

HOOFSTUK 3

DIE WYSIGING, INTREKKING EN OPSKORTING VAN 'N ONDERHOUDSBEVEL

3.1 DIE DOEL VAN HIERDIE BEVOEGDHEID

Die doel van die bevoegdheid is dat die omstandighede waarop die bevel gegee is, kan verander en nie staties bly nie.

Omstandighede mag intree wat die bestaande bevel hoogs onregverdig en onbillik kan maak as die hof nie die bevoegdheids besit om die bevel te wysig nie. Om hierdie onbillikhede te oorkom is die bevoegdheid aan die hof gegee.¹

Maar hierteenoor moet 'n bevel ook stabiliteit en regsekerheid vir die toekoms skep. Dit bring mee dat wysiging nie te geredelik toegestaan moet word nie.² Daarom dat die wetgewer "voldoende rede" vir wysiging voorskryf. 'n Aspek wat hieronder ondersoek sal word.³

3.2 DIE BEWYSLAS

Die onus om voldoende rede vir wysiging, intrekking of opskorting van 'n onderhoudsbevel aan te toon, rus op die applikant.⁴

3.3 JURISDIKSIE VAN DIE HOF OM BEVELE TE WYSIG

Artikel 10(1) van die Wet op Huweliksaangeleenthede⁵ het bepaal dat die hof wat 'n egskeiding toestaan, 'n onderhoudsbevel kan maak of 'n ooreenkoms

-
1. Vgl art 8 van die Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979. Kyk ook Milne v Estate Milne 1967 3 SA 362 (K) 365A, Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 74B-C, Schutte v Schutte 1986 1 SA 872 (A) 882.
 2. Kyk Loubser v Loubser 1958 4 SA 680 (K) 684E-G, Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (O) 642C-D, Dawe v Dawe 1980 1 SA 141 (ZR) 143H-144A.
 3. Hieronder II 3 5.
 4. Dit het gegeld vir bevele ingevolge arts 10(1) en 10(2) van die Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953, en geld ook ingevolge art 8 van die Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979. Kyk Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) 163B 164D, Fluxman v Fluxman 1958 4 SA 409 (W) 411B-D, Meyer v Meyer 1959 2 PH B16 (N), Whiteley v Whiteley 1959 2 SA 148 (OK) 149F, Van Heerden v Van Heerden 1962 2 PH B21 (D), Pieterse v Pieterse 1965 4 SA 344 (T) 345G, Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 78A, Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 597H, Levin v Levin 1984 2 SA 298 (K) 303.
 5. Wet 37 van 1953.

tussen die partye vir onderhoud, 'n hofbevel kan maak.¹ In dieselfde artikel word dan gemeld dat 'n onderhoudsbevel deur enige bevoegde hof gewysig, opgeskort of ingetrek kan word.

Dit het die vraag laat ontstaan of laasgenoemde hof, 'n ander hof kan wees as die hof wat die onderhoudsbevel uitgereik het. Gemeenregtelik kon alleen die hof, uitgesonderd die hof wat appèl- of hersieningsbevoegdheid gehad het, wat die oorspronklike bevel gegee het, die hofbevel wysig.² In 'n obiter dictum huldig regter Van Zijl³ die standpunt dat dié artikel wel die hof se jurisdiksie uitbrei.

Regter Van Heerden⁴ word direk met hierdie regspraak gekonfronteer. Verwysende na die interpretasie van artikel 5(1)(b) van dieselfde Wet⁵ waar

1. Kyk hierbo II 2 B 1 2 2 1.
2. Kyk o a Chadwick v Chadwick 1916 EDL 441, Luyt v Luyt 1926 WLD 179, Brimecombe v Brimecombe 1928 EDL 405, James v James 1929 WLD 117, Saayman v Saayman 1944 CPD 333, Getz v Seedat and Others 1935 WLD 51, Brecher v Brecher 1947 3 SA 225 (SWA), Ex Parte Pan-African Tanneries Ltd (Under Judicial Management) 1950 4 SA 321 (O), R v De Jager 1953 2 SA 197 (T) waar dit hoofsaaklik gehandel het oor die wysiging van bevele aangaande bewaring en toesig van kinders. Na inwerking-treding van die Wet op Huweliksaangeleenthede, art 5(1), het die hof aanvanklik gemeen dat die gemeenregtelike jurisdiksie reëls uitgebrei is en dat 'n groter verskeidenheid van hofbevele kon wysig. Kyk o a Pretorius v Pretorius 1954 4 SA 210 (W), Webber v Seller 1955 2 SA 95 (W). Hierdie siening is later verander en aanvaar dat net die hof wat die oorspronklike bevel gegee het, dit kon wysig. Kyk o a Eckard v Olyott 1962 4 SA 189 (O), Bergh v Coetzer and The Minister of Social Welfare 1963 4 SA 990 (K), Desai v Engar and Engar 1965 4 SA 81 (W), Botha v Botha 1965 4 SA 581 (T), Murphy en 'n Ander v Venter 1967 4 SA 46 (O), Papadakis v Wessels 1976 3 SA 593 (K), Bruckman v Bruckman 1976 4 SA 204 (K). Kyk ook Erwin Spiro Law of Parent And Child 3e Uitg 1971 482-483. Die woorde "enige provinsiale of plaaslike afdeling van die hooggeregshof" ingevolge art 5(1) is ten spyte van die wye strekking by wysiging van bewaringsbevele nie geïnterpreteer dat dit die gemeenregtelike jurisdiksie uitgebrei het nie.
3. Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 72G. Kyk ook Ex Parte Reed and Another 1957 4 SA 398 (K).
4. Joss v Board Of Executors 1978 1 SA 1106 (K).
5. Hierbo vn 2.

die howe beslis het dat dit nie die gemeenregtelike jurisdiksioneëls uitbrei nie,¹ kom hy ook tot die gevolgtrekking, dat hoewel ook die bewoording in artikels 10(1) en (2) wyd en ongekwalifiseerd mag voorkom, dit net so beperkend uitgelê moet word as wat die howe ten aansien van artikel 5 gedoen het.²

Die gevolg hiervan is dat alleen die hof wat die oorspronklike bevel gegee het, dit mag wysig, intrek of opskort.

Die saak dien op appèl³ en regter Viviers wat die uitspraak lewer kom tot dieselfde slotsom.⁴ Hoewel die appèlhof nooit oor hierdie vraagstuk genader is nie, sou daar na my mening bitter moeilik fout met die redenasie in bogemelde uitsprake gevind kon word.

Tans reël artikel 8 van die Wet op Egskeiding die wysiging, ensovoorts, van onder andere onderhoudsbevele. Artikel 8(2) bevat 'n spesifieke bepaling ten aansien van die probleem onder bespreking en bepaal:

"'n Ander hof as die hof wat 'n bevel bedoel in subartikel (1) gegee het, kan so 'n bevel intrek, wysig of opskort indien die partye in die regsgebied van eersbedoelde hof gedomisilieer is of die applikant in die regsgebied van eersbedoelde hof gedomisilieer is en die respondent tot die jurisdiksie van daardie hof toestem."

Positiewe kommentaar is ontvang op hierdie bepaling en word as 'n belangrike en welkome hervorming van die posisie soos weerspieël in Joss v Board of Executors⁵ gesien.⁶

Dit is na my mening egter jammer dat die wetgewer die klem alleen op domisilie gelê het en nie ook op waar die partye woonagtig is nie. Dit sou die tegnikaliteite rondom domisilie uitgeskakel het en die hof in gepaste gevalle vir die partye meer toeganklik gemaak het.

'n Verdere aspek wat hier vermelding verdien, word deur Hahlo en Sinclair⁷

-
1. 1108.
 2. 1108-1109.
 3. Joss v Board of Executors 1979 1 SA 780 (K).
 4. 781 782.
 5. 1978 1 SA 1106 (K), 1979 1 SA 780 (K).
 6. Kyk A H van Wyk 1979 De Rebus 631 637 638; A H Barnard Die Nuwe Egskeidingsreg 1979 95, H R Hahlo en June D Sinclair The Reform of The South African Law of Divorce 1980 49, H R Hahlo The South African Law of Husband And Wife 5e Uitg 1985 355 vn 16.
 7. The Reform of the South African Law of Divorce 1980 10 48.

geopper in verband met die jurisdiksie van 'n onderhoudshof soos geskep in die Wet op Onderhoud.¹ Die standpunt wat deur hulle gestel word kan die indruk laat dat 'n onderhoudshof nie die bevoegdheid besit om 'n onderhoudsbevel, wat by egskeiding gegee is, te wysig nie. Hulle kom tot die gevolgtrekking na aanleiding van die definisie van 'n hof soos omskryf in die woordomsrywingsartikel van die Wet op Egskeiding² wat nie 'n onderhoudshof insluit nie. Die verwysing na hof in artikels 8(2) en (3) van die Wet op Egskeiding, wat die bevel mag wysig, sluit dus nie 'n onderhoudshof in nie. Indien hierdie interpretatsie korrek is, val die toepassing van die Wet op Onderhoud ten aansien van bevele wat by egskeiding gegee is, weg, wat na my mening nie die bedoeling van die wetgewer kon wees nie. Daar bestaan tog die vermoede dat die bestaande reg nie gewysig word nie, tensy dit uitdruklik so vermeld word. Na my mening is hier nie 'n uitdruklike wysiging van die bestaande reg nie en behoort 'n onderhoudshof³ steeds die bevoegdheid te hê om hierdie bevele te wysig, desnieteenstaande die twyfel wat die woordomsrywingsartikel tot gevolg het. Na my mening het die wetgewer alleen die aandag gevestig op wysiging in terme van die Wet op Egskeiding en hoegenaamd nie bedoel om die onderhoudshof se bevoegdhede aan te tas nie.⁴

Artikel 8(3) stel dit ook uitdruklik dat die bepalings van onder andere artikel 8(2) terugwerkende krag het. Dit bring mee dat die reg soos weerspieël in Joss v Board of Executors⁵ nie bly geld vir bevele uitgereik voor die inwerkingtreding van die Wet⁶ nie, maar alle regs krag verloor.

-
1. Wet 23 van 1953 art 2.
 2. Art 1(1)(i).
 3. In terme van die Wet op Onderhoud, Wet 23 van 1963.
 4. June Sinclair 1981 SALJ 89 98-102 kom tot dieselfde konklusie. Sy opper in dié gedeelte argumente pro en contra die behoud van die onderhoudshof se jurisdiksie.
 5. 1978 1 SA 1106 (K), 1979 1 SA 780 (K).
 6. Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979.

3.4 DIE BEVOEGDHEID VAN DIE HOF INGEVOLGE ARTIKEL 10 VAN DIE WET OP HUWELIKSAANGELEENTHEDE, 1953, SOOS VERVANG MET ARTIKEL 8 VAN DIE WET OP EGSKEIDING, 1979

3.4.1 Inleiding

Die eerste aspek waarop ek die aandag wil vestig, handel oor begripsomskrywings. Die eerste term wat ontleed sal word is die begrip "onderhoudsbevel". Ek behandel hierdie begrip dan onder die volgende hoofde: eerstens, die begunstigde ingevolge die onderhoudsbevel; tweedens, die vorm van onderhoudsbevele; derdens, die begrip "onderhoud"; en laastens, die begrip "bevel".

Laastens word die aandag gewy aan die begrippe "wysig", "intrek" en "opskort".

3.4.2 Die begrip "onderhoudsbevel"

3.4.2.1 Die begunstigde ingevolge die onderhoudsbevel

Artikel 10(1)(a) van die Wet op Huweliksaangeleenthede,¹ het dit uitdruklik gestel dat 'n onderhoudsbevel ingevolge dié artikel alleen ten gunste van die onskuldige eggenoot gegee kon word. Dié artikel het dit nie moontlik gemaak om 'n onderhoudsbevel ten gunste van die skuldige te gee nie, tensy die skuld deur die ander party gekondoneer is.²

Artikel 10(1)(a) is vervang met artikel 7(2) van die Wet op Egskeiding. Anders as sy voorganger word die terme "skuldige" en "onskuldige" eggenoot glad nie gebruik nie en word die hof se bevoegdheid in hierdie sin ver groot. Die begrippe "skuldig" en "onskuldig" as voorvereiste vir die toekenning van onderhoud ingevolge dié artikel verdwyn. Enige party kan dus 'n aanspraak op onderhoud maak, en die bevel kan dan ingevolge artikel 8 gewysig word hetsy die onderhoud aan die eiser hetsy die onderhoud aan die verweerder tydens die egskeidingsverrigtinge, toegeken is.

By bevele ingevolge artikels 10(1)(b) en 10(2) van die Wet op Huweliksaangeleenthede het die probleem ontstaan of hierdie bevele ook voorsiening maak vir bevele ten gunste van die skuldige. Na jare van onsekerheid het die appèlhof³ by monde van appèlregter Rabie te kenne gegee dat arti-

1. Wet 37 van 1953.

2. Hierbo II 2 B 1 1 5 5 248-250.

3. Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A).

kel 10(1)(b) ook voorsiening maak vir onderhoudsbevele waar die "onskul-dige" eggenoot die onderneming gemaak het.¹ Dieselfde interpretasie is ook aan artikel 10(2) gegee.²

Na my mening is daar niks in die bewoording van artikel 7(1) wat op 'n verandering van die regsposisie onder bespreking dui nie.³

Artikel 7 van die Wet op Egskeiding,⁴ wat onderhoudstoekenning tussen eggenotes by egskeiding huidiglik beheer, maak dus voorsiening vir onder-houdsbevele aan enige van die twee eggenotes en daar is geen beperking ten aansien van die begunstigde in terme van skuldig of onskuldig nie en besit die Hof, afgesien van aan wie die onderhoud toegeken is, die bevoegdheid om in terme van artikel 8 die bevel te wysig.

3.4.2.2 Die vorm van onderhoudsbevele

Die aangeleentheid wat hier ondersoek word, handel oor die wyse waarop onderhoud ingevolge artikel 7⁵ voorsien moet word om te kwalifiseer as 'n onderhoudsbevel wat ingevolge artikel 8 gewysig kan word. Anders ge-stel: kan onderhoud net in paalemente voorsien word of kan onderhoud ook in 'n lomsom of bateverdeling verskaf word?

Nóg artikel 7⁶ nóg sy voorganger artikel 10⁷ gee hieroor direk aanwysings. Sowel artikel 10(1)(a) as sy opvolger artikel 7(2) meld dat 'n onderhouds-bevel wat nie op ooreenkoms berus nie, deur die hof gegee mag word "vir enige tydperk tot die dood of hertroue van die party ten gunste van wie die bevel gegee is".⁸ Hieruit mag die afleiding gemaak word dat onderhoud alleenlik periodiek verleen kan word en nie in 'n lomsom nie, anders sou daar moeilik uitvoering gegee kan word aan bogemelde bepaling.

Artikel 7(1) bevat nie 'n soortgelyke bepaling nie en mag dan die indruk wek dat teenoorgesteld aan bevele ingevolge artikel 7(2), bevele ingevolge artikel 7(1) gegee mag word wat onderhoud mag voorsien in 'n wyse anders as periodieke betalings.

-
1. Hierbo II 2 B 1 2 3 3.
 2. Hierbo 284 vn 10.
 3. Hierbo 284.
 4. Wet 70 van 1979.
 5. Wat art 10 van die Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953 herroep het.
 6. Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979.
 7. Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953.
 8. Vgl die bewoording van art 7(2).

Gevolgtlik wend ek my tot elk van hierdie bepalings afsonderlik.

Volgens regter Cillie in Grgin v Grgin¹ magtig artikel 10(1)(a) se be=woording nie 'n hof om onderhoud by wyse van 'n lomsombevel te gee nie. Die bewoording waarna hy verwys dui moontlik op die tydperk tot die dood of hertroue van die party ten gunste van wie die bevel gegee is en dat dit periodieke betalings moet impliseer.²

Ten aansien van artikel 10(1)(b) meld regter Cillie:³

"....., and agreements usually provide for periodic payments in respect of maintenance."

Dit wek die indruk dat lomsombevele, as onderhoudsbevele ingevolge hierdie artikel gegee mag word. Hy wys⁴ egter daarop watter probleme mag ontstaan wanneer so 'n bevel dan later gewysig moet word en wek dit sterk die indruk dat hy dit nie sou verkies dat artikel 10(1)(b) gebruik moet word om lomsombevele te gee nie. Hy bind hom egter aan geen standpunt nie.⁵

In Claassens v Claassens⁶ meen regter Didcott dat lomsombevele as plaas=vervanger of addisioneel tot gewone periodieke bevele kan wees.⁷

-
1. 1960 1 SA 824 (W) 826.
 2. Kyk ook H R Hahlo The South African Law of Husband And Wife 4e Uitg 1975 443.
 3. Grgin v Grgin 1960 1 SA 824 (W) 826.
 4. 826.
 5. Vgl Aubrey v Aubrey 1960 4 SA 624 (K) waar regter Herbstein in 'n obiter dictum op 625 meen dat art 10(1) wel voorsiening vir lomsom=bevele maak. Contra: Jacobs v Jacobs 1955 1 SA 235 (W) 237, Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 73, Kok v Kok 1974 2 SA 657 (T) 659. Na my mening ook in Ex Parte Standard Bank Ltd and Others 1978 3 SA 323 (R) 328 word dieselfde standpunt oor art 10(1)(b) ingeneem.
 6. 1981 1 SA 360 (N) 371.
 7. Ook H R Hahlo 1981 SALJ 330 332 meen dat art 10(1)(b) alleen voorsiening vir periodieke bevele maak. Regter Faure Williamson in ITC 850 22 SATC 182 (1959) meen dat onderhoud gewoonlik as periodieke bevele gegee word, maar dat dit nie wil sê dat dit hiertoe beperk is nie. Dit moet beklemtoon word dat regter Fauare Williamson hier na die bepalings van art 58(3) van die Inkomstebelastingwet, Wet 31 van 1941 verwys het en of die artikel ook lomsombevele as aftrekking van onderhoud van die belasbare inkomste van die pligtige toelaat. Hy laat hom dus nie direk oor die bepalings onder bespreking uit nie.

Hoewel daar verskil in bewoording tussen artikels 10(1)(a) en 10(1)(b) bestaan kan daar nie op grond hiervan verskillende betekenis aan die woord onderhoudsbevel gegee word nie. Aangesien 'n onderhoudsbevel, ingevolge artikel 10(1)(a) deur die meerderheid van gesag getipeer word as 'n bevel vir periodieke betalings, behoort dieselfde interpretasie, tensy daar duidelike aanduidings tot die teendeel is, wat na my mening nie bestaan nie, ook te geld vir 'n onderhoudsbevel ingevolge artikel 10(1)(b). Maak die skikkingsooreenkomste voorsiening vir onderhoud in 'n lomsom oefen die hof nie sy bevoegdheid ingevolge artikel 10(1)(b) uit nie,¹ maar moontlik ingevolge sy gemeenregtelike jurisdiksie, waarvoor groot twyfel bestaan.²

Artikel 7(1) van die Wet op Egskeiding³ bepaal uitdruklik dat bateverdelingsooreenkomste deel van die hofbevel gemaak kan word.

Volgens Hahlo⁴ is dit ook wyd genoeg om lomsombevele in te sluit. Maar is hierdie bateverdelings of lomsombevele, onderhoudsbevele?

Hahlo⁵ maak 'n onderskeid tussen 'n onderhoudsbevel soos voorsien word in artikel 7(1)⁶ en 'n verdeling van bates soos alleen voorsien word in artikel 7(1). Laasgenoemde bevel meld hy kan nie in terme van artikel 8 van die Wet op Egskeiding gewysig word nie.⁷ Laasgenoemde is dus nie 'n onderhoudsbevel wat vir wysiging vatbaar is nie. Om dit wel vir latere wysiging vatbaar te maak, sal die partye na my mening 'n wysigingsklousule in die ooreenkomste moet beding.⁸

Hahlo tipeer hierdie bevele in dié terme:⁹

-
1. Vgl hierbo II 2 B 1 2 3 5 7 296.
 2. Hierbo I 2 3.
 3. Wet 70 van 1979.
 4. 1981 SALJ 330 332.
 5. 1981 SALJ 330.
 6. En ook art 7(2).
 7. 333. "The parties intended a 'clean break' and a clean break it is. S 8 of the Divorce Act provides for the variation of a maintenance order, but not of an order as to the division of assets, which under S 7(1) can be made only in terms of an agreement." Ook 340.
 8. Vgl ook regter Van Zijl ten aansien van die herroepe art 10(1) van die Wet op Huweliksaangeleenthede in Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 73B-C.
 9. 340.

"But although ss 7 and 8 differentiate between those parts of a divorce agreement which deal with maintenance (meaning in South African law, as previously pointed out, the periodical payments of sums of money) and those parts which deal with the division of assets, the fact remains that, as far as the intention of the parties goes, the two are inextricably linked. Both are intended to provide the wife with 'maintenance' in the wider, non-technical sense of the term,

.....
 In effect, therefore, an agreement of this kind stands itself half-way between a comprehensive, 'once-for-all' settlement (.....) and an agreement which provides only for the payment of continuing maintenance (.....)."¹

Artikel 7(1) maak dus na my mening ook voorsiening vir twee soorte bevele naamlik bateverdelingsbevele (wat ook lomsombevele insluit) en onderhoudsbevele. Eersgenoemde kan na my mening egter nie onderhoudsbevele wees nie, aangesien die artikel self hierdie onderskeid tref.

Ook Hahlo² is van mening dat onderhoudsbevele periodieke bevele moet wees. Hierdie redenasie word verstewig as mens na die bewoording van artikel 7(2) kyk, waar bateverdelings nie vermeld word nie, asook na die bewoording van artikel 8(1) wat nie na laasgenoemde bevele verwys nie. Ook die interpretasie van artikel 10(1) behoort hierdie siening te verstewig aangesien daar niks in die Wet is wat op 'n ander interpretasie dui nie.³

Hahlo⁴ kontrasteer die bewoording in artikel 7(1) met die bewoording in artikel 7(2) en meld dat laasgenoemde artikel alleen voorsiening maak vir onderhoud en nie ander bevele nie. Onderhoud kan alleen periodiek toegeken word.⁵

Barnard⁶ is egter van mening dat die bepaling van artikel 7(2) wyd genoeg

1. Joubert, J D van der Vyver en D J Joubert Persone- En Familiereg 1980 587 is van mening dat art 7(1) ook voorsiening maak vir onderhoudsbevele wat uit 'n enkelbedrag bestaan maar dat hulle nie ingevolge art 8 gewysig kan word nie, 590. Die probleem met hierdie siening is na my mening dat hy aan die begrip onderhoud wat beide in arts 7 en 8 gebruik word, dan twee verskillende betekenis heg. Kyk ook J D van der Vyver en D J Joubert Persone- En Familiereg 2e Uitg 1985 690 693.
2. Hierbo 309-310.
3. Vgl ook hierbo 296.
4. 1981 SALJ 330.
5. 332. Kyk ook A H van Wyk 1980 THR-HR 429 433, H R Hahlo en June D Sinclair The Reform of the South African Law of Divorce 1980 44, H R Hahlo The South African Law of Husband And Wife 5e Uitg 1985 357, June Sinclair 1981 SALJ 469 477 480 waar sy dit as 'n leemte beskou dat ons howe nie lomsom- of bateverdelingsbevele kan gee nie.
6. Die Nuwe Egskeidingsreg 1979 80, P J J Olivier Die Suid-

is om bateverdelings- of lomsombevele of periodieke bevele in te sluit. Benewens die feit dat hierdie skrywer die minderheidsiening verteenwoordig, het regter Van den Heever in Rousalis v Rousalis¹ na my mening ook twyfel uitgespreek of artikel 7(2) aan die hof die bevoegdheid verleen om bateverdelingsbevele as onderhoudsbevele toe te ken. Sy doen dit op grond van die feit dat artikel 9 van die Wet wat handel oor verbeurdverklaringsbevele, nie aan die hof die bevoegdheid verleen om bates van een gade se boedel oor te plaas aan die ander nie. Indien artikel 7(2) hiervoor voorsiening gemaak het, sou sy dit tog sekerlik gedoen het.

Gevolglik kom ek tot die slotsom dat die vorm van 'n onderhoudsbevel ingevolge artikels 7(1) en 7(2) van die Wet op Egskeiding,² net soos 'n onderhoudsbevel ingevolge artikels 10(1)(a) en 10(1)(b) van die Wet op Huweliksaangeleenthede,³ gesien moet word as bevele wat alleen voorsiening maak vir die betaling van onderhoud in periodieke bedrae. Voldoen die vorm van die bevel nie hieraan nie, is dit nie 'n onderhoudsbevel in terme van die Wet nie en ook nie vatbaar vir wysiging in terme van artikel 8 nie. Hierdie mening word versterk deur die wysigingsomvang waarvoor artikel 8 voorsiening maak. Artikel 8 maak nie alleen voorsiening vir die wysiging, intrekking of opskorting van onder andere onderhoudsbevele uitgevaardig onder die Wet op Egskeiding nie, maar ook vir onderhoudsbevele wat in terme van artikel 10 van die Wet op Huweliksaangeleenthede gemaak is.⁴ Indien 'n onderhoudsbevel ingevolge artikel 7 van die Wet op Egskeiding en 'n onderhoudsbevel ingevolge artikel 10 van die Wet op Huweliksaangeleenthede verskillende betekenis dra dan sou dit beteken dat die hof ten aansien van die spesifieke bevel verskillende wysigingsbevoegdheid het. Dit kon na my mening nie die bedoeling van die wetgewer gewees het nie tensy die teendeel duidelik blyk, wat na my mening nie die geval is nie.

'n Verdere aspek wat hier ter berde gebring kan word is die vraag of 'n onderhoudsbevel ook 'n bevel insluit waar die pligtige bevel word om

Afrikaanse Persone- En Familiereg 2e Uitg 1980 304. Maar kyk A H Barnard D S P Cronjé en P J J Olivier Die Suid-Afrikaanse Persone- En Familiereg 1986 263-264 waar hulle niks hieroor meld nie.

1. 1980 3 SA 446 (K).
2. Wet 70 van 1979.
3. Wet 37 van 1953.
4. Art 8(3) van die Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979.

onderhoud in natura te voorsien. Anders as sy voorganger¹ stipuleer artikels 7(1) en 7(2) van die Wet op Egskeiding² dat die hof 'n bevel kan gee vir die "betaling van onderhoud".

In Carrick v Williams³ sê waarnemende regter Schreiner dat die voorsiening van onderhoud in 'n verskeidenheid van maniere uitgeoefen kan word en verwys na voorsiening in natura,⁴ maar sê dat die normale praktyk is om dit in periodieke geldbedrae toe te ken. Hoewel dit hier gehandel het oor onderhoud by geregtelike skeiding, wil dit voorkom of 'n onderhoudsbevel gemaak kan word sonder om die inhoud in geldterme uit te druk. Op appèl⁵ is beide regter Barry⁶ en regter Millin⁷ van mening dat 'n onderhoudsbevel die basiese lewensbehoefte alleen uitdruk in 'n geldbedrag. Na aanleiding van die woordgebruik in artikel 7 is dit my standpunt dat "betaling van onderhoud" die betaling van onderhoud in geldterme voorstaan en nie op 'n ander manier nie.⁸

3.4.2.3 Die begrip "onderhoud"

3.4.2.3.1 Inleiding

Die aspek wat ek hier behandel, handel oor wat onder die begrip "onderhoud" verstaan word, aangesien artikel 8 alleen voorsiening maak vir die wysiging van 'n onderhoudsbevel. Die indeling word bepaal ooreenkomstig die party ten gunste van wie die onderhoud voorsien word.

3.4.2.3.2 Kinders

Ouers het 'n onderhoudsplig teenoor hulle wettige sowel as onwettige kinders.⁹

-
1. Art 10 van die Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953.
 2. Wet 70 van 1979.
 3. 1937 WLD 76.
 4. 83.
 5. Williams v Carrick 1938 TPD 147.
 6. 149-150.
 7. 156.
 8. Kyk ook H R Hahlo 1981 SALJ 330 340 hierbo 310 wat ook van mening is dat dit alleen in periodieke geldbedrae uitgedruk kan word.
 9. Vgl o a Davis' Tutor v Estate Davis 1925 WLD 168 173, Williams v Carrick 1938 TPD 147 149-150 155-156, Richter v Richter 1947 3 SA 86 (W) 92, Gliksman v Talekinsky 1955 4 SA 468 (W) 470, Thompson v Thompson 1968 4 SA 270 (RAA) 276.

