



HOOFSTUK 1

INLEIDENDE OPMERKINGS EN BEGRIPONTLEDING

1.1 Inleiding

In hierdie proefskrif word 'n analitiese ondersoek na die fundamentele beginsels met betrekking tot voordeeltorekening¹ in die Suid-Afrikaanse skadevergoedingsreg² gedoen. Daar is min twyfel dat voordeeltorekening 'n gekompliseerde en omvattende vraagstuk is.³ Hoofregter Rumpff stel dit dan ook soos volg:⁴

“The problem before this Court is one which, in general, has caused considerable difference of opinion in many western countries, including South Africa.”

Die Suid-Afrikaanse reg ken tans geen grondbeginsels ingevolge waarvan daar besluit kan word of 'n voordeel toegereken moet word al dan nie. Dit is dus ooglopend nuttig om 'n ondersoek na die algemene beginsels betreffende voordeeltorekening te onderneem ten einde grondbeginsels in hierdie verband te kan neerlê.⁵

¹ Sien par 1.7.3 vir 'n omskrywing van voordeeltorekening en par 1.7.2 vir 'n omskrywing van 'n voordeel.

² Sien die omskrywing van skadevergoedingsreg in par 1.7.10. Vgl ook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg 1*, Van der Walt 1980 *THRHR* 3 en Reinecke *Diktaat* hfst 1 in hierdie verband.

³ Sien ook Lord Donovan in *Browning v War Office* [1962] 3 All ER 1089 1093E: “... in this field, logic is conspicuous by its absence”; Corbett *Quantum of Damages Vol 1* 11: “The problem is one of the more vexed in the law of damages, not least for the difficult policy issues which it involves. The result has been controversy, uncertainty and less than consistent results in many western countries as well as in South Africa”; Visser 1997 *THRHR* 536: “Voordeeltorekening word internasionaal as een van die moeilikste vraagstukke van die skadevergoedingsreg beskou ...”

⁴ *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (2) SA 904 (A) 915A-B.

⁵ In die Suid-Afrikaanse regspraak word weinig aandag aan die teoretiese aard van voordeeltorekening bestee. Voordeeltorekening het eers relatief onlangs die aandag van Suid-Afrikaanse akademici begin geniet. Sien in hierdie verband o a McKerron 1951 *SALJ* 372-373; Boberg 1964 *SALJ* 194-225; Reinecke 1976 *TSAR* 26-58, 1988 *De Jure* 221-238; Van der Walt 1980 *THRHR* 1-26; Davel *Afhanklikes* 116-130; Koch *Lost Income* 117-130, *Reduced Utility* 179-212; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 207-245; Floyd 2003 *THRHR* 550; Mukheibir en Ristow 2004 *De Jure* 157-165; Steynberg *Gebeurlikhede* 120-126.



2

'n Vroeë verwysing na voordeeltorekening in die Suid-Afrikaanse reg word in 1910 gevind,⁶ maar byna 100 jaar later ontbreek 'n wetenskaplik verantwoordbare en eenvormige beoordeling van die hantering van voordele steeds.⁷

In die Suid-Afrikaanse reg word 'n kasuïstiese benadering in die toerekening van voordele gevolg.⁸ Hiermee word bedoel dat verskillende tipes voordele volgens die aard daarvan geklassifiseer word en daar dan beginsels rondom elke tipe voordeel ontwikkel word ten einde die toerekenbaarheid van die voordeel te bepaal. Hierdie

⁶ In *McKenzie v SA Taxi-Cab Co* 1910 WLD 232. Die hof steun in sy beoordeling op die destydse Engelse regspraak. Die Engelse reg het hiermee inslag in die Suid-Afrikaanse reg verkry. Sien ook Davel *Afhanklikes* 116 en Corbett *Quantum of Damages Vol 1* 12.

⁷ Dit gebeur bv dat voordele wat volgens die aard daarvan dieselfde is, nie deur die regspraak eenvormig beoordeel word nie. So het die hof in *Van Heerden v African Guarantee and Indemnity Co Ltd* 1951 (3) SA 730 (K) die voortgesette salaris tydens die afwesigheid van diens teen die skadevergoeding toegereken, terwyl die hof in *Henning v South British Insurance Co Ltd* 1963 (1) SA 272 (O) die voortgesette salaris nie toegereken het nie.

⁸ Boberg *Delict* 479 stel dit duidelik: "The existence of the collateral source rule can therefore not be doubted; to what benefits it applies is determined casuistically: where the rule itself is without logical foundation, it cannot be expected of logic to circumscribe its ambit." Sien ook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 207 242; Mukheibir 2002 *Obiter* 328; Mukheibir en Ristow 2004 *De Jure* 159 165; Steynberg *Gebeurlikhede* 123-124.



kasuïstiese benadering deur die praktyk is myns insiens 'n direkte gevolg van die afwesigheid van 'n algemene reël of beoordelingsnorm ten aansien van voordeeltorekening.

Ter aanvang moet vasgestel word waar die voordeeltorekeningsvraagstuk in die Suid-Afrikaanse regsistematiek inpas. In die proses van bepaling van skadevergoeding kan twee stadia geïdentifiseer word. Die eerste stadium bestaan uit verskeie opvolgende fases⁹ naamlik:

- (a) die toets vir die bestaan van skade;¹⁰
- (b) die bepaling van die omvang van skade; en
- (c) die kwantifisering van skade deur 'n basiese vergoedingsbedrag te bereken.

⁹ Dit gebeur soms dat van die fases gelyktydig beoordeel word en sodoende afsonderlike identiteit verloor.

¹⁰ Sien par 1.7.1 vir 'n omskrywing van die skadebegrip. Vir die bepaling van skade sien ook Reinecke 1976 TSAR 37-38; Van der Walt *Sommeskadeleer* 282-285; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 67-95. Dit is moontlik dat van hierdie fases soms kan saamval. Dit kan gebeur dat in die proses waar vir skade getoets word ook vir die bestaan van 'n voordeel getoets word. Sien par 3.8 in hierdie verband.



4

Die tweede stadium bestaan uit die moontlike aanpassing van hierdie basiese vergoedingsbedrag. Die aanpassing word gedoen om byvoorbeeld vir gunstige en nadelige newewerkinge van die skadestigtende gebeurtenis voorsiening te maak.¹¹ Die aanpassing word nie tot die beginsels van voordeeltorekening beperk nie maar kan enige ander relevante faktore wat die skadevergoedingsbedrag kan beïnvloed soos *inter alia* medewerkende skuld insluit. In teorie kan die eerste en die tweede stadium in die bepaling van skadevergoeding nie saamval nie, aangesien die stadia verskillende beoordelingsmaatstawwe vereis. Hierdie aanpassing sal van die besondere omstandighede van elke geval afhang. Dit is in hierdie tweede stadium waar voordeeltorekening ter sprake kom.¹² Voordeeltorekening is dus in wese 'n fase in die proses van berekening van skadevergoeding.

1.2 Relevansie van die navorsing

¹¹ So moet die basiese vergoedingsbedrag soos bv die onderhoudsbedrag aan 'n afhanklike betaalbaar vir gunstige en nadelige newewerkings aangepas word.

¹² Davel *Afhanklikes* 115-132. Sien par 1.7.3 vir die omskrywing van voordeeltorekening en die proses wat dit behels. Enige moderne regstelsel het 'n bepaalde prosedure vir die verhaal van skadevergoeding.



Voordeeltorekening is 'n aktuele vraagstuk in elke moderne regstelsel.¹³ Daar moet deurgaans in gedagte gehou word dat voordeeltorekening net figureer waar die skade-element ter sprake is.¹⁴ Skade manifesteer in verskeie vertakkinge¹⁵ van die reg soos onder andere die versekerings-, kontrakte-, delikte-, onteienings-¹⁶ en verrykingsreg. Dit bring gevolglik mee dat voordeeltorekening noodwendig ook in dieselfde regsdisiplines as skade werking vind. Voordeeltorekening is in die skadevergoedingsreg relevant aangesien die bestaan van 'n voordeel die uiteindelijke skadevergoedingsbedrag kan beïnvloed. Die beginsels onderliggend aan die beoordeling van die toerekenbaarheid van voordele is ongelukkig in 'n groot mate nog in onsekerheid gehul.

Voordeeltorekening is dus 'n basiese oorweging in die berekening van skadevergoeding.¹⁷ Dit is derhalwe noodsaaklik om die aard, inhoud en toepassing van die beginsels van voordeeltorekening te ondersoek ten einde die regswetenskap instaat

¹³ Sien in die algemeen Fleming *Encyclopedia* 1-59 en Lewis *Deducting Benefits* 1-2.

¹⁴ Skade moet in hierdie geval in sy wye betekenis gesien word, synde vermoënskade sowel as nie-vermoënskade. Sien die omskrywing van skade par 1.7.1 asook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 30-35.

¹⁵ Sien Reinecke 1976 *TSAR* 26-27 ten aansien van die vakgebiede waar die skade-element o a voorkom. Hierdie vakgebiede verteenwoordig nie 'n *numerus clausus* nie.

¹⁶ Claassen *Toerekening van voordelen* 51.

¹⁷ Indien vir skade getoets word, moet daar ook vir voordele getoets word. In die meeste gevalle is dit nie 'n probleem om 'n voordeel te identifiseer nie. Die vraag handel eerder oor die toerekenbaarheid as die bestaan of identifisering van die voordeel.



te stel om teorieë te kan ontwikkel waardeur die praktyk in staat gestel kan word om voordele bevredigend en met voldoende sekerheid in daaglikse litigasie te kan hanteer.

1.3 Probleemstelling

Die voordeeltorekeningsproblematiek kan ten beste deur 'n eenvoudige voorbeeld geïllustreer word. A word in 'n ongeluk beseer wat meebring dat hy vir drie maande gehospitaliseer word. Sy werkgewer betaal sy salaris gedurende hierdie drie maande. Daarbenewens ontvang hy 'n verdere bedrag van R 1 000 van sy vrygewige moeder. Sy mediese uitgawes word deur 'n mediese fonds betaal. Die versekeraar betaal ook R 3 000 aan A kragtens 'n ongelukspolis. Die vraag of die salaris, vrygewigheidsbetaling, mediese fondsbetaling en die versekeraar se betaling in berekening gebring moet word in die vasstelling van die skadevergoeding wat A van die delikpleger kan eis, kan as die voordeeltorekeningsvraagstuk gesien word. Die eng en letterlike betekenis van die begrip “voordeeltorekening” dui daarop dat die voordeel inderdaad ter vermindering van skadevergoeding in berekening gebring word.¹⁸

Die soorte voordele wat ter sprake kan kom, is veelvuldig van aard.¹⁹ Die lys van reeds geïdentifiseerde voordele vorm nie 'n *numerus clausus* nie.²⁰ Die omvang van die ondersoek word bemoeilik deurdat nuwe voordele kan ontstaan wat nog nie voorheen geïdentifiseer is nie, alternatiewelik kan die bekende voordele onder ander omstandighede as voorheen manifesteer. Appèlregter Trollip²¹ stel dit dan ook baie duidelik: “The precise extent and content of this field I am about to enter and tread upon is uncertain.” Hierdie opmerking van appèlregter Trollip is vandag nog steeds baie aktueel en verdien om in die voordeeltorekeningsprobleem ondersoek te word.

¹⁸ Die teenkant van voordeeltorekening in sy eng betekenis is voordeelaftwysing, waarmee die nie-inagneming van 'n voordeel bedoel word. Hierna word ook as die sg “collateral benefits” verwys. Sien ook par 1.7.3 en par 1.7.5 in hierdie verband.

¹⁹ Sien par 5.1 vir 'n uiteensetting en bespreking van reeds geïdentifiseerde voordele.

²⁰ Mukheibir en Ristow 2004 *De Jure* 165 voer aan dat 'n nuwe voordeel “namely a claim which a party may have in terms of the residual warranty against eviction” geïdentifiseer is.

²¹ Sien *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 168H.



Dit beklemtoon die belangrikheid daarvan om wesenlike beginsels te identifiseer, te ontwikkel en toe te pas.

1.4 Doel van die proefskrif

Die doel van hierdie proefskrif is die uitbouing van die skadevergoedingsreg en meer spesifiek die reg insake voordeeltorekening. Daar word gepoog om voordeeltorekening op 'n vaste teoretiese grondslag te plaas deur die vraagstuk in sy mees relevante fasette te ontleed. Die huidige beginsels in die toepassing van voordeeltorekening word krities ondersoek en geëvalueer ten einde voorstelle te bied oor die daarstelling van 'n juridies aanvaarbare voordeeltorekeningsleer wat prakties toepasbaar is en in die breë gesien, billike en aanvaarbare resultate vir die praktyk sal lewer.

Binne die raamwerk van die algemene doelstelling word die volgende spesifieke doelwitte gestel:

- * om die positiefregtelike beginsels soos deur die regspraak geformuleer is te ondersoek, te ontleed en moontlike gebreke te identifiseer;²²
- * om die basiese oorwegings tot die hantering van voordele en voordeeltorekening te ondersoek;²³
- * om die grondslag, elemente en teoretiese onderbou van voordeeltorekening in deliktuele en kontraktuele verband te evalueer;²⁴
- * om te bepaal of algemene reëls, beginsels of 'n toerekeningsnorm geformuleer kan word vir die daarstelling van 'n voordeeltorekeningsleer;²⁵
- * om 'n vergelykende ondersoek na die hantering van voordeeltorekening in geselekteerde ander regstelsels te doen by wyse van 'n algemene ondersoek

²² Sien in die algemeen hfst 3 en hfst 5 in hierdie verband.

²³ Sien hfst 2 in hierdie verband.

²⁴ Sien hfst 3 en par 3.3 in deliktuele verband. Sien hfst 6 vir voordele in kontraktuele verband.

²⁵ Sien hfst 3 en veral par 3.19 en 3.20 in hierdie verband.



8

na die toerekeningposisie van geïdentifiseerde voordeelklasse;²⁶

- * om te oorweeg in welke mate die howe geïdentifiseerde voordele eenvormig vir toerekening beoordeel en 'n analise van die howe se motivering in hierdie verband te bied;²⁷ en
- * om die moontlikheid en wenslikheid te oorweeg om voordeeltorekening by wyse van wetgewing te reguleer.²⁸

1.5 Metodologiese verantwoording

²⁶ Sien hfst 4 in hierdie verband.

²⁷ Sien hfst 5 in die algemeen en meer spesifiek hfst 6 ten aansien van voordeeltorekening in geval van kontrakbreuk. In hfst 7 word as deel van die gevolgtrekkings en aanbevelings aan sekere algemene beginsels aandag gegee.

²⁸ Sien hfst 7 en veral par 7.3 in hierdie verband.

'n Metodologiese verantwoording binne 'n navorsingsprojek dui op die metode wat gebruik word om die navorsing te rig.²⁹ In hierdie proefskrif word van 'n regsvergelende metode gebruik gemaak.³⁰ Salter en Mason³¹ is van mening dat:

“Adopting a comparative approach can provide dissertation students with a valuable framework through which researchers can explain conflicts and differences between legal concepts and particular provisions and perhaps identify possible ‘common ground’ solutions.”

