UITSpraakRABIE, HR: /

RABIE, HR:

Dit is 'n appèl teen die uitspraak en bevel van Friedman, R., in die saak Victor N O v. Constantia Insurance Co Ltd, 1985 (1) S.A. 118 (K). Die vraag waarom dit gaan, is die regsgeldigheid van die verweer wat appellant in die hof a quo geopper het teen die eis wat respondent ten behoeve van sy aangenome minderjarige seun, Joachim Victor, ingestel het.

Die feite van die saak en die geskilpunte tussen die partye is by 'n samespreking ingevolge hofreël 37 soos volg genotuleer:

"1.

Verweerder erken dat die bestuurder van sy versekerde se motorvoertuig, ene Nicolaas Klaas, nalatig was en die ongeluk op 3

November/.....

November 1978 veroorsaak het.

2.

Verweerder erken dat hy ten tyde van die ongeluk op risiko was en verplig was om die Eiser skadeloos te stel vir hospitaalkoste, mediese koste aangegaan, sowel as toekomstige mediese koste en algemene skade gely as gevolg van die ongeluk, sowel as verlies aan onderhoud tot datum van sy aanneming.

3.

Die partye het ooreengekom dat die Eiser skade gely het in die volgende bedrae:

3.1	Hospitaalkoste	R 918,75
3.2	Mediese koste	R 881,30
3.3	Geraamde toekomstige mediese koste	R2 080,00
3.4	Algemene skadever- goeding	R8 000,00
3.5	Verlies aan onderhoud tot datum van sy aan- neming op 26 Februarie 1979.	<u>R 275,00</u>
		<u><u>R12 155,05</u></u>

4.

Die enigste geskilpunt tussen die partye

is/.....

is die kwessie of die Eiser geregtig is op 'n eis vir verlies aan onderhoud na datum van aanneming, in die lig van die hierna-vermelde feite wat deur beide partye erken word:

- 4.1 Dat die kind vir sy lewensbehoefte geheel en al afhanklik was van die onderhoud van sy natuurlike ouers.
- 4.2 Dat sy natuurlike ouers oorlede is as gevolg van die bogemelde ongeluk op 3 November 1978.
- 4.3 Dat die minderjarige kind op 26 Februarie 1979 deur die Eiser aangeneem is ingevolge die bepalinge van die Kinderwet, Nr. 33 van 1960.
- 4.4 Dat die onderhoud wat die kind van die Eiser sal ontvang, nie minder is nie as die onderhoud wat hy van sy natuurlike ouers sou ontvang het.

5.

Die partye kom ooreen dat die Eiser ten opsigte van die eis vir verlies van onderhoud op die toekenning van 'n bedrag van R16 000,00 geregtig sal wees indien die regspraak in die voorgaande paragraaf in

die/.....

die Eiser se guns beslis sou word."

Die verhoorregter het die regspraak ten gunste van die eiser in die saak (nou respondent) beslis. (Kyk bl. 126 i.f. van die hofverslag.) Die appel geskied met die verlof van die verhoorhof.

Dit is erkende reg dat 'n minderjarige kind 'n eis weens verlies aan onderhoud het indien sy vader, deur wie hy onderhou was en onderhou sou gewees het as hy nie gedood is nie, onregmatig gedood word. Kyk bv. Jameson's Minors v. Central South African Railways, 1908 T.S. 575 op 583-585; Union Government v. Lee, 1927 A.D. 202 op 220-222; Legal Insurance Company Ltd v. Botes, 1963 (1) S.A. 608 (A) op 614 E-F. By die bepaling van vergoeding

weens/.....

weens verlies aan onderhoud, probeer die hof die kind in die posisie plaas waarin hy sou gewees het as sy vader nie gesterf het nie. (Kyk Legal Insurance Company Ltd v. Botes, supra, op 614 E; Hulley v. Cox, 1923 A.D. 234 op 243-244.) Ingevolge die bepalings van art. 21 (1) van die Wet op Verpligte Motorvoertuigversekering, No. 56 van 1972, is appellant verplig om die aangenome seun (hierna "Joachim" genoem) te "vergoed" vir "verlies of skade" wat hy as gevolg van ^{die} dood van sy ouers gely het.