Wanneer die betekenis van die begrip "onderhoud" nagegaan word, vind mens weinig gesag wat hieroor 'n uitvoerige bespreking gee. Die meeste gewysdes brei uit oor die doel van onderhoud en oor die omvang wat toegeken moet word.¹

Hoofregter De Villiers in Carelse v Estate De Vries² sê dat onderhoud gegee word as "... such a sum as shall enable her to supply them with the means of subsistence,"³

Onderhoud word dus gesien as 'n bedrag geld wat dien as 'n middel tot lewensonderhoud.⁴

Wat as lewensonderhoud kwalifiseer omskryf appèlregter Rabie⁵ so:⁶

"Dit is natuurlik waar,, en soos inherent is in die beginsel dat onderhoud voorsien word ooreenkomstig die stand van die persoon wat onderhoud eis, dat noodsaaklike behoeftes en behoefteigheid relatiewe begrippe is, maar daar dien terselfdertyd op gelet word dat die verlening van hulp beperk is tot wat as die mens se basiese behoeftes beskou kan word, naamlik voedsel, klere, onderdak en geneesmiddels en versorging in tyd van siekte (Voet 25.3.4; Oosthuizen v Stanley, supra). In die geval van kinders wat onderhou moet word kom daar die kwessie van onderrig by,"⁷

Hierdie omskrywing van appèlregter Rabie lê na my mening die belangrike eienskap van onderhoud baie mooi bloot naamlik dat onderhoud voorsien word vir en beperk word tot "wat as die mens se basiese behoeftes beskou kan word."⁸

-
1. Vgl o a Carelse v Estate De Vries 1906 SC 532 538, Davis' Tutor v Estate Davis 1925 WLD 168 173, Scott v Scott 1946 WLD 399 401-402, Richter v Richter 1947 3 SA 86 (W) 92, In Re Estate Visser 1948 3 SA 1129 (K) 1135-1136, Prophet v Prophet 1948 4 SA 325 (O) 328, Hawthorne v Hawthorne 1950 3 SA 299 (K) 304, Gliksman v Talekinsky 1955 4 SA 468 (W) 470, Kemp v Kemp 1958 3 SA 736 (D) 737, Thompson v Thompson 1968 4 SA 270 (RAA) 276, Van Vuuren v Sam 1972 2 SA 633 (A) 642-643, Watson v Watson 1979 2 SA 854 (A) 860.
 2. 1906 SC 532.
 3. 538.
 4. Kyk ook Williams v Carrick 1938 TPD 147 149-150 veral 156.
 5. Van Vuuren v Sam 1972 2 SA 633 (A).
 6. 642.
 7. Kyk ook Davis' Tutor v Estate Davis 1925 WLD 168 173, Williams v Carrick 1938 TPD 147 155-156, In Re Estate Visser 1948 3 SA 1129 (K) 1135-1136, Prophet v Prophet 1948 4 SA 325 (O) 328, Hawthorne v Hawthorne 1950 3 SA 299 (K) 304.
 8. 642.

Appèlregter Rabie maak dit egter duidelik dat "noodsaaklike behoeftes en behoefteigheid relatiewe begrippe is",¹ en ooreenkomstig die stand van die persoon wat onderhoud eis, bepaal moet word.

Hy sê oor laasgenoemde aspek:²

"Daar is by ons skrywers en in ons gewysdes weinig te vind oor wat die begrip pro qualitate et conditione van diegene wat onderhou moet word presies inhou. Die volledigste bespreking van die aangeleentheid waarvan ek weet, is dié van Surdus, 'n Italiaan van die 16de eeu, Hy sê in sy Tractatus de Alimentis, tit. 4.18, o.m. dat onderhoud verskaf moet word ooreenkomstig die qualitas en dignitas van die persoon wat onderhoud moet word, maar dat in die eerste plek gekyk word na die toestand waarin hy hom bevind en nie na sy vroeëre toestand nie. 'n Persoon wat vroeër ryk was, is derhalwe nie geregtig op onderhoud op so 'n skaal dat hy weer soos 'n ryk man kan lewe nie. Daar is 'n middeweg, en die oordeel (arbitrium) van die Regter speel 'n groot rol.

.....

 As voorbeeld van die toepassing van die reël word gesê dat wanneer 'n edelman wat in armoede verval het onderhoud moet word, hy nie verplig moet word om die kos van boere (rustici) - soos growwebrood (panis grossus) - te eet nie, maar geregtig is op delicati cibi, soos wit brood. Dit alles skyn daarop neer te kom dat die stand van persone wat onderhoud moet word tot sekere hoogte in ag geneem word wanneer dit gaan om die aard en omvang van onderhoud wat voorsien moet word, maar dat bystand nietemin tot noodsaaklike lewensmiddele beperk bly."³

Hierdie omskrywing van appèlregter Rabie wat die aard en omvang van onderhoud uiteensit maak dus voorsiening vir luukse items in sekere gevalle, maar die items wat as luuks aan te merk kan word, moet "nietemin tot noodsaaklike lewensmiddele beperk bly".⁴

Dit beteken dat ooreenkomstig die lewenstandaard van die partye wat onderhoud eis, die soort en hoeveelheid noodsaaklike lewensmiddele van geval tot geval kan verskil, maar dat dit altyd beperk word tot noodsaaklike lewensmiddele. So kan die een kind, om die omvang van die onderhoud te illustreer byvoorbeeld geregtig wees op privaat skoolonderrig, terwyl die ander nie op soortgelyke onderrig aanspraak sal kan maak nie. Of die een kind mag, om die aard van die onderhoud te illustreer, aanspraak

1. 642.

2. 643.

3. My onderstropping. Kyk ook veral Gliksman v Talekinsky 1955 4 SA 468 (W) 470. Vir kritiek kyk P Q R Boberg The Law of Persons And The Family 1977 311.

4. Van Vuuren v Sam 1972 2 SA 633 (A) 643.

maak op universitêre onderrig, terwyl die ander op geen na-skoolse onder-
rig aanspraak sal kan maak nie. Die middele wat voorsien word moet ver-
band hou met die fisieke en geestelike behoeftes van die aanspraakmaker.¹

3.4.2.3.3 Ouers

Ouers is ook geregtig op onderhoud van hulle kinders.² Oor die begrip
onderhoud laat appèlregter Tindall³ hom so uit:⁴

"Support (alimenta) includes not only food and clothing in
accordance with the quality and condition of the spouses to
be supported, but also lodging and care in sickness; see Voet
25.3.4, Van Leeuwen, Cens. For. 1.10.5; Brunnevan, in Codicem 5.25.
..... However, though each case must depend on its own particu-
lar circumstances, that decision supports the view, I think,
that the parent must show that, considering his or her station
in life, he or she is in want of what should, considering his
or her station in life, be regarded as coming under the head
of necessities."

Hierdie saak meen ek toon geen afwykende beginsel van appèlregter Rabie
se uitspraak in Van Vuuren v Sam⁵ nie.

3.4.2.3.4 Broers of Susters

In Ex Parte Pienaar⁶ interpreteer regter Galgut die onderhoudsbegrip wat
broers of susters aan mekaar verskuldig is, so:⁷

"The duty of support due by a parent to a child may involve
the duty to afford the child a university education. Cf. Voet
25.3.4 Scott v Scott 1946 WLD 399 at p.401. No authority has
been quoted to me which suggests this applies also between
brothers. As I read Voet 25.3.4 he only suggests that the bur-
den of cost of studies of a higher nature⁸ can be imposed on a
father.
As I read Voet 25.3.8 and the dicta above quoted it cannot be
the duty of a brother to support a brother who is physically

-
1. Kyk ook Thompson v Thompson 1968 4 SA 270 (RAA) 276.
 2. Oosthuizen v Stanley 1938 AD 322 327.
 3. Oosthuizen v Stanley 1938 AD 322.
 4. 327-328.
 5. 1972 2 SA 633 (A) hierbo 314.
 6. 1964 1 SA 600 (T).
 7. 607.
 8. My onderstreping.

and mentally well after the latter has attained majority. In strict law it may well be that the patient could not have been regarded as owing him a duty of support beyond the latter's eighteenth year."

Hierdie dictum van regter Galgut toon 'n "onderhoud" wat minder lewensnood=saaklike middele omsluit as in die geval waar die aanspraakmaker 'n kind of 'n ouer is. Ek laat my nie verder hieroor uit nie.

3.4.2.3.5 Eggenotes

Regter Claassen in Ex Parte Hugo¹ sê dat die begrip het 'n "fairly wide meaning",² en verwys dan met goedkeuring na Oosthuizen v Stanley.³

In Young v Coleman⁴ sê regter Milne ten aansien van die begrip onderhoud (stante matrimonio):⁵

"I think it is to be borne in mind that a husband's common law duty to maintain his wife is by no means necessarily limited to providing her with the bare means of subsistence. The social and economic status of the husband may be such that it would be proper for him, in the case of a separation caused by his wrongful conduct, to provide his wife with enough money, eg, to enable her to maintain a motor car, and a domestic establishment above the average; her 'needs' in such a case will include these items."

Hierdie woorde van regter Milne herinner aan die uitspraak van appèlregter Rabie in Van Vuuren v Sam⁶ en gee na my mening nie 'n ander betekenis aan die begrip "onderhoud" by die aanspraak van eggenotes aan die een kant en die aanspraak van kinders aan die ander kant nie.⁷

-
1. 1960 1 SA 773 (T).
 2. 775.
 3. 1938 AD 322, hierbo 315.
 4. 1956 4 SA 213 (D).
 5. 218.
 6. 1972 2 SA 633 (A), hierbo 314.
 7. Ook regter Smuts in Strauss v Strauss 1971 1 SA 585 (O) omskryf onderhoud ingevolge arts 10(1)(a) en (b) van die Wet op Huweliksaangeleenthede op 590 so: "The word 'maintenance' is used simply in its ordinary meaning of means of subsistence or the provision of means of subsistence." Die wyse waarop die onderhoud voorsien word kan op verskillende wyses gedoen word en is eintlik 'n saak van detail. Kyk McKelvey v Cowan NO 1980 4 SA 525 (Z) 527.

Die omvang van die onderhoud verskil in die geval van stante matrimonio aan die een kant en in die geval van egskeiding aan die ander kant, weens die verskil in interpretasie van die lewenstandaard in die verskillende gevalle.¹ Dit bring egter nog geen verskil aan die betekenis van die begrip "onderhoud" soos hierbo² bespreek, mee nie.

3.4.2.4 Die begrip "bevel"

Artikel 10(1) van die Wet op Huweliksaangeleenthede,³ het voorsiening gemaak vir die wysiging, intrekking of opskorting van 'n bevel. Die woord "bevel" ingevolge hierdie afdeling van die artikel kan uit die bewoording daarvan alleenlik slaan op 'n onderhoudsbevel ingevolge artikels 10(1)(a) of 10(1)(b).⁴

Artikel 10(2) verleen aan die hof uitdruklik die bevoegdheid om onderhoudsooreenkomste wat voor inwerkingtreding van die Wet 'n hofbevel gemaak is of ooreenkomste vir onderhoud aangegaan voor inwerkingtreding van die Wet, maar wat na inwerkingtreding 'n hofbevel gemaak is, te wysig.⁵

Die uitdruklike wysigingsbevoegdheid wat hierdie artikel⁶ aan die hof gee het 'n geskiedkundige aanloop gehad.

Dit was altyd aanvaar dat die hof die bevoegdheid gehad het om onderhoudsbevele wat stante matrimonio (soos 'by geregtelike skeiding) gemaak is, te wysig.

Omdat die mening gehuldig is dat 'n onderhoudsbevel van nature nie absoluut en onveranderlik is nie, kon dit gewysig word indien daar voldoende redes beskikbaar was. Die hof het die bevoegdheid om onderhoudsbevele te maak ooreenkomstig die behoeftes en die vermoëns van die partye. Waar

1. Hierbo II 2 B 1 1 5 6 4.

2. II 3 4 2 3 2.

3. Wet 37 van 1953.

4. Vgl Sawden v Sawden 1956 4 SA 109 (W) 110G, Fluxman v Fluxman 1958 4 SA 409 (W) 413, Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 68-69, Strauss v Strauss 1971 1 SA 585 (O) 585G-H 592D, Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A) 93A-B 94H-95A 96H-97A, Rubenstein v Rubenstein 1975 3 SA 957 (W) 959B, Schutte v Schutte 1986 1 SA 872 (A) 879, H R Hahlo The South African Law of Husband And Wife 4e Uitg 1975 449.

5. Kyk Sawden v Sawden 1956 4 SA 109 (W) 110G, Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 502, Fluxman v Fluxman 1958 4 SA 409 (W) 412H-413, Strauss v Strauss 1971 1 SA 585 (O) 588A-E.

6. Art 10(2).

die hof die moeite gespaar word om hierdie ondersoek te doen aangesien die partye 'n ooreenkoms bereik het, is die bevel steeds vatbaar vir wysiging tensy die ooreenkoms tot die teendeel spreek omdat die partye se bedoeling dan is dat die onderhoudsbevel nie gewysig mag word nie.¹

Die ander standpunt het die mening gehuldig dat die onderhoudsbevel, desnieteenstaande die bepalinge van die ooreenkoms, altyd wysigbaar is. Die rede hiervoor word soos volg deur regter Schreiner in Roos v Roos² aangegee:

"Altogether there seem to be weighty reason for regarding all orders for maintenance in the strict sense, where there is a common law obligation to maintain, as being capable of modification by the Court, whatever agreement may have been come to."³

Beide standpunte aanvaar dat die hof wysigingsbevoegdheid het, omrede die hof gemeenregtelik die bevoegdheid het om onderhoudsbevele tussen eggenotes stante matrimonio uit te reik en omdat dit deel van onderhoudsbevele se inherente aard is om nie absoluut en onverantwoordelik te wees nie. Die standpunt verskil egter van mekaar waar hierdie onderhoudsbevel ingevolge 'n ooreenkoms tussen die partye uitgereik word en die ooreenkoms die wysigingsbevoegdheid van die hof aan bande wil lê.⁴

Twee standpunte het hulle ook voorgedoen by wysiging van "onderhoudsbevele" by egskeiding voor inwerkingtreding van die Wet op Huweliksaangeleenthede.⁵

Aan die een kant was daar die beslissings wat dieselfde standpunt gehuldig het as wat ingeneem is in Johnston v Johnston.⁶

1. Johnston v Johnston 1926 WLD 90 91-92, McCraw v McCraw 1927 WLD 139 141 142, Davidson v Davidson 1936 WLD 33 34 35, Davids v Davids 1937 CPD 160 162.
2. 1945 TPD 84 91.
3. Kyk ook Liedeman v Liedeman 1937 CPD 1 4, De Bruyne v De Bruyne 1948 1 SA 491 (K) 492, Young v Coleman 1956 4 SA 213 (D) 218, Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 501, Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K) 104.
4. Dit is interessant dat sommige howe by geregtelike skeiding wel afstanddoening van wysiging in die ooreenkoms erken het. Vir die soortgelyke situasie by egskeiding na die inwerkingtreding van die Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953, soos gewysig deur die Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979, kyk hierbo II 1 7.
5. Wet 37 van 1953. Oor die hof se bevoegdheid om onderhoudsooreenkoms te neem, kyk hierbo I 2 3.
6. 1926 WLD 90, hierbo vn 1. Kyk Miller v Miller 1925 EDL 120 127, Figdor v Figdor 1927 CPD 153 156, Snashall v Snashall 1930 WLD 19 20, Broodryk v Broodryk 1934 CPD 275 277-278.

Die ander standpunt word deur regter Krause in Hankin v Hankin¹ in 'n obiter dictum so gestel:²

"So, therefore, one may take it that at the date of this divorce which was on the 11th June, 1928, it had been laid down that so far as this Court was concerned there was no obligation on the part of the defendant to support the respondent in this case, and that, therefore, the agreement which he made with the respondent to pay her £5 a month should be looked upon as an ordinary agreement binding on the parties
 It seems to me, therefore, that unless - and I do not wish to express a definite opinion on this point - the applicant can satisfy the Court that he is entitled to come to the Court to vary such an agreement, although made an order of Court, cannot be varied by the Court except with the consent of both parties."³

-
1. 1931 WLD 265.
 2. 267-268.
 3. Kyk ook Vincent v Vincent 1932 WLD 205 206, Hoogendoorn v Hoogendoorn 1937 CPD 123 126: "But how am I to vary the Order? Certainly there is nothing before me which entitles me to vary it because the Court had no function in the first instance to fix any amount save by consent of the parties.
 The court has no function in this matter, except to give effect to the agreement between the parties", José v José 1939 TPD 425 427; Hodd v Hodd. D'Aubrey v D'Aubrey 1942 NPD 198 208-209. Veral 208: "Upon the aspect of the matter I agree with the remarks of Sutton, J., in Hoogendoorn v Hoogendoorn [1937]C.P.D.123, at p.125;and I venture to think that orders for the periodical payment of money, based solely on an agreement of the parties, are not orders for maintenance properly so called, and do not normally possess the attributes peculiar to maintenance orders. I do not of course intend to convey that where a right to maintenance exists under the general law, the parties concerned are not free to agree how much shall be paid,
 But such an agreement operates, in my opinion merely to relieve the Court of the duty of itself investigating and deciding these things. It does not change the nature or attributes of the resulting order, or of the obligation to which it gives effect.", R v Blundell 1943 TPD 146 150, Graham v Graham 1950 1 SA 655 (T) 658, Fredman v Fredman 1952 1 SA 430 (SR) 433-434, Sadie v Sadie. Waldman v Waldman 1953 4 SA 39 (W) 42, Jameson v Jameson 1958 2 PH B 31 (SR), Fluxman v Fluxman 1958 4 SA 409 (W) 412-413, Strauss v Strauss and Another 1962 3 SA 639 (O) 641, Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 67, AF Philip & Co (Pvt) Ltd and Others v Adie NO and Others 1970 4 SA 251 (R) 257, Strauss v Strauss 1971 1 SA 585 (O) 588A-E, by wyse van afleiding ook S v Loubser 1969 2 SA 652 (K) 660-661, H R Hahlo 1969 SALJ 385 387.

Ooreenkomstig laasgenoemde standpunt is die bevel streng gesproke nie 'n onderhoudsbevel nie, omdat daar geen regsmerkende grond voor bestaan het nie en daarom kan dit ook nie deur die hof gewysig word nie, tensy die ooreenkoms of die partye later die bevoegdheid aan die hof gee. Het die hof dus gemeenregtelik of statutêr die bevoegdheid gehad om die bevel te gee, dan sou die hof ook die bevel later kon wysig sonder die magtiging van die ooreenkoms van die partye. Anders gestel, die bevel moes nie 'n bevel ad pecuniam solvendam gewees het nie, maar moes kwalifiseer as 'n bevel ad factum praestandum - in laasgenoemde geval het die hof inherente wysigingsbevoegdheid omdat die hof onder andere inherente bevoegdheid besit om die bevel te gee.¹

-
1. Vir die vereistes vir 'n bevel om 'n bevel ad factum praestandum te wees, kyk o a Slade v Slade 1884 EDL 243 246 247-248, Hawkins v Hawkins 1908 SC 784 786, Jacobs v Jacobs 1911 TPD 768 771, Tregoning v Tregoning 1914 WLD 95 96, Swanepoel v Bovey 1926 TPD 457 458, Hankin v Hankin 1932 WLD 190 192-193, Vincent v Vincent 1932 WLD 205 206, Bold v Bold 1934 NPD 278 281, Davidson v Davidson 1936 WLD 33 34 35, Hughes v Hughes 1936 WLD 98 102, Snyman v Snyman 1937 WLD 62 64, Hoogendoorn v Hoogendoorn 1937 CPD 123 125-126 126-127, Carrick v Williams 1937 WLD 76 82-83, Williams v Carrick 1938 TPD 147 151 156, José v José 1939 TPD 425 427-428, R v Blundell 1943 TPD 146 148 150, Gillies v Gillies 1944 CPD 157 162-163, Hubbard v Hubbard 1947 4 SA 7 (W) 9-10, Graham v Graham 1949 4 SA 645 (T) 653-654, Metropolitan Industrial Corporation v Hughes 1969 1 SA 224 (T) 230, Hofmeyr v Hofmeyr. B J B S Contractors (Pty) Ltd v Lategan 1975 2 SA 590 (K) 598. Kyk ook J R Brokensha 1937 SALJ 181 181 182, Erwin Spiro 1969 SALJ 65 66, J Herstein & L de V van Winsen The Civil Practice of the Superior Courts in South Africa 3e Uitg 1979 653-655. In Graham v Graham 1950 1 SA 655 (T) huldig regter Clayden op 658 die mening dat indien die onderhoudsooreenkoms/bevel 'n wysigingsklousule bevat dat dit die bevel, 'n bevel ad factum praestandum maak. Dit kan tog nie wees nie, aangesien daar geen regsgrond vir die bevel was nie, moet dit steeds as 'n bevel ad pecuniam solvendam gesien word. In Williams v Carrick 1938 TPD 147 op 151 en 156 bevind regters Barry en Millin dat 'n onderhoudsbevel wat op 'n gemeenregtelike verpligting berus, nie alleen by wyse van 'n minagting-prosedure afgedwing kan word nie, maar ook by wyse van eksekusie indien die bevel nie nagekom word nie. Op grond hiervan is die slotsom dat onderhoudsbevele beide bevele ad factum praestandum as bevele ad pecuniam solvendam is. Kyk ook hiervoor Hughes v Hughes 1936 WLD 98 102, Comerma v Comerma 1938 TPD 220 222-223, Manley v Manley 1941 CPD 95 99-100 101-102 per afleiding, Gillies v Gillies 1944 CPD 157 162-163, Jeanes v Jeanes and Another 1977 2 SA 703 (W) 706.

Die gesag verteenwoordiged van die standpunt dat die hof, by onderhoudsbevele voor inwerkingtreding van die Wet op Huweliksaangeleenthede,¹ wel wysigingsbevoegdheid het, tensy die ooreenkoms, die hof, die bevoegdheid ontnem het,² het na my mening nie die verskil tussen die bestaan van die onderhoudsaanspraak stante matrimonio en die afwesigheid van die aanspraak by egskeiding in ag geneem nie en nie die onderskeid tussen 'n bevel ad factum praestandum en 'n bevel ad pecuniam solvendam aangemerkt nie.

Om hierdie dilemma by egskeiding uit die weg te ruim³ het die wetgewer die bepalings van artikel 10(2) ingevoer en magtiging aan die hof verleen om onderhoudsbevele voor inwerkingtreding van die Wet gemaak te wysig, in te trek of op te skort.⁴

Alle ooreenkomste wat voor inwerkingtreding van artikel 10(2) nie as 'n bevel deur die hof ingelyf is nie, en ook nie later ingevolge artikel 10(2) 'n bevel van die hof gemaak is nie,⁵ kwalifiseer dan nie as 'n onderhoudsbevel wat ingevolge artikel 10(2) gewysig, ingetrek of opgeskort kon word nie. Met die bepalings van artikel 10(2) is daar na my mening statutêr 'n onderhoudsbevel erken, wat voor inwerkingtreding van hierdie bepaling nie 'n onderhoudsbevel was nie, omdat die gevraagde regshulp voor inwerkingtreding van artikel 10(2) nie 'n regserkende eis gefundeer het nie.

Artikels 10(1) en 10(2) is herroep deur die Wet op Egskeiding en die wysigingsbevoegdheid van die hof word tans deur artikel 8 gereël.

Barnard⁶ maak die volgende opmerking oor artikel 8(1):⁷

"Artikel 8(1) sou moontlik geïnterpreteer kon word as sou dit beteken dat slegs 'n onderhoudsbevel vir die onderhoud van kinders deur die hof ingetrek, opgeskort of gewysig mag word. So 'n vertolking sou meebring dat die bestaande bevoegdheid van die hof om onderhoudsbevele ten gunste van een van die gades in te trek, op te skort of te wysig, herroep is. Myns insiens bestaan daar egter min twyfel dat die woord "onderhoudsbevel" in artikel 8(1) nie slegs op die onderhoud van kinders betrekking het nie. Artikel 8(1) gee aan die hof die bevoegdheid om:

-
1. Wet 37 van 1953.
 2. Figdor v Figdor 1927 CPD 153 en die sake wat die nagevolg het, hierbo 318.
 3. Kyk Van Schalkwyk v Van Schalkwyk 1947 4 SA 86 (C) 98.
 4. Hierbo 317.
 5. Hierbo II 2 B 1 2 3 4 2.
 6. Die Nuwe Egskeiding 1979.
 7. 96-97.

- (a) 'n onderhoudsbevel, dit wil sê ten gunste van 'n gade of die kinders; of
- (b) 'n bevel met betrekking tot die bewaring van of voogdy oor of toegang tot 'n kind in te trek of te wysig, terwyl 'n onderhoudsbevel of bevel met betrekking tot toegang tot 'n kind ook opgeskort kan word.

Barnard maak hierdie waarneming op grond van die bewoording van artikel 8(1).¹

Na my mening sal so 'n vertolking ook nie plaasvind nie.

Ten eerste, word dit algemeen aanvaar dat die wetgewer nie absurde resultate wil bereik nie en so 'n uitleg sou wel deeglik daartoe aanleiding gee.

Ten tweede, bestaan daar ook 'n vermoede van wetsuitleg dat die wetgewer nie die bestaande reg wil wysig nie, tensy uitdruklik so gestel. Na my mening is dit ook hier van toepassing en is die verwysing na "onderhoudsbevel ingevolge hierdie Wet gegee"² 'n duidelike aanduiding dat dit ook 'n bevel ingevolge artikel 7 van die Wet insluit en nie ruimte laat vir die moontlikheid van Barnard nie.³

Artikel 10(2) van die Wet op Huweliksaangeleenthede, word nie herhaal in die Wet op Egskeiding nie. Dié wysigingsbevoegdheid vir hierdie spesiale bevel word egter na my mening steeds behou ingevolge die bepaling van artikel 8(3).⁴

Waar partye by egskeiding 'n onderhoudsooreenkoms aangaan, maar dit nie ingevolge artikel 7(1) van die Wet op Egskeiding in 'n hofbevel laat opneem nie, sal die hof nie sy bevoegdhede ingevolge artikel 8 kan uitoefen nie,⁵ en sal die ooreenkoms gewysig kan word alleen indien die ooreenkoms self

-
1. Art 8(1) bepaal: "n Onderhoudsbevel of 'n bevel met betrekking tot die bewaring of voogdy oor of toegang tot 'n kind ingevolge hierdie Wet gegee, kan te eniger tyd deur 'n hof ingetrek of gewysig word of, in die geval van 'n onderhoudsbevel of 'n bevel met betrekking tot toegang tot 'n kind, opgeskort word, indien die hof bevind dat daar voldoende rede daarvoor bestaan." H R Hahlo en June D Sinclair The Reform of the South African Law of Divorce 1980 en J D van der Vyver en D J Joubert Persone- en Familiereg 1980 en die 2e uitgawe 1985 maak nie eens hiervan melding nie.
 2. Art 8(1).
 3. Kyk Strime v Strime 1983 4 SA 850 (K) 853B-C.
 4. Art 8(3) bepaal: "Die bepalinge van subartikels (1) en (2) is mutatis mutandis van toepassing met betrekking tot 'n bevel in subartikel (1) bedoel wat voor die inwerkingtreding van hierdie Wet deur 'n hof in 'n egskeidingsgeding gegee is."
 5. Hierbo II 2 B 1 2 2 1 280-281.

daarvoor voorsiening maak of as die partye self later so ooreenkom.¹ Dit het ook praktyk geword om in die hofbevel ooreenkomste op te neem waarin die partye ooreenkom om geen onderhoud te eis nie.² Daar bestaan meningsverskil oor die bevoegdheid van die hof om hierdie ooreenkoms in 'n hofbevel ingevolge artikel 10(1)(b)³ op te neem.⁴ Na aanleiding van die standpunt wat ek huldig⁵ bring dit mee dat die hof nie die bevoegdheid ingevolge artikel 7(1) besit nie en dat die hof ook nie 'n bevel ingevolge die Wet maak wat in terme van artikel 8(1) gewysig, ingetrek of opgeskort kan word nie.