In hierdie proefskrif is die regsvergelende metode aangewend deur die ooreenstemmende geïdentifiseerde voordele ten aansien van toerekenbaarheid te vergelyk in onderskeidelik die Engelse, die Nederlandse, die Australiese en die Suid-Afrikaanse reg met die doel om moontlike verskille en ooreenkomste ten opsigte van die *ratio* vir toerekening aan te toon. 'n Regshistoriese metode sou ontoereikend wees, eendersyds weens die gebrek aan gemeenregtelike riglyne en gesag en andersyds, aangesien die probleem van voordeeltorekening eers wesenlik met die totstandkoming van die moderne besigheidsopset en die ontwikkeling van sosiale versekering na vore gekom het. Daar bestaan nog geen hoogsontwikkelde stelsel van sosiale versekering in die Suid-Afrikaanse reg nie.³² In die Nederlandse reg en die *common law*-lande speel sosiale versekering so 'n beduidende rol dat 'n vergelykende metode voorkeur geniet.³³

²⁹ Sien Amin *Research Methods in Law* 28.

³⁰ Die Nederlandse reg as deel van die vastelandse stelsel en sekere van die *common law*-stelsels word ondersoek. Wat die *common law*-stelsel betref, word spesifiek aan die Engelse en Australiese regstelsels aandag gegee. Weens die noue band wat die Australiese reg met die Engelse reg het, word die Australiese reg oorsigtelik bespreek.

³¹ Sien Salter en Mason *Writing Law Dissertations* 189.

³² Die naaste gevalle aan sosiale versekering in Suid-Afrika is o a die Wet op Vergoeding vir Beroepsbeserings en -siektes 130 van 1993, wat voorsiening vir skadeloosstelling van 'n werksman maak en die Padongelukfondswet 56 van 1996, wat voorsiening vir skadevergoeding in gevalle van beserings in geval van motorvoertuigongelukke maak. Verder bestaan daar ook nog sekere gevalle van gratis mediese sorg ingevolge wetgewing. Sien par 5.11 vir 'n bespreking van sosiale versekering in die Suid-Afrikaanse reg.

³³ Beide die Engelse, Nederlandse en die Australiese reg het sosiale wetgewing in plek wat hulp aan individue onder sekere omstandighede verleen. Sien par 4.2.9, 4.3.13 en 4.4.10 onderskeidelik vir 'n bespreking van sosiale wetgewing in hierdie lande.



Data insameling is gedoen deur gebruik te maak van primêre bronne soos veral regspraak en wetgewing en sekondêre bronne soos besprekings en analises van regspraak, wetgewing en regsteorie wat in regshandboeke en -artikels voorkom.

1.6 Terreinafbakening

Soos reeds vermeld,³⁴ kom die voordeeltorekeningsvraagstuk op verskeie terreine van die materiële reg voor. Voordeeltorekening is egter tot die gebied waar die skade-element figureer, beperk. Dit bring mee dat voordeeltorekening veral in die verbintenisreg en meer spesifiek die delikte- en kontraktereg werking vind. In hierdie proefskrif word hoofsaaklik op voordeeltorekening in die deliktereg en meer spesifiek in geval van dood en persoonlike besering gefokus. In hoofstuk ses word wel oorsigtelik aan voordeeltorekening in kontraktuele verband aandag gegee.³⁵

.

1.7 Omskrywing van begrippe

Dit is uiteraard nodig vir 'n sinvolle ondersoek na die vraagstukke rondom voordeeltorekening dat bepaalde begrippe ondersoek, ontleed en omskryf word.

1.7.1 Skade

In *Union Government v Warneke*³⁶ sien die appèlhof skade vanuit die *Lex Aquilia* met Grueber as geleibuis³⁷ soos volg:

“And we are at once faced with the fact that it was essential to claim under the *Lex Aquilia* that there should have been actual *damnum* in the sense of loss to the property of the injured person by the act complained of (Grueber p. 233). In later Roman law property came to mean the *universitas* of the plaintiff's rights and duties, and the object of the action was to recover the

³⁴ Sien par 1.2 in hierdie verband.

³⁵ Sien par 6.1 e v. Van die beginsels in deliktuele verband oorvleuel met die beginsels in kontraktuele verband. Die gemeenskaplike beginsels word nie weer by kontraktuele voordele bespreek nie.

³⁶ 1911 AD 657 per Lord de Villiers op 665.

³⁷ Sien ook in hierdie verband Van der Walt *Sommeskadeleer* 165.



difference between that *universitas* as it was after the act of damage, and as it would have been if the act had not been committed (Grueber p. 269).”

Hierdie siening is ook in *Oslo Land Co Ltd v The Union Government*³⁸ en in *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd*³⁹ deur die appèlhof bevestig. In *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt*⁴⁰ laat appèlregter Rumpff hom soos volg ten aansien van skade uit:

“[S]kade beteken die verskil tussen die vermoënsposisie van die benadeelde vóór die onregmatige daad en daarna ... Skade is die ongunstige verskil wat deur die onregmatige daad ontstaan het.”

Dit is bekend dat meningsverskil oor die presiese omskrywing van die skadebegrip bestaan.⁴¹ Vir 'n omskrywing van die skadebegrip word die volgende omskrywing vir doeleindes van hierdie proefskrif aanvaar:⁴²

“Skade is die afname as gevolg van 'n skadestigtende gebeurtenis van die nuttigheid of kwaliteit van 'n vermoënsbelang of persoonlikheidsbelang wat dien tot bevrediging van die

³⁸ 1938 AD 584 per ar Watermeyer op 590.

³⁹ 1979 (2) SA 904 (A) per hr Rumpff op 917.

⁴⁰ 1973 (2) SA 146 (A) 150A.

⁴¹ Sien in die algemeen Bloembergen *Schadevergoeding* 11-13; Reinecke 1976 *TSAR* 27-28; Van der Walt 1980 *THRHR* 3-4; Van der Merwe en Olivier *Onregmatige Daad* 179; Visser 1982 *Obiter* 49-57; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 25; Steynberg *Gebeurlikhede* 91-96.

⁴² Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 25. Sien in die algemeen Erasmus 1975 *THRHR* 105-118 269-283 362-369 ten aansien van die aard en die ontwikkeling van die skadebegrip.



betrokke persoon se regserkende behoeftes.”

Primêr is dit so dat skade slegs vermoënsbenadeling beteken, maar die standpunt word ondersteun dat skade 'n wye begrip is, wat vermoënsbenadeling sowel as nie-vermoënsbenadeling insluit.⁴³ Hierdie benadering bring nie mee dat die verskille wat tussen vermoënskade en nie-vermoënskade bestaan, ontken word nie maar bevestig die wye aard van die skadebegrip. Van der Walt se bekende omskrywing van skade, as synde 'n afname in die nuttigheid van 'n getroffe vermoënsbestanddeel of vermoënstruktuur vir die planmatige bevrediging van die betrokke vermoënshebbende se erkende behoeftes, is waarskynlik korrek vir sover dit tot vermoënsbenadeling beperk word.⁴⁴

Myns insiens is Visser en Potgieter⁴⁵ se omskrywing van nie-vermoënskade aanvaarbaar. Hiervolgens is nie-vermoënskade die afname deur 'n skadestigtende gebeurtenis in die kwaliteit van die hoogspersoonlike (of persoonlikheids-) belange van 'n regs subjek by die bevrediging van sy regserkende behoeftes, welke verandering nie sy ekonomiese posisie raak nie.

1.7.2 Voordeel

Die Suid-Afrikaanse regspraak het nog nie oor die voordeeltbegrip besin nie.⁴⁶ Sommige Suid-Afrikaanse skrywers het wel al gepoog om die voordeeltbegrip nader toe te lig.⁴⁷ Visser en Potgieter⁴⁸ omskryf 'n voordeel soos volg:

⁴³ Neethling *et al Deliktereg* 205-206. *Contra* Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 30-33.

⁴⁴ Van der Walt 1980 *THRHR* 3.

⁴⁵ *Skadevergoedingsreg* 97.

⁴⁶ Die rede is dat dit oënskynlik geen probleem oplewer om 'n voordeel te identifiseer nie. Die partye tot die geding het reeds die voordeel geïdentifiseer, die hof moet net oor die toerekenbaarheid daarvan besluit.

⁴⁷ Reinecke 1988 *De Jure* 222; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 207-208.

⁴⁸ Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 208.



“n Voordeel vir doeleindes van voordeeltorekening by vermoënskade kan as die teenoorgestelde van skade beskou word, dit wil sê, enige vermeerdering of verwagte vermeerdering van die eiser se vermoë as gevolg van die skadestigtende gebeurtenis.”

Dit is nie duidelik waarom die skrywers die voordeelbegrip tot vermoënskade wil beperk nie. Hulle dui juis aan dat voordeeltorekening ook by nie-vermoënskade ter sprake kan wees.⁴⁹ Volgens Visser en Potgieter is 'n voordeel die teenoorgestelde van skade en per definisie sluit skade vermoënskade sowel as nie-vermoënskade in.⁵⁰ Dit sou verwag word dat die skrywers 'n voordeel so omskryf dat voorsiening vir beide vermoënskade sowel as nie-vermoënskade gemaak word. Deur te verwys na “verwagte vermeerdering” word 'n toekomstige element ingedra wat wel korrek is.

Reinecke beskou 'n voordeel as die teenoorgestelde van skade.⁵¹ Skade omskryf hy as vermoënsvermindering of -aantasting as gevolg van die plaasvind van 'n gebeurtenis.⁵² Hy gaan verder deur te verklaar dat skade die verlies of verslegting van die nuttigheid van 'n bate is of so nie die ontstaan van 'n las.⁵³ Sowel Reinecke as Visser en Potgieter omskryf 'n voordeel as die teenoorgestelde van skade.⁵⁴ Hiermee word die voordeelbegrip nie veel verder gevoer nie. Die skadebegrip is *per se* die onderwerp van meningsverskil en om 'n voordeel te wil omskryf met verwysing na 'n ander begrip, wat steeds nie duidelik is nie, deug nie. Die voordeelbegrip verdien 'n selfstandige omskrywing wat myns insiens nie direk aan die skadebegrip gekoppel hoef te word nie.

⁴⁹ Visser 1994 *THRHR* 98; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 237-238.

⁵⁰ Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 25 208.

⁵¹ Sien Reinecke 1988 *De Jure* 222. Hy beperk egter die voordele tot vermoënsregtelike voordele. Die begrip “voordeel” sluit volgens Reinecke enige denkbare gunstige newewerking van die skadestigtende gebeurtenis, bv skenkings, versekeringsgeld, waardeverhoging of profyt in. Aldus Reinecke kan 'n voordeel ook uit die besparing van uitgawes bestaan.

⁵² Reinecke 1976 *TSAR* 28.

⁵³ Reinecke 1988 *De Jure* 225. Hierdie omskrywing neig om in ooreenstemming te wees met Van der Walt 1980 *THRHR* 3 en Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 25 se siening van vermoënskade.

⁵⁴ Reinecke 1988 *De Jure* 222 en Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 207-208. Hierdeur word in wese veronderstel dat eenstemmigheid en duidelikheid oor die skadebegrip bestaan.



Bloembergen omskryf 'n voordeel ook as die teenoorgestelde van skade.⁵⁵ Dieselfde kritiek wat teen Visser en Reinecke uitgespreek word, geld dus hier. Hy gaan verder

⁵⁵ Bloembergen *Schadevergoeding* 314-315.



en omskryf 'n voordeel as 'n vermoënsvermeerdering.⁵⁶ Die gedagtegang van Bloembergen is korrek, maar nie volledig nie. Die vermoënsvermeerdering moet ook inhou dat die vermoë nie verder verminder nie.

Bolt daarenteen sien 'n voordeel as die verbetering van die vermoënsregtelike situasie van die benadeelde as gevolg van die skadestigtende gebeurtenis.⁵⁷ Inherent hieraan is 'n kousale verband wat tussen die verbetering van die vermoë en die skadestigtende gebeurtenis moet bestaan. Vir haar moet die vermoë as gevolg van die skadestigtende⁵⁸ gebeurtenis verbeter. Sy onderskei verder tussen egte en pseudovoordele.⁵⁹ Die onderskeid is geregverdig aangesien pseudovoordele geen

⁵⁶ Bloembergen *Schadevergoeding* 314-315. Die wrak van 'n kar het tog nie 'n vermoënsvermeerdering tot gevolg nie. Nogtans word die waarde van 'n wrak as 'n voordeel aangemerkt. Sien Van der Walt 1980 *THRHR* 13-14. Sien ook par 3.5 vir 'n bespreking van pseudovoordele.

⁵⁷ Bolt *Voordeelstoerekening* 5. Sy beperk egter 'n voordeel tot 'n vermoënsregtelike voordeel. Die rede hiervoor is klaarblyklik daarin geleë dat sy nie-vermoënsregtelike voordele as onbelangrik beskou. 'n Standpunt wat myns insiens waarskynlik korrek is. Sien Kottenhagen-Edzes 1983 *WPNR* 53 vir 'n soortgelyke omskrywing van 'n voordeel.

⁵⁸ Sien die argument soos in vn 65 bespreek word dat 'n voordeel ook weens 'n voordelestigtende gebeurtenis kan ontstaan.

⁵⁹ *Voordeelstoerekening* 6.



vermoënsvermeerdering tot gevolg het nie en dus nie as selfstandige voordele getipeer kan word nie.⁶⁰ Die objek wat beskadig is, behoort reeds tot die benadeelde se vermoë. Pseudovooredele is dus daardie resterende waarde van 'n vermoënsobjek of -reg na inbreukmaking daarop.⁶¹ In geval van pseudovooredele gaan dit eerder oor skadebepaling as oor voordeeltoerekening.⁶²

⁶⁰ Sien par 3.5 vir 'n vollediger bespreking van die aard van pseudovooredele.

⁶¹ 'n Voorbeeld van 'n pseudovooredeel is die oorblywende waarde van die wrak van 'n beskadigde motorvoertuig nadat dit in 'n ongeluk betrokke was, asook die waarde van die karkas van 'n perd wat onregmatig gedood word. Sien ook par 3.5 in hierdie verband.

⁶² Sien Van der Walt 1980 *THRHR* 13-14 wat aanvoer dat die resterende waarde van die wrak ten volle teen die skadevergoeding in verrekening gebring moet word. M i hanteer hy die resterende waarde van die wrak eerder as 'n selfstandige voordeel en nie as deel van die vraag na skade nie.

In die Nederlandse wetgewing word geen omskrywing van die skadebegrip aangetref nie.⁶³ Dit word aan die howe oorgelaat om die begrip te definieer. Insgelyks word geen omskrywing van 'n voordeel aangetref nie en derhalwe ook aan die howe vir beoordeling gelaat.⁶⁴ Die voordeelbegrip het ook nog nie in die Engelse of Australiese regspraak die nodige aandag gekry nie, aangesien dit eendersyds oënskynlik nie probleme oplewer om 'n voordeel te identifiseer nie en andersyds word dit nie as belangrik genoeg beskou om daarop in te gaan nie. Die Engelse⁶⁵ en Australiese⁶⁶ akademici het ook nog nie werklik gepoog om die voordeelbegrip in meer detail te omskryf nie.