Appellant betoog nie dat Joachim se aanneming op 26 Februarie 1979 per se 'n einde gemaak het aan sy reg om vergoeding weens verlies aan onderhoud vir die tydperk ná daardie datum te eis nie. So 'n betoog sou ook on-

gegrond/.....

gegrond wees. Art. 74(2) van die Kinderwet, No. 33 van 1960, wat bepaal dat 'n aangenome kind "vir alle doeleindes hoegenaamd regtens geag (word) die wettige kind van die aannemende ouer te wees", bring mee dat die persoon wat 'n kind aanneem regtens verplig is om hom te onderhou net asof hy die natuurlike ouer van die kind is, maar dit hou nie in dat die kind die reg om vergoeding te eis wat hy met die dood van sy natuurlike vader verkry het, verloor nie. Appellant se betoog is dat daar by die berekening van die vergoeding waarop Joachim geregtig is, gesorg moet word dat hy nie in 'n beter posisie geplaas word as waarin hy sou gewees het as sy ouers nie gesterf het nie; dat daar dus rekening gehou moet word met alle voordele wat Joachim as gevolg van

die/.....

die dood van sy ouers verkry het; dat hy vanweë sy aan-neming 'n nuwe bron van onderhoud verkry het, en dat aangiesien hierdie onderhoud net soveel sal wees as dié wat hy van sy natuurlike ouers sou ontvang het, sy vergoeding vir onderhoud vir die tydperk ná 26 Februarie 1979 tot nul verminder moet word. Die betoog lui dat indien die bedrag van R16 000-00 aan Joachim betaal sou word, hy dubbeld vergoed sal word vir die verlies wat hy gely het.

Met die voordrag van hierdie betoog het appellant se advokaat sterk gesteun op die feit dat, wanneer ons hoër bepaal welke vergoeding daar weens verlies aan onderhoud aan 'n weduwee wie se man onregmatig gedood is,

toegeken/.....

toegeken moet word, hulle in ag neem of sy weer getroud is en dus op onderhoud deur haar nuwe man geregtig geword het, en of sy moontlik weer sal trou en daardeur 'n nuwe bron van onderhoud sal verkry. Kyk bv. Hulley v. Cox, supra, op 244, en Peri-Urban Areas Health Board v. Munarin, 1965 (3) 367 (A.). Appellant voer aan dat dit logies is om die benadering wat in die geval van 'n weduwee gevolg word, ook in die geval van 'n aangenome kind te volg. Met so 'n kind se aanneming, lui die betoog, verkry hy 'n nuwe bron van onderhoud, net soos die weduwee by haar hertroue 'n nuwe bron van onderhoud verkry, en die twee gevalle behoort dus op dieselfde manier behandel te word. As dit gedoen word, sê appellant,

sal./.....

sal in die onderhawige geval bevind moet word dat Joachim
nie skade gely het waarvoor appellant hom moet vergoed
nie.

Ek meen nie dat die bogemelde betoog gegrond
is nie, wat ook al in die verlede gesê is met betrekking
tot die vraag van die invloed wat 'n weduwee se hertroue,
of kans op hertroue, op haar eis om skadevergoeding
weens die onregmatige dood van haar eggenoot het. Die
basis van die betoog is dat Joachim regtens kan eis
dat die persoon wat hom aangeneem het, hom moet onderhou -
net soos die weduwee by hertroue normaalweg kan eis om
deur haar nuwe man onderhou te word. Dit is natuurlik
so/.....

so dat 'n kind 'n reg het om deur sy ouers onderhou te

word, maar dit is nie 'n ongekwalifiseerde reg nie.

Die reg bestaan vir sover die kind homself nie kan onder-

hou nie, en vir sover sy ouers in staat is om hom te

onderhou. Waar 'n kind 'n eie inkomste het, kan sy ouers

dit vir sy onderhoud aanwend voordat hulle verplig

is om hulle eie middele vir dié doel te gebruik. Kyk

bv. Van Leeuwen, Rooms-Hollands-Regt., 1.13.7; Holl Cons. I

146; Groenewegen, De Legibus Abrogatis, ad Inst. 2.9.2;

Van der Keessel, Theses Selectae 105; Waterson v. Maybery,

1934 T.P.D. 210 op 215; In re Estate Visser, 1948 (3) S.A.

1129 (K) op 1136; Boberg, The Law of Persons and the

Family, bl. 261. Dit blyk ook dat, met die verlof van

die hof, 'n kind se kapitaal gebruik kan word om hom te

onderhou/.....