Besit die hof die bevoegdheid in terme van artikel 8 om 'n onderhoudsbevel wat reeds op grond van die bepalinge van die bevel self of die woorde van artikel 7(2) verval het, te wysig?

Regter Trengove in Rubenstein v Rubenstein⁶ het hierdie aspek in oënskoue geneem, met verwysing na die destydse artikel 10(1)⁷:⁸

"This brings me to the consideration of the meaning of the expression 'order of court' or 'any such order' in the context of sec 10(1). The expression 'order of court' in its ordinary and usual sense and also in this context seems to me to relate to an order of Court which is still operative and which has not yet lapsed. Although an order of Court, once made, could at all times thereafter appropriately be referred to as 'an order of Court' even though it may have ceased to be effective, I do not consider that the Legislature intended the words to bear this extended meaning, in the context of the section.

.....
.....
....., but I am nevertheless of the view, having regard to the language of the section, that it was not the intention of the Legislature to confer such far-reaching powers upon the Court."

-
1. Na analogie van wat hierbo 318-320 bespreek is.
 2. Hierbo II 2 B 1 2 3 5 3.
 3. Vandag art 7(1).
 4. Hierbo II 2 B 1 2 3 5 3.
 5. Hierbo 290.
 6. 1975 3 SA 957 (W).
 7. Tans vervang met art 7.
 8. 960-961.

Hiermee wil ek my vereenselwig en sal 'n onderhoudsbevel nie as 'n bevel ingevolge artikel 8 van die Wet op Egskeiding kwalifiseer nie wat die hof kan wysig indien die bevel se geldigheid afhanklik gestel is van 'n ontbindende voorwaarde wat vervul is of vir 'n termyn wat uitgeloop het nie of enige ander bepaling wat tot gevolg het dat die bevel sy regsrag verloor het.

3.4.2.5 Samevatting

'n Onderhoudsbevel tussen eggenotes in terme van die Wet op Egskeiding¹ impliseer:

1. 'n Bevel vir onderhoud ten gunste van enige van die eggenotes hetsy die bevel ingevolge artikel 7(1) hetsy die bevel ingevolge artikel 7(2) uitgevaardig is.²
2. 'n Bevel waarvolgens die voorsiening van onderhoud in periodieke paaiemente en nie in lomsom betalings of bateverdelings, geskied nie.³ Die onderhoudsbevel druk die basiese behoeftes in geldterme uit en maak nie voorsiening vir die lewering van hierdie behoeftes op 'n ander wyse nie.⁴
3. "Onderhoud" omsluit alleenlik dit wat as die mens se basiese behoeftes beskou kan word naamlik voedsel, klere, onderdak, geneesmiddels en versorging in tyd van siekte.⁵
4. Die begrip "bevel" omsluit alleen 'n bevel waarvoor hetsy die bepalings van artikel 10 van die Wet op Huweliksaangeleenthede⁶ voorsiening gemaak het, hetsy die bepalings van artikel 7 van die Wet op Egskeiding⁷ voorsiening maak.⁸

-
1. Art 7 van Wet 70 van 1979.
 2. Hierbo II 3 4 2 1.
 3. Hierbo II 3 4 2 2.
 4. Hierbo 311-312.
 5. Hierbo II 3 4 2 3.
 6. Wet 37 van 1953.
 7. Wet 70 van 1979.
 8. Hierbo II 3 4 2 4.

Alleenlik as 'n bevel die bogemelde eienskappe besit, voldoen dit myns insiens aan die begrip "onderhoudsbevel" vir eggenotes en kan die hof dit tans ingevolge artikel 8 wysig, intrek of opskort. Ontbreek een of meer van bogemelde eienskappe is dit nie 'n onderhoudsbevel waarna artikels 8(1) en 8(3) van die Wet op Egskeiding verwys nie, en besit die hof nie in terme van hierdie artikels wysigings-, intrekings- of opskortingsbevoegdheid nie.

3.4.3 Die begrippe "wysig", "opskort" en "intrek"

In Rubenstein v Rubenstein¹ verwys regter Trengove so na die woord "wysig" ingevolge artikel 10:²

"The Afrikaans equivalent of the word 'vary' in the context of sec.10 is: 'wysig' which ordinarily means 'modify, amend, alter, change or recast'. But, even though the word 'vary' in its widest sense may have different connotations, I doubt very much whether it also embraces 'to reinstate', 'to revive' or 'to resuscitate'. And in enacting sec.10(1) it is significant, in my view, that the Legislature has drawn a distinction between 'suspend', 'rescind' and 'vary'. This distinction seems to me to indicate that the Legislature did not consider that the meaning word 'vary' was wide enough also to embrace the powers of suspension and rescission. That being so, I am of the view that, if the Legislature had intended to confer upon the Court the power to reinstate or to revive an order which had already ceased to be operative, it would likewise have used some appropriate expression."

Die woord "wysig" word sy normale betekenis toegeken en nie enige uitgebreide of spesiale betekenis nie. Indien hierdie siening korrek is, behoort dieselfde argument ook te geld vir die betekenis van die woorde "intrek" en "opskort".

Waarnemende regter Trollip in Fluxman v Fluxman³ het ook die gewone betekenis aan die woord "intrek" gegee naamlik "abrogate, annul, revoke or cancel". Op grond van hierdie normale interpretasie behoort die woord "opskort" dan ook sy gewone betekenis te dra, wat uit die woordgebruik van die artikel nie die begrip "intrek" of "wysig" omsluit nie. Dieselfde behoort ook te geld vir hierdie terme in artikel 8(1) van die Wet op Egskeiding.

-
1. 1975 3 SA 957 (W).
 2. 960.
 3. 1958 4 SA 409 (W) 413.

3.4.4 Dood van onderhoudspligtige¹

Die aspek wat hier bespreek word handel oor die hof se wysigingsbevoegdheid van 'n onderhoudsbevel nadat die onderhoudspligtige oorlede is. Twee beslissings in die Suid-Afrikaanse reg is direk van belang tot die beantwoording van hierdie aangeleentheid.

In Hughes NO v The Master and Another² moes regter Herbstein onder andere beslis of 'n eksekuteur van die boedel van die onderhoudspligtige by die hof kon aansoek doen om intrekking of wysiging van 'n onderhoudsbevel ingevolge die bepalinge van artikel 10(1) van die Wet op Huweliksaangeleenthede.³ Desnieteenstaande regter Herbstein sê dat "(t)he language of the sectiondoes not, in terms, limit the right to apply either in respect of person or of time",⁴ is hy tog van oordeel dat die artikel nie aan 'n eksekuteur hierdie bevoegdheid gee om aansoek te doen vir intrekking, opskorting of wysiging nie.

Hy voer verskeie redes hiervoor aan, waarvan die belangrikste so vergestalt word:⁵

"In my opinion if the Legislature had intended to give the executor the power to such a rescission, suspension or variation of a maintenance agreement, it would have used very different language to that of sec. 10, the language of which suggests that the adjudication was to take place between the erstwhile spouses and not between an executor and the survivor of one of them. Even if it be incorrect to construe sec. 10 in this limited manner, the applicant must, in my view, fail on another ground, namely, that he has not shown 'good cause' for interference by the Court."

Hoewel regter Herbstein se argumente as obiter dicta gesien moet word,⁶ is die gevolgtrekking waartoe ek raak dat indien die onderhoudspligtige oorlede is, die onderhoudsbevele nie meer deur die hof gewysig kan word nie hetsy dit die eksekuteur is, hetsy dit die onderhoudsgeregtigde is, wie die aansoek bring. Laasgenoemde afleiding maak ek na aanleiding van die woordgebruik van regter Herbstein wanneer hy sê: "... that the adjudication was to take place between the erstwhile spouses and not between

1. Dood en hertroue as ontbindende voorwaardes in onderhoudsooreenkomste kyk hierbo II 2 B 1 2 3 5 5. Selfs bevele uitgereik ingevolge art 7(2), waar geen voorafgaande onderhoudsooreenkoms bestaan het nie, is daar aanduidings dat ook hulle na die dood van die pligtige voortbestaan. Kyk hierbo II 2 B 1 2 3 5 5 1 293.
2. 1960 4 SA 936 (K).
3. Wet 37 van 1953.
4. 940.
5. 940.
6. In die lig van die aanhaling hierbo.

an executor and the survivor of one of them".¹

Regter Dumont in Milne v Estate Milne² lewer ook in die Kaap die Goeie Hoop uitspraak oor hierdie aangeleentheid. In hierdie saak was applikant die oorlewende onderhoudsgeregtigde en nie die eksekuteur van die onderhoudspligtige se boedel nie.

Regter Diemont sê:³

"There is no time limit on the exercise of this power.
 I find nothing in the Act to suggest that this process of review and variation lapses on the death of the guilty spouse
 Had the Legislature intended to qualify these words so that variation could take place only during the life of the debtor spouse, I could have expected appropriate words to have been inserted in the section

 Mr Van Zyl Steyn urges that it is necessary to curb the Court's power to change the terms of the agreement for practical reasons. He says that, if the applicant's contention is correct, executors will in future have to set aside a portion of the assets in the estate in order to make provision for a possible variation of the maintenance payable to the deceased's wife under such an order. I find myself unimpressed by this argument.
 If it is possible to make provision for varying circumstances in the case of a child, why not in the case of a wife? It was also contended by counsel for respondents that, if an application of this nature is competent against an executor, it should also be competent at the instance of an executor.

 It is true that Herbstein, J., went on to say: 'the language (of sec. 10) suggests that the adjudication was to take place between the erstwhile spouses and not between an executor and the survivor of one of them.'
 No reason was given for this view, and indeed it appears to conflict with what was said earlier in the judgment (at p. 940 A) where the learned Judge is recorded as having said: 'the language of the section.... does not, in terms, limit the right to apply either in respect of persons or of time.'
 In any event it seems to me that Mr Cohen, for applicant, was entitled to claim that the decision in Huhges' case was distinguishable because the Court was there concerned with the locus standi of an executor to seek the variation of the maintenance agreement."

Die gevolgtrekking wat ek maak is dat regter Diemont se uitspraak lynreg verskil van dié van regter Herbstein in Hughes NO v The Master and Another.⁴ Regter Diemont ken die wysigingsbevoegdheid ingevolge artikel

1. 940, hierbo 326.
2. 1967 3 SA 362 (K).
3. 364-365.
4. 1960 4 SA 936 (K).

10(1) aan die hof na oorlye van die pligtige toe aan hetsy die applikant die geregtigde is, hetsy die applikant die eksekuteur van die pligtige se boedel is. Om die verskil in opinie egter minder kras te laat blyk, en om nie gebonde aan die presedente-leer te wees nie, word die kasuïstieke uitweg gekies.¹

In die lig van genoemde twee standpunte is ek van oordeel dat die standpunt van regter Diemont² die verkiesliker een is en dat die hof wel wysigingsbevoegdheid ingevolge artikel 10(1) gehad het en steeds ingevolge die bepalings van artikel 8 van die Wet op Egskeiding het.³ Ek wil met Hahlo⁴ dié vraag stel:⁵

"Let us assume that the former wife had inherited £100,000. Is it suggested that for want of someone with locus standi to apply for variation, no rescission of the original order could ever be effected, but that the estate would have to continue paying until the ex-wife's death or remarriage?"

Sekerlik kan dit tog nie die bedoeling agter die wysigingsbepaling in artikel 8 van die Wet op Egskeiding wees nie.

3.4.5 Retrospektiewe wysigingsbevoegdheid

Kan die hof ingevolge artikel 8 van die Wet op Egskeiding (en kon die hof ingevolge die bepalings van artikels 10(1) en 10(2) van die Wet op Huweliksaangeleenthede) 'n onderhoudsbevel uitgevaardig ingevolge die Wet⁶ retrospektief wysig?

-
1. Dieselfde standpunt word ook deur regter Goldin ten aansien van die Zimbabwese reg ten aansien van die gelykluidende art 9(5) van die Matrimonial Causes Act Ch 179 of 1963 (R) in Ex Parte Standard Bank Ltd and Others 1978 3 SA 323 (R) 326G-327A ingeneem. Ook H R Hahlo 1961 SALJ 31 32, The South African Law of Husband And Wife 4e Uitg 1975 450 huldig hierdie opinie. In Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) aanvaar egter Van Zijl ten minste ook dat die langslewende "eggenote" 'n wysigingsaansoek na die dood van die pligtige kan bring. Hy wy nie spesifiek hieraan aandag soos in bogemelde twee beslissings gedoen is nie.
 2. Milne v Estate Milne 1967 3 SA 362 (K).
 3. H R Hahlo The South African Law of Husband And Wife 5e Uitg 1985 368.
 4. 1961 SALJ 31.
 5. 32.
 6. Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979.

Ter beantwoording van die vraag is dit nodig om op die posisie voor genoemde Wette te wys. Voor die inwerkingtreding van die Wet op Huweliksaangeleenthede het die hof nie die gemeenregtelike bevoegdheid gehad om 'n eggenoot by egskeiding onderhoud toe te ken nie.¹ Derhalwe het die meerderheid van gevalle waar daar uitlatings oor die retrospektiewe wysigingsbevoegdheid gemaak is, gehandel oor gevalle waar daar 'n gemeenregtelike onderhoudsaanspraak tussen eggenotes bestaan het. Ook het die gevalle waar daar 'n onderhoudsbevel ten gunste van kinders bestaan het, voorgekom. In al hierdie gevalle, met enkele uitsonderings na, het dié bevoegdheid ter sprake gekom by hetsy aansoeke om die eksekusieproses te stuit hetsy die teenstaan van aansoeke om minagting van 'n hofbevel. By hierdie gevalle het die hof die standpunt ingeneem dat die hof wel 'n retrospektiewe wysigingsbevoegdheid het,² maar dat dit alleen uitgeoefen kan word waar die bevel vir onderhoud, 'n bevel ad factum praestandum is, met ander woorde waar daar 'n gemeenregtelike plig tot onderhoud bestaan.³ Dié wysigingsbevoegdheid is ook erken in gevalle buiten om die prosesse hierbo beskryf, met ander woorde waar die pligtige self die aansoek gerig het.⁴

Die bevoegdheid is ook uitgeoefen waar die onderhoudsbevel nie 'n bevel ad factum praestandum was nie, maar daar 'n klousule in die ooreenkoms was wat aan die hof wysigingsbevoegdheid gegee het. Regter Clayden in Graham v Graham⁵ voer twee redes hiervoor aan: eerstens, verwys die hof⁶

-
1. Hierbo I 2 2.
 2. Vgl o a Carrick v Williams 1937 WLD 76 83-84, Williams v Carrick 1938 TPD 147 162-163.
 3. Vgl José v José 1939 TPD 425 427-428, Roos v Roos 1945 TPD 84 94, Greathead v Greathead 1946 TPD 404 410-411, Graham v Graham 1949 4 SA 645 (T) 654, Butler v Butler 1951 2 SA 88 (K) 92, Young v Coleman 1956 4 SA 213 (D) 219-220, De Crespigny v De Crespigny 1959 1 SA 149 (N) 154, Jeanes v Jeanes and Another 1977 2 SA 703 (W) 707-708, Sher v Sher 1978 4 SA 728 (W) 729, Duncan v Duncan 1984 2 SA 310 (K) 312F.
 4. Richter v Richter 1947 3 SA 86 (W) 92 is so 'n afleiding geregverdig indien dit nie was vir die skuld van applikant dat hy agterstallig geraak het nie. Kyk ook Rheeder v Rheeder 1950 4 SA 30 (K) 31, Joffe v Lubner 1972 4 SA 521 (K) 527.
 5. 1950 1 SA 655 (T).
 6. 658.

na Williams v Carrick;¹ hoewel dit in laasgenoemde saak gehandel het oor onderhoud vir 'n minderjarige kind en die bevel dus 'n bevel ad factum praestandum was, huldig die hof² die mening dat aangesien in dié saak³ die ooreenkoms voorsiening maak vir wysiging, daar in effek geen verskil tussen die twee bevele bestaan nie; en tweedens, voer die hof aan,⁴ dat omdat eksekusie 'n proses van die hof is, behoort die hof inherente bevoegdheid te hê om beheer oor die proses uit te oefen "...where 'real and substantial justice' requires such stay,"⁵

Laasgenoemde rede is die ratio vir die hof se beslissing en word die eksekusieproses opgeskort omdat die klousule hierbo⁶ na verwys, 'n omstandigheid is wat "real and substantial justice"⁷ verlang. Het die ooreenkoms dus nie hierdie klousule bevat nie, kon die hof nie 'n bevel wat ad pecuniam solvendam was, retrospektief wysig nie.⁸ Buiten die uitsonderingsgevalle vermeld,⁹ is die retrospektiewe wysigingsbevoegdheid van die hof telkens toegepas in opeenvolging van die een of ander proses om agterstalige onderhoud te verhaal en verder erken die hof die retrospektiewe wysigingsbevoegdheid net in gevalle waar die onderhoudsbevel, 'n bevel ad factum praestandum is.

Met die bepalinge van artikels 10(1) en 10(2) van die Wet op Huweliksaangeleenthede,¹⁰ het die vraag ter sprake gekom of genoemde artikels aan die hof retrospektiewe wysigingsbevoegdheid gee ten aansien van onderhoudsbevele tussen eggenotes by egskeiding. Waarnemende regter Trollip¹¹

-
1. 1938 TPD 147.
 2. 658.
 3. Graham v Graham 1950 1 SA 655 (T).
 4. 658.
 5. 658.
 6. 330.
 7. 658.
 8. Vgl ook Cohen v Cohen 1979 3 SA 420 (R) 423, Strime v Strime 1983 4 SA 850 (K) 852-853, Duncan v Duncan 1984 2 SA 310 (K) 312G-313A.
 9. Richter v Richter 1947 3 SA 86 (W), Rheeder v Rheeder 1950 4 SA 30 (K), Joffe v Lubner 1972 4 SA 521 (K), hierbo 329 329 vn 4.
 10. Soos gwysig deur art 8 van die Wet op Egskeiding.
 11. Fluxman v Fluxman 1958 4 SA 409 (W).

verwys na die posisie voor hierdie statutêre bepaling van artikel 10¹ en sê dan:²

"I think that the intention behind sec.10 was to endow the Court by statute in regard to maintenance orders between divorced spouses with the same full powers as the Court already had inherently in regard to maintenance orders for minors and judicially separated spouses.

That inference is supported by the very words used in the section - 'rescind, suspend or vary any such order'. 'Rescind' means to abrogate, annul, revoke or cancel. The power to rescind would therefore in its ordinary connotation mean (or at least include) the power to abrogate or annul or revoke the order from its inception. The order could in other words be rescinded with retrospective effect. Again, the power to vary would include the power to vary any part of the order, which would include the date from which the maintenance became due and payable. The order of variation could therefore be made with retrospective effect. It must also have been intended in consequence that the order could be suspended with retrospective effect.

Moreover, the power to rescind, suspend or vary is made dependent upon the existence of 'good cause'. As good cause, as shown, would in most cases also have operated in the past it is reasonable to support that the Legislature intended the Court to have the necessary power to grant relief in respect of the past period as well.

Lastly, it seems obvious from the section that the intention was that the Court on good cause shown should be free to be able to do complete justice between the parties having regard to all the circumstances, and to be able to do that it is necessary for it to have power to deal with arrear maintenance in the appropriate cases. It is therefore reasonable to suppose, having regard to the wide and unrestricted wording of sec.10, that the Legislature intended the Court to have that power too."

Hiermee erken die hof dan dat artikel 10 aan die hof retrospektiewe wysigingsbevoegdheid verleen. Hierdie bevoegdheid kan die hof uitoefen op aansoek, sonder dat dit in opvolging van 'n bevel is wat afdwinging daarvan wil bewerkstellig.³

Dieselfde standpunt word ook gehuldig ten aansien van artikel 8 van die Wet op Egskeiding wat artikel 10 se opskortings-, wysigings- en intrekingsbevoegdheid vervang.⁴

1. 413.

2. 413.

3. Vgl ook Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 507 in 'n obiter dictum, Strauss v Strauss and Another 1962 3 SA 639 (O) 641-642, Carstens v Carstens 1985 2 SA 351 (SOK) 353G-I, H R Hahlo The South African Law of Husband And Wife 4e Uitg 1975 116 vn 84 453 vn 165 454.

4. Strime v Strime 1983 4 SA 850 (K) 853, Levin v Levin 1984 2 SA 298 (K) 307.

In Zimbabwe het die aangeleentheid ook sy verskyning gemaak. In Russell v Boughton¹ het applikant 'n aansoek gebring dat die hof onder andere agterstallige onderhoud, wat hy ingevolge 'n onderhoudsbevel aan sy kind verskuldig was, hetsy intrek hetsy wysig. Die interessante van hierdie aansoek was datdit nie in opvolging van 'n eksekusieproses wat deur respondent aangevoer is, gemaak is nie.

Regter Beadle benader die probleem so:²

"Here Mr Macdonald relies on the case of Williams v Carrick, 1938 T.P.D. 147. That case, however, simply reiterated that a court had a discretion in enforcing payment of arrear maintenance. This has always been accepted by our courts, both inferior and superior. Obviously a court must have such a discretion, because a man cannot be compelled to pay what he has not got, and in the enforcement of the debt owed all the circumstances existing at the time must be considered. To have a discretion in the enforcement of the payment of the debt which the defendant owes is a very different thing from saying that the Court has a discretion to cancel or vary a judgment retrospectively and thus in effect say that no debt was ever owed at all. There is a world of difference between refusing to enforce a claim and ordering that no claim existed at all. If the respondent were suing the applicant for enforcement of her claim for maintenance, then Williams' case, supra, might have been of assistance to him, but it does not help the applicant now in the relief for which he is asking. I have been referred to no authority for the proposition that the court can in these particular circumstances cancel its judgment retrospectively, and I have doubts whether it can do so. But, in the view I take of this case, it is unnecessary for me to decide this point, which I leave open."

Hierdie benadering van regter Beadle is myns insiens onnodig tegnies ingeklee. Indien my interpretasie van die aangehaalde dictum korrek is, sou applikant die aansoek kon bring indien die omstandighede gelyksoortig aan die van Williams v Carrick³ was,⁴ maar omdat hy die aansoek op eie inisiatief bring, word dit van die hand gewys. Die gedagte is nie dat hy moes slaag nie, daarvoor moes hy ten minste regverdiging kon aantoon, maar om te beweer dat daar 'n groot verskil is tussen 'n diskresie om ten uitvoerlegging van betaling van skuld te hê en om die bevel retrospektief in te trek, is na my mening onnodig tegnies en kasuïsties. Dit word na

-
1. 1952 2 SA 229 (SR).
 2. 232-233.
 3. 1938 TPD 147.
 4. Hierbo 329 vn 2.

my oordeel gestaaf wanneer regter Beadle direk na die aanhaling hierbo soos volg voortgaan:¹

"I shall approach Mr Macdonald's second argument on the assumption that I have the right to vary the order retrospectively."

Regter Beadle aanvaar in die een asemtuig dat hy nie die bevel retrospektief kan intrek nie, maar in die volgende asemtuig kan hy in dieselfde omstandighede die bevel retrospektief wysig. Die rede vir hierdie verskil in benadering kan ek met respek nie insien nie.

Regter Fieldsend in Schafer v Schafer² was met 'n soortgelyke aansoek gemeid as in Russell v Boughton³ met die verskil dat in eersgenoemde saak applikant aansoek doen om retrospektiewe wysiging weens die feit dat hy vir 'n sekere periode onderhoud betaal het en dat daar vir 'n ander periode, die agterstallige onderhoud deur respondent afgestaan is of weens estoppel verhoed is om haar regte af te dwing.

Regter Fieldsend aanvaar dat die hof die bevel retrospektief kan wysig,⁴ maar sê dan dat daar deur die applikant die nodige gronde aangevoer moet word, terwyl "(t)he applicant has not set out to make such a case in this application but has relied rather upon facts which make it unequitable to compel him to pay the accumulated arrears at this stage.
.....
....."

In my view the application is premature. It is clear from William v Carrick, 1938 T.P.D.147, that a Court has a discretionary control over the enforcement of arrear maintenance so as to relieve a defaulter in a proper case by giving him the right to move the Court to set aside a writ or to declare for what lesser amount it shall be carried into effect. But this does not mean that a defaulting party can come to Court for, in effect, a declaratory order as to the amount of arrear maintenance for which a writ could be issued. The very issues raised by the applicant's counsel show clearly that he is raising, in advance, defences to an action for enforcement of the order."⁵

-
1. 233.
 2. 1967 1 SA 78 (R).
 3. 1955 2 SA 229 (SR).
 4. 80.
 5. 80.

Hierdie standpunt van regter Fieldsend is na my mening regsteoreties korrek. Die gronde deur applikant vir die retrospektiewe wysiging aangevoer, was nie gronde waarop 'n aksie- of mosieproses aanhangig gemaak kon word nie, maar was verwere ten opsigte van tenuitvoerlegging van die bevel.

Die gronde vir retrospektiewe wysiging van 'n bevel en die verwere teen tenuitvoerlegging van 'n bevel kan soos hier geïllustreer word, verskil.¹ Dieselfde rede kan na my mening nie teruggevind word in die beslissing van Russell v Boughton² nie. In laasgenoemde beslissing het applikant juis 'n grond vir wysiging gebring naamlik dat die minderjarige kind selfonderhoudend was. Hiermee maak ek geen meriete-oordeel oor die grond self nie, maar word aangetoon dat die grond vir die aansoek in laasgenoemde beslissing 'n ware grond vir wysiging was en nie soos in eersgenoemde saak in wese 'n verweer op 'n mosie vir tenuitvoerlegging nie. Die gevolg is dat die Zimbabwese reg, net soos die Suid-Afrikaanse reg, die bevoegdheid vir retrospektiewe wysiging in die proses soos in Williams v Carrick³ erken⁴ en na my mening in Schafer v Schafer⁵ die standpunt in Fluxman v Fluxman⁶ navolg.

3.4.6 Inperking van die hof se wysigingsbevoegdheid

Die aandag is reeds gevestig op die geldigheid van 'n afstanddoeningsbepaling om wysiging van 'n onderhoudsbevel.⁷ Die effek hiervan is dat die partye die hof se wysigingsbevoegdheid hierdeur kan ontnem, hetsy in die geheel, hetsy ten dele, afhangende van die bepalings van die ooreenkoms waarin die afstanddoening beskryf word.

Indien 'n onderhoudsbevel sy werking verloor het deur die vervulling van die een of ander ontbindende voorwaarde of die termyn waaraan dit gekoppel was, sal die hof nie sy wysigingsbevoegdheid kan uitoefen nie.⁸

1. Hieronder II 3 5 4 4 1.

2. 1955 2 SA 229 (SR).

3. 1938 TPD 147.

4. Vgl ook Fredman v Fredman 1952 1 SA 430 (SR) 431.

5. 1967 1 SA 78 (R).

6. 1958 4 SA 409 (W), hierbo 330-331.

7. Hierbo II 1 7, II 2 B 1 2 3 5 3.

8. Hierbo II 2 B 1 2 3 5 5, II 2 B 1 2 3 5 8, II 3 4 2 4 323-324 II 3 4 3.

3.5 FAKTORE VIR WYSIGING, INTREKKING OF OPSKORTING VAN 'N ONDERHOUDS= BEVEL

3.5.1 Inleiding

In die hieropvolgende gedeeltes word aandag geskenk aan die faktore wat in die hofsake uitgekristalliseer het om onderhoudsbevele te wysig, in te trek of op te skort. Die aandag word gewy aan 'n bespreking van die Hooggeregshof se wysigingsbevoegdheid¹ terwyl, waar doenlik, sydelings na die wysigingsbevoegdheid van 'n onderhoudshof² verwys sal word.