Myns insiens kan 'n voordeel omskryf word as 'n gunstige newewerking, as gevolg van 'n skade- of 'n voordeelstigende⁶⁷ gebeurtenis, wat die benadeelde se vermoë⁶⁸ vermeerder of meebring dat dit nie verder verminder nie.⁶⁹ Die voordeel moet die effek hê dat die skadevergoedingsbedrag kan verminder. Vir 'n gunstige newewerking om as 'n voordeel te kwalifiseer, moet dit reël en redelikgewys in geld waardeerbaar

⁶³ Afdeling 6.1.9.1-6.1.9.12b (art 95-110) van die *NBW* bevat geen omskrywing van wat skade is nie. Sien ook Nieuwenhuis *et al NBW Tekst & Commentaar* 503.

⁶⁴ Afdeling 6.1.9.5 van die *NBW* bevat geen aanduiding wat as 'n voordeel gesien moet word nie. Sien ook Nieuwenhuis *et al NBW Tekst & Commentaar* 511 wat aandui: "Wat onder 'voordeel' in de zin van deze bepaling dient te worden verstaan, is niet geheel duidelijk." Sien par 4.3.2 vir 'n bespreking van die voordeelbegrip in die Nederlandse reg.

⁶⁵ Die Engelse skrywers bespreek wel die klassifikasie van voordele en die gepaardgaande inagneming daarvan, maar oor die voordeelbegrip wy hulle nie uit nie. So handhaaf Ogos *Damages*, Kemp en Kemp *Quantum of Damages*, McGregor *Damages*, Tettenborn *et al Damages* en ook Munkman *Damages* 'n stilsyde oor die voordeelbegrip.

⁶⁶ Luntz *Assessment* bespreek ook nie die voordeelbegrip nie.

⁶⁷ 'n Voorbeeld hiervan sou wees waar salaris as gevolg van die afwesigheid van diens ongestoord betaal word maar die bedoeling van die salaris, synde vergoeding vir diens, verander na blote welwillendheid. Die voordeel ontstaan nie as gevolg van die skadestigende gebeurtenis nie maar as gevolg van 'n voordeelstigende gebeurtenis te wete die welwillendheid van die werkgewer. Sien *Santam Versekeringmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 154H. Sien ook *Van Heerden v African Guarantee & Indemnity Co Ltd* 1951 (3) SA 730 (K) 732E-G.

⁶⁸ Die relevante vermoë ter sprake is die vermoë na die skadestigende gebeurtenis.

⁶⁹ Die onderskeid tussen die verskillende groepe voordele moet wel deeglik in ag geneem word. Hierdie omskrywing bring mee dat die besparing van 'n uitgawe ook as 'n voordeel aangemerkt kan word. Sien par 3.5 vir 'n meer volledige bespreking van die aard van die voordeel.



18

wees.⁷⁰

⁷⁰ Die vereiste dat die voordeel reël moet wees, bring nie mee dat toekomstige voordele nie as voordele aangemerkt kan word nie. Sien par 3.5 ten aansien van die aard van 'n voordeel en par 3.6 ten aansien van toekomstige voordele.



1.7.3 Voordeeltorekening⁷¹

Die moderne basis van voordeeltorekening in die Suid-Afrikaanse reg word in *McKenzie v SA Taxi Cab Co*⁷² gevind. Hierdie is die vroegste aangetekende uitspraak waar voordeeltorekening deur die regspraak oorweeg en toegepas is. Regter Bristowe⁷³ steun vierkantig op die Engelse saak van *Bradburn v The Great Western Railway Co*⁷⁴ in die afwysing van die versekeringsvoordeel. Hiermee is die weg vir die daarstelling van 'n voordeeltorekeningsleer in die Suid-Afrikaanse reg gebaan.

Voordeeltorekening kom in sowel 'n wye as 'n eng verband voor. In die wye sin is voordeeltorekening 'n oorkoepelende begrip vir die beginsel dat voordele skadevergoeding kan verminder. Die eng betekenis behels die daadwerklike inagneming van 'n spesifieke voordeel ter vermindering van skadevergoeding. Die

⁷¹ Ander benaminge vir voordeeltorekening is o a “kollaterale voordele” met die Engelse ekwivalent van “collateral benefits”. Van der Walt en Midgley *Delict* 232 gebruik “collateral benefits or *res inter alios actae*” as begripbenaming. Corbett *Quantum of Damages Vol 1* 11 gebruik slegs *res inter alios acta* as oorkoepelende begrip. Munkman *Damages* 136 daarenteen gebruik “deductions and set-offs” as begripbenaming. Die term “compensating advantages” word deur Erasmus en Gauntlett *Damages LAWSA Vol 7* 43 gebruik. Kottenhagen-Edzes 1983 *WPNR* 53 gebruik voordeeltorekening as begripsbenaming.

⁷² 1910 WLD 232.

⁷³ 234.

⁷⁴ LR 10 Ex 1.



20

teenkant van voordeeltorekening in sy eng betekenis is voordeelafwysing wat die nie-inagneming van 'n betrokke voordeel behels. Alvorens voordeeltorekening in die eng verband ter sprake kan kom, moet dit eers vasstaan dat 'n voordeel inderdaad voorhande is.⁷⁵

⁷⁵ Die bestaan van 'n voordeel is 'n vereiste vir voordeeltorekening in sy eng betekenis maar nie in die wye betekenis daarvan nie. Sien ook Reinecke 1988 *De Jure* 231; Bolt *Voordeeltorekening* 5.

Visser en Potgieter⁷⁶ omskryf voordeeltorekening in wese as die proses waarvolgens bepaalde voordele wat 'n eiser in verband met 'n skadestigtende gebeurtenis ontvang, billikheidshalwe in ag geneem word ter vermindering van sy skadevergoeding of genoegdoening, met die gevolg dat die verweerder se aanspreeklikheid dienooreenkomstig verminder of uitgewis word. Die gedagte dat “bepaalde” voordele weens billikheidsredes toegereken word, is korrek. Dit is egter onseker watter voordele almal onder “bepaalde” voordele resorteer. Die omskrywing maak slegs voorsiening vir sekere voordele. Daar bestaan geen *numerus clausus* van voordele nie, derhalwe ontstaan die vraag wat die posisie van die ander moontlike voordele is. Die tekortkoming is daarin geleë dat die omskrywing tot “bepaalde” voordele beperk is.

Dit is tweedens ook onseker watter betekenis aan die begrip “billikheidshalwe” verleen moet word. Die indruk word geskep dat billikheid 'n kriteria vir die toerekening van voordele is. Hierdie begrip bevat geen duidelike inherente beoordelingsmaatstaf nie en bring mee dat die omskrywing verdere omlyning vereis.⁷⁷ Die indruk word geskep dat daardie voordele wat nie toegereken word nie, van toerekening uitgesluit word, weens die onbillikheid van die inagneming daarvan. Die nie-inagneming van byvoorbeeld skadeversekeringsvoordele het geen korrelaat met billikheid of onbillikheid nie. Die nie-toerekening van hierdie voordele word op 'n ander grondslag as billikheid gefundeer.⁷⁸ Dit is wel korrek dat sommige voordele, byvoorbeeld *ex gratia* voordele, weens openbare beleid nie toegereken word nie.⁷⁹ In hierdie gevalle is daar wel 'n korrelaat tussen billikheid en openbare beleid.⁸⁰ Deur die insluiting van billikheidshalwe tot die omskrywing word daar nie te min 'n deur oopgemaak waarby beleidsoorwegings 'n meer prominente rol in die voordeeltorekeningsvraagstuk kan

⁷⁶ *Skadevergoedingsreg* 21. Sien par 3.4 vir 'n bespreking van voordeeltorekening en openbare beleid.

⁷⁷ Sien par 1.7.9 vir 'n bespreking van redelikheid, billikheid en regverdigheid.

⁷⁸ Sien par 5.3.2 vir 'n bespreking van skadeversekeringsvoordele en die grondslag waarom hierdie voordele nie verrekenbare voordele is nie.

⁷⁹ Sien par 5.2 vir 'n bespreking van welwillendheidsvoordele (*ex gratia*-voordele).

⁸⁰ Sien par 1.7.8 vir 'n bespreking van openbare beleid en par 1.7.9 ten aansien van redelikheid, billikheid en regverdigheid.



speel. Myns insiens omskryf Visser en Potgieter hiermee eerder voordeeltorekening in sy eng betekenis. Hierdie omskrywing is wel nuttig maar moet nog verder ontwikkel word.

Voordeeltorekening in sy wye betekenis is daardie proses waarby voordele ten opsigte van die toerekenbaarheid daarvan teenoor die skadevergoedingsaanspraak beoordeel word.⁸¹ Die voordeeltorekeningsproses bestaan uit die volgende fases:

- * die toets vir die bestaan van 'n voordeel;⁸²
- * die beoordeling van die aard van die voordeel;⁸³
- * die kwantifisering van die omvang van die voordeel;⁸⁴ en
- * die toerekening van die voordeel teen die skadevergoeding.⁸⁵

In die fase waarin die aard van die voordeel beoordeel word, kan dit gebeur dat die voordeel reeds in hierdie stadium in 'n klas tuishoort wat van toerekening uitgesluit is

⁸¹ Die Engelse benaming vir voordeeltorekening is “collateral benefits”. Hierdie begrip beteken teoreties nie dieselfde as voordeeltorekening nie, aangesien kollaterale voordele juis daardie voordele is wat van toerekening uitgesluit word. Sien in hierdie verband die bespreking van kollaterale voordele in par 1.7.5.

⁸² Die toets vir die bestaan van 'n voordeel word in par 3.7.2 en 3.8 verder toegelig.

⁸³ Sien par 3.5 vir 'n bespreking van die aard van die voordeel. Elke voordeel sal individueel getoets en geklassifiseer moet word.

⁸⁴ Sien par 3.7.2 en 3.7.5 ten aansien van die bepaling van die omvang van die voordeel.

⁸⁵ Hierdie fase behels 'n blote rekenkundige verrekening van waardes. Sien ook par 3.7.3 ten aansien van die tydstip van toerekening van die voordeel.



en is die voordeel nie verder relevant nie. Die voordeeltorekeningsproses sal dan uiteraard reeds in hierdie tweede fase tot 'n einde kom.

1.7.4 Vermoë

Die voordeelnegrip⁸⁶ word met verwysing na die vermoë omskryf en derhalwe sou dit nuttig wees om ook die vermoësbegrip van naderby te ontleed.⁸⁷ Die Suid-Afrikaanse regspraak beskou die vermoë as 'n *universitas* van regte en verpligtinge.⁸⁸ Daar kan met Reinecke akkoord gegaan word dat hierdie omskrywing as die tradisionele omskrywing van die vermoë beskou kan word.⁸⁹ Geregverdigde kritiek

⁸⁶ Sien par 1.7.2 in hierdie verband.

⁸⁷ Daar word nie vir doeleindes van hierdie proefskrif 'n diepgaande ondersoek na die vermoësbegrip onderneem nie. Sien in die algemeen Van der Walt *Sommeskadeleer* 165-186, Reinecke *Diktaat* hfst 3 en ook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 48-57 vir 'n bespreking van die vermoësbegrip.

⁸⁸ *Union Government v Warneke* 1911 AD 657 665.

⁸⁹ *Diktaat* hfst 3. Sien ook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 48.



24

kan teen hierdie omskrywing van die vermoë ingebring word.⁹⁰ Die vernaamste punt van kritiek is dat hierdie omskrywing nie volledig genoeg is nie, aangesien daar nie voldoende vir toekomstige wins voorsiening gemaak word nie.

⁹⁰ *Diktaat* hfst 3. Sien ook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 48-57.



Daar bestaan nie eensgesindheid onder die Suid-Afrikaanse skrywers oor die samestelling en die omskrywing van die vermoë nie.⁹¹ Van der Walt⁹² sien die vermoë as aanduidend van al die goed (sy dit stoflike sake, regte of feitelike geleenthede) wat deur die subjek daarvan op 'n planmatige wyse aangewend kan word ter bevrediging van sy erkende behoeftes. Geregverdigde kritiek is teen hierdie omskrywing ingebring.⁹³ Van der Walt onderskei verder tussen die juridiese vermoë en die vermoë as 'n ekonomiese waarde-eenheid.⁹⁴ Hy betoog dan ook dat daar in die skadevergoedingsreg nie met 'n sogenaamde juridiese vermoënsbegrip gewerk kan word nie en dat 'n juridiese vermoënsbegrip vir doeleindes van die skadevergoedingsreg verwerp moet word.⁹⁵ Hiermee kan nie ongekwalfiseerd saamgestem word nie. Indien bedoel word dat die juridiese vermoënsbegrip as verteenwoordigend van die “som” van regte en verpligtinge gesien moet word, is daar

⁹¹ Reinecke 1976 *TSAR* 28-30, 1988 *De Jure* 233-234; Van der Walt *Sommeskadeleer* 280; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 51-57; Sien ook in die algemeen Steynberg *Gebeurlikhede* 96-99 vir 'n bespreking van die verskeie benaderings oor skade en die vermoë.

⁹² *Sommeskadeleer* 280.

⁹³ Sien Reinecke 1988 *De Jure* 234 en die kritiek daar aangehaal. Sien ook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 50-51 vir soortgelyke kritiek.

⁹⁴ *Sommeskadeleer* 175 280-282. Onder juridiese vermoë verstaan hy dat die vermoë uit die som van die regte en die verpligtinge van die regsobjek bestaan.

⁹⁵ *Sommeskadeleer* 282.



26

nie in die verwerping daarvan fout te vind nie.⁹⁶ Sou daar bedoel word dat die juridiese begrip nie naas die feitelik-ekonomiese omskrywing kan bestaan nie, aangesien dit te eng is, beteken dit nie dat die juridiese begrip verwerp moet word nie maar dat verfyning daarvan nodig is.

⁹⁶ Die begrip “som” het inherent daartoe dat dit beteken die totaal van 'n optelling. Die vermoë behoort hiervolgens slegs uit die netto resultaat van die vergelyking te bestaan. Die gevolg hiervan is dat positiewe en negatiewe regte en verpligtinge mekaar kanselleer. Die vermoë is dan in effek kleiner weens die “som” wat gemaak word.