onderhou as sy ouers nie die middele het om dit te doen

nie. Kyk.bv. Voet 25.3. 16; Holl. Cons. II, 280;

Vermaak v. Vermaak, 1945 C.P.D. 89 op 96; In re Estate

Visser, supra, op 1137; Boberg, op cit., bl. 262. In

die onderhawige geval sou respondent, wat Joachim as sy

kind aangeneem het, dus met betrekking tot die R16 000-00

wat deur die hof a quo toegeken is, kon sê dat hy ge-

regtig is om die rente wat die bedrag kan verdien, vir

die doel van Joachim se onderhoud aan te wend. Die

R16 000-00 is 'n kapitaalbedrag, maar eintlik het dit

die karakter van inkomste eerder as kapitaal, altans

in die sin waarin laasgenoemde woord gewoonlik gebruik

word wanneer gesê word dat 'n kind se kapitaal nie deur

sy/.....

sy ouers vir die doel van sy onderhoud gebruik mag word

nie. Dit blyk uit die wyse waarop die vergoeding wat

aan 'n afhanklike toegeken word, gewoonlik bereken word.

Soos goed bekend is, bepaal die hof dikwels (wanneer hy

dit op die getuienis voor hom kan doen) 'n kapitaalsom wat,

met inagneming van die rente wat dit sal kan verdien, 'n

jaarlikse paalement uit die kapitaal en rente sal lewer

wat gelyk is aan die gedeelte van die oorledene se

jaarlikse inkomste wat die afhanklike as onderhoud sou

ontvang het, en welke bedrag aan die einde van die tyd-

perk waarin die afhanklike op onderhoud geregtig is, uit-

geput sal wees. (Kyk Arendse v. Maher, 1936 T.P.D. 162

op 162-163; Corbett & Buchanan, The Quantum of Damages,

2de uitg., bl. 67-68.) Dat so 'n toekenning deur die hof

die/.....

die aard van inkomste het, blyk ook daaruit dat die hof soms beveel dat die betrokke bedrag in die Voogdyfonds inbetaal moet word en dan die Meester gelas om van tyd tot tyd soveel daarvan vir die onderhoud van die afhanklike uit te betaal as wat hy volgens sy diskresie nodig ag.

(Kyk Paterson v. South African Railways and Harbours,

1931 C.P.D. 289 op 301; Corbett & Buchanan, op cit.,

op bl. 68.) Die R16 000-00 wat in die onderhawige geval

toegeken is, is 'n bedrag wat ten opsigte van Joachim

se onderhoud toegeken is, en respondent sou na my

mening geregtig wees om dit vir dié doel aan te wend.

Die bedrag is immers deur die hof vir die doel van

Joachim/.....

Joachim se onderhoud bestem, en dit sou gevolglik vreemd wees as respondent dit nie vir dié doel sou kon aanwend nie. Hieruit volg dat nie gesê kan word dat Joachim dubbeld vergoed sal word vir die verlies wat hy gely het indien, soos deur die hof a quo beveel is, die bedrag van R16 000-00 aan respondent betaal sou word nie. .

As respondent sou besluit om sy eie middele te gebruik om Joachim te onderhou, en nie die R16 000-00 wat deur die hof a quo toegeken is nie, sal dit as ex caritate-gedrag van sy kant beskou kan word waarop appellant hom nie kan beroep om sy verpligting om skadevergoeding te betaal, te verminder nie.

Afgesien van wat hierbo gesê is, is daar ook ander oorwegings wat my daarvan oortuig dat nie toegegee moet/.....

moet word aan die sienswyse dat die onderhoudseis van 'n kind wat ná sy ouers se dood aangeneem word op dieselfde wyse benader moet word as dié van 'n weduwee wat ná haar man se dood weer getrou het of moontlik weer sal trou nie. Dit is waarskynlik logies en billik om by die berekening van die skade wat 'n vrou vanweë die dood van haar eggenoot, of 'n kind vanweë die dood van sy vader, ly, rekening te hou met voordele wat die dood van die betrokke eggenoot of vader vir die weduwee of kind, na gelang van die geval, meebring. (Kyk Groenewald v. Snyders, 1966(3) S.A. 237 (A) op 247 A-B.) Die hertroue van 'n weduwee, of die aanneming van 'n kind, is egter nie gevolg wat uit die dood van die betrokke eggenoot of

vader/.....