3.5.2 Die statutêre bepalings

Tans reël artikel 8(1) van die Wet op Egskeiding³ hierdie aangeleentheid. Dit het artikel 10 van die Wet op Huweliksaangeleenthede⁴ vervang. Die magtigende bepaling in artikel 10(1) het soos volg gelui:

"10(1)

(a)

(b)

en enige bevoegde Hof kan, by bewys van voldoende rede (wat 'n ander rede dan die geldelike vermoë van die een of ander van die onderskeie eggenote kan wees) so 'n bevel intrek, opskort of wysig."⁵

Die toepaslike bepalings van artikel 8(1) lui:

"8(1) 'n Onderhoudsbevel ingevolge hierdie Wet gegee, kan te eniger tyd deur 'n hof ingetrek of gewysig word of, in die geval van 'n onderhoudsbevel, opgeskort word, indien die hof bevind at daar voldoende rede daarvoor bestaan."⁶

1. Art 10 van die Wet op Huweliksaangeleenthede, 1953, soos vervang deur art 8 van die Wet op Egskeiding, 1979.
2. Wet op Onderhoud, Wet 23 van 1963.
3. Wet 70 van 1979.
4. Wet 37 van 1953.
5. Kyk ook die bepalings van art 10(2) wat 'n soortgelyke wysigingsbepaling bevat het.
6. Kyk ook die bepalings van art 8(3) van die Wet op Egskeiding.

Sonder om uitdruklike faktore te meld, het artikel 10 van die Wet op Huweliksaangeleenthede gemeld dat die hof die bevel mag wysig, intrek of opskort indien daar "voldoende rede" bestaan, wat 'n ander rede as die gelde-like vermoë van die een of ander van die onderskeie eggenote kan wees. Artikel 8(1) bevat nie laasgenoemde bepaling nie, en meld alleen voldoende rede as faktor. Die primêre vraag waarom die hof moet besin in hierdie aansoeke is of daar voldoende rede daarvoor aanwesig is.

3.5.3 "Voldoende rede" - ondefinieerbaar

In Jacobs v Jacobs¹ sê regter Williamson² dat die begrip nie gedefinieer word nie en dat hy ook van geen definisie weet nie. Regter Rumpff in Jacobs v Jacobs³ haal met goedkeuring (ook vir hierdie wetgewing) die volgende dictum van hoofregter Innes in Cohen Brothers v Samuel⁴ aan:⁵

"In the nature of things it is hardly possible, and certainly undesirable, for the Court to attempt to do so. No general rule which the wit of man could devise would be likely to cover all the varying circumstances which may arise in applications of this nature. We can only deal with each application on its merits, and decide in each case whether good cause has been shown."⁶

Deur "voldoende rede" in die Afrikaanse teks⁷ van die Wet in artikel 8(1) te gebruik soos ook gebruik is in die Afrikaanse teks van die Wet op Huweliksaangeleenthede,⁸ meen regter Berman⁹ dat dieselfde gronde vir wysiging bestaan as wat onder die Wet op Huweliksaangeleenthede, toegepas is.

-
1. 1955 1 SA 235 (W).
 2. 237.
 3. 1955 4 SA 211 (T).
 4. 1906 SC 221.
 5. 213.
 6. Nagevolg in Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) 165H, Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 501F-G, 502B-C, Fluxman v Fluxman 1958 4 SA 409 (W) 410H-411A, Loubser v Loubser 1958 4 SA 680 (K) 683E-G, Watson v Watson 1959 1 SA 185 (N) 188H, Whiteley v Whiteley 1959 2 SA 148 (OK) 149D-F, Hughes No v The Master and Another 1960 4 SA 936 (K) 940G, Beneke v Beneke 1965 1 SA 855 (T) 856H, Schlesinger v Schlesinger 1968 1 SA 699 (W) 700H-701A. Dieselfde ook ten aansien van art 8(I), kyk Levin v Levin 1984 2 SA 298 (K) 303D.
 7. Die Afrikaanse teks van die Wet is deur die destydse Waarnemende Staatspresident onderteken.
 8. Die Engelse term huidiglik is "sufficient reason" terwyl die term "good cause" in die Engelse weergawe van die Wet op Huweliksaangeleenthede, gebruik is.
 9. Levin v Levin 1984 2 SA 298 (K) 303.

Omdat "voldoende rede" nie omskryf word nie, beteken dit dat die hof alle omstandighede van 'n spesifieke aansoek moet oorweeg en dan 'n bevel wat die hof regverdig ag, maak.¹

Ek sal vervolgens poog om 'n oorsig van "voldoende rede" wat wel aanleiding gegee het tot die wysiging of intrekking of opskorting van onderhoudsbevele te gee. Telkens wanneer verwys word na wysiging is die bedoeling dat waar regverdig, dit ook intrekking of opskorting insluit.

3.5.4 Omstandighede wat kwalifiseer as "voldoende rede"

3.5.4.1 Die algemene beginsels

Die algemene reël is dat 'n onderhoudsbevel gewysig sal word indien die omstandighede by die maak van die bevel so verander het dat dit by latere aansoek om wysiging onbillik sou wees as die bevel nie gewysig word nie.²

As beperking op hierdie algemene reël word aangevoer dat alleen veranderde omstandighede wat nie voorsien is of voorsien kon word nie hieronder tuisgebring moet word.³ Regter Steyn⁴ aanvaar dit nie, omdat al maak 'n party sy berekenings hoe noukeurig, sy of hy, haar of hom kan misgis en 'n berekeningsfout maak. Indien die feite daarop dui dat die wettige aanspraak op onderhoud van die applikant vereis dat wysiging moet plaasvind, kan dit nie weerhou word bloot op grond van die feit dat die veranderde omstandighede voorsien is of voorsien moes gewees het nie. Laasgenoemde verskynsel bring nie mee dat daar nie voldoende rede bestaan nie.⁵

-
1. Kyk o a Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 502 503D, Watson v Watson 1959 1 SA 185 (N) 188H, Jordens v Jordens 1960 2 PH B 21 (D), Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (O) 641A-B, Beneke v Beneke 1965 1 SA 855 (T) 856H, Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K) 104B, Riley v Riley 1967 2 PH B 19 (N), Heinrich v Heinrich 1968 2 PH B 9 (SWA), Barnard v Barnard 1970 3 SA 161 (O) 162D.
 2. Hierdie reël geld waar daar 'n "gemeenregtelike" onderhoudsbevel is - kyk Roos v Roos 1945 TPD 84 88, Prophet v Prophet 1948 4 SA 325 (O) 329 - en is ook nagevolg ten aansien van onderhoudsbevele tussen eggenotes by egskeiding - kyk Jacobs v Jabobs 1955 1 SA 235 (W) 237, Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 501H-502A, Fluxman v Fluxman 1958 4 SA 409 (W) 411A, Loubser v Loubser 1958 4 SA 680 (K) 682A, Van der Walt v Van der Walt 1961 4 SA 854 (O) 855H-856A, Pieterse v Pieterse 1965 4 SA 344 (T) 345H-346A, Levin v Levin 1984 2 SA 298 (K) 303H.
 3. Joffe v Lubner 1972 4 SA 521 (K) 524 deur regsverteenvoerder van respondent.
 4. Joffe v Lubner 1972 4 SA 521 (K).
 5. 524-525, Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K) 103H-104A.

Veranderde omstandighede as verskynsel van "voldoende rede" dui nie alleen op 'n verandering in behoefte en inkomste nie.

In antwoord op 'n dictum van regter Hofmeyr in Du Preez v Du Preez¹ merk regter Erasmus² op dat hierdie stelling letterlik geneem te eng is, en dat "voldoende rede" meer as dit in 'n bepaalde geval behels, veral as in gedagte gehou word dat artikel 10(1) spesifiek vermeld dat "voldoende rede" 'n rede ander dan die geldelike vermoë van die partye kan wees. Morele en billikheidsoorwegings kan ook hieronder tuisgebring word.³

Regter Erasmus beklemtoon ook dat verandering in die behoefte en inkomste van die partye nie beteken dat wysiging moet plaasvind nie. Hierdie interpretasie is weer te wyd.⁴

Hiervoor gee hy die volgende voorbeeld aan:⁵

"'n Geskeide vrou kan, bv, nie sonder meer vra dat die akte van dading gewysig word omdat haar gewese eggenoot met wie sy eens saam 'n redelike en gemiddelde bestaan gevoer het en op welke standaard die akte van dading berus, na die egskeiding skatryk geword het nie."⁶

Hoewel artikel 8(1) slegs melding maak van "voldoende rede" en die sin-snede "'n ander rede as die geldelike vermoë van die een of ander van die onderskeie eggenote"⁷ weggelaat is, is ek van mening dat dit nie 'n ingrypende wysiging op die algemene beginsels tot gevolg het nie.

-
1. 1961 3 SA 639 (O) 642: "Wat die Wetgewer in gedagte het is dat die bedrag van die onderhoud verander moet word sodra 'voldoende rede' aangetoon word, m a w sodra daar 'n wesentlike verandering in die behoefte of inkomste van een van die partye intree."
 2. Barnard v Barnard 1970 3 SA 161 (O) 162-163.
 3. Kyk ook Jacobs v Jacobs 1955 1 SA 235 (W) 237H-238A, Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) 165H-166A, Whiteley v Whiteley 1959 2 SA 148 (OK) 149E, Owen-Smith v Owen-Smith 1982 1 SA 511 (ZHG) 518A. Contra ten aansien van morele oorwegings Hughes NO v The Master and Another 1960 4 SA 936 (K) 940-941. Hieronder II 3 5 4 3 9.
 4. 163.
 5. 163.
 6. H R Hahlo The South African Law of Husband And Wife 5e Uitg 1985 366 onderskryf na my mening Barnard v Barnard 1970 3 SA 161 (O). Kyk ook J D van der Vyver en D J Joubert Person- en Familiereg 2e Uitg 1985 693-694.
 7. Vgl art 10(1) van die Wet op Huweliksaangeleenthede, hierbo 335.

In die eerste plek is "voldoende rede" 'n te algemene bepaling om so 'n afleiding te regverdig; en tweedens, sou dit 'n radikale wysiging van die bestaande reg beteken wat nie in sulke algemene terme bewerkstellig kan word nie.

Omdat "voldoende rede" 'n ondefinieerbare begrip is¹ bestaan daar die teoretiese moontlikheid om ad infinitum aansoeke te bring totdat die aansoeker soos regter Watermeyer² dit stel "before a more benign Judge"³ kom en sy aansoek slaag. Om dit te voorkom "... the Court will always insist upon there being some ground for the matter to be reopened, such as a material change in the circumstances obtaining when the matter last came before the Court."⁴

Vervolgens word die aandag aan die toepassing van die algemene beginsels gewy.

3.5.4.2 Veranderde finansiële omstandighede

3.5.4.2.1 Verandering in vermoë

3.5.4.2.1.1 Algemeen

Soos reeds gemeld dui nie enige verandering, in vermoë per se op wysiging nie.⁵

Die feit dat een party se posisie verbeter het en die ander s'n versleg het beteken nie dat wysiging moet plaasvind nie.⁶

Omdat egskeiding die huweliksband ophef, kan 'n geskeide nie soos 'n getroude eggenoot aanspraak maak op meer onderhoud, bloot om die lewenstandaard te verhoog, wanneer die ander party se vermoë toegeneem het nie.⁷ Die rede hiervoor is omdat die geskeide nie meer die eggenoot van die ander party is nie. Die grondliggende rede hieragter lê na my mening in die beginsel dat onderhoud nie aan 'n geskeide "eggenoot" as kompensasie vir verliese gely weens die ontbinding van die huwelik, toegeken word nie.⁸

1. Hierbo II 3 5 3.
2. Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K).
3. 104.
4. Per regter Watermeyer in Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K) 104C. Kyk ook Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 502; Barnard v Barnard 1970 3 SA 161 (O) 163.
5. Barnard v Barnard 1970 3 SA 161 (O) 163B, hierbo 338.
6. Jacobs v Jacobs 1955 1 SA 235 (W) 238A-B, Jacobs v Jacobs 1955 4 SA 211 (T) 214A-B.
7. Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) 164-166, Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 501H-502A. Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (O) 643A, Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 76H, Barnard v Barnard 1970 3 SA 161 (O) 163B.
8. Hierbo II 2 B 1 1 6 3 4.

Verandering in vermoë sal 'n rede vir wysiging wees indien "their relative financial position has changed since the date of the order now sought to be varied."¹

Dit is myns insiens waarna waarnemende regter De Villiers in Loubser v Loubser² verwys, wanneer hy sê:³

"Cases could easily be conceived where, although the husband would still be literally be able to pay the amount earlier agreed upon or ordered, altered circumstances might nevertheless render continued payment a hardship on him relative to comparative lack of need of the money on the wife's part, regard always being had to the general social and financial standing of the parties. And the degree of such relative hardship and lack of need may in a particular case well be sufficient to constitute "good cause" for a variation."

Net so behoort 'n verandering in die vermoë as grond aangevoer te word vir wysiging indien applikant daarop geregtig is indien haar vermoë afge- neem of haar regsgeldige behoeftes toegeneem het.

In die lig van dié algemene beginsels noop die ondersoek my om spesifieke omstandighede, wat 'n verandering in die vermoë van een of albei die partye teweegbring het, te ondersoek.

3.5.4.2.1.2 Erfatings en/of skenkings

'n Omstandigheid wat die finansiële posisie van 'n persoon kan verander is 'n erfating of 'n skenking wat 'n party toeval.

Is 'n applikant geregtig om 'n bestaande onderhoudsbevel te wysig indien die respondent se vermoë so verander het?

In ooreenstemming met die algemene beginsels hierbo⁴ sal dit nie noodwendig tot so 'n wysiging aanleiding gee nie. Drie gevalle kan in hierdie verband aangedui word.

Eerstens, kom gevalle voor waar respondent se vermoë op grond van 'n skenking of erfating toegeneem het en applikant dan aansoek doen om hetsy 'n verhoging hetsy 'n verlaging van 'n bestaande onderhoudsbevel. Die appli- kant sal nie slaag met die aansoek nie, indien respondent se verhoging in inkomste by die maak van die onderhoudsbevel voorsienbaar was.⁵ Die

-
1. Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 502E.
 2. 1958 4 SA 680 (K).
 3. 683G-684A.
 4. 339-340.
 5. Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) 166A, Loubser v Loubser 1958 4 SA 680 (K) 682C.

rede vir hierdie siening, lê myns insiens, daarin opgesluit dat hierdie verhoging in die vermoë van respondent se inkomste reeds by die bestaande bevel verdiskonteer of ingebou is. Sou die omgekeerde dan, indien die verhoging nie voorsienbaar was nie, 'n wysiging regverdig?

Nie noodwendig nie. Indien die applikant, die onderhoudsgeregtigde is en dit blyk dat haar behoeftes en inkomste dieselfde gebly het en dat die bestaande bevel aan die lewenstandaard by egskeiding voldoen, kan die aansoek nie slaag nie, aangesien die aansoek dan primêr gerig is op die verhoging van die lewenstandaard van die applikant, wat as algemene beginsel nie aanvaar word nie.¹

Is die applikant, die onderhoudsplygtige, behoort hy in die aansoek te slaag indien die geregtigde op grond van die verhoging gedeeltelik of ten volle in haar lewensbehoefte kan voorsien.

Tweedens, kom gevalle voor waar applikant se vermoë, deur 'n skenking of erflating toegeneem het. In hierdie gevalle sal die skenking wel in berekening gebring moet word.² Die rede hiervoor is myns insiens daarin opgesluit dat die erflating of skenking nie in die bestaande bevel verdiskonteer is nie.

Derdens, kom gevalle voor waar applikant se vermoë afgeneem het, deurdat 'n skenking ontnem is. Was hierdie skenking verdiskonteer in die bevel waarom wysiging aansoek gedoen word, behoort die aansoek te slaag. Was hierdie skenking nie verdiskonteer in die bevel nie, behoort die aansoek nie te slaag nie.³

In al hierdie gevalle word aanvaar dat die behoeftes dieselfde gebly het en dat die oorspronklike bevel dienooreenkomstig die lewenstandaard by egskeiding gemaak is. Was dit nie die geval nie, kan 'n bevel desnieteenstaande 'n skenking of erflating tydens die oorspronklike bevel in ag geneem is, gewysig word.⁴

3.5.4.2.1.3 Verdienvermoë

Partye se inkomste kan deur eie verdienste ook verander.

'n Verandering in beroep kan tot gevolg hê dat 'n persoon se inkomste kan verlaag. So het die hof in Fluxman v Fluxman⁵ 'n onderhoudsbevel verlaag

1. Hierbo 339.
2. Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A) 101F-G.
3. Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 598E.
4. Joffe v Lubner 1972 4 SA 521 (K).
5. 1958 4 SA 409 (W).

nadat die pligtige 'n nuwe besigheid begin het en respondent relatief in die omstandighede sonder betaling van die onderhoud kon voortgaan.¹ Die omstandighede van applikant het die hof meer simpatiek gestel as dié van respondent in hierdie omstandighede. In Loubser v Loubser² aanvaar waarnemende regter De Villiers hierdie beginsel maar sê dat die onderhoudsbevel ook stabiliteit aan die geregtigde moet verseker om sodoende toekomsbeplanning te kan doen, sonder dat enige skommeling dit in die wiele moet ry.³ Die inhoud van die toekomsbeplanning sal feitelik oorweeg word en bepaal of dit geregverdig is of nie.⁴

'n Verhoging in inkomste van die pligtige is nie per se 'n grond vir wysiging nie, tensy die applikant ander gronde benewens die verhoging in inkomste kan aantoon.⁵

Kan 'n pligtige as grond vir wysiging die feit aanvoer dat die geregtigde kan gaan werk? In Van der Walt v Van der Walt⁶ sê regter-president Smit dat waar die omstandighede van applikant se huidige eggenote en respondent dieselfde is, daar eerder van die huidige eggenote verwag moet word om te werk as van respondent, omdat eersgenoemde met applikant getrou het en as die inkomste dan te min is, albei moet help om die posisie te verbeter.⁷ Hierdie siening blyk vir my billik te wees en behoort applikant te slaag met 'n wysigingsaansoek waar hy en sy vrou beide werk. In hierdie omstandigheid behoort dit nie onbillik te wees om van 'n respondent te verwag om te werk indien dit vir laasgenoemde moontlik is om werk te kry nie. Spekulatiewe verdienvermoëns sonder enige bewys, aanvaar die howe egter nie.⁸

Begin 'n geregtigde, sedert maak van 'n onderhoudsbevel, werk, behoort die nuwe inkomste in berekening gebring te word by 'n wysigingsaansoek.

-
1. 411E-H.
 2. 1958 4 SA 680 (K).
 3. 684D-G.
 4. 685A-D, Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (O) 643B.
 5. Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 600H-601A.
 6. 1961 4 SA 854 (O).
 7. 855E-H.
 8. Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A) 92A, Levin v Levin 1984 2 SA 298 (K) 306D-H.

Regter Claassen in Pieterse v Pieterse¹ sien hierdie feit nie as voldoende rede nie, omdat die pligtige aan die ooreenkoms wat hy gemaak het, sover moontlik aan gebonde gehou moet word.² Dit moet egter onthou word dat hierdie onderneming nie soos 'n gewone kontrak behandel word nie.³ Desnieteenstaande die ooreenkoms besit die hof die bevoegdheid om die bevel te wysig.⁴ Indien 'n geskeide eggenote haar inkomste aanvul, behoort dit voldoende rede vir wysiging te wees indien haar omstandighede andersins dieselfde gebly het. Dieselfde beginsel behoort hier te geld as by erflatings en skenkings wat die geregtigde sedert die maak van die bevel toegeval het.⁵ Die uitlating van regter Claassen kan myns insiens nie losgemaak word van die feite van die saak nie. Dit was 'n appèl ingevolge artikel 7(1)(a) van die Wet op Onderhoud,⁶ waar 'n landdros 'n onderhoudsbevel verlaag het bloot op grond van die addisionele inkomste van die geregtigde, en hom nie vergewis het van ander faktore soos onder andere die behoeftes van appellant nie.

'n Bevel kan ook gewysig word indien die verdienvermoë afgeneem het op grond van gesondheidsoorwegings⁷ of indien die persoon nie meer instaat is om te werk nie⁸ wat deur 'n legio omstandighede veroorsaak kan word. Laasgenoemde is veral van belang waar die applikant, die pligtige is.

3.5.4.2.1.4 Beleggingsverpligting

Die argument wat hier na vore tree is dat 'n party 'n beleggingsverpligting op kapitaal wat hy besit het, en indien dit swak belê is of glad nie belê is nie, die swak beleggingsopbrengs geïgnoreer word en 'n beter beleggingsopbrengs daaraan toegeken mag word. Sodoende kan daar dan 'n verandering in die bestaande vermoë toegeskryf word wat aanleiding tot wysiging kan gee.⁹

-
1. 1965 4 SA 344 (T).
 2. 345F-G.
 3. Hieronder II 3 5 4 3 2.
 4. Art 8(1) van die Wet op Egskeiding, 1979.
 5. Hierbo 340-341.
 6. Wet 23 van 1963.
 7. Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 502H, Strauss v Strauss and Another 1962 3 SA 639 (O) 640E.
 8. Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (O) 642H-643A.
 9. Vgl die argument aangevoer in Wilson v Wilson 1981 2 SA 536 (Z) 539C-E.

Waarnemende regter Horn¹ aanvaar nie hierdie argument nie.

"If this principle were to be extended
 it would mean that the Court should pretend that a
 person who has invested unwisely has invested wisely and should
 not concern itself with such trivia as the factual position
 - it need only speculate on what might have been."²

Die hof aanvaar nie hiermee dat 'n party geregtig is om roekeloos met sy
 inkomste te werk te gaan nie³ of dat hy geen beleggingsverpligting besit
 nie,⁴ maar skryf ook nie deskundige optrede voor nie.

Daarom dat die hof sê:⁵

"The position might be different if it could be established
 that a person in respect of a substantial inheritance delibe=
 rately squandered that inheritance in order to prevent a person
 whom he is obliged to maintain from benefitting from his im=
 proved financial position,"

In Levin v Levin⁶ aanvaar die hof nie die standpunt dat onbenullige bedrae
 geld belê moet word nie.

3.5.4.2.1.5 Inflasie as wysigende faktor

Hierbo⁷ het ek gewys op die beginsels wat geld by inflasie as bepalende
 faktor by die maak van onderhoudsbevele. Twee teorieë kom spesifiek
 ter sprake by die wysiging van onderhoudsbevele as gevolg van inflasie.
 Die een beginsel, revalorisasie of herwaardering of koersverhoging, is
 aan nominalisme⁸ gekoppel.

-
1. Wilson v Wilson 1981 2 SA 536 (Z).
 2. 539.
 3. Prophet v Prophet 1948 4 SA 325 (O) 332, Levin v Levin 1984 2 SA 298 (K) 306-307.
 4. Hierbo II 2 B 1 1 2 4 4 3.
 5. Wilson v Wilson 1981 2 SA 536 (Z) 539G-H.
 6. 1984 2 SA 298 (K) 307.
 7. II 2 B 1 1 5 6 5, II 2 B 1 2 3 5 6.
 8. H J Delpont 1982 Moderne Besigheidsreg 115 definieer nominalisme op 115 so: "Nominalism can be defined as 'n legal principle in terms of which a fixed monetary debt is discharged if the nominal sum total of the legal tender presented in payment equals the nominal sum of the debt." So word 'n skuld van R100 uitgewis indien rande en sente tot die nominale somtotaal van R100 aangebied word. Die beginsel word gewoonlik uitgedruk in die reël "a pound is always a pound,

"Acceptance of revalorization as a remedy to redress hardships caused by a strict application of nominalism is not equivalent to an acceptance of the valoristic theory. Revalorization is merely a temporary remedy which is applied during a severe inflationary period."¹

Om die tekortkominge van valorisme² te versag is daar die aanhangers van 'n "gekwalfiseerde valoristiese" benadering as alternatief tot revalorisasie.

"According to this approach, the valoristic principle should only be made applicable when changes in the value of money reaches 'an appreciable degree, relative to the circumstances of the time'. The decision when to depart from nominalism and more to the valoristic solution should be left to the courts."³

Revalorisasie se onderbou word aangevoer as die goeie trou wat verbintenis se onderlê.⁴ Miskien is hierdie verklaring van die onderbou eerder gerig op die gewone handelskontrak as die onderhoudsbevel en is die billikheid by laasgenoemde gevalle die onderbou van die teorie.⁵ Die voordeel van hierdie teorie is om die onbillikhede van nominalisme te temper.

In die lig van Delport se skrywe is die revalorisasie teorie die verkieslike manier om die onbillike werking van inflasie reg te stel.⁶

a dollar is always a dollar" op 115. Kyk ook Arnt Spandau 1975 SALJ 31 32, E Hirschberg 1981 AJ 93 96, A H van Wyk 1984 Moderne Besigheidsreg 18 18. Vir kritiek teen hierdie beginsel vgl die gesag in hierdie vn aangehaal.

1. H J Delport 1982 Moderne Besigheidsreg 115 123.
2. H J Delport 1982 Moderne Besigheidsreg 115 op 119 omskryf valorisme so: "According to this theory, the extent of a monetary obligation is not defined in terms of the nominal sum of units of account, but in terms of the functional value of money, i e its purchasing power." 'n Monetêre verpligting is dus nie 'n statiese en stabiele verpligting nie, maar fluktueer volgens die toename of afname in die koopkrag van geld. Vir kritiek teen hierdie beginsel kyk H J Delport 1982 Moderne Besigheidsreg 115 120.
3. H J Delport 1982 Moderne Besigheidsreg 115 120.
4. H J Delport 1982 Moderne Besigheidsreg 115 124.
5. A H van Wyk 1984 Moderne Besigheidsreg 18 18. Vir die geskiedenis van hierdie teorie kyk Arnt Spandau 1975 SALJ 31 36 e v.
6. E Hirschberg 1981 AJ 93 skeep prima facie die indruk dat hy valorisme aanhang, maar by nadere ondersoek lyk dit vir my of hy ook die revalorisasie teorie onderskryf. Kyk veral 97. Arnt Spandau 1975 SALJ 31 33 is weer myns insiens 'n aanhanger van valorisme.

Die vraag is net in watter gevalle.

"The answer to this lies in determining, firstly, whether some basis for a revaluation exists and, secondly, whether such a revaluation should take place in the light of all the considerations upon which nominalism is founded."¹

Met hierdie teoretiese agtergrond noop dit my om te sien hoe die howe hierdie probleem behandel.

Eerstens verwys ek na die rol wat inflasie speel by die wysiging van onderhoudsbevele ten gunste van "eggenotes" gemaak by egskeiding.

In Hossack v Hossack² sê regter Ludorf:³

"Apart from the rise in the cost of living which effects both parties no circumstance has been pointed to as constituting good cause for variation."

Sonder om by name nominalisme aan te hang is dit myns insiens wat regter Ludorf hier doen. Inflasie as enkele faktor kan nie as voldoende rede dien om die bevel te wysig nie.⁴

Die basis waarom daar nie van nominalisme afgesien word nie, is omdat die howe oorvol sal word met soortgelyke aansoeke.⁵ Die hof neem hier hoegenaamd nie onbillikhede wat deur inflasie veroorsaak mag word in ag nie.

Die mees onlangse beslissing waarin inflasie as wysigingsgrond aangevoer is, het voorgekom in Levin v Levin⁶ verwysende na die Copelowitz⁷ - en Louis⁸ -

A H van Wyk 1984 Moderne Besigheidsreg 18 24 neem nie spesifieke standpunt in oor die wysigingsteorie nie. Tog wil dit lyk asof ook hy van mening is dat revalorisasie die bevredigste kan werk.