Vir Reinecke bestaan die vermoë uit positiewe en negatiewe vermoënsbestanddele.⁹⁷ Bates verteenwoordig positiewe vermoënsbestanddele terwyl laste negatiewe vermoënsbestanddele verteenwoordig. Hy laat na om die vermoë te omskryf maar steun die gedagte dat met 'n juridiese vermoënsbegrip gewerk moet word.⁹⁸ Vir hom vorm die vermoënsobjek waarop die vermoënsreg betrekking het nie deel van die vermoë nie.⁹⁹ In hierdie opsig word van Reinecke verskil aangesien beide die reg sowel as die objek in die vermoë val. Die vermoë manifesteer as 'n juridiese konsep, sowel as in 'n feitlik-ekonomiese waarde-eenheid en om hierdie rede kan beide die vermoënsobjek en die vermoënsreg in die vermoë as oorkoepelende begripsbenaming val. Die vermoë moet steeds as 'n *universitas* gesien word en om hierdie rede kan sowel die reg as die objek in die vermoë val. Wanneer dit egter nodig word om 'n waarde aan die vermoë toe te ken, kan nie aan die reg sowel as aan die objek 'n waarde toegeken word nie.¹⁰⁰ Vir doeleindes van waardebepaling val óf die vermoënsreg óf die vermoënsobjek in die vermoë. Myns insiens kan die vermoënsobjek self besluit, vir doeleindes van waardebepaling, welke een van die reg of die objek in sy vermoë val.¹⁰¹ Sommige van die regte of objekte mag deur die vermoënshebbende as waardeloos beskou word. So kan dit ook gebeur dat die vermoënshebbende aan die reg 'n groter waarde as aan die objek of andersom toeken. In geval van mede-eienaars behoort slegs die reg in die vermoë te val,¹⁰² tensy die objek verdeelbaar is. Die waarde van die reg sowel as die waarde van die objek word deur die handelsverkeer bepaal. Dit kan gebeur dat die handelsverkeer

⁹⁷ 1976 *TSAR* 28, *Diktaat* hfst 3.

⁹⁸ Reinecke 1976 *TSAR* 28, 1988 *De Jure* 234.

⁹⁹ 1988 *De Jure* 234, *Diktaat* hfst 3.

¹⁰⁰ Dit sal 'n verdubbeling in die waarde van die vermoë tot gevolg hê. Elke reg het 'n inherente waarde en so ook elke objek. Indien die waarde van die reg en die waarde van die objek gelyk is, sal die vermoë in totaliteit dubbel wees. Hierdie waarde weerspieël nie die reële waarde van die vermoë nie.

¹⁰¹ Die objekwaarde en die waarde van die reg wat in die objek beliggaam is, behoort altyd gelykwaardig te wees. Dit is egter nie 'n vereiste nie.

¹⁰² In welke geval aan elke eenaar 'n waarde aan sy afsonderlike reg toegeken moet word, met die voorbehoud dat die totale waarde van al die mede-eienaars se regte nie hoër kan wees as die inherente objektiewe waarde van die objek nie.



aan die reg 'n hoër waarde as aan die objek verleen, of omgekeerd.¹⁰³

Visser en Potgieter steun 'n juridiese vermoësbegrip en gee wel 'n aanduiding waaruit die vermoë bestaan.¹⁰⁴ In hierdie verband volg die skrywers die raamwerk wat deur Reinecke voorgestel word dat die vermoë uit positiewe en negatiewe vermoënsbestanddele bestaan.¹⁰⁵

Dit is dus telkens nodig om te onderskei tussen die vermoë as entiteit wat aan 'n bepaalde vermoënshebbende gekoppel kan word en die vermoë vir doeleindes van waardebeoordeling.¹⁰⁶ Die vermoë as entiteit van die vermoënshebbende vorm nie 'n afsonderlike vermoë vir doeleindes van waardebeoordeling nie maar is dieselfde vermoë wat slegs op 'n bepaalde wyse geldelik uitgedruk word. Die vermoë as entiteit van die

¹⁰³ Die reg tot die vruggebruik van 'n objek dien as voorbeeld hiervan. Die waarde van die objek en die waarde van die reg is nie noodwendig vir 'n bepaalde individu gelykwaardig nie. 'n Praktiese benadering ten aansien van waardebeoordeling behoort hier gevolg te word.

¹⁰⁴ *Skadevergoedingsreg* 19 51-57, Visser 2003 *THRHR* 652.

¹⁰⁵ Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 51 vn 28.

¹⁰⁶ Van der Walt 1980 *THRHR* 280 is m i korrek waar hy aandui dat aan die vermoë verskillende betekenis kan word.

vermoënshebbende moet as 'n juridiese konsep gesien word, terwyl die vermoë vir waardebeplating as 'n ekonomiese konsep gesien moet word.

Die juridiese vermoë kan myns insiens omskryf word as al daardie op geld waardeerbare regte, objekte, beskermingswaardige belange, skulde en skuldverwagtinge behorende tot 'n bepaalde regsobjek. Enigiets wat nie op geld waardeerbaar is nie, is vir die vermoë vir doeleindes van waardebeplating irrelevant. Hiermee word nie geïmpliseer dat die vermelde aspekte nie tot die juridiese vermoë behoort nie, maar slegs dat dit vir die vermoënsbegrip in 'n ekonomiese konteks irrelevant is. Belange sluit beskermingswaardige vermoënsverwagtinge in, sowel as die verwagting dat die vermoë nie onregmatig deur skulde of skuldverwagtinge beswaar sal word nie. 'n Juridiese betekenis word hiermee aan die vermoë gegee. Die vermoë as 'n waardebeplating uitgedruk, sal die vermoë in 'n feitlik-ekonomiese sin wees. Die vermoë in 'n juridiese konteks en die vermoë in 'n feitlik-ekonomiese sin kan dus naasmekaar funksioneer.¹⁰⁷

1.7.5 Kollaterale voordele

Die kollaterale voordeelbegrip het eweneens 'n wye en 'n eng betekenis. In die wye sin dien kollaterale voordele as versamelbegrip vir al daardie voordele wat vir toerekening teen die skadevergoedingsaanspraak in oorweging kan kom.¹⁰⁸ In 'n eng verband beteken dit dat 'n spesifieke voordeel van toerekening uitgesluit word.¹⁰⁹ Die kollaterale voordeelbegrip in die eng betekenis is uitsluitend van aard en die teenoorgestelde van voordeeltorekening.

¹⁰⁷ Die juridiese vermoë verleen omskrywing en inhoud aan die vermoë, terwyl die feitlik-ekonomiese vermoë waardebeplating aan die vermoë gee.

¹⁰⁸ In hierdie verband is die kollaterale voordeelbegrip analoog tot die voordeeltorekenings-begrip in die wye betekenis daarvan.

¹⁰⁹ Indien die hof besluit dat 'n voordeel nie toegereken word nie, word aangedui dat die voordeel kollateraal is. 'n Voordeel wat toegereken word, kan nooit 'n kollaterale voordeel wees nie, juis vanweë die toerekening daarvan. In hierdie verband is kollaterale voordele as versamelbegrip die inverse van die voordeeltorekeningsbegrip in die eng betekenis daarvan. Sien ook *Victor NO v Constantia Insurance Co Ltd* 1985 (1) SA 118 (K) 124G.



30

In die Engelse reg blyk die begrip “collateral benefits” ‘n ander betekenis te hê as wat ons positiewe reg daaraan verleen. Lewis stel dit soos volg:¹¹⁰

“[T]he benefit will be called collateral if it is to be deducted, whereas it will not be if it is to be left out of account.”

¹¹⁰

Deducting Benefits 17.



Lewis gaan verder deur te waarsku:¹¹¹

“There is great potential for confusion here because the word collateral is often used to mean compensation from an additional source whether or not it is to be deducted.”

Dit is myns insiens teoreties suiwerder om die begrip voordeeltorekening as aanduidend van die oorweging van voordele ter inagneming daarvan teen die skadevergoedingsaanspraak te gebruik. In die kwantifiseringsproses is dit meer relevant watter faktore die vergoedingsbedrag wel beïnvloed as watter faktore geen invloed op die vergoedingsbedrag het nie. In teenstelling tot die kollaterale voordeelbegrip verskaf die voordeeltorekeningsbegrip 'n veel beter aanduiding van waarmee gewerk word as die kollaterale voordeelbegrip. Daar behoort dus voorkeur aan voordeeltorekening as oorkoepelende begripsbenaming ten koste van kollaterale voordele verleen te word. Die Engelse ekwivalent vir voordeeltorekening is “collateral benefits”, welke begrip steeds aanwending verdien.¹¹² Dit beteken nie dat die kollaterale voordeelbegrip nie enige bestaansreg verdien nie. Die begrip kan steeds gebruik word as verwysend na daardie voordele wat van toerekening uitgesluit

¹¹¹ *Deducting Benefits* 17 vn 5. Burchell *Delict* 141 sien “collateral benefits” as ‘n oorhoofse term.

¹¹² In *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (1) SA (A) 915C verwys die appèlhof na “... the heading of ‘collateral benefits’ ...” as oorkoepelende benaming vir voordeeltorekening.



32

word.¹¹³

1.7.6 Kollaterale bron-reël

¹¹³ Sien die bespreking in par 3.5 ten aansien van die aard van voordele en die klassifikasie daarvan. Voordele wat nie verrekenbare voordele is nie, kan as kollaterale voordele geklassifiseer word.

Die kollaterale bron-reël het sy oorsprong wat die Suid-Afrikaanse reg¹¹⁴ betref deur Mayne verkry waar hy dit soos volg gestel:¹¹⁵ “Matter¹¹⁶ completely collateral and merely *res inter alios acta* cannot be used in mitigation of damages.” Hierdie reël het dan ook in ons positiewe reg steun verkry. In *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt*¹¹⁷ stel appèlregter Trollip die werking van die reël soos volg:

“The cross-appeal raises an interesting issue relating to the collateral source rule, i. e., the rule that generally any compensation for bodily injuries that the injured party receives from a collateral source, wholly independant of the wrongdoer or his insurer, does not operate to reduce the damages recoverable by him. That the rule covers a wide, disputatious field in our law ... is apparent.”

Hierdie reël is op 'n bewysregtelike beginsel gebaseer, naamlik dat aangeleenthede wat kollateraal tot die aspekte in geskil is, nie ter bewys van 'n aangeleentheid in geskil gebruik kan word nie.¹¹⁸ Die reël behels dat slegs relevante inligting of feite tot die aangeleentheid in dispuut toegelaat word.¹¹⁹

¹¹⁴ Die aanhaling word met goedkeuring deur r Pittman in *Richards v Richardson* 1929 EDL 146 op 148 na verwys.

¹¹⁵ Gahan *Mayne on Damages* 124-125. Sien ook McKerron 1950 *SALJ* 426 in hierdie verband.

¹¹⁶ Die oorspronklike teks gebruik “Matter” maar lees “Matters”.

¹¹⁷ 1973 (2) SA 146 (A) 168F.

¹¹⁸ Van der Spuy 1965 *SALJ* 47-48; Schmidt *Bewysreg* 393.

¹¹⁹ Sien o a art 210 van die Strafproseswet 51 van 1977 en art 2 van die Wet op Bewysleer in Siviele Sake 25 van 1965. Die reël is bewysregtelik van aard en noodsaaklik om litigasie in te



Die bestaan van hierdie reël dien soms as regverdiging vir die feit dat 'n benadeelde in sekere gevalle meer vergoeding ontvang as die werklike skade gely.¹²⁰ Op hierdie basis word die reël dan as konklusie gebruik ter regverdiging waarom 'n voordeel nie toegereken word nie. Desondanks hierdie feit is die bestaan van die reël steeds geregverdig. Die praktiese effek daarvan word in die hedendaagse reg in 'n groot mate genegeer. So dikwels as wat skade bestaan, moet daar ook vir voordele getoets word. Dit bring mee dat daar nie, deur op die kollaterale bron-reël 'n beroep te doen, gepoog moet word om op 'n bewysregtelike manier die beoordeling van voordele as deel van die skadevergoedingsaanspraak uit te sluit nie. Die bestaan, evaluering en beoordeling van voordele is altyd 'n relevante faktor in die bepaling van skadevergoeding. Hierdie reël is hoofsaaklik vir die praktiese hantering van bewysregtelike aspekte ten aansien van litigasie geskep. Die toepassingsgebied van hierdie reël in die hedendaagse skadevergoedingsreg is egter onseker.¹²¹

Daar bestaan 'n noue verband tussen die aanwendingsterrein van die kollaterale bron-reël en die spreuk *res inter alios acta*. In *HK Outfitters (Pty) Ltd v Legal & General Assurance Society Ltd*¹²² dui die hof soos volg aan:

“In practice, the notion that recoupment of loss or damage from a collateral source, independent of the defendant, does not affect a plaintiff's claim for damages is often expressed by reference to the maxim *res inter alios acta* ... It is clear, however, in my view, that the maxim does not postulate any precise or definable legal doctrine, rule or principle.”

Myns insiens oorvleuel die aanwendingsterrein van beide hierdie reëls en vertoon dit

¹²⁰ 'n Voordeel word soms nie toegereken nie, aangesien dit van 'n kollaterale bron afkomstig is en deur op die kollaterale bron-reël 'n beroep te doen, word die voordeel van toerekening uitgesluit. Sien in die algemeen die regspraak met betrekking tot voordeeltorekening soos in vn 129 aangedui. Sien ook Van der Spuy 1965 SALJ 48 en Van der Merwe en Olivier *Onregmatige Daad* 181-187.

¹²¹ Indien 'n beroep op die reël gedoen word, sal dit telkens nodig wees om die aspek wat na bewering kollateraal is te ondersoek en na ondersoek daarvan 'n bevinding te maak of dit wat ondersoek is, kollateraal is, al dan nie. Die probleem is hoe daar in die eerste plek vasgestel is wat moontlik as kollateraal ondersoek moet word. Prakties kom dit daarop neer dat sydelinge (kollaterale) aangeleenthede van getuienisaanbieding uitgesluit word.

¹²² 1975 (1) SA 55 (T) 63G.



36

ook dieselfde kenmerke en kan as sinonieme gesien word.¹²³

1.7.7 *Res inter alios acta*

¹²³ In *Botha v Rondalia Versekeringskorporasie* 1978 (1) SA 996 (T) 1000A-C 1004G was die toepassing van die “collateral source rule” geargumenteer en is hierdie reël aan *res inter alios acta* gelyk gestel. Sien par 1.7.7 vir ‘n meer volledige bespreking van die toepassingsterrein van *res inter alios acta*.

In die Suid-Afrikaanse reg vervul die spreuk *res inter alios acta* 'n tweeledige funksie. Eendersyds word *res inter alios acta* as 'n oorkoepelende begrip vir die hantering van voordele en die verhouding daarvan tot die skadevergoedingsaanspraak gebruik.¹²⁴ Andersyds word die spreuk deur die positiewe reg as 'n bewysregreël aangewend.¹²⁵ In *Henning v South British Insurance Co Ltd*¹²⁶ word 'n baie duidelike aanduiding deur regter Smit van die toepassingsterrein van *res inter alios acta* gegee:

“The answer to this question depends on the application in matters of this kind of the rule of evidence *res inter alios acta*. The decisions in our Courts indicate that they have adopted the principle, following English law, that matters which are collateral, or *res inter alios acta*, should not be allowed to mitigate the *quantum* of damages to be awarded to plaintiff ... Thus the principle has been applied in regard to hospital charges and doctors' fees ...”