vader voortvloei nie, en kan dus nie juis op logiese gronde gesien word as faktore wat by die bepaling van 'n weduwee of kind se vergoeding in aanmerking geneem moet word nie. In Peri-Urban Areas Health Board v. Munarin, supra, op 376 D, het Holmes, A.R., in verband met die eis van 'n weduwee gesê: "Marriage prospects are relevant because marriage would reinstate her right of support." Ek het, met groot eerbied gesê, twyfel oor die juistheid van die siening dat 'n weduwee se moontlike hertroue relevant is omdat dit haar reg op onderhoud weer sou instel ("reinstate"). Die reg op onderhoud wat sy teenoor haar nuwe man verkry, is 'n nuwe reg, teen 'n nuwe onderhoudspligtige, en nie 'n herinstelling van haar

vroeëre/.....

vroeëre reg nie. In appellant se betoog voor ons is, o.a. na aanleiding van die hierbo aangehaalde woorde van Holmes, A.R., klem gelê op die feit dat Joachim 'n reg op onderhoud verkry het toe hy deur respondent aangeneem is, en daar is aangevoer dat dit 'n belangrike faktor is wat by die berekening van die vergoeding waarop hy geregtig mag wees, in ag geneem moet word. Daar moet egter op gewys word dat die bestaan van 'n reg op onderhoud nie noodwendig meebring dat dit by die berekening van vergoeding in aanmerking geneem behoort te word, of moet word, nie. As iemand bv. kontraktueel sou onderneem het om Joachim te onderhou indien sy ouers sou sterf, sou dit nie ter vermindering van sy eis om skadevergoeding in ag geneem word nie. Die posisie sou dieselfde wees as iemand ná die dood van Joachim se ouers sou onderneem het om hom te onderhou. (Kyk die uitspraak van Rumpff,

A.R., in Santam Versekeringsmaatskappy Bpk. v. Byleveldt,

1973 (2) S.A. 146 (A).) Verder, 'n kind se grootouers,

asook sekere ander bloedverwante, het bv. 'n regsplig om

hom te onderhou as sy ouers dit nie kan doen nie, maar

appellant se advokaat was m.i. tereg nie bereid om te betoog

dat die reg op onderhoud wat Joachim teen sodanige persone

mag hê, by die berekening van sy skadevergoeding in ag geneem

moet word nie. Ek weet nie van 'n beslissing wat so 'n

betoog sou kon steun nie, en ek sou in die afwesigheid

van gesag wat my dwing om dit te doen, nie bereid wees

om so 'n betoog te handhaaf nie.

Ek keer nou terug na die kwessie van die howe se

inagneming van 'n weduwee se hertroue of kans op her-

troue/.....

troue wanneer daar oor die omvang van die skadevergoeding
 waarop sy weens die onregmatige dood van haar eggenoot
 geregtig is, beslis word. Hierdie hof het vir die eerste
 keer na die aangeleentheid verwys in die saak Hulley v.

Cox, supra, toe Innes, H.R., gesê het (op 244):

"But the object being to compensate them
 for material loss, not to improve their
 material prospects, it follows that
 allowance must be made for such factors as
 the possibility of remarriage."

Dit is al wat die geleerde hoofregter oor die saak gesê
 het. Dit wek die indruk dat dit in daardie tyd (1923)

'n gevestigde benadering was om die moontlikheid van 'n
 weduwee se hertroue of kans op hertroue in ag te neem.

Die vroegste saak waarvan ek weet waarin gesê is dat met 'n

weduwee/.....

weduwee se kans op hertroue rekening gehou moet word,

is Kennedy v. Port Elizabeth Harbour Board, 5 EDC (1886)

311, waar Barry, R.P., bloot gesê het dat die weduwee

"may possibly remarry", net asof dit 'n algemeen aanvaarde

benadering was dat die moontlikheid van hertroue 'n

faktor is wat in ag geneem moet word. In Waring &

Gillow, Ltd. v. Sherborne, 1904 T.S. 340, op 350, het

Innes, H.R., gesê dat die getuienis in die saak sodanig

was dat dit onmoontlik was "to calculate what the chances

are of the plaintiff's remarriage." Daar is niks meer

oor die aangeleentheid gesê nie. Dit wil dus voorkom

of die ontstaansgeskiedenis van die gemelde benadering

nie uit ons gewysdes blyk nie. Dit sou waarskynlik

redelik/.....

redelik wees om te dink, meen ek, gesien veral die verwysing daarna in die vroeë Oos-Kaapse saak Kennedy v. Port Elizabeth Harbour Board, hierbo genoem, dat die benadering sy oorsprong in Engelse beslissings gehad het.