1. H J Delpont 1982 Moderne Besigheidsreg 115 124.
2. 1956 3 SA 159 (W).
3. 165H.
4. Beklemtoon in Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 76H, Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 599A-B, Wilson v Wilson 1981 2 SA 536 (Z) 539H.
5. Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 599B, H J Delpont 1982 Moderne Besigheidsreg 115 116-118 voer dit as een van die oorwegings aan wat die basis van nominalisme vorm.
6. 1984 2 SA 298 (K).
7. 1969 4 SA 64 (K).
8. 1973 2 SA 597 (T).

beslissings sê waarnemende regter Berman:¹

"In both these cases the parties, one must assume, were aware of the phenomenon of inflation and aware that the cost of living was slowly but surely on the increase, and they no doubt took this into account when providing for maintenance. It seems to me that that is the reason why it was held in those cases that inflation, taken by itself, does not provide sufficient ground for an increase in the maintenance payable to a divorced spouse."²

But the position must surely be different where the effect of inflation could not have been foreseen by the contracting parties."

Nêrens kan na my oordeel die bedoeling van die partye om inflasie nie in ag te neem uit hierdie beslissings afgelei word nie.³

Waarnemende regter Berman maak egter hierdie afleiding en voer dit aan as basis vir die rede waarom inflasie nie as wysigende faktor geld nie. Deur hierdie basis te aanvaar, aanvaar hy myns insiens nominalisme as teorie vir die regsgevolge van inflasie. Volgens hierdie grondslag is nominalisme geregverdig "... because its operation in a monetary obligation is intended by the parties to the obligation. Parties to an agreement contract on the basis of the national currency. Money, is, in the light of history and modern reality, known to be unstable and subject to fluctuations in value. Parties to an agreement are assumed to be aware of these fluctuations and it is presumed that, in the absence of any contrary provisions, they contracted on the basis that their monetary obligation would be subject to any variations in the value of money It therefore follows that the parties may contractually exclude the effects of nominalism, and that the law takes notice of such deviation only in so far as the parties themselves have provided for it."⁴

Hieruit blyk dit dat sonder enige skriftelike voorsiening tot die teen-deel, daar 'n onweerlegbare vermoede bestaan dat die bedoeling van die partye is om hulle te verbind aan die fluktuasie of skommeling van die geldwaarde. Die toets is 'n objektiewe toets. Tog kan daar van hierdie objek-

1. 304F-G.

2. My onderstreping.

3. Vgl Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) hierbo 346 wat deur Copelowitz en Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) hierbo 346 vne 4 en 5 bekragtig word.

4. H J Delpont 1982 Moderne Besigheidsreg 115 117.

tiewe toets, sonder skriftelike voorsiening tot die teendeel afgewyk word en dit is wanneer die gevolge van inflasie nie voorsienbaar kon wees nie. Op die oog af lyk dit of die maatstaf om dit vas te stel subjektief is, aangesien waarnemende regter Berman praat van die voorsienbaarheid "by the contracting parties".¹ Op die volgende bladsy in die verslag vind mens egter 'n nadere omskrywing van wat die regter hieronder verstaan en blyk dit myns insiens dat die toets ook hier 'n objektiewe maatstaf is.²

Waarnemende regter Berman pas hier na my mening revalorisasie toe om die nadelige gevolge van inflasie te temper.

Volgens hierdie benadering verg die billikheid 'n afwyking van die nominalistiese benadering. Die grondliggende gedagte is om die nadelige en onbillike gevolge van nominalisme op grond van 'n uiters dramatiese inflasiekoers, te versag.³

In die lig van die teoretiese agtergrond⁴ moet hierdie beslissing verwelkom word.

Hoewel daar nie 'n valoristiese benadering toegepas word nie, behoort hierdie uitspraak byklank te vind by alle regsgeleerdes, en varal dié wat 'n belang in die huweliksreg openbaar. Sonder om rigied aan nominalisme vas te hou, word hier 'n billike en plooibare benadering gevolg wat net met vrug in die toekoms van gebruik gemaak kan word.

-
1. Vgl aanhaling hierbo 347.
 2. 305 : "...., no macro-economist in mid-1974 could have foreseen the consequences of the oil crisis of 1973, viz the ever-spiraling upward surge in the cost of living as a result of a rampant inflation. Certainly the possibility, let alone the probability, of such an economic phenomenon occurring could not have been present in the minds of applicant and respondent (.....) when they were in the throes of divorce and intent upon settling the terms of a consent paper. The position will undoubtedly be different where maintenance was agreed upon in divorces in more recent years and where maintenance will be agreed upon in divorce actions which lie in the immediate future, when the so-called 'ravages of inflation' must, or ought to have been, or ought to be, in the forefront of the minds of parties when fixing the amount of alimony payable, but in the instant case the totally unexpected ravages on fixed income which post-oil crisis inflation has wrought could not have been foreseen nor provided for."
 3. Kyk ook Brink v Brink 1983 3 SA 217 (D) 220G-H wat hoewel oor die toekenning van nominale onderhoud gehandel het, moontlik ook 'n standpunt soos hierbo aanhang vir wysiging.
 4. Hierbo 344-346.

Ek wil volstaan deur laastens te verwys na die benadering wat toegepas is in die howe ten aansien van onderhoudsbevele ten gunste van afhanklike kinders.

In Prophet v Prophet¹ het regter Horwitz nie inflasie as enkele faktor as voldoende rede vir wysiging van 'n bevel ten gunste van afhanklike kinders van respondent aanvaar nie.²

In Joffe v Lubner³ is daar spore van 'n revalorisasie benadering te bespeur. Om dit met sekerheid te bevestig word bemoeilik deur die feit dat regter Steyn hier nie alleen na inflasie verwys nie, maar ook na die groeiende lewensbehoefte van jong kinders wat met die grootwordproses in elk geval toeneem.⁴

Revalorisasie word toegepas in die Rhodesiese saak van Green v Green,⁵ waar applikant aansoek gedoen het om verhoging van 'n onderhoudsbevel ten gunste van 'n kind. Oor inflasie as wysigende faktor sê regter-president Macdonald:⁶

"In my view, there can be no doubt at all that if, as a result of inflation or an increase in the cost of living it proves impossible for a custodian parent to maintain his or her child on the maintenance ordered, that is a circumstance which would justify an application under the Act for an increase in maintenance. If, on investigation, it is shown that the other parent is able to make a contribution which will make it possible for the custodian parent properly to maintain the child, the court may make an order increasing the maintenance. In my view, it is unthinkable that the law could possibly be that although the maintenance payable under an order is insufficient for the reasonable needs of a child, the custodian parent is denied the right to approach the court for an increase in maintenance when such an increase is made necessary by the fact that money has lost its value or an increase in the cost of living. It is difficult to think of a circumstance which would offer greater justification for such an application."

-
1. 1948 4 SA 325 (O).
 2. Dieselfde benadering word ook gevolg in Couper v Flynn and Another NO 1975 1 SA 778 (R) 780E-F.
 3. 1972 4 SA 521 (K).
 4. 524H-525A.
 5. 1976 3 SA 316 (RAA).
 6. 318C-E.

Die hof onderskei sy uitspraak van Louis v Louis¹ op grond van die feit dat laasgenoemde te kampe gehad het met onderhoud vir 'n geskeide vrou.² Soos reeds aangetoon³ was dit nie die ratio van die hof om nie af te sien van nominalisme nie. Daarom dat Delport⁴ sê dat die twee beslissings oënskynlik teenstrydig is.

"The important point, however, is that it was not a question of acceptance of nominalism in the one case and valorism in the other. The two cases illustrate a basic difference in the approach to the problems created by a strict application of the nominalistic principle. In Louis v Louis the court was not prepared to deviate from nominalism because of policy consideration, namely the possible congestion of the courts. The court did not consider possible hardship and unfairness that might result from its judgment. In Green v Green policy issues were not considered, but the court in effect deviated from nominalism because it considered that a strict application thereof would lead to unjust results in the circumstances of the case. The two cases therefore illustrate the basic problem underlying the nominalistic principle: on the one hand, policy and other considerations prescribe that the principle should be strictly applied; on the other hand, a strict application might lead to unjust and unfair results. In comparing Louis v Louis and Green v Green the fundamental question to be answered is therefore whether the court was justified in the former case in not departing from nominalism, and whether the court was justified in departing from nominalism in the second case. The answer to this lies in balancing the considerations upon which nominalism is founded against considerations of possible hardships and unfairness that may occur should a departure not be made."⁵

Delport⁶ beklemtoon dat die Green⁷-beslissing streng gesproke nie die omstandighede van 'n baie hoë inflasie of die ineenstorting van die geldwaarde wat as basiese vereistes vir revalorisasie geld,⁸ streng nagevolg het

-
1. 1973 2 SA 597 (T), hierbo 346 vn 4.
 2. 318.
 3. Hierbo 346 vn 5.
 4. 1982 Moderne Besigheidsreg 115.
 5. 123.
 6. 123.
 7. 1976 3 SA 316 (RAA).
 8. Hierbo 345.

nie, maar dat die billikheid hier hoogty gevier het en as hoogste oorwe-
ging gegeld het.

Van Wyk¹ voer vir hierdie verskil in benadering aan dat getroude vrouens
geregtig is om in hulle mans se lewenstandaard en voorspoed te deel en
dat ten aansien van afhanklike kinders, hulle beste belang die oorheer-
sende rol speel - en onderhoudsbetalings wat deur inflasie geërodeer word,
voldoen nie aan een van hierdie kriteria nie.

Geskeide vrouens daarenteen kan nie aanspraak maak op dieselfde lewen-
standaard as getroude eggenotes nie en kan geargumenteer word dat die
geskeide vrou nie aanspraak kan maak om dieselfde mate van beskerming
te geniet teen inflasie as 'n getroude eggenote nie.²

Na my mening illustreer die standpunte van bogemelde skrywers presies
dieselfde beskouing. Die billikheid as maatstaf sal bepaal wanneer van
nominalisme afgesien sal word en revalorisasie toegepas sal word. In
Louis³ het die hof nie revalorisasie toegepas nie, maar wel in Green.⁴
Die verklaring hiervoor aangegee deur Van Wyk⁵ beklemtoon dat die billik-
heid in geval van die onderhoudsplig van kinders, eerder die beginsels
waarop nominalisme gebou is sal ignoreer as in die geval waar onderhoud
aan 'n geskeide vrou toegeken is. Die billikheid aanvaar in eersgenoemde
geval eerder die gevolg van ontbering en onreg voortspruitend uit 'n
rigiede nominalistiese benadering as in laasgenoemde geval.

Hierdie interpretasie word bevestig in Vedovato v Vedovato⁶ hoewel regter
Margo nie heeltemal dieselfde standpunt as Van Wyk huldig ten aansien
van die lotgevalle van getroude eggenotes se onderhoudsaanspraak nie.

Ten aansien van die rol van inflasie op onderhoudsbevele ten gunste van
getroude eggenotes is daar gesag wat ook hierdie gevalle dieselfde wil
behandel as gevalle waar onderhoudsbevele vir kinders bestaan.⁷

Daar kan myns insiens volstaan word dat revalorisasie toegepas word vir
wysiging van onderhoudsbevele (ten gunste van kinders en geskeide "egge-
notes") as gevolg van die werking van inflasie as enkele faktor. Daar

-
1. 1984 Moderne Besigheidsreg 18 21.
 2. Hierbo 262-263.
 3. 1973 2 SA 597 (T).
 4. 1976 3 SA 316 (RAA).
 5. Hierbo 351.
 6. 1980 1 SA 772 (T) 775D-E.
 7. Kyk Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K) 104E, Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 599D-F.

is egter 'n benaderingsverskil oor die toepassing hiervan in die geval van kinders aan die een kant en "eggenotes" aan die ander kant. Die billikheid verg 'n minder strenge toepassing van die beginsel van revalorisasie in eersgenoemde gevalle as in laasgenoemde gevalle.

3.5.4.2.2 Verandering in behoeftes

3.5.4.2.2.1 Algemeen

'n Verandering in behoeftes, sedert die maak van 'n onderhoudsbevel, kan as algemene reël aanleiding gee tot die wysiging van die onderhoudsbevel.¹ Regter Erasmus in Barnard v Barnard² stel die algemene reël baie mooi wanneer hy sê:³

"In harmonie met wat hierbo gesê is, moet ook genoem word dat die stelling in Du Preez se saak, supra op bl. 641, dat daar 'n redelike ewewig tussen die behoeftes en die middele onderskeidelik van beide partye gevind moet word, gegrond is op 'n pasasie uit Loubser v Loubser, 1958 (4) SA 680 (K), waar De Villiers, Wn.-R., op bl. 683 sê:

'It seems self-evident that on the financial aspects there should in each case be a scrutiny of both sides of the picture - i.e. the husband's and wife's - and that the two sides have a relative bearing on each other.'

Hierdie is as algemene stelling, met respek korrek, onderworpe daaraan dat die Hof nie die oorweging uit die oog verloor nie, nl. die standaard lewe wat hulle gevoer het voordat die huwelik ontbind is."

In kort beteken dit dat die behoeftes van beide partye, by aansoek om wysiging van 'n onderhoudsbevel in ag geneem moet word, saam met hulle vermoëns. Nie elke toename in behoefte sal meebring dat die bevel gewysig word nie, aangesien die toename in behoefte altyd ooreenkomstig die lewenstandaard by egskeiding oorweeg moet word.

1. Vgl o a Jacobs v Jacobs 1955 1 SA 235 (W) 237H, Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (O) 641H 642H, Van der Walt v Van der Walt 1961 4 SA 854 (W) 855H-856A, Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 75F, Joffe v Lubner 1972 4 SA 521 (K) 524G-526.

2. 1970 3 SA 161 (O).

3. 163G-164A.

'n Toename in behoefte wat nie strook met die lewenstandaard by egskedding nie, sal kwalik kan dien as voldoende rede vir wysiging.

Hierdie beginsel word myns insiens bevestig in die saak van Dawe v Dawe.¹
Regter Goldin sê:²

"Thus, a reduction in means may not always affect ability to pay or the need to receive. Similarly, a need for more maintenance may not necessarily justify an increase."

As toeligting hierop sê regter Goldin:³

"Generally speaking, a person cannot embark upon a course of conduct or voluntarily assume financial responsibilities which will inevitably render it difficult or even impossible for him to meet existing obligations to a former wife and children of that marriage, and then invoke such consequences as justification for a variation of an existing maintenance order."

Hoewel 'n toename in behoeftes aanleiding mag gee tot die wysiging van 'n bestaande onderhoudsbevel, is daar ten minste twee kwalifikasies op hierdie reël. Eerstens, indien die applikant die geregtigde is kan as algemene reël slegs 'n toename in behoeftes in ooreenstemming met die lewenstandaard by egskedding as voldoende rede dien. Tweedens, indien die applikant die pligtige is, kan as algemene reël geld dat hy geregtig sal wees op wysiging, indien die behoeftes nie vrywillig opgedoen is nie. Vervolgens word die aandag gewy aan besondere gevalle wat 'n verandering in behoefte meebring. Die doel is om te sien hoe die howe die besondere gevalle benader.

3.5.4.2.2.2 Gesondheid

'n Persoon (hetsy die onderhoudsgeregtigde hetsy die onderhoudspligtige) se gesondheidstoestand mag 'n invloed uitoefen op die wysiging van 'n onderhoudsbevel.⁴

Die hofsake deur my nagegaan kan in drie kategorieë ingedeel word.

1. 1980 1 SA 141 (ZR).

2. 143H.

3. 144B-C.

4. Kyk in die algemeen Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 502D, Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (O) 641A, Beneke v Beneke 1965 1 SA 855 (T) 857A.

Daar was gevalle waar die applikant die onderhoudspligtige was en aansoek om verlaging van die bevel gedoen het. Ten aansien van hierdie aangeleentheid sê regter Ogilvie-Thompson:¹

"Where the former guilty spouse's financial position has, since the date of the maintenance order, deteriorated as a result of circumstances beyond his control - eg. illness - the court will manifestly be more favourably disposed towards granting a reduction of the maintenance previously ordered than it will be if the deterioration of his financial position has been brought about as a result of the 'guilty spouse's' voluntary action or inaction."²

Die tweede kategorie geval was waar die onderhoudsgeregtigde weens ver=swakking in gesondheidswelsyn om verhoging van die bestaande bevel aansoek gedoen het. Regter Van Zijl in Copelowitz v Copelowitz and Others NO³ sê:⁴

"There is no doubt that ill-health can be a good cause for the increase of the maintenance. In the present case, however, I am not satisfied that the costs incurred by the applicant on account of her ill-health are such that they cannot be met from her own resources. She had heavy medical expenses, she met them and had the means to meet them. There is nothing on the papers to show that they will recur or that an unduly large portion of her income is being or will be consumed by medical expenses."⁵

Derdens is die kans ook nie uitgesluit dat gesondheidsagteruitgang beide partye kan tref nie. Hierdie feite het hulle in Strauss v Strauss and Another⁶ voorgedoen. Hoewel waarnemende regter Erasmus die onderhoudsbevel weens die gesondheidsteestand van die applikant verlaag het, hou hy ook die posisie van respondente in ag weens haar sielsieke geskiedenis wat van so 'n aard is dat daar alle waarskynlikheid bestaan dat sy in die toekoms heropgeneem sal word.⁷

1. Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 502H.
2. Met goedkeuring aangehaal in Beneke v Beneke 1965 1 SA 855 (T) 857B.
3. 1969 4 SA 64 (K).
4. 77B-C.
5. Kyk ook Milne v Estate Milne 1967 3 SA 362 (K) 364A, Strauss v Straus 1974 3 SA 79 (A) 98H-99A.
6. 1962 3 SA 639 (O).
7. 641.

Gesondheidsagteruitgang is nie per se 'n grond vir wysiging nie, maar indien dit kostes veroorsaak wat die party nie self met sy beskikbare inkomste kan voorsien nie, kan dit 'n grond vir wysiging biëd. Dieselfde geld ook ten aansien van skulde aangegaan vir 'n siektetoestand wat bestaan het¹ of na waarskynlikheid weer kan ontstaan.

Na analogie hiervan behoort 'n bevel ook gewysig te word indien daar 'n verbetering in die gesondheidstoestand van een van die partye intree.

3.5.4.2.2.3 Ouderdom

'n Toename in ouderdom kan ook 'n grond bied vir wysiging van 'n bevel.² Hoewel swak gesondheid normaalweg toeneem met die toename in lewensjare is laasgenoemde nie 'n sine qua non vir swak gesondheid nie; maar 'n toename in lewensjare kan alleenstaande ook 'n wysiging in 'n onderhoudsbevel teweegbring. 'n Toename in ouderdom kan veroorsaak dat 'n party se verdienvermoë afneem.³ Dit per se beteken nie dat die bevel gewysig moet word nie, maar kan daartoe aanleiding gee.⁴

Hoe verder op die lewenspad gevorder word, hoe meer kan die alledaagse behoeftes ook afneem. 'n Motor en sy gepaardgaande onkoste is later nie meer nodig nie, die behoefte na lewensgenietinge en voedsel en klere neem ook af wat 'n invloed uitoefen op die lewensbehoefte en gepaardgaande 'n wysiging van die bestaande onderhoudsbevel kan bewerkstellig.

Die hof het in Hossack v Hossack⁵ 'n redelike aftrekking vir pensioen en werkloosheidsversekering ten gunste van respondent aanvaar⁶ nadat hy aangevoer het dat hy in jare toeneem en aan geen verpligte pensioenfonds as tandarts behoort nie.

3.5.4.2.2.4 Diverse ander omstandighede

3.5.4.2.2.4.1 Algemeen

Faktore soos ouderdom en gesondheid staan los van die beheer van die slag=

-
1. Loubser v Loubser 1958 4 SA 680 (K) 682B.
 2. Kyk in die algemeen Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 502D, Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (O) 641A.
 3. Hierbo 343.
 4. Fluxman v Fluxman 1958 4 SA 409 (W) 411E.
 5. 1956 3 SA 159 (W).
 6. 161H.

offer. Daar mag omstandighede hulle voordoen, wat plaasvind as gevolg van die wilsbesluit van die party en wat 'n gevoelige gevolg op 'n bestaande onderhoudsbevel kan uitoefen. Hierdie omstandighede kan aangevoer word, is streng gesproke nie 'n verandering in die onderhoudsbehoefte van die party nie, maar het tot gevolg dat die bestaande middele tekortsiet. Tog veroorsaak dit myns insiens nie dat daar 'n verandering in vermoë plaasvind nie - die vermoë bly tog per slot van rekening dieselfde; die uitgawes op die bestaande vermoë neem egter toe. Om hierdie rede behandel ek hierdie omstandighede wat op 'n wilsbesluit berus, ook as onderafdeling van veranderde behoeftes.

3.5.4.2.2.4.2 Kapitale uitgawes

Waarnemende regter Erasmus¹ stel die algemene reël so:²

"Mr Kumleben has also submitted, correctly, I think, that the applicant's debts are not more pressing than his obligation to maintain the first respondent."

Hoewel regter-president Macdonald³ die invloed van kapitale skulde moes oorweeg in 'n wysigingsaansoek van 'n onderhoudsbevel ten gunste van appellant se afhanklike kind, dink ek die beginsel hier neergelê, vind eweneens toepassing op bevele ten gunste van 'n geskeide "eggenoot". Hy voer aan:⁴

"The appellant, in contesting the application, put in a schedule of his expenses He included monthly payments, presumably under hire-purchase, for the purchase of a motor car. He included monthly payments for the purchase of furniture and the purchase of certain electrical items. These are all capital payments and are only properly brought into a monthly budget in a case involving the maintenance of a child if they are shown to be essential expenses in earning the applicant's income. The acquisition of capital assets cannot take precedence over an obligation to maintain a minor child."

In antwoord dat die motor deur appellant gebruik word om na en van sy werkplek te beweeg sê die regter-president:⁵

"To use a large car to travel that short distance, in my view, is not reasonable and that item of expenditure is not shown

1. Strauss v Strauss and Another 1962 3 SA 639 (O).
2. 640G.
3. Green v Green 1976 3 SA 316 (RAA).
4. 318G.
5. 319.

"to be necessary in the circumstances. Then there is a large item,, for furniture. While a certain amount of furniture is obviously necessary, it does not seem to me that the amount paid in this case is reasonable."¹

Kapitale skulde aangegaan kan as verweer dien teen verhoging van die bevel mits die uitgawes in die omstandighede redelik is. Net so kan 'n onderhouds-geregtigde aansoek doen om verhoging van 'n bevel op grond van kapitale uitgawes indien dit redelik en billik is.²

3.5.4.2.2.4.3 Hertroue

Hertroue van die onderhoudspligtige plaas nuwe verantwoordelikhede op sy skouers. Dit moet vooropgestel word dat ingevolge die onderhoudsbevel het die pligtige 'n onderhoudsverantwoordelikheid teenoor sy gewese "eggenote". Met die aangaan van die daaropvolgende huwelik ontstaan daar ook 'n onderhoudsplig teenoor die huidige eggenote. Beide onderhoudsaansprake behoort aan te dring op beregting. Indien die onderhoudspligtige 'n welgestelde persoon is, kom geen belangebotsing voor nie. Is hy egter nie so welgesteld om in beide aansprake se behoeftes te voorsien nie, het ons 'n konfliktsituasie.

Dit was dan om hierdie konfliktsituasie te verlig dat die onderhoudspligtige telkens sy hertroue as grond aangevoer het om die bestaande onderhoudsbevel te verlaag. Om hierdie konfliktsituasie te verlig sê Joubert³ bestaan daar twee benaderings.

"Een benadering van die nuwe posisie wat die onderhoudspligtige party konfronteer is dat hy eintlik net beskik oor die oorskot van sy inkomste nadat hy sy bestaande onderhoudsverpligtings teenoor die vorige gade en kinders uit die vorige huwelik daarvan afgetrek het. Die gevolg is dat die onderhoudsverpligte party wat weer trou sy lewenstyl moet aanpas by sy beskikbare inkomste en dat die tweede eggenoot geen onderhoudsbydrae kan verwag bo en behalwe die bedrag wat hy daarvoor beskikbaar gehad het nie. Die beoordelaar moet hom dus nie blind staar teenoor die inkomste van die onderhoudsverpligte party nie, maar let op die inkomste wat hy by aangaan van die tweede huwelik vir onderhoud beskikbaar gehad het."⁴

-
1. Kyk ook Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K) 105B-D wat oor geregtelike skeiding gehandel het.
 2. Levin v Levin 1984 2 SA 298 (K) 306A-B.
 3. 1980 De Iure 80 93-94.
 4. 93.

Hierdie benadering maak nie voorsiening om op sterkte van 'n volgende huwelik 'n bestaande onderhoudsbevel te verlaag nie. Gelykberegting tussen die onderskeie onderhoudsaansprake vind in hierdie omstandigheid nie plaas nie en die onderhoudsaanspraak tussen getroude eggenotes word negeer. Sou die geskeide "eggenote" aansoek doen om verhoging van die bevel, dan sal die hertroue moontlik as faktor wel haar aansoek kan negatiewer of beïnvloed.

"'n Ander benadering sou wees om afsonderlik die onderhoudsverpligte party se onderhoudsbehoefte te bereken en dan die onderhoudsbehoefte van die verskillende onderhoudsgeregtigdes teen die paslike lewenstandaard (wat verskillend kan wees) endandaardie aansprake teen die oorskot wat vir die betaling van onderhoudsaansprake beskikbaar is, gelyk te behandel. As die verpligte party nie al die onderhoudsaansprake kan bevredig nie, moet daar 'n eweredige vermindering van al die aansprake wees. Tot dusver is hierdie laasgenoemde benadering egter slegs ten aansien van die aansprake van kinders uit die tweede huwelik gebore, voorgelou."¹

Joubert is van mening dat die tweede benadering moontlik uit artikel 7(2) van die Wet op Egskeiding af te lei is, omdat dié artikel uitdruklik bepaal dat die verpligtings van die partye deur die hof in ag geneem moet word.²

Deur hierdie benadering as regsreël te aanvaar, kan as nadeel aangemerkt word dat hoewel dit op gelykberegting gebaseer is, dit in wese tot voordeel van die huidige eggenote sal strek. Die rede hiervoor is geleë in die feit dat nie dieselfde lewenstandaard vir die onderskeie aansprake neergelê word nie. Die lewenstandaard van die geskeide "eggenote" staan vas, soos dit by egskeiding bepaal is,³ terwyl die lewenstandaard van die huidige eggenote op 'n hoër standaard gestel mag word. Aan die ander kant kan geredeneer word dat omdat die regsgrondslag van die twee aansprake verskil⁴ hierdie benaderingsverskil verdedigbaar is. Enige rigiede riglyn ontkom egter nie die kritiek dat dit onbillikheid in die hand kan werk nie en indien die tweede benadering as 'n algemene riglyn dien wat steeds onderworpe aan die oorkoepelende maatstaf naamlik die billikheid is, is dit aanneemlik. Dit het die groot voordeel dat dit

1. D J Joubert 1980 De Iure 80 93-94.

2. 94.

3. Hierbo 217 218.

4. Hierbo II 2 B 1 1 6 2.

voorsiening maak om al die onderhoudaansprake in aanmerking te neem. Hierdie uiteensettings van Joubert is suiwer teoretiese beginsels wat as oplossings kan dien om dié konfliktsituasie te reël. Hoe het ons positiewe reg hierdie situasie hanteer?

In Van der Westhuizen v Van der Westhuizen¹ het applikant die hof genader om 'n onderhoudsbevel ten gunste van sy kind uit 'n vorige huwelik te verlaag, omdat hy nie instaat was om dit by te bring nie, aangesien applikant 'n tweede huwelik gesluit het waaruit ook 'n kind gebore is.

Regter De Wet huldig die eerste standpunt soos deur Joubert beskryf,² maar sê dan:³

"From an equitable point of view I think he is entitled to some consideration by the Court, although from the legal point of view one has no sympathy with him at all, because he knew when he re-married the obligations which he had undertaken."

Regter Clayden⁴ in 'n aansoek om verhoging van 'n onderhoudsbevel ten gunste van respondent se twee dogters, pas myns insiens die tweede beginsel⁵ toe.