Hierdie spreuk is dus in isolasie gesien, primêr bewysregtelik van aard.¹²⁷ Enige gedagte dat *res inter alios acta* as 'n oorkoepelende begrip vir die beoordeling van voordele en die verhouding daarvan tot die skadevergoedingsaanspraak kan diens doen, moet ten gunste van die voordeeltorekeningsbegrip in die wye betekenis daarvan verwerp word. Om 'n bewysregtelik stelreël te wil gebruik as oorkoepelende begrip as aanduidend van voordeeltorekening dra nie tot enige helderheid by nie.

*Res inter alios acta*¹²⁸ dui daarop dat 'n aangeleentheid nie tot die dispuut of feite in

¹²⁴ In hierdie verband dra *res inter alios acta* dieselfde betekenis as voordeeltorekening in die wye sin daarvan. So gebruik Corbett *Quantum of Damages Vol 1* 11 die spreuk as aanduiding van voordeeltorekening in die wye sin daarvan; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 207 bespreek die hantering van voordele onder die oorkoepelende hoof van voordeeltorekening met 'n verwysing na *res inter alios acta*; Van der Walt en Midgley *Delict* 232 gebruik die term “collateral benefits or *res inter alios actae*” met verwysing na voordeeltorekening.

¹²⁵ Sien o a *Henning v South British Insurance Co Ltd* 1963 (1) SA 272 (O) 274; *Lamb v Protea Assurance Co Ltd* 1970 (2) SA 539 (OK) 540D-G; *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 167H. Die hoogste hof van appèl het in *Minister van Veiligheid en Sekuriteit v Japmoco BK h/a Status Motors* 2002 (5) SA 649 (HHA) 665H-J 666l die bestaan van die stelreël bevestig. Sien ook Davel *Afhanklikes* 116-118 in hierdie verband.

¹²⁶ 1963 (1) SA 272 (O) 274B-C.

¹²⁷ *Hollington v Hewthorn* [1943] 2 ALL ER 35. Asook Schmidt *Bewysreg* 589 e v wat lg hofspraak krities bespreek. Sien ook Davel *Afhanklikes* 116.

¹²⁸ Die volledige spreuk is *res inter alios acta alteri nocere debet* met 'n vrye vertaling van “'n handeling tussen derdes benadeel nie andere nie”.



geskil relevant is nie. Die probleem met die gebruik daarvan in die skadevergoedingsreg is dat daar geen duidelikheid bestaan welke maatstaf ter beoordeling van wat relevant is, al dan nie, aangewend moet word nie. Appèlregter Trollip dui in *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt*¹²⁹ met verwysing na die aanwending van *res inter alios acta* die volgende aan:

“I find it a slippery one, difficult to grasp firmly and to apply with any certainty or confidence in assessing claims for bodily injuries. The reason is that many of the *res actae* of a plaintiff relating to his injuries (e.g. contracts with others for medical treatment) do have a direct and manifest bearing on the assessment of his economic loss, and, although they are *inter alios*, they must be admissible in evidence and taken into account *inter partes*, if justice is to be done between them.”

¹²⁹ 1973 (2) 146 (A) 172C-D.



Die stelreël¹³⁰ het in die bewysreg as inhoud die relevantheid van getuienis-aanbieding. Getuienis wat nie tot 'n aspek in geskil relevant is nie, word as *res inter alios acta* geklassifiseer en sodoende van getuienis aanvaarding uitgesluit.¹³¹ Die stelreël het geen inherente beoordelingsmaatstaf nie.¹³² *Res inter alios acta* is niks meer as 'n *ex post facto* verklaring van 'n reeds bepaalde resultaat nie.¹³³

1.7.8 Openbare beleid¹³⁴

¹³⁰ In *Minister van Veiligheid en Sekuriteit v Japmoco BK h/a Status Motors* 2002 (5) SA 649 (HHA) 665I word aangedui dat *res inter alios acta* 'n stelreël is.

¹³¹ *Ackerman v Loubser* 1918 OPD 31; *Richards v Richardson* 1929 EDL 146; *Du Randt v Eriksen Motors (Welkom) Ltd* 1953 (3) SA 570 (O); *Hunter v Shapiro* 1955 (3) SA 28 (D); *Teper v McGee's Motors Pty* 1956 (1) SA 738 (K); *Henning v South British Insurance Co Ltd* 1963 (1) SA 272 (O); *Morris v African Guarantee and Indemnity Co Ltd* 1964 (4) SA 747 (W).

¹³² Sien Lewis *Deducting Benefits* 17 vir bevestiging van hierdie siening. In *Atlas Tiles Ltd v Briers* (1978) 144 CLR 202 239 word aangedui: "... '*res inter alios acta*' ... [does] not provide sound ground for the elucidation of a principle but tend rather to express a conclusion."

¹³³ Daar word op 'n ander manier vooraf bepaal dat die getuienis nie toegelaat word nie, waarna dan verklaar word dat die getuienis *res inter alios acta* is. Sien ook *HK Outfitters (Pty) Ltd v Legal & General Assurance Society* 1975 (1) SA 55 (T) 63H.

¹³⁴ Soms word hierna ook verwys as openbare belang. Sien Davel *Afhanklikes* 118. Die Engelse



ekwivalent kan as “public policy”, “public interest”, “judicial policy” en “legal policy” gesien word. So word in *Minister of Police v Skosana* 1977 (1) SA 31 (A) 34G die term “legal policy” en in *Sandown Park (Pty) Ltd v Hunter Your Wine & Spirit Merchant (Pty) Ltd* 1985 (1) SA 248 (W) 256G-H die term “public policy” oënskynlik as sinonieme gebruik. Vgl ook *Standard Chartered Bank of Canada v Nedperm Bank Ltd* 1994 (4) SA 747 (A) 765A waar die appèlhof “legal policy” as term gebruik. Boberg *Delict* 491 verwys na “social policy”. M i kan openbare beleid, openbare belang, beleidsoorwegings en regsbeleid vir doeleindes van voordeel-toerekening as sinonieme van mekaar gesien word.



Alvorens openbare beleid omskryf kan word, is dit nodig om die begrip eers tot 'n bepaalde milieu te verbind ten einde 'n sinvolle omskrywing daaraan te kan gee. Openbare beleid kan verskeie betekenis aanneem na gelang van die terrein waar dit werking vind.¹³⁵ In *Barkhuizen v Napier*¹³⁶ sien die konstitusionele hof openbare beleid as verteenwoordigend van “the legal convictions of the community”. As algemene vertrekpunt kan aanvaar word dat openbare beleid gesien kan word as dat dit met beleidsoorwegings verband hou. Volgens Van Aswegen is beleidsoorwegings substantiewe etiese of doelgerigte regverdigings in problematiese sake waar die gevestigde vaste regsreëls en -standaarde nie op sigself 'n oplossing bied nie.¹³⁷ Dit

¹³⁵ Hoexter 1986 SALJ 441 dui aan: “Policy is a very slippery concept indeed: its meaning can shift depending on the context in which it is used.” So kan openbare beleid of openbare belang in verskeie ander dissiplines van die reg ter sprake wees. Sien bv art 202 van die Strafproseswet 51 van 1977 waar openbare beleid of openbare belang 'n rol in die openbaarmaking van sekere getuienis of feite speel. Openbare belang kom ook in die reg betreffende laster voor. Sien in hierdie verband in die algemeen Neethling *et al Deliktereg* 371 e v. Vgl ook Van Aswegen 1993 THRHR 171-172 ten aansien van ander gebiede binne die deliktereg waar beleidsoorwegings ter sprake kan kom. In *Barkhuizen v Napier* 2007(5) SA 323 (GH) 364A-B word na die “backdrop against which public policy ... has to be viewed” verwys.

¹³⁶ 2007(5) SA 323 (GH) 333B. Die hof stel dit op 333E-F soos volg: “What public policy is ... must now be determined by reference to the values that underlie our constitutional democracy ...”

¹³⁷ Van Aswegen 1993 THRHR 171. Vir hierdie definisie steun sy op die omskrywing daarvan deur Bell. Hoexter 1986 SALJ 441 aanvaar ook die omskrywing van Bell.



sou egter geen nut hê om openbare beleid vir doeleindes van die proefskrif buite die kader van kousaliteit en voordeeltorekening te wil omskryf nie.¹³⁸ Openbare beleid dien dan in hierdie verband 'n tweeledige funksie.

Eerstens plaas die positiewe reg openbare beleid binne die toepassingsterrein van juridiese kousaliteit. So dui appèlregter Corbett in *Minister of Police v Skosana*¹³⁹ die volgende met betrekking tot die toepassingsterrein van regsbeleid aan:

“Causation in the law of delict gives rise to two rather distinct problems. The first is a factual one and relates to the question as to whether the negligent act or omission in question caused or materially contributed to ... the harm giving rise to the claim. If it did not, then no legal liability can arise and *cadit quaestio*. If it did, then the second problem becomes relevant, viz. whether the negligent act or omission is linked to the harm sufficiently closely or directly for legal liability to ensue or whether, as it is said, the harm is too remote. This is basically a juridical problem in which considerations of legal policy may play a part.”

¹³⁸ Die bespreking van openbare beleid word vir doeleindes van hierdie proefskrif tot juridiese kousaliteit en die toerekeningskriterium ten aansien van die voordeeltorekeningsvraagstuk beperk. Vgl onderskeidelik Van Aswegen 1993 *THRHR* 171-195 en Hoexter 1986 *SALJ* 436-449 vir 'n breedvoeriger bespreking van beleidsoorwegings in die deliktereg en in die algemeen.

¹³⁹ 1977 (1) SA 31 (A) 34E-G.



Tweedens vervul openbare beleid ook as deel van die vraag na toerekening van voordele 'n rol en vorm sodoende deel van die voordeeltorekeningsvraagstuk. In die bekende Engelse gewysde van *Parry v Cleaver*¹⁴⁰ stel Lord Reid met verwysing na die toerekening van versekerings- en welwillendheidsontvangste die regsposisie soos volg:¹⁴¹ “The common law has treated this matter as one depending on justice, reasonableness and public policy” en verder:¹⁴²

“It would be revolting to the ordinary man’s sense of justice, and therefore contrary to public policy, that the sufferer should have his damages reduced ...”

In *Sandown Park (Pty) Ltd v Hunter Your Wine & Spirit Merchant (Pty) Ltd*¹⁴³ word openbare beleid as deelelement van ander normatiewe begrippe aangewend:

“There are, in my view, no considerations of fairness, equity or public policy in giving defendant the benefit of what I may term the plaintiff’s windfall.”

¹⁴⁰ [1969] 1 All ER 555.

¹⁴¹ 557I.

¹⁴² 558C.

¹⁴³ 1985 (1) SA 248 (W) 256G-H.



In hierdie verband word openbare beleid klaarblyklik as iets afsonderlik van regverdigheid en billikheid gesien. Dit is onseker wat presies die inhoud, betekenis en die omvang van die begrip ingevolge van die positiewe reg is.¹⁴⁴ Wat wel duidelik uit die positiewe reg blyk, is dat openbare beleid as 'n aanspreeklikheidsbegrensnorm in die sfeer van juridiese kousaliteit¹⁴⁵ en ook as toerekeningsnorm ten aansien van voordeeltorekening¹⁴⁶ gebruik word. Die funksie en die rol van openbare beleid as deel van die voordeeltorekeningsvraagstuk moet gesien en

¹⁴⁴ Van Aswegen 1993 *THRHR* 173 dui met verwysing na regsbeleid aan: "One seeks in vain for such a definition in case law."

¹⁴⁵ Vgl *S v Daniëls* 1983 (3) SA 275 (A) 331C; *S v Mokgethi* 1990 (1) SA 32 (A) 40D-E; *Smit v Abrahams* 1994 (4) SA 1 (A) 18G; *Standard Chartered Bank of Canada v Nedperm Bank Ltd* 1994 (4) SA 747 (A) 765A; *Mukheiber v Raath* 1999 (3) SA 1056 (HHA) 1079B-C waar die appèlafdeling die volgende aandui: "What appears from the 'legal causation' cases is that public policy plays a role, even a decisive role, in limiting liability."

¹⁴⁶ *Parry v Cleaver* [1969] 1 All ER 555 557I 558C 577G; *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 173D-E; *Sandown Park (Pty) Ltd v Hunter Your Wine & Spirit Merchant (Pty) Ltd* 1985 (1) SA 248 (W) 256G-H; *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore NO* 1997 (1) SA 33 (A) 42B-C.



beperk word as 'n element behorende tot die toerekeningskriterium.¹⁴⁷

Openbare beleid word ook deur sommige akademici as deel van juridiese kousaliteit¹⁴⁸ en ook as deel van voordeeltorekening¹⁴⁹ gesien. So is Neethling en Potgieter¹⁵⁰ van oordeel dat beleidsoorwegings as deel van juridiese kousaliteit beoordeel moet word met verwysing na redelikheid, billikheid en regverdigheid. Myns insiens sluit openbare beleid dus 'n element van openbare of sosiale aanvaar-

¹⁴⁷ Sien par 3.20 vir 'n bespreking van die toepassing van die toerekeningskriterium.

¹⁴⁸ Neethling en Potgieter 1997 *THRHR* 549; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 275; Van der Walt en Midgley *Delict* 202-204; Neethling *et al Deliktereg* 224-225.

¹⁴⁹ Pauw 1979 *TSAR* 258; Van der Walt 1980 *THRHR* 26; Davel *Afhanklikes* 118-119; Reinecke 1988 *De Jure* 227; Visser 1997 *THRHR* 538; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 241; Van der Walt en Midgley *Delict* 233.

¹⁵⁰ 1993 *THRHR* 159, 1995 *THRHR* 344 346, 1997 *THRHR* 549 en Knobel 2005 *THRHR* 496.



46

baarheid in.¹⁵¹

¹⁵¹ Sien *Victor NO v Constantia Insurance Co Ltd* 1985 (1) SA 118 (K) 125D-F waar die hof aandui dat die sg dubbelvergoeding in geval van aangenome kinders, sosiaal 'n beter resultaat lewer as dat die voordeel toegereken word.

Openbare beleid kan vir doeleindes van voordeeltorekening gesien word as 'n oorkoepelende normatiewe begrip wat gedagtes van regsbeleid,¹⁵² redelikheid, billikheid en regverdigheid omvat.¹⁵³ Enige nadere omskrywing van die begrip is myns insiens onnodig en onprakties aangesien die omstandighede van die eiser en die verweerder en die feite van die besondere geval 'n deurslaggewende invloed kan uitoefen op wat as redelik, billik en regverdig in die omstandighede gesien kan word.