Wat Engeland betref, is die posisie vandag dat die houe ingevolge betreklik resente wetgewing nie meer 'n weduwee se hertroue of kans op hertroue in ag mag neem nie. (Art. 4(1) van die Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1971.) Dit wil voorkom asof hierdie verandering nie weens beginselgronde teweeggebring is nie, maar vanweë die beskouing dat die vasstelling van 'n weduwee se kans op hertroue as beledigend vir haar en as onaangenaam vir die regter beskou was. (Kyk

Waddams/.....

Waddams, The Law of Damages, bl. 423.) Hierdie wetgewing

is al meermale gekritiseer. Die Royal Commission on

Civil Liability and Compensation for Personal Injury het

bv. in sy verslag van 1978 (para.411) in verband met die

feit dat 'n weduwee se hertroue nie in ag geneem mag word

nie, gepraat van "the manifest absurdity of awarding

damages for a loss which is known to have ceased."

In Kanada en Nieu-Seeland, soos in Friedman, R., se

uitspraak aangedui word, word rekening gehou met 'n

weduwee se kans op hertroue, en dit blyk dat 'n aangenome

kind se posisie in dieselfde lig as dié van 'n weduwee

wat weer getrou het, gesien word. Die uitgangspunt

skyn te wees dat 'n hof moet let op "contingencies" wat

'n/.....

'n afhanklike se skade kan verminder, "regardless of whether a legal duty to mitigate exists." (Cooper-Stephenson and Saunders, Personal Injury Damages in Canada, bl. 452.) Die belangrikste "contingencies", word daar in hierdie werk gesê, is "remarriage and adoption", en in verband met aanneming word gesê (bl. 454): "If there is a chance that a child will be legally adopted and thereby receive pecuniary benefit, this must be accounted for." In die Verenigde State van Amerika, soos in die uitspraak van die hof a quo gesê word (bl. 126 C-F van die hofverslag), word die feit dat 'n weduwee hertrou het nie by die berekening van vergoeding wat aan haar toegeken moet word, in ag geneem

nie/.....

nie. Beskikbare inligting oor die Amerikaanse reg toon nie of die aanneming van 'n kind 'n invloed het op die vergoeding wat hy weens die onregmatige dood van sy ouers kan eis nie. Friedman, R., sê tereg, meen ek, dat indien die aangeleentheid in die Amerikaanse reg op dieselfde manier as in die geval van 'n weduwee behandel sou word, 'n kind se aanneming waarskynlik nie sy eis om skadevergoeding sal affekteer nie.

Die benadering dat 'n weduwee se hertroue, of kans op hertroue, in ag geneem word wanneer besluit word hoeveel vergoeding daar aan haar weens die onregmatige dood van haar eggenoot toegeken moet word, is oor 'n lang tydperk in ons howe - ook in hierdie hof - gevolg,

en/.....

en ek aanvaar derhalwe dat dit die benadering is wat
vandag in ons reg gevolg word waar die berekening van
die vergoeding van 'n weduwee wat weer getrou het, of wat
moontlik weer sal trou, ter sprake is. Ek besef ook
dat dieselfde benadering in sekere buitelandse regstelsels
gevolg word, ook wat aangenome kinders betref. Ek is
egter, uit hoofde van wat vroeër in hierdie uitspraak
gesê is, nie daarvan oortuig dat die beginsels van ons
reg, of oorwegings van logika of billikheid, my
regverdig om te bevind dat hierdie benadering ook op
die geval van 'n aangenome kind van toepassing gemaak
moet word nie.

Die appèl word met koste afgewys.

JOUBERT, AR.

HOEXTER, AR.

Stem saam.

BOTHA, AR.

NICHOLAS, WND AR.