Nadat hy die onderhoudsbehoefte van die dogter bepaal het⁶ blyk dit dat hulle ten minste £30 per maand gesamentlik benodig. Hierna behandel die regter die behoeftes van respondent en sy nuwe eggenote en bevind dat dit £84 per maand beloop. Applikant het geen bydrae wat sy kon maak nie en respondent verdien £75 per maand. Dan antwoord regter Clayden:⁷

"He⁸ cannot, in my view, cut down his obligations to his children by living on a scale in his married life which unduly interferes with the needs of his children. Rather he must adjust his own standard of living so that his children are not prejudiced in the important years of their upbringing."⁹

-
1. 1933 WLD 62.
 2. Hierbo 357.
 3. 63.
 4. Scott v Scott 1946 WLD 399.
 5. Hierbo 358.
 6. 400. Ooreenkomstig die lewenstandaard van beide applikant en respondent, kyk 401.
 7. 403-404.
 8. Dit is respondent.
 9. Kyk ook Van der Walt v Van der Walt 1961 4 SA 854 (0).

'n Aanpassing na beide kante word gedoen. Daar word nie alleen van respondent verwag om sy lewenstandaard in te kort nie, maar omdat 'n kleiner bedrag aan die dogters toegeken word as waarvoor hulle aansoek gedoen het, word hulle standaard ook aangepas. Die een beswaar teen hierdie beslissing waaraan myns insiens meer aandag gewy moes gewees het, was die inkomste wat respondent se huidige eggenote verdien. Dit was nooit as deel van die verdienste van die partye in berekening gebring nie. Anders gestel, dit kon ten dele aangewend gewees het om respondent se maandelikse uitgawes kleiner te maak, aangesien die onderhoudsaanspraak van die tweede eggenote ook as 'n uitgawe van respondent gemeld is.

'n Algemene regsreël is egter moeilik waarneembaar.¹

Hierdie beslissings het gehandel oor die effek van hertroue op 'n bestaande onderhoudsbevel ten gunste van kinders. Hoe sou die howe die effek van hertroue op 'n onderhoudsbevel ten gunste van 'n geskeide "eggenote" behandel na inwerkingtreding van die Wet op Huweliksaangeleenthede?²

Beide regter Williamson³ in die hof a quo as regter Rumpff⁴ in die hof van appèl handhaaf die Van der Westhuizen⁵-beslissing.

Hancock v Hancock⁶ is die eerste beslissing waar die hof in diepte hierdie aangeleentheid ondersoek. Aplikant het aansoek gedoen om intrekking van 'n onderhoudsbevel ten gunste van respondent op grond van die feit dat hy tans weer getroud is en dit moeilik vind om sy verpligtinge in terme van die bevel na te kom.⁷ Regter Ogilvie Thompson skets die reël wat na sy mening in hierdie omstandigheid toegepas moet word:⁸

-
1. Vgl regter Horwitz in Prophet v Prophet 1948 4 SA 325 4 SA 325 (O) 331.
 2. Wet 37 van 1953.
 3. Jacobs v Jacobs 1955 1 SA 235 (W) 238F.
 4. Jacobs v Jacobs 1955 4 SA 211 (T) 214D-E.
 5. 1933 WLD 62, hierbo 359.
 6. 1957 2 SA 500 (K).
 7. 506.
 8. 503B-D.

"A rigid and uncompromising rule that the rights of the first wife are to be regarded as absolutely preferent might perhaps in a sense be logical enough; but that, if indeed not directly contrary to the contemplation of the Act, would certainly in some cases lead to great hardship, particularly where children of the second marriage have to be supported. Considerations such as these may sometimes render it necessary for the Court to cut down the maintenance payable to a former spouse even though the Court caeteris paribus would prefer to see that maintenance remain unreduced."¹

Na my mening huldig regter Ogilvie Thompson hier dieselfde standpunt soos gestel in Van der Westhuizen v. Van der Westhuizen.² Die billikheid temper die standpunt dat hertroue nie as 'n faktor sal geld nie. Alle omstandighede moet die hof in ag neem en 'n bevel maak wat hy billik ag.³ Hieronder moet dan ook verstaan word die hertroue van die pligtige. Regter Ogilvie Thompson ontleed dan ook die finansiële inkomste van applikant en respondent.⁴ Die totale uitgawes van applikant word ook uiteengesit waaronder sy onderhoudsverpligting teenoor sy huidige eggenote in berekening gebring word. Dit bring mee dat hy 'n totale tekort van £28 per maand het; dit nadat applikant se eggenote se salaris van £45 per maand ook in ag geneem is. Omdat applikant se huidige eggenote drie kinders uit 'n vorige huwelik het, en hulle ook onderhoud benodig, is regter Ogilvie Thompson bereid om die £45 per maand wat applikant se eggenote verdien, buite rekening te laat. Dit bring mee dat applikant vir sy eie onderhoud en dié van sy gade £51 per maand oor het. Dit bring steeds mee dat applikant se uitgawes heelwat meer is as sy inkomste. Desnieteenstaande die feit dat regter Ogilvie Thompson aanmerk dat applikant nie uitspattig lewe nie, sê hy:⁵

"All this however fundamentally derives from the fact that applicant entered upon a fourth marriage at a time when he already had financial obligations to respondent. That applicant will find it difficult to cut down in living expenses, I can readily believe: but on the figures before the Court the task is not impossible

.....

While a certain standard of living must be conceded to appli=

-
1. Met goedkeuring ook aangehaal in Beneke v Beneke 1965 1 SA 855 (T) 857B-D.
 2. 1933 WLD 62.
 3. 503D.
 4. 504.
 5. 506H-507A.

cant and his present wife, applicant has failed to satisfy the Court that his present standard of living has attained that irreducible minimum which might move the Court to hold that in order to maintain that irreducible minimum applicant's anterior obligation to pay maintenance to respondent should now be cancelled."

Hierdie laaste sinsnede illustreer die hof se houding. Hertroue is nie per se 'n faktor om die onderhoudsbevel te verlaag nie, tensy dit tot gevolg het dat die pligtige se lewenstandaard 'n "irreducible minimum" bereik het of anders gestel die billikheid aandringsom die hertroue in ag te neem.¹

Indien die tweede benadering van Joubert² nagevolg sou gewees het, sou die hertroue myns insiens aanleiding gegee het om die £10 per maand verksuldig aan respondent of in te trek of ten minste te wysig, tensy die billikheid die omgekeerde aangewys het. Hiermee wil ek nie te kenne gee dat die billikheid nie dieselfde resultaat sou bewerkstellig het nie, maar dien dit as voorbeeld vir die benaderingsverskil wat daar tussen die twee sienswyses bestaan.

Waarnemende regter De Villiers in Loubser v Loubser³ verwys sydelings na hertroue as 'n wysigingsfaktor in hierdie woorde:⁴

"....; it is therefore of relevance only as regards ascertainment of the particulars of the applicant's present financial position."

Hieruit word mens nie veel wys nie en is geen benaderingsvoorkeur uitgespreek nie. Wat wel na vore kom is dat wanneer 'n hof 'n wysigingsaansoek aanhoor, die hof moet waak om nie te geredelik die bedrag te wysig nie, selfs al is die hof van oordeel dat die bedrag wat om wysiging aangevra word, by toekenning van die bevel miskien te hoog was, veral as dit op

-
1. Kyk ook 'n obiter dictum van regter Margo in Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 599H. In S v Walraven 1975 4 SA 348 (T) huldig regter Moll die standpunt dat hertroue en die toename in verpligtings daaruit voortspruitend as verweer ingevolge art 11(3) van die Wet op Onderhoud, Wet 23 van 1963, kwalifiseer, maar dat die hof dit nie "sonder meer as voldoende grond vir die toestaan van so 'n aansoek" om verlaging beskou nie. Op 352H. Regter Goldin in Dawe v Dawe 1980 1 SA 141(ZR) 144B-E is van mening dat die geskeide "eggenote" so min as moontlik, indien enigsins, deur die hertroue van die pligtige gestraf moet word. Dit is ook met goedkeuring in 'n obiter dictum in Wilson v Wilson 1981 2 SA 536 (Z) 539E aangehaal.
 2. Hierbo 358.
 3. 1958 4 SA 680 (K).
 4. 682A.

ooreenkoms berus en kinders ook ter sprake is.¹

Dit kan moontlik 'n aanduiding wees dat die hof voorkeur aan die tweede benadering verleen, met die billikheid wat as remskoen moet dien.²

Oorweldigende uitlatings deur verskillende regters aanvaar die standpunt dat as algemene reël hertroue nie as voldoende rede vir wysiging kwalifiseer nie, tensy dit tot onbillike resultate aanleiding sal gee.³ 'n Voorkeurposisie word hierdeur aan die geskeide "eggenote" toegeken, moontlik omdat dié aanspraak eerste gevestig is⁴ of indien die bevel op ooreenkoms berus op grond van die reël dat ooreenkomste eerbiedig moet word⁵ of op grond van die feit dat die onderhoudsgeregtigde wanneer 'n bevel gemaak word, daarop vooruit moet kan beplan.⁶ Dit kan selfs as 'n vergeldingsmaatreël teenoor die pligtige geld omdat hy 'n nuwe huwelik gesluit het.⁷ Die grootste beswaar wat ek teen hierdie benadering het is dat dit die onderhoudsaanspraak van die huidige eggenoot tot 'n groot mate ontken. Vir my is dit onbillik om tussen onderhoudsaansprake te onderskei; almal moet gelyk bereg word, tensy die billikheid 'n stokkie daarvoor steek.⁸

3.5.4.2.2.4.4 Stiefkinders

Aansluitend by hertroue as faktor vir wysiging van onderhoudsbevele tussen "eggenotes", kom die afhanklike kinders van die onderhoudspligtige se huidige eggenote ter sprake. Omdat daar geen onderhoudsverpligting op die onderhoudspligtige ten aansien van hierdie kinders rus nie, kan die uitgawes wat hierdie kinders meebring nie as wysigingsgrond dien nie. Hierdie uitgawes moet buite rekening gelaat word wanneer die pligtige se finansiële posisie en behoeftes en verpligtinge bereken word. Alleen regsverpligtinge kan as geldige verpligtinge oorweeg word.⁹

1. 684.
2. Kyk myns insiens vir dieselfde standpunt Whiteley v Whiteley 1959 2 SA 148 (OK) 151A, Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 77F-G.
3. Kyk Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K), hierbo 360 e v en gesag op 362 vn 1.
4. Kyk o a Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 503B.
5. Dawe v Dawe 1980 1 SA 141 (ZR) 144A.
6. Loubser v Loubser 1958 4 SA 680 (K) 684.
7. Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 506H-507A, hierbo 361-362, Dawe v Dawe 1980 1 SA 141 (ZR) 143D-E.
8. H R Mahlo The South African Law of Husband And Wife 5e Uitg 1985 366 huldig myns insiens ook die mening dat die hertroue as wysigende faktor moet geld en dat die partye almal gelyk bereg moet word.
9. Scott v Scott 1946 WLD 399 403, Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) 161H, Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 506A. Dit geld ook vir ander persone en nie alleen vir stiefkinders nie. Kyk o a Dawe v Dawe 1980 1 SA 141 (ZR) 143D.

Indien die stiefkinders 'n finansiële las is, moet hierdie las deur diegene wat 'n onderhoudsverpligting het, verlig word.¹

As algemene reël moet dit egter gekwalifiseer word. Soos reeds blyk uit Hancock v Hancock² mag die onderhoudsverpligting ten opsigte van stiefkinders die inkomste van 'n tweede eggenote buite rekening laat en so doende indirek die behoeftes van die pligtige ten opsigte van die eggenote tog 'n invloed op die gesamentlike vermoëns van die eggenotes uitoefen. Dit bring myns insiens dan ook 'n faktor wat die hof sal moet oorweeg, na vore al is daar geen regsverpligting nie.

3.5.4.2.2.4.5 Eie kinders

Dit kan as algemene reël gestel word dat ouers van kinders ten opsigte van laasgenoemde 'n onderhoudsverpligting het solank as daardie kind nie selfonderhoudend is nie. Word die kind selfonderhoudend verval die verpligting met die gevolg dat die pligtige se verpligtinge ook hiermee verminder. Sou daar dan aansoek gebring word om wysiging van 'n onderhoudsbevel ten gunste van die geskeide "eggenote" sal dié deeglik 'n rol te speel hê.³

Die omgekeerde is ook waar. Sou 'n pligtige later weer sy onderhoudsverpligting ten aansien van 'n kind moet opneem sal dit weer eens die verpligtinge vergroot.

Hierdie reëls geld nie alleen ten opsigte van afhanklike kinders nie, maar ten opsigte van alle ander persone van wie daar 'n onderhoudsaanspraak van regsweë bestaan.

3.5.4.3 Morele en billikheidsfaktore

3.5.4.3.1 Algemeen

Met reg kan die vraag gestel word: is nie alle wysigingsfaktore veronderstel om op die billikheid gebaseer te wees nie? Hierop sal ek bevestigend wil antwoord. Dit is mos billik dat wanneer 'n pligtige se inkomste afneem dat hy nie remedieloos moet wees nie. Hoewel die billikheid die reël ten grondslag lê, is daar reëls wat wysiging voorstaan of teenstaan wat ek reëls van billikheid of moraal by uitstek wil groepeer, omdat hulle minder direk as ander in verband staan met die

1. Kyk Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 505H-506A 507A, Loubser v Loubser 1958 4 SA 680 (K) 685H, Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 600C.
2. 1957 2 SA 500 (K), hierbo 361.
3. Kyk ook Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) 162E, Strauss v Strauss and Another 1962 3 SA 639 (O) 640E-F.

finansiële aspekte wat as wysigingsfaktore geld.¹

Vervolgens behandel ek, soos dit in ons regspraak neerslag gevind het, wat na my mening morele en billikheidsfaktore by uitstek is.

3.5.4.3.2 Onderhandelingsomstandighede by onderhoudsooreenkomste

Nog artikel 10(1)² nog artikel 8(1)³ maak 'n onderskeid tussen die wysigingsbevoegdheid wat 'n hof het ten opsigte van 'n onderhoudsbevel wat op ooreenkoms berus of een wat nie op ooreenkoms berus nie. Indien voldoende rede vir wysiging bestaan, kan die hof die bevel wysig. Watter rol speel die ooreenkoms - of het dit geen rol te speel nie?

In Stone v Stone⁴ stel regter Watermeyer dit so:⁵

"As was pointed out in Roos v Roos, 1945 T.P.D. 84, an agreement between the parties as to the amount of maintenance payable is merely material to assist the Court in deciding what amount to award. It does not irrevocably novate the husband's continuing obligation to support his wife. When there has been such an agreement the Court will, of course, have due regard to it, but in theory either party can apply to Court at any time to vary the amount,"

Hoewel hierdie beslissing gehandel het oor die wysiging van 'n onderhoudsbevel gegee tydens geregtelike skeiding, is daar myns insiens geen fundamentele verskil in die doel van die ooreenkoms by geregtelike skeiding en egskeiding nie.

Die doel van die ooreenkoms is om die behoeftes en lewenstandaard van die partye by egskeiding in die gedaante van 'n som geld aan te toon.

As algemene reël word aanvaar dat partye tot 'n ooreenkoms, uitvoering aan die bepalings van die ooreenkoms moet gee.⁶

Hierdie reël is egter nie onbuigsaam nie. Indien applikant kan aantoon dat hy homself misreken het by aangaan van die ooreenkoms, kan dit as

1. Kyk Jacobs v Jacobs 1955 1 SA 235 (W) 237 waar regter Williamson sê: "In my view, where it appears that the party who has contracted to pay an amount is still well able to pay that amount and where there are no moral or equitable reasons apart from the financial needs of the parties which appear to necessitate the alteration of the order, I do not think good cause has been shown in terms of the section." Goedgekeur in Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) 164.
2. Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953.
3. Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979.
4. 1966 4 SA 98 (K).
5. 104.
6. Jacobs v Jacobs 1955 1 SA 235 (W) 237F-G, Strauss v Strauss and Another 1962 3 SA 639 (O) 640H, Pieterse v Pieterse 1965 4 SA 344 (T) 345F 347F, Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K) 104B, Dawe v Dawe 1980 1 SA 141 (ZR) 144A.

grond vir wysiging van die bevel dien.¹

Omstandighede by die sluit van die ooreenkoms, wat daarop dui dat die ooreenkoms nie die ware beeld weergee nie, moet aangetoon word. Omstandighede wat moontlik hiervoor kan kwalifiseer, blyk te wees die feit dat applikant oorhaastig was in sy strewe om die huweliksband te ontbind;² spanning;³ emosionele verwarring;⁴ en impulsiwiteit.⁵

In die algemeen behoort die gronde wat aanleiding gee tot aantasting van wilsooreenstemming ook te kan geld as voldoende rede vir wysiging van die ooreenkoms.⁶

1. Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K) 103H-104A, Vedovato v Vedovato 1980 1 SA 772 (T) 774C-E, H R Hanlo The South African Law of Husband And Wife 5e Uitg 1985 365 waar hy die kriptiese gegewens op hierdie punt in Beneke v Beneke 1965 1 SA 855 (T) 857G bespreek.
2. Beneke v Beneke 1965 1 SA 855 (T) 857G, Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A) 97G.
3. Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K) 100E.
4. Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A) 97G.
5. Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 597H-598D, Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A) 98A.
6. Hierbo 286. In Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 75A-E word verwys na skuldige sowel as onskuldige wanvoorstelling. In Barnard v Barnard 1970 3 SA 161 (O) stel regter Erasmus dit so op 162H-163A: "In die onderhawige geval het die applikant, onder andere, sonder teenspraak beweer dat sy mislei was toe sy gevra was om die akte van dading te teken en dat sy nie besef het wat haar posisie sal wees as sy alleen met die kinders sou lewe nie - haar behoeftes en finansiële posisie het sedert die aangaan van die akte van dading in werklikheid dieselfde gebly. Na my mening is 'voldoende rede' in art 10 van die Wet op Huweliksaangeleenthede, 1953, wyd genoeg om 'n geval te dek waar 'n party bewys kan lewer dat sy mislei was deur die ander party toe sy die aksie van dading geteken het, wat by die bevel van die Hof ingelyf is." In Vedovato v Vedovato 1980 1 SA 772 (T) 774C-E aanvaar regter Margo in die besondere omstandighede van die geval dat respondent tot die ooreenkoms toegestem het nadat sy deur haar regsvertegenwoordigers gedwing is om die onderhoud vir haar kinders te aanvaar. Op 774D: "It seems to me that her explanation was neither improbable or unreasonable. She does not appear to be a woman of any particular education or grasp of affairs," Hoewel dit hier gehandel het oor die wysiging van 'n onderhoudsbevel ten gunste van kinders, behoort dieselfde beginsel ook te geld by 'n bevel ten gunste van 'n geskeide eggenoot mits die omstandighede dit regverdig. So byvoorbeeld het appèlregter Rabie in Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A) 98 nie 'n soortgelyke verklaring aanvaar nie, omdat die getuienis nie geloofwaardig was nie. Vgl hieronder II 3 5 4 3 9 vir 'n verdere bespreking.

Die omstandigheid wat beweër word moet natuurlik bewys word.¹

Indien die omstandigheid deur die hof aanvaar word, dan kan die hof die situasie heroorweeg met inagneming van die finansiële posisie van elk van die partye.

Eers hierna word die wysiging indien daaraan voldoen word, beveel. Die gevolg hiervan, na my mening is dat die onderhandelingsomstandighede nie ipso facto voldoende rede vir wysiging is nie, maar dien as 'n voorvereiste om die wysigingsaansoek te heroorweeg. Word die onderhandelingsomstandighede nie aanvaar gebrekkig te wees nie, caedit quaestio.²

Teenoor bogenoemde gevalle waar applikant die onderhandelingsomstandighede aanvoer om 'n bestaande bevel te wysig, staan die gevalle waar die onderhandelingsomstandighede 'n wysiging onbillik sal maak.

In Jacobs v Jacobs³ het applikant aangevoer dat die omstandighede sedert die maak van die bevel verander het, naamlik sy inkomste het afgeneem en respondent se inkomste het toegeneem en dat hy nie die onderhoud ten volle kon betaal nie.

Die hof aanvaar wel dat die finansiële posisie van die partye verander het,⁴ maar aanvaar nie die wysiging van die bevel nie.

"The £20 per month was payable in respect of the settlement of 'all claims' between the parties. Those claims included, amongst other things, a claim to the division of the joint estate. It has been made apparent to me that other payments were also made to the respondent. She became entitled to a half share in the income of a certain inheritance and also obtained certain assets. But it was a contractual agreement between the parties in terms of which she abandoned certain claims and as a result of which, probably, the action was altered from one for a claim for judicial separation to one of a claim for restitution of conjugal rights, failing which divorce."⁵

By die hof weeg dit swaar dat in ruil vir die £20 per maand onderhoud, respondent sekere eise (onder andere 'n eis vir verbeurdverklaring van voordele) laat vaar het. Belangrik is dat 'n sekere som onderhoud,

-
1. Kyk Pieterse v Pieterse 1965 4 SA 344 (T) 347, Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A) 98A-D.
 2. Vgl Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A) 99B.
 3. 1955 1 SA 235 (W).
 4. 237E.
 5. 237E-G.

op ooreengekom is, maar dat daar op 'n ander wyse deur die geregtigde voor gekompenseer is en dat laasgenoemde omstandigheid 'n wysiging kon uitskakel. Hierdie geval moet egter nie verwar word met 'n ooreenkoms waar afstand van die aanspraak op wysiging gedoen is nie.¹

Dieselfde standpunt word ook ingeneem in Whiteley v Whiteley² waar 'n bedrag onderhoud toegeken is aan respondent in ruil vir finansiële voordele ingevolge die huweliksvoorwaardekontrak waarop sy geregtig was.³ Gevalle soos hierdie weeg swaar by die hof om die status quo te handhaaf al mag daar gronde aanwesig wees wat 'n wysiging van die bevel onder ander omstandighede sou gelas het.⁴

3.5.4.3.3 Onderhoudsbevele uitgevaardig voor inwerkingtreding van die Wet op Huweliksaangeleenthede, 1953

Die bevoegdheid om onderhoudsbevele ten gunste van 'n eggenoot by egskeiding voor inwerkingtreding van die Wet op Huweliksaangeleenthede⁵ uit te vaardig het groot regsplemiek ontlok.⁶ Tog het dit algemeen voorgekom dat die hof onderhoudsooreenkomste tussen die partye, 'n bevel by egskeiding gemaak het.⁷

Weer eens het die wysigingsbevoegdheid van die hof ten aansien van hierdie bevele groot litigasie tot gevolg gehad.⁸

Om hierdie dilemma by egskeiding uit die weg te ruim, het die wetgewer die bepaling van artikel 10 (2)⁹ ingevoer en magtiging aan die hof verleen om onderhoudsbevele voor inwerkingtreding van die Wet gemaak, te wysig, in te trek of op te skort.¹⁰ Hierdie bevoegdheid word myns insiens tans in artikel 8 van die Wet op Egskeiding¹¹ beliggaam.¹²

-
1. Hierbo II 1 7.
 2. 1959 2 SA 148 (OK).
 3. 150F-H.
 4. Kyk veral waarnemende regter De Villiers in Loubser v Loubser 1958 4 SA 680 (K) 684E.
 5. Wet 37 van 1953.
 6. Hierbo I 2 2 3.
 7. Hierbo I 2 3.
 8. Hierbo II 3 4 2 4 317-321.
 9. Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953.
 10. Hierbo 321.
 11. Wet 70 van 1979.
 12. Hierbo 322.

Hoewel hierdie bevele soos tyd aanstap aan die uitsterf is, is daar tans nog van hulle in ons midde. Wanneer 'n wysigingsaansoek teen hierdie bevele gebring word, stel regter Ludorf¹ dit duidelik dat die historiese aanloop tot dié wysigingsbevoegdheid nie uit die oog verloor mag word nie.² Watter gewig aan hierdie feit gegee moet word sal van geval tot geval afhang. Dit behoort na my mening nie as faktor oorweeg te word nie, waar die onderhoudsooreenkoms uitdruklik bepaal het dat die hof die bevel mag wysig.

3.5.4.3.4 Die onskuldige het die onderhoudsonderneming gemaak

Aandag is reeds gewy aan die polemieë wat bestaan het oor die vraag of artikels 10(1)(b) en 10(2) van die Wet op Huweliksaangeleenthede, voorsiening gemaak het vir 'n onderhoudsbevel waar die onskuldige in die egskeidingsverrigtinge die onderneming teenoor die skuldige gemaak het. Die appèlhof by monde van appèlregter Rabie³ het hierdie dispuut besweer toe beslis is dat artikel 10(1)(b) en by implikasie ook artikel 10(2) wel bevele dek waar die onskuldige die onderneming gemaak het.⁴

Artikels 10(1) en 10(2) van die Wet op Huweliksaangeleenthede⁵ het dan ook aan die hof die bevoegdheid gegee om dié bevele te wysig,⁶ en word tans beheer deur artikel 8 van die Wet op Egskeiding.⁷

Die feit dat die onskuldige onder die ou bedeling hierdie onderneming gemaak het, moet as faktor in ag geneem word wanneer daar 'n aansoek om wysiging voor die hof dien.⁸

Appèlregter Rabie in Strauss v Strauss⁹ skets die inhoud van hierdie faktor so:¹⁰

-
1. Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W).
 2. 165F-G.
 3. Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A).
 4. Hierbo II 2 B 1 2 3 3.
 5. Wet 37 van 1953.
 6. Hierbo II 3 4 2 1.
 7. Wet 70 van 1979.
 8. Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) 165G, Strauss v Strauss 1971 1 SA 585 (O) 592H-593A.
 9. 1974 3 SA 79 (A).
 10. 97E-G.

"Die bevinding dat die toestemming deur die onskuldige eggenoot nie 'n voorvereiste is vir die wysiging van 'n bevel wat uitgereik is ingevolge 'n ooreenkoms waarin hy onderneem het om aan die skuldige eggenoot onderhoud te betaal nie, beteken geensins dat sy weiering om tot 'n wysiging toe te stem 'n irrelevante faktor is nie. Inteendeel, die feit dat hy onderneem het om onderhoud te betaal terwyl hy regtens nie verplig was om dit te doen nie, is 'n faktor wat uit hoofde van regverdigheid en billikheid noodwendig swaar moet weeg by die beoordeling van 'n aansoek om die bevel op so 'n wyse te wysig dat hy 'n swaarder las sal moet dra as wat hy ten tyde van die egskeiding op hom geneem het. Presies welke gewig aan hierdie faktor geheg moet word, sal in die lig van die omstandighede van elke besondere geval bepaal moet word."

Die inhoud van hierdie faktor staan na my mening nog onaangeraak ten opsigte van die wysiging van bevel uitgevaardig voor die Wet op Egskeiding.¹ Hierdie faktor dien veral as verswarende maatstaf voordat 'n bestaande bevel verhoog word op aansoek van die skuldige,² gesien in die lig van die reg toe die bevel gemaak is. Die bevel kon nie regtens gemaak gewees het sonder toestemming van die onskuldige party nie.

Hierdie reëling het myns insiens ook nie sy regsrag verloor ten aansien van bevel ingevolge artikels 7(1) en 7(2) van die Wet op Egskeiding,³ nie. Regter Flemming in Swart v Swart⁴ huldig dié mening:⁵

"Waar dit⁶ nou denkbaar geen effek sal hê nie, mag die relatiewe finansiële posisie van die partye en ander faktore so verander dat dit in die toekoms goed geag word dat dit tog effek moet hê."

Hierdie interpretasie van die rol wat skuld kan speel by wysiging van 'n bevel ingevolge die Wet op Egskeiding, beklemtoon myns insiens steeds die siening van appèlregter Rabie in Strauss v Strauss.⁷ Met hierdie beleid gaan ek akkoord en behoort skuld van die geregtigde relatief tot die pligtige 'n rol te speel - juis omdat dit hier oor onderhoud gaan.⁸

-
1. Wet 70 van 1979.
 2. Vgl ook Strauss v Strauss 1971 1 SA 585 (O) 593A.
 3. Wet 70 van 1973.
 4. 1980 4 SA 364 (O).
 5. 375H.
 6. Die skuld.
 7. 1974 3 SA 79 (A), hierbo 370.
 8. Hierbo 256.

3.5.4.3.5 Wysigingsooreenkoms

Die ooreenkoms kan bepaal hetsy dat die bedrag verminder word hetsy dat die bedrag verhoog word hetsy dat die bepalings in ander opsigte gewysig word.