1.7.9 Redelikheid, billikheid en regverdigheid

Alvorens redelikheid, billikheid en regverdigheid beoordeel kan word, is dit sinvol om die meer resente geskiedenis ten aansien van die gebruik van die begrippe na te gaan ten einde die toepassingsterrein daarvan te kan bepaal. Die gebruik van die begrippe het in 'n reeks onlangse appèlhofbeslissings voorgekom. In *S v Daniëls*¹⁵⁴ laat appèlregter Jansen hom soos volg oor kousaliteit uit:

“Aan die ander kant is dit ook duidelik dat 'n dader nie aanspreeklik gestel behoort te word vir alle gevolge waarvan sy handeling 'n *conditio sine qua non* is nie - sy aanspreeklikheid sou dan te wyd strek en die grense van redelikheid, billikheid en regverdigheid oorskry. Beleidsoorwegings verg dat iewers 'n grens gestel moet word.”

In *S v Mokgethi*¹⁵⁵ dui appèlregter Van Heerden die volgende aan:

“Ek betwyfel dan ook of 'n regstelsel sonder 'n oorheersende elastiese maatstaf vir die bepaling van juridiese oorsaaklikheid kan klaarkom. Soos blyk uit die passasies wat hierbo uit *Skosana* en *Daniëls* aangehaal is, kom beleidsoorwegings ter sprake en moet daarteen

¹⁵² Regsbeleid kan o a beginsels soos 'n *novus actus interveniens*, die *talem qualem*-reël, die “once and for all-rule”, die plig tot beperking van skade en m i selfs *res inter alios acta* insluit. Sien in die algemeen Neethling *et al Deliktereg* 196-201 vir 'n bespreking van die eersgenoemde twee beginsels. Sien ook par 3.14 ten aansien van voordeeltorekening en die beperking van skade. Regsbeleid verwys m i eerder na regsreëls of -beginsels as na suiwer normatiewe oordele. Hiermee word nie te kenne gegee dat regsbeleid nie enige normatiewe oordele kan insluit nie. Openbare beleid verteenwoordig normatiewe waarde-oordele.

¹⁵³ Sien par 1.7.9 ten aansien van 'n bespreking van redelikheid, billikheid en regverdigheid.

¹⁵⁴ 1983 (3) SA 275 (A) 331C.

¹⁵⁵ 1990 (1) SA 32 (A) 40D-E. Sien ook die kritiese bespreking van die saak deur Potgieter 1990 *THRHR* 267-273 en ook vir 'n algemene bespreking van feitelike en juridiese kousaliteit.



gewaak word dat 'n dader se aanspreeklikheid nie die grense van redelikheid, billikheid en regverdigheid oorskry nie. Sodanige oorwegings en begrippe is moeilik vatbaar vir nadere omskrywing.”

In *Smit v Abrahams*¹⁵⁶ stel die appèlhof sy siening van juridiese kousaliteit soos volg:

“Daar is net een “beginsel”: om te bepaal of die eiser se skade te ver verwyderd is van die verweerder se handeling om laasgenoemde dit toe te reken, moet oorwegings van beleid, redelikheid, billikheid en regverdigheid toegepas word op die besondere feite van hierdie saak.”

Volgens die appèlhof¹⁵⁷ lê die nodige begrensing in die maatstaf self. Hiervolgens word die toepassing van die maatstaf van redelikheid, billikheid en regverdigheid op die redelikheid van die eiser se optrede en die grense van billikheid en regverdigheid teenoor die verweerder toegespits.

In *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore NO*¹⁵⁸ gee die appèlafdeling sy gedagtes ten aansien van billikheid soos volg:

“[I]t is acknowledged that policy considerations of fairness ultimately play a determinative role. Perceptions of fairness may differ from country to country and from time to time: the task of Courts is to articulate the contemporary perceptions of fairness in their respective areas of jurisdiction.”

¹⁵⁶ 1994 (4) SA 1 (A) 18G.

¹⁵⁷ Sien *Smit v Abrahams* 1994 (4) SA 1 (A) 19F.

¹⁵⁸ 1997 (1) SA 33 (A) 42. Sien ook die bespreking van hierdie beslissing deur Visser 1997 *THRHR* 536-542.



In *Standard Chartered Bank of Canada v Nedperm Bank Ltd*¹⁵⁹ dui die appèlafdeling aan dat faktore soos “reasonable foreseeability, directness, the absence or presence of a *novus actus interveniens*, legal policy, reasonability, fairness and justice” ‘n rol in die beoordeling van juridiese kousaliteit kan speel.

¹⁵⁹

1994 (4) SA 747 (A) 765A.

Die reeks passasies uit die positiewe reg bring 'n mens nie veel nader aan 'n antwoord wat inhoudelik in die gebruik van norme soos redelikheid, billikheid en regverdigheid verstaan en ingesien moet word nie.¹⁶⁰ Van die bovermelde aanhaling uit die *Dugmore*-beslissing¹⁶¹ is dit duidelik dat selfs die appèlhof dit moeilik vind om hierdie begrippe nader te omskryf. Dit is ten minste uit die aangehaalde regspraak duidelik dat die toepassingsterrein van hierdie begrippe in die kader van juridiese kousaliteit beoordeel moet word. Op hierdie basis dien redelikheid, billikheid en regverdigheid as begrensingsnorm teen moontlike oewerlose aanspreeklikheid.¹⁶² Die dader is teenoor die eiser slegs aanspreeklik vir die gevolge van die optrede vir sover dit redelik, billik en regverdig is.

Op die terrein van voordeeltorekening word hierdie begrippe eweneens as 'n beoordelingsmaatstaf gebruik.¹⁶³ Redelikheid, billikheid en regverdigheid vervul dus in die positiewe reg¹⁶⁴ net soos openbare beleid ook 'n tweeledige funksie. In die soeke na 'n verklaringsteorie ter beoordeling van voordeeltorekening in die eng sin daarvan word hierdie begrippe aangewend om te dien as beoordelingsnorme om die voordeel aan te toets ten einde te besluit of die voordeel teen die skadevergoeding toegereken moet word. Die normatiewe elemente wat in hierdie toets gebruik word, word dan deur die begrippe van redelikheid, billikheid en regverdigheid weerspieël.¹⁶⁵

¹⁶⁰ Die gevolg van die vaagheid word in *Hussain v New Taplow Mills Ltd* [1988] 1 ALL ER deur Lord Bridge op 545G soos volg verduidelik: "Given the inevitable divergencies of judicial opinion as to what justice, reasonableness and public policy require, it is not surprising that courts in different *common law* jurisdictions should sometimes have solved similar problems in this field in different ways ...". Sien ook Visser 1997 *THRHR* 542 en Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 241 442 wat die terme as vaag beskryf.

¹⁶¹ *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore NO* 1997 (1) SA 33 (A) 42.

¹⁶² Sien *S v Daniëls* 1983 (3) SA 275 (A) 331C.

¹⁶³ *Parry v Cleaver* [1969] 1 All ER 555 557I 577G; *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 173; *Sandown Park (Pty) Ltd v Hunter Your Wine & Spirit Merchant (Pty) Ltd* 1985 (1) SA 248 (W) 256G-H; *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore NO* 1997 (1) SA 33 (A) 42; *Minister van Veiligheid en Sekuriteit v Japmoco Bk h/a Status Motors* 2002 (5) SA 649 (HHA) 666E-F. Wat die akademici betref, vgl o a Van Der Walt 1980 *THRHR* 5 26; *Boberg Delict* 491; *Davel Afhanklikes* 118; *Reinecke* 1988 *De Jure* 227 231; *Visser en Potgieter Skadevergoedingsreg* 211; *Van der Walt en Midgley Delict* 233.

¹⁶⁴ Redelikheid, billikheid en regverdigheid word vir doeleindes van hierdie proefskif tot die delikteen die kontraktereg beperk.

¹⁶⁵ *Davel Afhanklikes* 118 sien die voordeeltorekeningsvraagstuk as sou dit 'n aangeleentheid



wees wat normatiewe elemente bevat. Redelikheid, billikheid en regverdigheid teenoor die partye dien vir haar as die relevante normatiewe elemente. Sien ook in die algemeen Erasmus en Gauntlett *Damages LAWSA Vol 7* 39; Visser 1997 *THRHR* 542; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 211.



Redelikheid, billikheid en regverdigheid is vae begrippe en in die algemeen moeilik omskryfbaar.¹⁶⁶ Myns insiens moet redelikheid, billikheid en regverdigheid as 'n enkele en oorkoepelende begrip hanteer word. Wat redelik, billik en regverdig is, sal natuurlik uit die feite en omstandighede van die spesifieke geval beoordeel moet word. Hierdie begrippe is normatief van aard en waarde-oordele speel in die beoordeling van die normatiewe aard daarvan 'n rol. Die betekenis wat aan die begrippe toegeken word, behoort nie eksak te wees nie maar van jurisdiksie tot jurisdiksie en van geval tot geval beoordeel te word.¹⁶⁷ Van Rensburg¹⁶⁸ het gelyk dat wat hierdie norme behoort te wees ten nouste met die aard en die funksie van die reg in die algemeen en die reg aangaande die onregmatige daad in die besonder afhang.

¹⁶⁶ Sien Visser 2007 *THRHR* 663 wat aandui dat: "Die kriteria van billikheid, redelikheid en openbare beleid wat voordeeltorekening onderlê, is uiteraard te vaag om maklik tot voldoende sekerheid te voer." Sien ook Lewis *Deducting Benefits* 17 wat aandui "... the simple assertion by a judge that the result is fair or just is of little value." In *Barkhuizen v Napier* 2007 (5) SA 323 (GH) 341A-C word billikheid met redelikheid verbind.

¹⁶⁷ Hiermee word nie aangevoer dat die beoordeling per streek in 'n bepaalde land anders beoordeel moet word nie maar eerder dat die beoordeling van een land tot 'n ander land kan verskil. Visser 1997 *THRHR* 542 voer tereg aan dat hierdie begrippe in elk geval vaag is.

¹⁶⁸ *Juridiese Kousaliteit* 271.

In die beoordeling van redelikheid, billikheid en regverdigheid tot die milieu van voordeeltorekening kan verskeie faktore soos onder andere die aard van die skade,¹⁶⁹ regsbeleid,¹⁷⁰ oorvergoeding, ondervergoeding, die bron, aard en tydstip van die ontstaan van die voordeel en die bedoeling van die partye 'n rol speel.¹⁷¹ Daar moet ook terselfdertyd daarteen gewaak word dat faktore soos byvoorbeeld regsbeleid, redelikheid, billikheid en regverdigheid nie tot 'n *ex post facto* verklaring van 'n reeds vooraf bepaalde resultaat gereduseer word nie. So het die appèlafdeling in *Groenewald v Groenewald*¹⁷² bevind:

“There are no considerations of legal policy which militate against holding the defendant liable for the plaintiff’s damages. Furthermore, it would in my view be eminently reasonable, fair and just to hold the defendant liable for the damages suffered by the plaintiff ...”

Myns insiens verteenwoordig hierdie stelling juis 'n *ex post facto* verklaring van 'n voorafbepaalde resultaat. Die hof het reeds vooraf bevind dat die verweerder op beginsels van juridiese kousaliteit teenoor die eiser vir die skade aanspreeklik is.¹⁷³ Beginsels van redelikheid, billikheid en regverdigheid moet nie gebruik word om 'n resultaat te verklaar nie maar moet aangewend word om 'n resultaat te bereik.

Redelikheid, billikheid en regverdigheid moet in die kader van voordeeltorekening gesien word waar dit 'n rol in die drieledige verhouding speel: Hiervolgens moet redelikheid, billikheid en regverdigheid as normatiewe toerekeningsnorm ten aansien

¹⁶⁹ Soos bv vermoënskade, nie-vermoënskade of 'n *solatium*.

¹⁷⁰ Soos bv die moontlike finansiële impak wat die toerekening of nie-toerekening van 'n versekeringsvoordeel op die ekonomie kan uitoefen. Regsbeleid kan ook o a die beginsels van 'n *novus actus interveniens*, die *talem qualem*-reël of die plig om skade te beperk, insluit. So word bv die hertroue van 'n party weens regsbeleid toegereken. Sien par 5.9.2 vir 'n bespreking van die hertroue van 'n huweliksparty.

¹⁷¹ Die faktore vorm nie 'n *numerus clausus* nie. Die gedagte is juis om aan die hof die nodige buigzaamheid en ruimte in die beoordeling van wat redelik, billik en regverdig is, te verleen. Sien in die algemeen Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 242-244 vir 'n lys van moontlike relevante faktore. Sien ook Mukheiber 2002 *Obiter* 330-332.

¹⁷² 1998 (2) SA 1106 (HHA) 1114I.

¹⁷³ In *Groenewald v Groenewald* 1998 (2) SA 1106 (HHA) 1114G-H bevind die hof dat die verweerder in elk geval aanspreeklik is aangesien die optrede van die eiser voorsienbaar was en kousaliteit gevolglik nie onderbreek was nie.



van die belange van die eiser, verweerder en die gemeenskap (en kollaterale bron) aangewend word. Die toerekening van 'n voordeel vind plaas indien dit in die lig van die relevante omstandighede redelik, billik en regverdig sou wees om so te doen.

1.7.10 Skadevergoedingsreg

Die skadevergoedingsreg behoort nie teoreties of dogmaties as 'n substantiewe vakgebied beskou te word nie. Dit is wel waar dat die skadevergoedingsreg sekere belangrike vraagstukke soos onder andere voordeeltorekening en die “once and for all”-reël omsluit. Hierdie en ander vraagstukke kan egter nie die skadevergoedingsreg tot 'n eie dissipline en selfstandige vakgebied verhef nie. Daar kan met Reinecke¹⁷⁴ asook Visser en Potgieter¹⁷⁵ akkoord gegaan word waar die skrywers aandui dat die skadevergoedingsreg inderwaarheid 'n gerieflikheidsgroepering van regsreëls uit verskillende dele van die reg is, welke regsreëls saamhoort aangesien dit met die vergoeding van skade te make het. Hierdie regsreëls is nie net tot die privaatreëls beperk nie maar omsluit enige dissipline waar die skade- of 'n vergoedingselement teenwoordig is. Die vernaamste gebiede waar die skade-element figureer, is die delikte- en die kontraktereg en dit is dan ook uiteraard hierdie dissiplines wat veral deur die skadevergoedingsreg bedien word.

Van der Walt¹⁷⁶ sien die skadevergoedingsreg as daardie groep regsreëls van die privaatreëls wat te make het met die ontstaan, inhoud, oordrag en tot niet gaan van verpligtinge tot die vergoeding van skade.¹⁷⁷ Die omskrywing van Visser en Potgieter is myns insiens meer aanvaarbaar. Die skrywers stel dit soos volg:¹⁷⁸

¹⁷⁴ *Diktaat* hfst 1.

¹⁷⁵ *Skadevergoedingsreg* 2. Sien ook Reinecke *Diktaat* hfst 1.

¹⁷⁶ 1980 *THRHR* 3.

¹⁷⁷ Sien Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 3 vir kritiek teen die insluiting van die beginsels van die ontstaan en die tot niet gaan van verbindtenisse as deel van die skadevergoedingsreg. Vir verdere kritiek teen 'n te wye skadevergoedingsregbegrip sien ook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 2 vn 16. Reinecke *Diktaat* hfst 1 lewer ook soortgelyke kritiek teen hierdie omskrywing.

¹⁷⁸ *Skadevergoedingsreg* 1.