In Ex Parte Reed and Another¹ het die hof sonder om die rol wat die ooreenkoms as faktor moet speel, te ondersoek, uitvoering aan 'n ooreenkoms tussen geskeide "eggenotes" gegee om onder andere die onderhoudsbedrag te verhoog.²

In Young v Young³ het waarnemende regter Berman die rol van 'n wysigingsooreenkoms as wysigingsfaktor onder die loep geneem. Tydens 'n aansoek voor die onderhoudshof⁴ waarvolgens appellant gevra het om vermindering van 'n bestaande onderhoudsbevel, het appellant en respondent buite die hof 'n skikking aangegaan waarvolgens die bedrag van R100 per maand onderhoud na R30 per maand verminder is. By voorlegging van hierdie skikking aan die voorsittende beampte het laasgenoemde die skikking geïgnoreer en geen wysiging beveel nie. Dit is teen hierdie optrede van die voorsittende beampte dat die appèl gebring word en as grond vir die appèl word aangevoer dat "... the magistrate had erred in finding that he was not bound by the agreement reached by applicant and respondent relating to the payment of maintenance."⁵

Die appèl word nie teengestaan nie. Waarnemende regter Berman handhaaf die appèl op twee gronde.

Eerstens:⁶

"Indeed, it seems to me that our courts, whatever their jurisdiction may be, should - where possible - encourage parties to settle their disputes, for, as was pointed out by Miller J A in Gollard and Gompers (1967) (Pty) Ltd v Universal Mills and Produce Co (Pty) Ltd and Others 1978 (1) SA 914 (A) at 923C, the proposition that the resolution of controversies and uncertainties through compromise and settlement rather than through litigation is favoured by courts of law and is in accord with the policy of our law."

1. 1957 4 SA 398 (K).
2. 398. Kyk ook Stone v Stone 1966 4 SA 98(K) 100 waar daar sydelings na so 'n ooreenkoms verwys is.
3. 1985 1 SA 782 (K).
4. Ingevolge die Wet op Onderhoud, Wet 23 van 1963.
5. 784C-D.
6. 784H-I.

Tweedens:¹

"Furthermore it has also been stated that the 'true interests of the public and the Court may best be indicated by repeating the Latin phrase interest reipublicae ut sit finis litium' (.....). See Mashaoane v Mashaoane and Another 1962 (2) SA 684 (D) at 687 per Harcourt J."

As teenargument het mnr Horn, regsverteenwoordiger van respondent aangevoer:²

There is nothing in that Act,, which suggests however that, when seized with an application brought within its limit, the magistrate is obliged to give effect to an agreement between the parties or that he becomes functus officio if such an agreement is entered into in the course of a hearing before him."

Hierop antwoord regter Berman:³

"But by the same token there is nothing in the Maintenance Act 1963 which confers, either expressly or impliedly, a jurisdiction to disregard such an agreement, any more than in the case of any other judicial tribunal. There is indeed nothing in that Act which places the magistrate - in proceedings brought thereunder for a variation of a Supreme Court order fixing the maintenance payable by one ex-spouse to the other ex-spouse after their divorce - in a position different to that of a Judge presiding over identical proceedings, and it would certainly be surprising if such were the case. One would expect any statutory provision providing for so extensive a jurisdiction to be couched in clear and express terms, and no such terms are to be found in the Maintenance Act 1963."

Waarnemende regter Berman huldig die mening dat 'n regter nie die ooreenkoms mag ignoreer nie en daarom mag die voorsittende beampste van 'n onderhoudshof dit ook nie doen nie. In een geval mag die hof sy regterlike diskresie teen aanvaarding van die ooreenkoms uitoefen en dit is wanneer die ooreenkoms teen die openbare beleid indruis.⁴ As motivering vir die ooreenkoms as voldoende rede lê ten grondslag regsbeleidsoorwegings.⁵

-
1. 784I-785A.
 2. 785G-H.
 3. 785H-786A.
 4. 784H. Hierbo II 2 B 1 2 3 4 1.
 5. Kyk Hawthorne v Hawthorne 1950 3 SA 299 (K) 306G, Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 73B-C. In Zimbabwe word ook erkenning aan die wysiging van 'n bevel op grond van 'n wysigingsooreenkoms verleen. Kyk Practise Note 1 of 1979. General Division of the High court of Rhodesia soos gerapporteer in 1979 2 SA 847.

'n Ooreenkoms vir wysiging moet nie gelykgestel word met 'n ooreenkoms van afstanddoening van regte ingevolge artikel 8 nie.⁶

Aansluitend by hierdie onderwerp is die geval waar daarnie 'n wysigings-ooreenkoms bereik is nie, maar respondent 'n aanbod maak. Die algemene voorbeeld hiervan is waar applikant aansoek doen om wysiging van die bevel en respondent 'n aanbod maak wat nie deur applikant aanvaar word nie. Hossack v Hossack² is 'n voorbeeld van so 'n feitestel. Respondent het aangebied om die onderhoudsbedrag van £25 per maand te verhoog tot £32 10s per maand.

Applikant het aangevoer dat respondent se finansiële posisie verbeter het en dat die lewenskoste gestyg het en dat sy daarom geregtig was op 'n verhoging in onderhoud. Nadat regter Ludorf beslis dat geen voldoende rede vir verhoging aangevoer is nie,³ ken hy £32 10s toe aan respondent met hierdie stelling:⁴

"On consideration therefore of all the circumstances of the case I have come to the conclusion that the applicant has failed to show good cause for variation of the order beyond the amount of the tender and the application must be refused."

Die toekenning van die verhoogde bedrag word op die sterkte van die aanbod alleen aanvaar. In die lig van die aanhaling direk hierbo word die indruk gewek dat applikant voldoende rede aangevoer het, om £32 10s per maand te regverdig. By nadere beskouing blyk dit nie die geval te wees nie,⁵ en is die aanbod van £32 10s ex gratia aan haar gemaak.⁶ Indien sy die aanbod aanvaar het, het ons 'n wysigingsooreenkoms gehad, gelykstaande aan die Young⁷-beslissing. Word die aanbod nie aanvaar nie, moet die geval myns insiens op meriete beoordeel word en kan die aanbod wat nie aanvaar word nie, nie later as voldoende rede vir wysiging dien nie. Die billikheid dring juis na my mening daarop aan om dit in sulke omstandighede nie as grond vir wysiging te aanvaar nie. In die verband kan

-
1. Hierbo II 1 7.
 2. 1956 3 SA 159 (W).
 3. 165H.
 4. 166B.
 5. Vgl veral 164.
 6. 164.
 7. 1985 1 SA 782 (K), hierbo 371.

ek nie met regter Ludorf se uitspraak saamstem nie en moes geen verhoging bevel gewees het nie.¹

Dieselfde foutiewe redenasie word myns insiens deur regter Ludorf in Sawden v Sawden² voortgesit. Hoewel die billikheid op grond van applikant se buitengewone nadeel wat sy ervaar as ratio decidendi vir die wysiging aangevoer word³ sê hy:⁴

"Apart from the fact whether good cause has been shown I think it is clear that the respondent intended to, and did in fact, consent to an order that he pay £15 per month maintenance."

Laasgenoemde kon myns insiens juis nie aangevoer word as billikheidsgrond vir wysiging nie, tensy die aanbod aanvaar is. Indien 'n aanbod deur respondent as 'n billikheidsgrond vir wysiging aanvaar word, kan met reg gevra word - wat sal die situasie wees indien geen spesifieke aanbod gemaak word nie? Het die hof dan 'n vrye diskresie om enige bevel te maak, sonder dat enige substansiële gronde daarvoor aangevoer word? Dit kan tog nie wees nie en dien as illustrasie tot watter absurde resultate so 'n standpunt aanleiding kan gee.

In Stone v Stone⁵ word daar by implikasie, in samehang met ander faktore, ook effek aan 'n aanbod tot wysiging gegee.⁶

Samevattend:

1. 'n Wysigingssooreenkoms word op grond van regsbeleidsoorwegings as voldoende rede om 'n bevel te wysig, aanvaar.⁷
2. 'n Aanbod deur respondent in 'n wysigingsaansoek wat neerkom op 'n wysiging van die bevel, maar nie deur applikant aanvaar word nie, kan nie dien as grond vir wysiging nie

-
1. In Prophet v Prophet 1948 4 SA 325 (O) 329-330 maak regter Horwitz 'n stelling wat vir soortgelyke kri. 'k vatbaar is. Tog word die saak op meriete uitgemaak en nie op die aanbod self nie.
 2. 1956 4 SA 109 (W).
 3. 111A-C.
 4. 111C-D.
 5. 1966 4 SA 98 (K).
 6. 102 105A. Kyk ook Joffe v Lubner 1972 4 SA 521 (K) 527A.
 7. Vgl o a Young v Young 1985 1 SA 782 (W).

indien geen ander meriete-oorwegings tot wysiging bestaan nie. Vir sover Hossack¹ en Sawden² se sake vatbaar is vir so 'n inter=pretasie, kan ek nie daarmee saamgaan nie.³

3.5.4.3.6 Misleiding van die hof deur een van die partye

Misleiding van die hof, sonder dat dit bona fide geskied het, kan as verswarende faktor teen die misleier gebruik word.

Die aangeleentheid word deur regter O'Hagan in Whiteley v Whiteley⁴ so gestel:⁵

"He gave no explanation for the original statement made on oath that at the time of the divorce he had been earning £4,500. In my opinion this is a factor which weighs strongly against the applicant. Mr Addleson, who appeared on his behalf, attempted to explain that the applicant had not intended to mislead the Court and that his first statement was merely inaccurately phrased. It seems to me, however, that if the applicant had in fact made a bona fide mistake at the outset of the proceedings he had every opportunity of explaining this mistake in his replying affidavit. Nevertheless he has not done so, and in the circumstances, I cannot accept the submission made by his counsel on his behalf. An applicant who approaches the Court for the variation of a maintenance order must provide the Court with full details of all material circumstances relating to his financial position, and where an applicant fails in this respect, particularly where there is a suspicion that he endeavoured to mislead the Court, it seems to me that the Court can have regard to such circumstances in considering whether a good cause for a variation has been made out."⁶

Misleiding kan verswarend teen die misleier werk, en sal meeding dat hy hom nie later op die ware feite kan beroep nie, indien hy geleentheid gehad het om homself te korrigeer en dit nie gedoen het nie.

-
1. 1956 3 SA 159 (W).
 2. 1956 4 SA 109 (W).
 3. Hierbo 373-374.
 4. 1959 2 SA 148 (OK).
 5. 150C-F.
 6. Kyk ook Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 600B-E.

3.5.4.3.7 Tydsverloop

Nog artikel 8¹ nog sy voorganger artikel 10² plaas 'n tydsbeperking waarbinne of waarvoor 'n aansoek om wysiging gebring kan word of kon word. Ten opsigte van artikel 10³ sê regter Erasmus in Barnard v Barnard:⁴

"Geen verloop van tyd word voorgeskryf wanneer die aansoek nā die Hofbevel geopper kan word nie en ek is van mening dat dit enige tyd na die Hofbevel gemaak kan word met dien verstande dat die applikant voldoende rede moet aantoon indien sy wens te slaag."⁵

Tydsverloop mag 'n invloed hē op die uiteindelijke bevel. Word die aansoek prematuur gebring mag daar nie genoegsame gronde aanwesig wees om die bevel te wysig nie. Word die aansoek te laat gebring, mag dit ook 'n negatiewe invloed hē.⁶ Is applikant die onderhoudsgeregtigde en daar word te lank getalm mag die hof die afleiding maak dat die wysiging ook nie nou nodig is nie. Is die applikant die pligtige kan dieselfde oordeel hom ook tref. Hierdie omstandigheid mag veral van belang wees indien die andergronde vir wysiging nie baie oortuigend is nie.

3.5.4.3.8 Motief

Ter illustrasie van hierdie faktor kan na die omstandighede in Sawden v Sawden⁷ verwys word. Applikant en respondent is voor inwerkingtreding van die Wet op Huweliksaangeleenthede⁸ geskei. By die egskeidingsbevel is 'n ooreenkoms waarin respondent onderneem het om onderhoud aan applikant te betaal, geïnkorporeer. Hy kom hierdie onderneming nie na nie en applikant het sonder sukses pogings aangewend om respondent se bates in eksekusie te verkoop. Telkens is 'n nulla bona-relaas ontvang. Die aansoek voor die hof is om die onderhoudsbevel wat by egskeiding gemaak

-
1. Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979.
 2. Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953.
 3. Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953.
 4. 1970 3 SA 161 (O) 162C-D.
 5. Kyk ook Hughes NO v The Master and Another 1960 4 SA 936 (K) 940A, Milne v Estate Milne 1967 3 SA 362 (K) 364G.
 6. Hossack v Hossack 1956 3 SA 159 (W) 165H-166A, Hancock v Hancock 157 2 SA 500 (K) 507B-D, Louis v Louis 1973 2 SA 597 (T) 598D-E. Kyk ook hieronder II 3 5 4 4 1 4.
 7. 1956 4 SA 109 (W).
 8. Wet 37 van 1953.

is, ingevolge artikel 10(2) van die Wet, 'n bevel van dieselfde hof te maak. As motivering word aangevoer dat die bevel dan by wyse van 'n min-agtingsprosedure afgedwing kan word. Regter Ludorf ontleed die bepalings van artikel 10(2) en kom tot die gevolgtrekking dat hy nie die bevoegdheid ingevolge die artikel het om 'n hofbevel in te trek en te vervang met 'n ander nie.¹

"On the other hand, under the prayer of alternative relief I think that I can vary the order. I am satisfied that in this case the applicant has shown good cause for variation. 'Good cause' has been described by my Brother Williamson in the case of Jacobs v Jacobs, 1955 (1)S.A.235 (W), as being some moral equitable circumstance which the Court finds on consideration of all the facts of the case. The fact that there is a motive behind the application, provided it is not an improper one, I do not think matters. It is clear that the circumstances here clearly show that this is a case of extreme hardship and a case in which the Court should come to the assistance of the applicant. It is in fact a reduction in the amount of maintenance claimed and to accede to the request in those circumstances is, I think, the Court's duty in the present case."²

3.5.4.3.9 Gedrag van die onderhoudsgeregtigde

Hierbo³ is reeds gewag gemaak op dum casta et sola vixerit-bepalings in onderhoudsooreenkomste en dat die voorsiening van onderhoud afhanklik van 'n kuise lewenswandel gemaak kan word.

Die aandag word tans gewy aan gevalle waar die bevel nie so 'n bepaling bevat nie. Kan die bevel gewysig word op grond van die onkuise gedrag van die geregtigde?

Omdat alle omstandighede van 'n geval oorweeg moet word by 'n wysigings-aansoek, ook die gedrag van die partye,⁴ mag dit ook impliseer dat die onkuise gedragspatroon van die geregtigde in ag geneem moet word en 'n wysiging kan bewerkstellig.⁵ Is hierdie afleiding korrek? Om dié vraag

1. 111A.

2. 111A-C.

3. II 2 B 1 2 3 5 2.

4. Vgl o a Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 502D, Jordens v Jordens 1960 2 PH B 21 (D), Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (O) 641A, Heinrich v Heinrich 1968 2 PH B 9 (SWA).

5. Hierbo II 3 5 4 1.

te kan beantwoord moet vasgestel word of 'n dum casta-bepaling, stilswyend by 'n bevel ingelees kan word. Ten aansien van onderhoudsbevele wat tydens geregtelike skeiding gemaak is, het die howe 'n dum casta-bepaling stilswyend in die onderhoudsooreenkoms ingelees, indien dit nie uitdruklik beding is nie.¹

Daar is myns insiens geen rede wat aangevoer kan word dat dit alleen geld ten opsigte van onderhoudsbevele wat op ooreenkoms berus en nie op bevele wat nie op ooreenkoms berus nie. Die ratio is geleë in die huweliksband wat nie opgehef is nie en is nie daarvan afhanklik of die bevel op ooreenkoms berus of nie op ooreenkoms berus nie.

Onderhoudsbevele wat by egskeiding uitgereik is, moet in twee groepe verdeel word, by beantwoording van die vraag of hierdie bepaling stilswyend ingelees kan word.

Die algemene reël by bevele wat op ooreenkoms berus, is dat die onkuise gedrag nie 'n faktor vir wysiging of intrekking daarstel nie, tensy dit spesifiek beding is.² Die rede hiervoor is geleë in die feit dat egskeiding, anders as geregtelike skeiding, die huweliksband ophef en die partye na egskeiding nie meer enige kuise lewenswandel teenoor mekaar ver-skuluig is nie.³

Op hierdie algemene reël plaas regter Milne⁴ 'n beperking:⁵

-
1. Peck v Peck 1888 NLR 195 197 198. Regter Turnbull op 198 maak selfs 'n onderhoudsbevel by egskeiding hiervan afhanklik. In Cook v Cook 1911 CPD 810 812 laat regter Hopley die vraag onbeantwoord, maar in Cook v Cook 1912 CPD 290 294-295 beslis regter-president Maasdorp dat solank die huweliksband bestaan, is die partye geregtig op 'n kuise lewenswandel teenoor mekaar en dat dit moet veronderstel dat die onderhoudsbevel ook hiervan afhanklik gemaak word.
 2. Parkes v Parkes 1932 SR 72 74, Watson v Watson 1959 1 SA 185 (N) 188 189, Hughes NO v The Master and Another 1960 4 SA 936 (K) 940, Oxley v Oxley 1964 3 SA 242 (D) 243, Riley v Riley 1967 2 PH B 19 (N), Schlesinger v Schlesinger 1968 1 SA 699 (W) 700. Vir 'n geval waar 'n onderhoudspligtige so 'n bepaling in 'n onderhoudsooreenkoms gevoeg het en oor die interpretasie van die woorde in die onderne-ming: "living as man and wife with a third person on a permanent basis", kyk Drummond v Drummond 1979 1 SA 161 (A) 167. Kyk ook Ex Parte Dessels 1976 1 SA 851 (D) 855. In die algemeen kyk ook J R Midgley 1984 Speculum Iuris 43 52-53 58.
 3. Parkes v Parkes 1932 SR 72 74, Watson v Watson 1959 1 SA 185 (N) 188 189.
 4. Watson v Watson 1959 1 SA 185 (N).
 5. 189.

"I must say that it seems to me that, if it could be shown that the respondent in this case was living in adultery with Van Rensburg, although she is now prima facie free to marry again, and that an operative reason for not marrying Van Rensburg is that by marrying him she will forfeit her right to maintenance because of the terms of the agreement, it would be good cause for the rescission of the maintenance order, at any rate in the absence of some very special circumstance."¹

Die standpunt wat regter Milne² inneem word afhanklik gestel van die bepaling van die ooreenkoms. Indien die ooreenkoms bepaal dat hertroue van die geregtigde die bevel ophef, dan moet ook dae wat de facto neerkom op hertroue, maar waarvan die formaliteite weerhou word om sodoende nie die onderhoud te verbeur nie, as grond vir opheffing van die bevel gesien word.³ Indien die ooreenkoms nie 'n hertroue-bepaling as ontbindende voorwaarde bevat nie, speel onkuise gedrag geen rol nie, al konstitueer dit dan ook de facto hertroue. Hierdie stand van die reg geld myns insiens steeds vir onderhoudsbevele ingevolge artikel 7(1) van die Wet op Egskeiding⁴ uitgevaardig.⁵ Hahlo⁶ huldig die mening dat die bevel weens onkuise gedrag van die geregtigde ingetrek of gewysig moet word en doen dit na aanleiding van die bepaling van artikel 10(1).⁷ Hy voer aan dat artikel 10(1) bepaal dat 'n bevel gewysig, ingetrek of opgeskort kan word weens 'n oorsaak buiten die finansiële vermoëns van enige van die partye. Dit voer hy aan is wyd genoeg om ook die onkuise gedrag van die geregtigde in te sluit. Verder bepaal artikel 10(1) dat onder=

-
1. Kyk ook Hughes NO v The Master and Another 1960 4 SA 936 (K) 940H-941A, Riley v Riley 1967 2 PH B 19 (N) 49-51, Contra: Schlesinger v Schlesinger 1968 1 SA 699 (W) 701H-702A.
 2. Watson v Watson 1959 1 SA 185 (N)
 3. J R Midgley 1984 Speculum Iuris 43 59-60 sien dit as 'n fiktiewe vervulling van die voorwaarde in die bevel en hoewel fiktiewe vervulling 'n kontraktuele leerstuk is en die onderhoudsbevel nie 'n kontrak is nie, behoort hierdie leerstuk in hierdie gevalle nagevolg te word. Hieronder 380. Dit hef volgens hom nie die bevel outomatis op nie, maar die fiktiewe vervulling kan as voldoende rede daarvoor aangevoer word. (60).
 4. Wet 70 van 1979.
 5. H R Hahlo en June D Sinclair The Reform of the South African Law of Divorce 1980 44, H R Hahlo The South African Law of Husband And Wife 5e Uitg 1985 367.
 6. 1958 ASSAL 41.
 7. Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953.

houd by hertroue van die geregtigde tot 'n einde kom en dat ook dit genoegsaam is om aan te dui dat 'n onderhoudsbevel ingetrek kan word indien die geregtigde 'n onkuise lewe voer.

Hierdie mening van Hahlo, hoewel nie deur die hof aanvaar nie,¹ bring tog 'n belangrike aspek na vore.

Bevele uitgevaardig ingevolge artikel 10(1)(a) van die Wet op Huweliks-aangeleenthede² stel die bevel se geldigheid afhanklik van die voorwaarde dat die geregtigde onder andere nie hertrou nie. Bevele wat op ooreenkoms³ berus, het nie dieselfde bepaling nie. Dit bring myns insiens meedat daar 'n onderskeid tussen hierdie twee groepe bevele gemaak moet word. Bevele wat nie op ooreenkoms berus nie,⁴ word altyd onderhewig aan die hertroue-bepaling gestel, wat statutêr altyd ingesluit is. Dit sou meebring dat alle gedrag wat op 'n de facto hertroue in die Watson⁵-verband neerkom, die bevel moet laat ophef. Anders gestel, 'n de facto huwelik het tot gevolg die fiktiewe vervulling van die statutêre voorwaarde.⁶

Bevele wat op grond van ooreenkoms⁷ gegee word, moet die hertroue-bepaling apart beding word. Bevat die ooreenkoms nie hierdie bepaling nie, kan fiktiewe vervulling van hierdie voorwaarde nie plaasvind nie.⁸

Onkuise gedrag word nie beperk tot kohabitasie nie. Onkuise gedrag mag ook 'n enkele daad van geslagsverkeer insluit indien die bevel hiervan afhanklik gemaak is.⁹ So mag die partye ooreenkoms¹⁰ dat 'n enkele daad van onkuisheid, die bevel ophef. Pleeg die geregtigde dan owerspel sal die bevel opgehef kan word. Word die bevel egter ingevolge artikel 7(2) van die Wet gemaak, en die hof sluit nie hierdie bepaling mero motu in

1. Hierbo 378-379.

2. Wet 37 van 1953. Tans art 7(2) van die Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979.

3. Art 10(1)(b) en art 10(2) van die Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953. Tans art 7(1) van die Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979.

4. Art 10(1)(a) van die Wet op Huweliksaangeleenthede, 1953 en art 7(2) van die Wet op Egskeiding, 1979.

5. 1959 1 SA 185 (N) 189, hierbo 378-379.

6. Hierbo 379 vn 3.

7. Arts 10(1)(b) en 10(2) van die Wet op Huweliksaangeleenthede, 1953 en art 7(1) van die Wet op Egskeiding, 1979.

8. Hierbo 379.

9. Vgl o a gesag hierbo 378 vn 2.

10. Ingevolge art 7(1) van die Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979.

nie, behoort 'n enkele daad van onkuisheid, wat nie neerkom op 'n fiktiewe vervulling van die hertrouevoorwaarde nie, geen invloed op wysiging of intrekking van die bevel te hê nie,¹ tensy dit gewysig of ingetrek kan word op 'n ander grond.²

Dit bring my dan by twee gevalle wat onderskei moet word van die bespreking hierbo, maar wat ook hier vermeld kan word.

Eerstens, dié gevalle waar owerspel gepleeg word deur die applikant en daar 'n onderhoudsbevel gegee word, maar die hof onbewus was van applikant se owerspelige verhouding. Regter Kennedy³ huldig die volgende siening hieroor:⁴

"As the matter now stands before me, no special or indeed any factors have been laid down before me as to why the order should not be varied, and accordingly, under these circumstances, I hold that the applicant has shown good cause for a variation of the Courts order."⁵

Die benaderingsverskil in hierdie saak en die gesag hierbo bespreek, kulmineer in die tydstop wanneer die owerspel gepleeg is. Regter Kennedy is van mening dat indien die owerspel gepleeg is voordat die bevel gemaak is, dit genoegsame grond vir wysiging daarvan bied. Indien die "owerspel" gepleeg word nadat die huwelik ontbind is en die bevel gemaak is, handhaaf hy⁶ die beslissing soos in Watson v Watson.⁷

Dit kan die gedagte laat posvat dat regter Kennedy die tydsmoment waarop die owerspel gepleeg is, oorbeklemtoon. Tog is dié mening van regter Kennedy myns insiens in ooreenstemming met die beginsels hierbo⁸ en mag dit die wilsooreenstemming tydens kontraksluiting aantas. Hoewel hierdie beslissing onder die Wet op Huweliksaangeleenthede⁹ gegee is, behoort

-
1. Kyk myns insiens ook J R Midgley 1984 Speculum Iuris 43 53 54.
 2. Soos o a in Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A), hieronder 382 e v.
 3. Oxley v Oxley 1964 3 SA 242 (D).
 4. 243.
 5. Vir bespreking van onderhoudstoekenning ingevolge art 10(1)(a) van die Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953, aan eiser waar eiser ook owerspel gepleeg het, kyk hierbo II 2 B 1 1 5 5.
 6. 243.
 7. 1959 1 SA 185 (N).
 8. II 3 5 4 3 2.
 9. Wet 37 van 1953.

dit steeds om gemelde rede te geld vir bevele wat op ooreenkoms berus en ingevolge artikel 7(1) van die Wet op Egskeiding¹ gegee is. Is die bevel ingevolge artikel 10(1)(a) van die Wet op Huweliksaangeleenthede² gegee, sal die owerspel ook dien om die bevel in te trek omdat die "geregtigde" dan nie onskuldig ingevolge die bewoording van die artikel was nie en daar so 'n openbaarmakingsplig op die "geregtigde" ingevolge die artikel berus het.³ Ingevolge die bepalings van artikel 7(2) van die Wet op Egskeiding,⁴ speel gedrag van die partye nie meer so 'n prominente rol nie en behoort dieselfde beginsel nie te geld nie, tensy die billikheid vereis dat die gedrag in ag geneem moes gewees het.⁵ Die tweede geval wat vermelding verdien hou verband met appèlregter Rabie se mening in Strauss v Strauss.⁶ Sonder om op die immorele gedrag van die geregtigde in te gaan sê hy:⁷

"Indien dit waar is dat appellant by Van der Nest inwoon, sou dit relevant wees by die vraag of sy inderdaad meer geld benoedig as wat respondent aan haar betaal, en respondent se bewering dat sy by hom inwoon kan gevolglik nie irrelevant wees nie."

Die onderskeid tussen hierdie geval en die geval in onder andere Watson v Watson⁸ lê daarin dat die onkuise lewenswandel van die geregtigde nie in eersgenoemde geval as wysigingsfaktor ondersoek word nie. Dit gaan nou oor die finansiële posisie wat verander het. Die bydrae van die derde vergroot die inkomste van die geregtigde en behoort op grond daarvan 'n wysiging van die bestaande bevel te weeg te bring.⁹ Die deurslaggewende maatstaf is dat die derde die geld op 'n permanente

-
1. Wet 70 van 1979.
 2. Wet 37 van 1953.
 3. Oxley v Oxley 1964 3 SA 242 (D) 243D-E.
 4. Wet 70 van 1979.
 5. Hierbo II 2 B 1 1 5 5 250 e v.
 6. 1974 3 SA 79 (A).
 7. 101.
 8. 1959 1 SA 185 (N), hierbo 378 e v.
 9. Kyk John Morris 1956 SALJ 159 168, JR Midgley 1984 Speculum Iuris 43 58-59, H R Hahlo The South African Law of Husband And Wife 5e Uitg 1985 367, hierbo II 3 5 4 2 1 2.

en nie op 'n sporadiese wyse nie moet voorsien.¹ In hierdie lig beskou, kom 'n onkuise lewenswandel nie eers ter sprake nie.