“Die skadevergoedingsreg is daardie groep regsreëls wat aandui hoe sowel die bestaan en omvang van skade as die toepaslike bedrag skadevergoeding of genoegdoening bepaal word by 'n delik, kontrakbreuk of ander regsfeit waarvolgens vergoeding betaalbaar is.”

Die skadevergoedingsreg is myns insiens verteenwoordigend van al daardie reëls, prosedures en beginsels wat te make het met die vergoeding van skade, insluitend genoegdoening, ongeag wat die aard of die oorsprong van die verpligting tot vergoeding is. Dit openbaar geen inherente gebrek om van 'n term soos “skadevergoedingsreg” gebruik te maak nie, mits daar nie na 'n substantiewe vakgebied verwys word nie maar na die groepering van die regsreëls insake die vergoeding van skade.



HOOFSTUK 2

BASIESE OORWEGINGS VIR DIE HANTERING VAN VOORDELE EN VOORDEELTOEREKENING

2.1 Inleiding

In hierdie hoofstuk word aan drie basiese oorwegings ten aansien van voordele en voordeeltorekening aandag bestee.¹ Hierdie basiese oorwegings verteenwoordig die primêre vertrekpunte in die beoordeling van die voordeeltorekeningsvraagstuk. As eerste oorweging word die verskeie alternatiewe denkrigtings vir die hantering van voordele as onderwerp van voordeeltorekening ondersoek.² Hierdie denkrigtings wat as die basiese denkrigtings beskou kan word, word teen die agtergrond van die houdbaarheid daarvan in die lig van die positiefregtelike skadevergoedingsbeginsels geëvalueer.

As tweede oorweging word die verskillende moontlike allokasiewyses van voordele ondersoek. Die allokasiewyses handel oor die verskillende alternatiewe metodes van toewysing van die voordeel. Hierdie allokasiewyses is in wese niks anders as alternatiewe moontlike oplossings ter hantering van die voordeeltorekeningsvraagstuk nie.

¹ Die bestaan van voordele is 'n realiteit en die reg moet die voordele op 'n gepaste wyse tot voordeel van die dader, die verweerder, die kollaterale bron en die gemeenskap hanteer. Sien ook par 3.4 vir 'n algemene bespreking van hierdie faktore.

² In hierdie ondersoek speel die aard van die voordeel geen rol nie. Die bestaan en die toewysing van die voordeel is die enigste gronde van ondersoek.

Die derde oorweging fokus op die verskillende wyses waarop voordeeltorekening benader of verklaar kan word ten einde oor die toerekenbaarheid van 'n spesifieke voordeel 'n besluit te kan neem.³ Hierdie verskeie benaderingsteorieë ter verklaring van die toerekeningsvraagstuk word krities ten aansien van die logiese houdbaarheid daarvan ontleed.⁴ In die bespreking van die benaderingsteorieë word ook op die mededinging tussen die verskillende teorieë gefokus.⁵ Die praktiese toepassing, werking en omvang van hierdie teorieë word aan die hand van regspraak in hoofstuk vyf meer volledig bespreek.

'n Oënskynlike ooreensnyding tussen die basiese denkrigtings tot die hantering van voordele, die moontlike allokasiewyses van die voordeel en die benaderingsteorieë tot voordeeltorekening kan wel bestaan. Hierdie oënskynlike ooreensnyding moet aan die hand van die basis, doel en resultaat van elke ondersoekproses van mekaar onderskei word.⁶

2.2 Basiese denkrigtings ter hantering van die voordeel

Vier basiese denkrigtings of uitgangspunte ten aansien van die hantering van 'n voordeel kan onderskei word.⁷ Die eerste twee denkrigtings vorm die teenpool van mekaar terwyl die derde en die vierde denkrigtings natuurlike uitvloeisels vanuit die eerste twee denkrigtings verteenwoordig.⁸ Hierdie denkrigtings word nie breedvoerig

³ So dikwels as wat 'n voordeel geïdentifiseer is, moet 'n gemotiveerde besluit oor die toerekenbaarheid van die voordeel geneem word. Hierdie motivering dien gewoonlik ook as verklaring waarom 'n voordeel toegereken word, al dan nie.

⁴ Die benaderingswyses tot voordeeltorekening moet van die grondslae daarvan onderskei word. Eersgenoemde behels die verklaring vir die toerekening van die voordeel al dan nie. Hierteenoor behels laasgenoemde die grondliggende redes vir die bestaan van die vraagstuk van voordeeltorekening.

⁵ Hierdie benaderingswyses kan ook na verwys word as die verklaringswyses tot voordeeltorekening. Geen betekenisvolle onderskeid word tussen hierdie twee terme vir doeleindes van hierdie ondersoek gemaak nie.

⁶ Die basiese denkrigtings beheers inderwaarheid die moontlike allokasiewyses.

⁷ Sien in die algemeen Bolt *Voordeeltorekening* 1-2.

⁸ Die derde denkrigting is teoreties nie 'n selfstandige denkrigting nie maar weens die praktiese belangrikheid daarvan verdien dit afsonderlike aandag en bespreking.



ontleed en bespreek nie, aangesien daar in die bespreking van die moontlike allokasieswyses ook na hierdie denkrigtings verwys sal word.⁹

⁹ Sien par 2.3 vir 'n bespreking hiervan.



Die eerste denkrigting bestaan daarin dat die voordeel outomaties en ten volle teen die vergoedingsaanspraak verreken word. Hierdie denkrigting kan na verwys word as algehele toerekening. Dit het tot inhoud dat die voordeel altyd ter vermindering van die vergoedingsbedrag toegereken word. Voorstanders van hierdie denkrigting word in 'n mate onder andere in Koch,¹⁰ De Wet en Van Wyk¹¹ asook Van der Merwe en Olivier¹² gevind. Die voorstanders van hierdie benadering beskou die voordeel-toerekeningsvraagstuk nie as 'n onoorkomelike probleem nie, aangesien alle voordele outomaties teen die vergoedingsbedrag verreken word. Hierdie denkrigting bring mee dat geen beginsel onderskeid tussen die verskillende voordele gemaak hoef te word nie.¹³ Die aard van die voordeel is wat hierdie benadering betref irrelevant. Die delikpleger ontvang dus die waarde van die voordeel tot verligting van sy

¹⁰ *Reduced Utility* 179 212. Hy stel sy standpunt op 179 soos volg: "It follows that as a general rule such benefits should be brought into account when assessing damages."

¹¹ *Kontraktereg Vol 1* 203 waar die skrywers verklaar dat dit noodwendig meebring dat die nadelige gevolge van kontrakbreuk teen die voordelige gevolge opgeweeg moet word. Die *provisio* word egter gestel dat voordele wat geen verband met die kontrakbreuk het nie, nie in ag geneem word nie.

¹² Sien in die algemeen Van der Merwe en Olivier *Onregmatige Daad* 184-185.

¹³ Selfs welwillendheidsvoordele word in ag geneem. Koch *Reduced Utility* 179 met verwysing na "collateral benefits" stel dit soos volg: "It follows that as a general rule such benefits should be brought into account when assessing the damages." Die inagneming van o a versekeringsvoordele word deur Koch *Lost Income* 126 verklaar as dat: "A defendant is required to take his victim as he finds him ..."



aanspreeklikheid teenoor die benadeelde se vergoedingsaanspraak.¹⁴

Die waarde van hierdie denkrigting is onder andere daarin te vind dat alle voordele gelykwaardig in die toerekening daarvan teenoor die vergoedingsaanspraak beoordeel word. Hierdie benadering verhoed dat enige “oorkompensasie” van die eiser plaasvind. In hierdie mate word ten minste regsekerheid vir 'n voornemende litigant geskep. Belangrike oorwegings soos die bron van die voordeel en die bedoeling van die kollaterale bron speel nie 'n rol nie. Hierdie benadering voorkom dat die verweerder sogenaamd privaatregtelik vir sy optrede “gestraf” word.

¹⁴ Sien par 2.3.1.5 vir 'n verdere bespreking van hierdie uitgangspunt.



Hierdie denkrigting kom op 'n totale ontkenning van die probleem van voordeeltorekening neer. Die voordeeltorekeningsvraagstuk word in effek opgelos deur die skadebegrip as berekeningsnorm te gebruik. Hiervolgens is skade die negatiewe verskil tussen die vermoënsposisie voor die delik en die vermoënsposisie indien die delik nooit sou plaasgevind het nie. Dit bring mee dat die geldwaarde van die voordele outomaties teen die geldwaarde van die skade verreken word. Voordeeltorekening word in die skademaatstaf opgeneem met die noodwendige gevolg dat geen selfstandige identiteit aan voordeeltorekening in die wye sin daarvan verleen word nie. Ondersteuners van hierdie denkrigting neem die sommeskadeleer as beoordelingsmaatstaf vir die bepaling van die omvang van skade. Die gevolg is dat die voordeel as 'n selfstandige item in hierdie proses verlore raak.¹⁵ Hierdie denkrigting word nie deur die positiewe reg gesteun nie. Die regspraak erken dat sekere voordele soos welwillendheids- en versekeringsvoordele wel van toerekening uitgesluit word.¹⁶

¹⁵ Volgens Van der Walt *Sommeskadeleer* 48 52 61 verg voordeeltorekening itemisering.

¹⁶ Sien in die algemeen *Santam Versekeringsmaatskappy v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) betreffende welwillendheidsvoordele en *Burger v President Versekeringsmaatskappy Bpk* 1994 (3) SA 68 (T) ten aansien van versekeringsvoordele.

Die tweede denkgrigting vereis dat geen voordele teen die vergoedingsaanspraak toegereken word nie.¹⁷ Hierdie uitgangspunt kan na verwys word as kumulاسie.¹⁸ Pauw is 'n eksponent van hierdie denkgrigting.¹⁹ Hierdie teorie geniet in die algemeen min ondersteuning²⁰ en is nie in voeling met die werklikheid en die algemene gevoel van redelikheid, billikheid en regverdigheid nie. Indien hierdie denkgrigting tot sy volle teoretiese konsekwensie toegepas word, kan dit selfs die effek hê dat voordele wat van die delikpleger ontvang word, nie teen die vergoedingsaanspraak toegereken word nie. So 'n standpunt is nie uit 'n praktiese en teoretiese oogpunt verdedigbaar nie en moet as in stryd met die gevoel van redelikheid, billikheid en regverdigheid verwerp word. So 'n benadering word in elk geval ook nie deur die positiewe reg ondersteun nie.²¹

Die derde basiese denkgrigting behels die toerekening van sommige voordele en die nie-verrekening van ander.²² Hierdie denkgrigting het tot inhoud dat daar telkens 'n ondersoek na die onderskeidende aard van elke voordeel gedoen moet word ten einde oor die toerekenbaarheid daarvan 'n besluit te kan neem.²³ Dit het tot gevolg dat die regspraak 'n sisteem van klassifikasie van voordele ontwikkel het. Die klassifikasie berus op die onderliggende eiesoortige aard van elke voordeel. Indien die aard van die betrokke voordeel in 'n reeds vooraf bepaalde groepering val en die besondere groepering van so 'n aard is dat dit van toerekening uitgesluit word, is die

¹⁷ Die effek van hierdie denkgrigting is dat die benadeelde die vergoeding vir die nadeel en ook alle voordele wat uit die skadestigtende gebeurtenis mag voortvloei, kan kumuleer.

¹⁸ Sien par 2.3.2.2 vir 'n vollediger bespreking van hierdie denkgrigting.

¹⁹ 1979 TSAR 258. Pauw stel as beginsel dat geen voordele verreken word nie maar tot voordeel van die benadeelde afgewentel word. Hy is egter bereid om wel sekere uitsonderings op hierdie beginsel toe te laat.

²⁰ Hoewel hierdie denkgrigting onderskei kan word, is een van die primêre redes vir die verwerping hiervan die botsing daarvan met die oorhoofse kompensasiagedagte van die skadevergoedingsreg. Hiervolgens ontvang 'n benadeelde waar voordele ter sprake is altyd meer vergoeding as die werklike nadeel gely.

²¹ *Hussain v New Taplow Paper Mills Ltd* [1988] 1 All ER 541 548E-F. Sien ook die gesag soos in vn 24 aangehaal.

²² Na hierdie denkgrigting kan ook verwys word as die sg kasuïstiese benadering.

²³ Die ondersoek na die aard van die reeds geïdentifiseerde voordele word in hfst 5 vollediger behandel.



gevolg dat die voordeel nie die skadevergoedingsbedrag beïnvloed nie en kumulاسie plaasvind.

Hierdie uitgangspunt vind in die positiewe reg²⁴ sowel as by akademiци²⁵ byval. Toerekening van sommige voordele is nie vry van probleme nie, aangesien 'n algemene of gemeenskaplike kriteria om die voordele aan te toets ten einde oor die toerekenbaarheid daarvan te kan besluit, ontbreek.²⁶ Uit hierdie denkrigting het die verskillende benaderingsteorieë ontwikkel ten einde 'n teoretiese verklaring vir die toerekening of afwysing van die verskillende voordele te bied.²⁷

Die vierde denkrigting behels 'n gedeeltelike inagneming van voordele. Hierdie denkrigting is eweneens ook nie 'n selfstandige denkrigting nie maar 'n verskyningsvorm van die ander. Hierdie denkrigting kan na verwys word as gedeeltelike toerekening. Die gedeeltelike toerekening van voordele is in wese 'n kombinasie van die vorige drie denkrigtings. Die onderskeid met die derde denkrigting is daarin geleë dat laasgenoemde 'n ten volle inagneming van sekere klasse voordele behels, terwyl die vierde denkrigting 'n verminderde inagneming van voordele behels. Hierdie denkrigting word wel in 'n baie beperkte mate in die Suid-Afrikaanse reg toegepas. Die toepassing hiervan word onder andere in die Wet op Vergoeding vir Beroepsbeserings en -siektes²⁸ gevind, wat statutêr vereis dat enige

²⁴ In *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) is welwillendheidsvoordele en in *Burger v President Versekeringsmaatskappy Bpk* 1994 (3) SA 68 (T) is versekeringsvoordele van toerekening uitgesluit. Daarteenoor is in *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (2) SA 904 (A) 'n pensioenvoordeel en in *Serumela v SA Eagle Insurance Co Ltd* 1981 (1) SA 391 (T) salarisvoordele van toerekening uitgesluit.

²⁵ Van der Walt 1980 *THRHR* 5 25 26; Davel *Afhanklikes* 118-119; Reinecke 1988 *De Jure* 227; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 210-211 242-245. Hierdie benadering behels in wese die aanvaarding van die normatiewe benadering ten aansien van voordeeltorekening. Sien par 2.4.5 vir 'n bespreking van hierdie benaderingswyse.

²⁶ Sien *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore NO* 1997 (1) SA 33 (A) 42A-C; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 207 242 245. Die toerekenbaarheid van 'n voordeel word op grond van die aard daarvan bepaal, welke voordele onderling in aard van mekaar verskil.