Dit is in hierdie lig van bg bespreking dat die sake wat na gedrag van die partye in die algemeen verwys,² geïnterpreteer moet word.³

1. Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A) 101.
2. Kyk Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 502D, Jordens v Jordens 1960 2 PH B 21 (D), Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (A) 641, Heinrich v Heinrich 1968 2 PH B 9 (SWA), hierbo 377 vn 4.
3. Die Zimbabwe se reg verdien vermelding. Die vroeë beslissing van Parkes v Parkes 1932 SR 72, hierbo 378 vn 2 aanvaar dat 'n dum casta-bepaling nie by implikasie in die onderhoudsooreenkomms ingelees word nie.

Regter-president Lewis in Owen-Smith v Owen-Smith 1982 1 SA 511 (ZHG) besin ook oor hierdie aangeleentheid. Appellante se onderhoud is deur 'n landdros tot 'n nominale bedrag per jaar verminder omdat sy saam met 'n vriend gebly het en deur respondent aangevoer is dat hulle as man en vrou saamleef. Die landdros het die standpunt in Watson v Watson 1959 1 SA 185 (N) nagevolg. (512). Nadat appellante die samewoning met die vriend beëindig het, het sy aansoek gedoen om verhoging van die nominale bedrag. Sy slaag nie hierin nie, omdat die tweede landdros van mening was dat haar motief nie eg was nie. (513). Hierteen kom sy nou in hoër beroep en die hof gee haar gelyk. Regter-president Lewis kritiseer die eerste landdros se navolging van die Watson-beslissing. (517). Hy wys op die verskil in die wysigingsbevoegdheid soos neergelê in die afsonderlike wetgewing vir Suid-Afrika en Zimbabwe (nl art 10(1) van die Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953, en art 8(5) van die Maintenance Act, Wet 15 van 1971) en sê: (517-518).

"Our Maintenance Act provides for the variation of an order because of 'alterations' in the 'means and circumstances' of the parties - concepts not necessarily identical with 'good cause' in the South African legislation.

The fact that in South Africa 'good cause' may include factors other than the financial means of either spouse could arguably allow moral considerations to be weighed,

.....
.....
.....
.....
.....
.....

In Watson's case supra Milne J expressed the view (...) that if an operative reason for the ex-wife not marrying the third person was that she would thereby forfeit her right to maintenance from her husband that would provide 'good cause' for rescission of the maintenance. That may or may not be so. In this country, however, it does not appear that an ex-wife's motive for not remarrying could be an 'alteration' in her 'means or circumstances' justifying a variation of an order. If she lives with a man who supports her that is a change in her circumstances and the fact that she will not marry him is irrelevant."

3.5.4.4 Spesifieke gevalle

3.5.4.4.1 Die wysiging van agterstallige onderhoud

3.5.4.4.1.1 Inleiding

Hierbo¹ is bevind dat die hof in terme van artikel 8 van die Wet op Egskeiding² retrospektiewe wysigingsbevoegdheid besit. Die doel met die huidige bespreking is om die spesiale faktore wat hiervoor geld te identifiseer.

Retrospektiewe wysiging kom op drie terreine voor.

Eerstens ken 'n aansoek gebring word om agterstallige onderhoud te wysig of in te trek of op te skort.³

Tweedens kan 'n aansoek gebring word om die vonnis vir die agterstallige bedrag waarvoor 'n lasbrief vir eksekusie uitgereik is, te wysig of in te trek.⁴

Derdens is dit ook moontlik om 'n wysigingsaansoek terugwerkend van krag te maak.⁵

Omdat daar geen bewys voor die hof was dat appellante se vriend haar onderhou het nie, slaag die appèl. (519) Die motief naamlik om nie die bestaande onderhoud deur 'n hertroue te verloor nie, het niks met die probleem te doen nie. In hierdie opsig verskil die Zimbabwe se reg van die Suid-Afrikaanse reg. Indien daar 'n de facto hertroue was, sal die Suid-Afrikaanse reg die onderhoudsbevel in trek. Vgl o a Watson v Watson 1959 1 SA 185 (N), hierbo 378 e v. Ook sal die Suid-Afrikaanse hof die bevel intrek of wysig indien die geregtigde deur 'n derde onderhou word sonder inagneming van die motief of optrede van die geregtigde. Kyk Strauss v Strauss 1974 3 SA 79 (A), hierbo 382 e v. Vanweë die bepalinge van die statuut (art 10(1) van die Wet op Huweliksaangeleenthede, Wet 37 van 1953 soos vervang deur art 8 van die Wet op Egskeiding, Wet 70 van 1979) is die Suid-Afrikaanse reg meer soepel. Die billikheidsgevoel dring myns insiens daarop aan dat die onderhoud ingetrek word indien 'n geregtigde 'n de facto huweliksverhouding bedryf. Vir 'n kort bespreking van die Zimbabwe se reg, kyk J R Midgley 1984 Speculum Iuris 43 57 59-60 waar hy tot dieselfde gevolgtrekking kom.

1. II 3 4 5.
2. Wet 70 van 1979.
3. Hierbo II 3 4 5 330-331.
4. Hierbo II 3 4 5 328-330.
5. Hieronder 387 e v.

In opvolging van die uitoefening van die retrospektiewe wysiging in die gemelde gevalle, kan die hof ook die wyse van terugbetaling oorweeg en uiteensit.¹

Die bespreking verder sal elk van hierdie gevalle toelig.

3.5.4.4.1.2 Wysiging van agterstallige onderhoud

In Russell v Boughton² lig regter Beadle 'n belangrike beginsel uit wat hier in ag geneem moet word.

Hy sê:³

"..... it seems to me I should approach the problem in the manner in which I would have approached it had the applicant made his application to vary the order at the time from which he now asks the variation to take effect;"⁴

Omstandighede in die verlede moet gerekonstrueer word en indien hulle 'n wysiging sou regverdig, kan die hof nou 'n retrospektiewe wysiging beveel. Huidige omstandighede kan alleenlik toekomstige wysiging tot gevolg hê en kan nie aangevoer word om agterstallige onderhoud te wysig nie.⁵

Waarnemende regter Trollip in Fluxman v Fluxman⁶ plaas die volgende beperking op hierdie bevoegdheid:⁷

"I do not think the Court ought lightly to antedate an order for suspension or variation because an applicant who finds himself unable to pay maintenance in full or at all and cannot procure the respondent's consent to an extra-judicial variation or suspension of the order should act expeditiously in applying to Court so as to avoid the accumulation of arrears of maintenance."⁸

-
1. Hieronder 388 e v.
 2. 1955 2 SA 229 (SR).
 3. 233A-B.
 4. Met goedkeuring aangehaal in Schafer v Schafer 1967 1 SA 78 (R) 80D.
 5. Hancock v Hancock 1957 2 SA 500 (K) 507E.
 6. 1958 4 SA 409 (W).
 7. 413H-414A.
 8. Nagevolg in Strauss v Strauss and Another 1962 3 SA 639 (O) 641H-642A, Herfst v Herfst 1964 4 SA 127 (W) 131E-F, Joffe v Lubner 1972 4 SA 521 (K) 527B, Strime v Strime 1983 4 SA 850 (K) 854H-855A.

Die hof oorweeg die aansoek gunstig omdat applikant vir 'n geruime tyd vertraag is in 'n poging om met respondent 'n skikking buite die hof te bereik.¹ Deur die aansoek sonder rede te vertraag mag die hof nadelig interpreteer. Die hof kan myns insiens, desnieteenstaande daar gronde vir wysiging bestaan, die bevel nie vir die volle tydperk terugwerkend wysig nie, indien daar deur applikant te lank getalm is. As enkele faktor is hierdie seker die belangrikste.

3.5.4.4.1.3 Wysiging van die vonnis waarvoor 'n lasbrief vir eksekusie uitgereik is

'n Lasbrief vir eksekusie kan gehef word op 'n finale vonnis. Onderhoudsbevele word geag 'n finale vonnis te wees.² Die volgende vereiste waaraan 'n bevel moet voldoen om 'n lasbrief vir eksekusie te verkry, is dat die bevel 'n bevel ad pecuniam solvendam moet wees en hiervoor kwalifiseer 'n onderhoudsbevel ook.³ Eksekusie kan gevolglik op 'n onderhoudsbevel wat nie nagekom is nie, gehef word.⁴

Op hierdie lasbrief vir eksekusie kan die skuldenaar hom verweer en is nie beperk tot onderhoudsbevele nie.⁵

Die verweere waarna verwys word, handel oor verweere wat die vonnis waarop die lasbrief uitgereik is as verkeerd bewys soos onder andere dat die skuld reeds aan voldoen is of dat die skuldeiser afstand gedoen het van die skuldvordering of ge-estop word.⁶

Daar bestaan egter die verskil tussen 'n onderhoudsbevel en 'n bevel vir 'n geldskuld simpliciter en dit is dat eersgenoemde ook 'n bevel ad factum praestandum is.⁷

Omdat die vonnis gegee word op die onderhoudsbevel, en omdat laasgenoemde 'n bevel ad factum praestandum is, besit die hof die bevoegdheid om die vonnis retrospektief te wysig; dié bevoegdheid besit die hof nie ten opsigte van 'n vonnis wat verkry is op 'n geldskuld simpliciter nie omdat

-
1. 414.
 2. Kyk o a Williams v Carrick 1938 TPD 147 152 158, Hieronder II 4 3.
 3. Hierbo 320 vn 1.
 4. Kvk o a Williams v Carrick 1938 TPD 147, Contra: Carrick v Williams 1937 WLD 76 wat vandag as verkeerd aanvaar word.
 5. Vgl o a Hoogendoorn v Hoogendoorn 1937 CPD 123, Williams v Carrick 1938 TPD 147, Schafer v Schafer 1967 1 SA 78 (R), Strime v Strime 1983 4 SA 850 (K), Duncan v Duncan 1984 2 SA 310 (K).
 6. Vgl veral Hoogendoorn v Hoogendoorn 1937 CPD 123 127, Williams v Carrick 1938 TPD 147, Schafer v Schafer 1967 1 SA 78 (R) 80F-H.
 7. Hierbo 320 vn 1.

hierdie bevel nie 'n bevel ad factum praestandum is nie.¹

Dié wysiging van die vonnis moet onderskei word van die wysiging van die vonnis waar verweere soos afstanddoening, skuldvoldoening, ensovoorts, aangevoer word.² In laasgenoemde gevalle word die geldigheid van die vonnisskuld waarop die lasbrief gegee is, betwis, terwyl in eersgenoemde gevalle word die skuld nie ontken nie, maar word gronde aangevoer wat ook in 'n gewone wysigingsaansoek van 'n onderhoudsbevel sou geld.³ Slaag die aansoek verval die lasbrief myns insiens outomaties omdat die vonnis waarop die lasbrief verkry is, nou gewysig is.

Dieselfde spesiale faktore wat by 'n gewone retrospektiewe wysigingsaansoek van agterstallige onderhoud⁴ geld, sal myns insiens ook hier geld.

3.5.4.4.1.4 Terugdatering van 'n wysigingsaansoek

Die hof besit ook die bevoegdheid om 'n wysiging terugwerkend van krag te maak.⁵

Regter Trollip⁶ beklemtoon dat hierdie bevoegdheid spaarsamig uitgeoefen moet word, veral op grond van die gemeenregtelike stelreël: non quisquam in praeteritum vivitur aut alendus est.⁷

'n Onderhoudsbevel reël tog die onderhoudsaanspraak vir solank die bevel van krag is. Vind die geregtigde dat die bevel ontoereikend is kan wysiging aangevra word en indien daar voldoende redes aangevoer word, word die bevel gewysig. Omstandighede mag egter daarop aandring dat die nuut gewysigde bevel retrospektief van krag word. Dit kan die geval wees indien die wysigingsaansoek 'n geruime tyd terug ingestel is en daar nie op 'n ander wyse vir die tydsverlies gekompenseer is nie. So het regter Steyn in Joffe v Lubner⁸ geweier om die bevel terugwerkend van krag te

1. Vgl o a Williams v Carrick 1938 TPD 147 151 154 159 162-163 Graham v Graham 1949 4 SA 645 (T) 653-654, Graham v Graham 1950 1 SA 655 (T) 659-660, Fredman v Fredman 1952 1 SA 430 (SR) 434, Schafer v Schafer 1967 1 SA 78 (R) 80, Jeanes v Jeanes and Another 1977 2 SA 703 (W) 707E-F, Strime v Strime 1983 4 SA 850 (K) 855C-D.

2. Hierbo 386.

3. Kyk Strime v Strime 1983 4 SA 850 (K) 852G-H 855.

4. II 3 5 4 4 1 2.

5. Herfst v Herfst 1964 4 SA 127 (W) 131F waar Fluxman v Fluxman 1958 4 SA 409 (W) as gesag aangebied word. Kyk ook Joffe v Lubner 1972 4 SA 521 (K) 527B, Levin v Levin 1984 2 SA 298 (K) 307E.

6. Herfst v Herfst 1964 4 SA 127 (W).

7. 131E-F.

8. 1972 4 SA 521 (K).

maak omdat in die nuut gewysigde bevel 'n addisionele bedrag ingebou is om die toekomstige waardevermindering van geld te kompenseer. Dit myns insiens ag regter Steyn as rede om nie die bevel terugwerkend van krag te maak nie.¹

Waarnemende regter Berman in Levin v Levin² maak egter die bevel terugwerkend van krag tot die datum waarop die aansoek voor die hof gebring is. Die wysigingsaansoek het agt maande geduur en onder hierdie omstandighede het die hof dit billik geag om die bevel terugwerkend van krag te maak. Die tydsduur van die wysigingsaansoek kan as faktor geneem en oorweeg word om die bevel terugwerkend van krag te maak.

3.5.4.4.1.5 Die terugbetalingswyse

Die agterstallige bedrag onderhoud, word deur die hof beveel om terug betaal te word op 'n wyse wat die hof goed ag.

Die faktore wat die hof nou in ag neem moet nie verwar word met die faktore vir die retrospektiewe wysiging van die bevel of vonnis nie. Die wysigingsfaktore wat die nuwe bevel bepaal, is reeds in ag geneem. Die hof kyk nou by die terugbetalingswyse na faktore wat die mees effektiewe wyse van terugbetaling van die skuld sal bewerkstellig.

"One of these considerations might be the applicant's ability to pay immediately the rather large amount of accumulated arrears,"³

Die grootte van die agterstallige bedrag en die vermoë van die skuldenaar speel 'n groot rol.

In Hancock v Hancock⁴ haal regter Ogilvie Thompson, regter De Wet in Van der Westhuizer v Van der Westhuizen⁵ met goedkeuring aan dat dit meer redelik vir 'n hof is om 'n bevel te gee wat uitvoerbaar is as een wat die skuldenaar nie kan betaal nie.⁶

Die terugbetaling moet egter nie onredelik uitgerek word en sodoende die pligtige instaat stel om uit sy eie onregmatige optrede van versuim, voordeel te trek nie.⁷ Dit impliseer dat indien omstandighede van so 'n aard is dat paaiementsgewyse terugbetaling onredelik sou wees, 'n ander

1. 527B.

2. 1984 2 SA 298 (K).

3. Russell v Boughton 1955 2 SA 229 (SR) 234C-D. Kyk ook Schafer v Schafer 1967 1 SA 78 (R) 81.

4. 1957 2 SA 500 (K).

5. 1933 WLD 62.

6. 507G.

7. 507H.

wyse van vereffening beveel moet word. Die redelikheid en regverdigheid sal hier deurslaggewend wees.

In Jeanes v Jeanes and Another¹ verander waarnemende regter King die bedrag van 'n lasbrief ingevolge Reël 45(12)(k) van die Eenvormige Hofreëls wat magtig dat daar op die salaris van die skuldenaar beslag gelê kan word totdat aan die vonnisskuld voldoen is. Die hof verander natuurlik nou nie die vonnisskuld nie, maar verander die terugbetalingswyse deur die omvang van die lasbrief te verklein. Dit word beklemtoon dat die vermoë van die skuldenaar in ag geneem moet word wanneer die terugbetalingswyse beoordeel word.² Deur te veel te beveel om terug te betaal, waar die skuldenaar nie die fondse het nie, kan rampspoedig wees en nie geregtigheid laat seëvier nie.³

In Duncan v Duncan⁴ aanvaar waarnemende regter Viljoen dat 'n lasbrief vir eksekusie opgeskort kan word indien die skuldenaar, benewens die eksekusieproses, 'n terugbetalingswyse aanbied wat redelik in die omstandighede is.⁵

In die lig van die voorafgaande bespreking, word die retrospektiewe wysigingsbevoegdheid huidiglik uitgeoefen.

3.5.4.4.2 Die wysiging van 'n onderhoudsbevel na die dood van die pligtige

Die faktore wat die hof in ag neem by die wysiging van 'n onderhoudsbevel onder hierdie omstandighede verskil nie van aansoeke wat gebring word terwyl beide partye in die lewe is nie.⁶

'n Aspek wat hier spesifieke vermelding verdien handel oor die finansiële skulde wat die oorledene se boedel moet betaal. Soos reeds opgemerk by die vasstelling van 'n onderhoudsbevel ingevolge artikel 7(2) van die Wet op Egskeiding⁷ laat die hof sekere finansiële skulde as aftrekking

1. 1977 2 SA 703 (W).

2. 708.

3. 708.

4. 1984 2 SA 310 (K).

5. 313F.

6. Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 75 e v. Vir 'n bespreking van die bevoegdheid van die hof om bevele onder hierdie omstandighede te mag wysig kyk hierbo II 3 4 4.

7. Wet 70 van 1979.

van die pligtige toe om sy vermoë om onderhoud te voorsien, te bepaal.¹ Die rede waarom sekere finansiële verpligtings toegelaat word, is omdat dit as uitgawes wat noodsaaklik vir onderhoud geag word.² Dieselfde beginsel geld ook by wysigingsaansoeke.³

Die beginsel word nie gestand gedoen by wysigingsaansoeke na die dood van die pligtige nie. Finansiële verpligtings teenoor krediteure van die oorledene kry voorrang bo onderhoudsaansprake.

Ek verwys in hierdie verband na In Re Estate Visser⁴ waar waarnemende regter Ogilvie Thompson goedkeuring verleen aan beslissings wat dit "duidelik gemaak het dat alle gewone skulde eers betaal moet word alvorens die eis vir onderhoud in ag geneem kan word."⁵

Die rede volgens waarnemende regter Ogilvie Thompson waarom onderhoudse eise nie op gelyke voet meeding met gewone skulde nie, is omdat "n eis vir onderhoud as 'n skuldvordering sui generis beskou moet word wat nie met gewone krediteure kan kompeteer nie, maar wat, in 'n gewone saak, 'n voorkeur bo erfgename en legatêre geniet (...)." ⁶

In hierdie lig beskou, bied dit nie 'n verklaring waarom die onderhoudsaanspraak tydens die lewe van die pligtige wel voorkeur bo ander krediteure geniet nie. Die rede hiervoor moet myns insiens in die beredderingsproses en die funksie van die eksekuteur gesoek word. 'n Aspek waarop ek nie verder ingaan nie.⁷

Net soos die inkomste van die pligtige tydens sy lewe 'n bepalende faktor is, word ook net die boedel van die pligtige as faktor oorweeg en nie ook die inkomste van sy eggenoot met wie hy voor sy oorlye getroud was

1. Hierbo II 2 B 1 1 3 2 4 2.

2. Hierbo II 2 B 1 1 3 2 4 2.

3. Hierbo II 3 5 4 2 2 1.

4. 1948 3 SA 1129 (K).

5. 1135. Kyk ook vir dieselfde standpunt: Ex Parte Zietzman NO : In Re Estate Bastard 1952 2 SA 16 (K) 21A, Lloyd v Menzies NO and Others 1956 2 SA 97 (N) 102A, Christie NO v Estate Christie and Another 1956 3 SA 659 (N) 661H-662A, A F Philip & Co Ltd and Others v Adie NO and Others 1970 4 SA 251 (R) 256C-D.

6. 1135. Kyk ook Shearer v Shearer's Executors 1911 CPD 813 820-821, Davis' Tutor v Estate Davis 1925 WLD 168 172, Ex Parte Estate Pitt-Kennedy 1946 NPD 776 779, Lloyd v Menzies NO and Others 1956 2 SA 97 (N) 102A, Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 75. Kyk ook Ex Parte Zietzman NO : In Re Estate Bastard 1952 2 SA 16 (K) 21 en A F Philip and Co Ltd and Others v Adie NO and Others 1970 4 SA 251 (R) 257F dat dit 'n skuldvordering sui generis is.

7. As aanknopingspunt kyk Hughes NO v The Master and Another 1960 4 SA 936 (K) 940.

nie.¹

Net soos die onderhoudsaanspraak van kinders uit die boedel, moet ook die aanspraak van die geskeide "eggenote" in trust gehou word om periodiek uitbetaal te word. Die bepaling van hierdie som en die faktore wat hierby oorweeg moet word, val buite die doelstelling van hierdie ondersoek.²

3.6 APPÈLBEVOEGDHEID

Wanneer sal 'n hof van appèl inmeng met die beslissing van 'n hof a quo ten aansien van onderhoudsaansoeke?

Waarnemende regterpresident Hofmeyr³ skets die regsbeginsel so:⁴

"Die beginsel wat deur Appèlhowe ten opsigte van bedrae toegeken as skadevergoeding vir laster, pyn en lyding, of soortgelyke onsekere gevalle toegepas word, behoort by die oorweging van 'n bevel deur 'n Hof betreffende die betaling van onderhoud, gemaak deur die Hof van appèl, toegepas te word. Die houding van die Howe was oorspronklik dat 'n Hof van appèl traag behoort te wees om met bogemelde tipe bevele met die betaling van skadevergoeding in te meng. Die beginsel wat teenswoordig toegepas word is egter dat die Hof van appèl sy eie mening aangaande die bedrag van skadevergoeding wat toegeken behoort te word, moet vorm en, indien daar 'n substansiële verskil tussen die mening van die Hof van appèl en dié van die Hof a quo is, moet eersgenoemde Hof nie skroom om die toekenning te verander nie."⁵

Soos opgemerk, het hierdie beginsel sy beslag gekry by sake wat gehandel het met appèlle oor skadevergoedingseise.⁶

-
1. Copelowitz v Copelowitz and Others NO 1969 4 SA 64 (K) 77C-D.
 2. As aanknopingspunt kyk In Re Estate Visser 1948 3 SA 1129 (K).
 3. Du Preez v Du Preez 1961 3 SA 639 (O).
 4. 642E-G.
 5. Kyk ook Bordihn v Bordihn 1956 2 PH B 32 (A), Stone v Stone 1966 4 SA 98 (K) 106A 106H, Vedovato v Vedovato 1980 1 SA 772 (T) 774A-B 776B-D 776G-777A.
 6. Vir 'n meer gedetailleerde uiteensetting van die beginsels wat hier geld, kyk Sandler v Wholesale Coal Suppliers Ltd 1941 AD 194 200, Norton and Others v Ginsberg 1953 4 SA 537 (A) 551F-552C, South British Insurance Co Ltd v Smit 1962 3 SA 826 (A) 837F-838A, J Herstein & L de V van Winsen The Civil Practice of The Superior Courts in South Africa 3e Uitg 1979 741.

3.7 GEVOLGTREKKING

Die volgende aangeleenthede verdien spesiale vermelding:

1. Artikel 8(1) van die Wet op Egskeiding wysig die jurisdik= sie van die hof om 'n onderhoudsbevel te wysig en klaar die probleem soos vergestalt in Joss v Board of Executors¹ op en magtig enige hof om dié bevel te wysig.²
Die probleem rondom die woordbepaling van "hof" in artikel 1(1)(ii) van die Wet op Egskeiding is egter jammer en moes uitdruklik 'n onderhoudshof in terme van die Wet op Onderhoud³ omsluit het.
2. Onderhoudsbevele in ons reg sluit alleen periodieke beta= lings in⁴ en die hof het buiten artikel 7(1) geen bevoegd= heid om 'n ander wyse van betaling te beveel nie. Hierdie toedrag van sake is myns insiens jammer. Dit sou meer plooibaar gewees het indien die hof ook ander vorme van bevele kon gee. Dit impliseer nie dat byvoorbeeld lomp= sombevele gewysig moet word nie en hierdie aspek moet so vermeld word.
3. Dit is jammer dat artikel 8 van die Wet op Egskeiding nie die problematiek soos weerspieël word in Hughes NO v The Master and Another⁵ en Milne v Estate Milne⁶ opge= klaar het nie. Die billike oplossing sou myns insiens gewees het indien die wetgewer dit uitdruklik vermeld het dat onderhoudsbevele na die dood van die pligtige vatbaar vir wysiging is op aansoek van hetsy die geregtig= de hetsy die eksekuteur van die pligtige se boedel.

Die volgende verdien ook vermelding ten aansien van die faktore wat vir wysiging aangevoer kan word:

1. Uit die bespreking van die faktore⁷ blyk die behoeftebe= ginsel weer eens die dominante faktor te wees wat wysig=

-
1. 1978 1 SA 1106 (K), 1979 1 SA 780 (K).
 2. Hierbo 303-304.
 3. Wet 23 van 1963.
 4. Hierbo II 3 4 2 2.
 5. 1960 4 SA 936 (K).
 6. 1967 3 SA 362 (K), hierbo II 3 4 4.
 7. Hierbo II 3 5 4 1 en II 3 5 4 2 2.

ing bepaal net soos dit ook die oorheersende faktor by toekenning van onderhoudsbevele is.¹ Hierdie beginsel vorm die onderbou van ons onderhoudsreg en het sy wortels in die gemenereg waar onderhoud stante matrimonio ook hiervolgens toegeken is.² Wanneer nuwe verpligtinge opgedoen word, bepaal die billikheid of die nuwe verpligtinge as grond vir wysiging in ag geneem mag word. Na my mening behoort die hertroue van die pligtige altyd as 'n redelike verpligting gesien te word aangesien die ontkenning daarvan as strafmaatreël teen 'n onderhoudspligtige kan geld wat diegene verhoed om te mag hertrou. Totdat daar eenstemmigheid oor die wenslikheid van hertroue van 'n geskeide eggenoot verkry word, behoort dit nie gesanksioneer te word nie.

2. Morele en billikheidsfaktore³ word ten minste aanvaar as gronde om die bestaande bevel te heroorweeg of nie te heroorweeg nie. Die beginsel wat tot 'n werklike wysiging aanleiding sal gee, sal weer eens primêr saamhang met die behoeftebeginsel: het die applikant die wysiging nodig en kan die respondent dit bekostig? Morele faktore word oorweeg om hierdie proses aan die gang te sit of te stuit. Daar moet na my mening gewaak word teen die benadering van wysiging op grond van 'n aanbod soos vergstalt word in Hossack⁴ en Sawden⁵ hierbo.⁶

Om alleen onderhoudsbevele te wysig op grond van die algemene beginsels, sonder inagneming van morele en billikheidsfaktore sal die wysigingsbevoegdheid te eng maak en tot onbillikhede aanleiding gee. Sekere van dié faktore⁷ kan as alleenstaande grond selfs die wysiging of intrekking van die bevel tot gevolg hê hetsy op grond van estoppel⁸ hetsy op grond van fiktiewe vervulling van 'n voorwaarde⁹ hetsy op grond van billikheid self.¹⁰

-
1. Hierbo II 2 B 1 1 6 3 1.
 2. Hierbo I 1 3.
 3. Hierbo II 3 5 4 3.
 4. 1956 3 SA 159 (W).
 5. 1956 4 SA 109 (W).
 6. Hierbo 373-374.
 7. Hierbo II 3 5 4 3 6, II 3 5 4 3 8, II 3 5 4 3 9.
 8. II 3 5 4 3 6.
 9. II 3 5 4 3 9.
 10. II 3 5 4 3 8.