²⁷ Die inverse is natuurlik ook waar dat teorieë ontwikkel is om te verklaar waarom sommige voordele nie in ag geneem word nie. Sien in die algemeen par 2.4 e v ten aansien van die verskillende benaderingsteorieë.

²⁸ 130 van 1993.



skadeloosstelling wat aan 'n beseerde werknemer betaal word, teenoor enige vergoeding betaalbaar deur die delikpleger in verrekening gebring moet word.²⁹ Hierdie denkrigting het ten doel om oorkompensasie van die benadeelde te vermy. Die kollaterale bron het gevolglik 'n regresreg teenoor die dader vir die verhaal van die uitbetaling.³⁰

Soos reeds aangedui, verteenwoordig hierdie denkrigtings die basiese uitgangspunte ter beskikking van die voordeel.³¹ Uit hierdie denkrigtings kan sekere allokasiewyses ten aansien van die voordeel geïdentifiseer word. Wat hierna volg, is 'n meer in diepte bespreking van die allokasiewyses en die moontlike variasies daarop as uitvloeisel van die basiese denkrigtings.

2.3 Allokasiewyses van die voordeel

²⁹ Die skadeloosstelling word gedeeltelik, tot die mate wat die delikpleger aan die eis van die werknemer voldoen, verminder. Sien art 26(2) van wet 130 van 1993.

³⁰ Sien art 36(1)(b) van wet 130 van 1993.

³¹ Sien par 2.1 in hierdie verband.



Voordeeltorekening is 'n drie dimensionele probleem.³² Benewens die belange van die benadeelde en die delikpleger is daar ook die belange van die kollaterale bron wat in die beoordeling van die voordeel in gedagte gehou moet word. In die praktyk word die belange van die kollaterale bron gewoonlik ten gunste van die belange van die benadeelde en die delikpleger op die agtergrond geskuif. Die voor-die-handliggende rede hiervoor is dat daar nie 'n meganisme in ons positiewe reg bestaan om behoorlik van die belange van die kollaterale bron kennis te neem en die nodige beskerming daaraan te verleen nie.³³ Die kollaterale bron is in elk geval nie 'n aktiewe party voor die hof nie en sy belange kan dus moeilik in ag geneem en beskerm word.³⁴ Litigasie

³² Sien Fleming *Encyclopedia* 3 vir 'n bespreking van die dimensionele aard van die probleem.

³³ Die bewysreg maak nie voldoende vir die toetreding deur die kollaterale bron voorsiening nie. In die Suid-Afrikaanse gemene reg bestaan so 'n meganisme ook nie. Daar is wel statutêre uitsonderings soos *inter alia* die Wet op Vergoeding vir Beroepsbeserings en -siektes 130 van 1993 wat statutêr die kollaterale bron se belange beskerm. Ingevolge art 36(1)(b) van die gemelde wet word 'n verhaalsreg vir die kommissaris of die werkgewer vir die verhaling van die uitbetaling geskep.

³⁴ Die Wet op Landdroshof 32 van 1944 het wel in reël 28 en so ook die Wet op die Hooggeregshof 59 van 1959 in reël 13 'n meganisme om tot 'n bestaande aksie te kan toetree.



handel uiteraard oor belange tussen die eiser en die verweerder waarop oënskynlik onregmatig inbreuk gemaak is. Die belange van die kollaterale bron is gewoonlik nie direk deel van hierdie litigasieproses nie, aangesien die verweerder se onregmatige optrede nie die regte van die kollaterale bron skend nie. Sou onregmatigheid wel deur die kollaterale bron aangetoon kan word, is daar prosesregtelik genoegsame remedies tot die kollaterale bron se beskikking om tot die aksie te kan toetree.

Die kollaterale bron se belang is van so 'n eiesoortige aard, wat meebring dat dit nie op hierdie wyse na behore beskerm kan word nie.



Dit is nodig om tussen die oplossings wat uit die regspraak gekristaliseer het en die moontlike teoretiese oplossings te onderskei.³⁵ Die praktiese en teoretiese moontlike oplossings is nie in harmonie met mekaar nie. Die grootste enkele rede hiervoor is die kasuïstiese benadering wat in die praktyk gevolg word.³⁶ Die kasuïstiese benadering word egter nie konsekwent toegepas nie. Voordele van dieselfde aard het nie in die regspraak deurlopend dieselfde toewysing ontvang nie.³⁷

Vervolgens word tot 'n bespreking van die teoretiese moontlike allokasiewyses van die voordeel oorgegaan.³⁸ In hierdie bespreking word ook na die praktiese houdbaarheid van die gevolge van die verskillende oplossings verwys.³⁹

2.3.1 Teoretiese allokasiewyses van die voordeel

³⁵ Die teoretiese oplossings berus op die basis dat die voordeel en die omvang daarvan reeds geïdentifiseer is en dat slegs die vraag na toerekenbaarheid uitstaande is en indien toerekenbaar op welke wyse oor die voordeel beskik moet word.

³⁶ 'n Ander rede is *inter alia* die drieledige belang wat in die beoordeling van die voordeel in ag geneem moet word.

³⁷ So bv word pensioen- en salarisvoordele nie altyd eenvormig deur die regspraak toegereken of afgewys nie.

³⁸ Hierdie teoretiese allokasiewyses is alternatiewe metodes om die probleem van voordeel-toerekening te probeer oplos.

³⁹ Dit sou tog geen sin hê om die teoretiese moontlike oplossings te bespreek as dit prakties nie van enige nut sal wees nie.

2.3.1.1 Inleiding

Ses⁴⁰ moontlike allokasiewyses waarvan sommige reeds in die praktyk⁴¹ aanwending vind, kan onderskei word. Hierdie allokasiewyses word aan die hand van die aard, voordele en die nadele daarvan bespreek. Die praktiese lewensvatbaarheid van elke allokasiewyse word ook geëvalueer. Die allokasiewyse veronderstel die bestaan van 'n reeds geïdentifiseerde voordeel wat op 'n bepaalde wyse tot voordeel van die partye⁴² geallokeer moet word. Hierdie allokasiewyses het ten doel om op 'n formele en gestruktureerde meganisme aan die bestaan van die voordeel gevolg te gee.

2.3.1.2 Eleksie

Eleksie behels dat die benadeelde 'n keuse moet maak tussen navolging van sy deliktuele remedie of moet berus in die ontvangs van die voordeel van die kollaterale bron.⁴³ Albei opsies is nie vir die eiser toeganklik nie. Indien die voordeel van die kollaterale bron gekies word, val die deliktuele remedie *ipso facto* weg. *Vice versa* indien die deliktuele remedie gekies word. Hierdie allokasiewyse vereis van die benadeelde dat hy 'n eenmalige keuse ten aansien van die ontvangs van die voordeel of die afdwinging van sy deliktuele remedie moet uitoefen.

Die vernaamste voordeel van eleksie, indien die keuse in die guns van die kollaterale bron uitgeoefen word, is in die spoedige afhandeling van die vergoedingsaanspraak geleë.⁴⁴ Die benadeelde hoef dan geen litigasie te voer nie. Die omvang van die

⁴⁰ Fleming *Encyclopedia* 3 onderskei 4 allokasiewyses naamlik eleksie, kumulاسie, terug-betaling en verligting vir die dader. Luntz *Assessment* 425 daarenteen onderskei 5 allokasiewyses te wete kumulاسie, eleksie, terugbetaling, subrogasie en "division". Lewis *Deducting Benefits* 2-4 15 onderskei 3 breë klasse naamlik kumulاسie, verhaling en vermindering. Eleksie word as 'n vierde, maar as 'n subsidiêre oplossing deur hom onderskei.

⁴¹ Kumulasie, verligting vir die delikpleger en in 'n mate wegval van die deliktuele remedie word reeds in die praktyk aangewend. Sien onderskeidelik par 2.3.1.2, 2.3.1.3 en 2.3.1.7 in hierdie verband.

⁴² Dit is juis die belange van die partye wat verskil wat die allokasie van die voordeel bemoeilik.

⁴³ Sien in die algemeen Fleming *Encyclopedia* 6 en Luntz *Assessment* 425.

⁴⁴ Sien ook Cooper 1971 *CBR* 531. Die benadeelde sal 'n opweging van die meriete van die deliktuele remedie moet maak so dikwels as wat hy 'n keuse moet uitoefen. Indien die meriete



48

voordeel van die kollaterale bron is reeds bekend en die keuse kan vinnig, maklik en betreklik kostevry uitgeoefen word. Hierdie allokasiewyse skeep sekerheid ten aansien van die hantering van die voordeel vir 'n voornemende litigant.

'n Verdere voordeel bestaan daarin dat sou die meriete van die deliktuele eis nie geheel en al in die guns van die benadeelde wees nie, kan 'n keuse uitoefening in die guns van die voordeel van die kollaterale bron, kompensasie vir die benadeelde meebring. Op hierdie manier ontvang die benadeelde wel kompensasie wat hy andersins dalk nie sou ontvang het nie.

in sy guns is en hy word nie volledig deur die kollaterale bron skadeloos gestel nie behoort die skaal in die guns van die uitoefening van die deliktuele remedie te swaai.



Die vernaamste nadeel indien die voordeel gekies word, is dat die benadeelde dalk nie volledig skadeloos deur die ontvangste vanaf die kollaterale bron gestel word nie.⁴⁵ Hierdie aspek druis teen die grondgedagte van die skadevergoedingsreg in. Die beginsels van die skadevergoedingsreg moet juis so toegepas word dat daar altyd na die mees volledige vergoeding van skade gestreef word.

Hierdie allokasiewyse bring mee dat die delikpleger die uiteindelijke “bevoordeelde” word as die kollaterale bron gekies word, aangesien hy geen aanspreeklikheid vir sy optrede opdoen nie.⁴⁶ Een van die sekondêre oogmerke van die skadevergoedingsreg is om regshandhawing na te streef.⁴⁷ Indien die dader se optrede tot 'n effektiewe nie-aanspreeklikheid lei, word hierdie oogmerk moontlik verydel. Hiermee word nie aangevoer dat straf 'n oogmerk van die skadevergoedingsreg is nie maar eerder dat die aanspreeklikheid nie tot die algemene publiek afgewentel moet word nie. Die kollaterale bron se fondse word op 'n manier wel van die publiek verhaal, hetsy deur byvoorbeeld produkte of dienste duurder te maak. Die verpligting tot vergoeding moet steeds primêr by die dader rus.

'n Verdere nadeel is in die risiko geleë wat die keuse in die guns van die deliktuele remedie meebring. Die benadeelde kan sy aksie op die meriete daarvan teen die

⁴⁵ Die voordeel afkomstig van die kollaterale bron is gewoonlik minder as die omvang van die deliktuele eis. Die benadeelde sal geen aksie vir die balans van sy eis teen die delikpleger hê nie.

⁴⁶ Dit is wel so dat die deliktereg vandag nie meer ingevolge die *actio legis Aquilia* 'n strafkarakter openbaar nie. Dit verskaf nog nie 'n basis waarom 'n benadeelde ondervergoed moet word omrede hy nie litigasie kan bekostig en daarom die voordeel van die kollaterale bron verkies nie. Sien in die algemeen Erasmus 1975 *THRHR* 271.

⁴⁷ Sien Van der Walt 1980 *THRHR* 24.



dader verloor en in die proses ook die voordeel van die kollaterale bron kwyt wees. In so 'n *scenario* is die benadeelde die verloorder.

Geen gewaarborgde verband tussen die omvang van die voordeel van die kollaterale bron en die omvang van die skade wat die benadeelde ly, bestaan nie.⁴⁸ So mag 'n benadeelde op 'n relatiewe klein voordeel geregtig wees terwyl die nadeel daarenteen omvangryk mag wees. Die gevolglike aanvaarding van die voordeel ten koste van die deliktuele remedie doen op hierdie manier aan die skadevergoedings-beginsel van volledige skadeloosstelling afbreuk.

Hierdie allokasiewyse het geen algehele wen situasie vir die benadeelde tot gevolg nie. Die delikpleger is gewoonlik die bevoordeelde aangesien die kollaterale bron aan eersgenoemde se vergoedingsplig teenoor die benadeelde voldoen. Indien die voordeel van die kollaterale bron afgewys word, is en bly die delikpleger vir die skade teenoor die benadeelde aanspreeklik, waarvoor hy in elk geval in die normale verloop van verrigtinge aanspreeklik sou gewees het. Die kollaterale bron word die verloorder indien sy voordeel bo die deliktuele remedie gekies word.⁴⁹ Daar kan wel geargumenteer word dat waar die meriete van die benadeelde se aksie ongunstig is, die benadeelde die voordeel van die kollaterale bron kan verkry. So 'n standpunt hou nie rekening met die feit dat die benadeelde in so 'n situasie in elk geval nie 'n aksie teen die dader sou instel nie en sou die bestaan van die voordeel ook nie die onderwerp van 'n toerekeningsdispuut gewees het nie.

Eleksie as allokasiewyse is waardevol indien die voordeel in 'n mindere of meerdere mate in verhouding tot die nadeel staan wat die benadeelde ly. Solank die verhouding tussen die voordeel en die nadeel nie in ewewig is nie, sal eleksie nie 'n aantreklike opsie wees nie, aangesien die benadeelde in so 'n geval onvolledig deur die kollaterale ontvangste skadeloos gestel word. Eleksie as allokasiewyse bring mee dat die belange van die kollaterale bron nie behoorlik in ag geneem en beskerm word

⁴⁸ Die benadeelde mag dalk eendersyds geheel en al van derdes se welwillendheid afhanklik wees of andersyds weens die uitkering van versekering in 'n baie gunstige posisie wees.

⁴⁹ Aangesien geen algemene verhaalsreg vir die kollaterale bron teen die delikpleger bestaan nie.



nie.⁵⁰ Die omvang van die voordeel sal bepaal of eleksie van die voordeel voldoen aan die skadeloosstellingsbeginsel.⁵¹

⁵⁰ Die kollaterale bron se belange sou beskerm kon word deur 'n regresreg teenoor die delikpleger te kan uitoefen. Geen sodanige gemeenregtelike regresreg bestaan nie. Statutêr kan dit wel in sommige gevalle moontlik wees.

⁵¹ Indien die omvang van die voordeel aan die omvang van die nadeel gelyk is, word aan die skadevergoedingsbeginsel voldoen. Enige afwyking in die omvang van die voordeel tot die gelykeheidsbeginsel stel dieselfde afwyking tot die skadevergoedingsgedagte daar.



Hierdie allokasiewyse se nadele oorskry die voordele en ontvang in die praktyk nie enige betekenisvolle navolging nie.⁵² Teoreties word hierdie allokasiewyses ook nie deur skrywers gesteun nie. Sou die meriete teen die benadeelde wees, sal met geen aksie begin word nie en bring dit mee dat die benadeelde in elk geval die kollaterale ontvangste behou. Eleksie speel net 'n noemenswaardige rol as die meriete ook in die guns van die benadeelde is, in welke geval 'n keuse uitgeoefen moet word. Selfs al word 'n statutêre plig tot eleksie geskep, sal die gebreke inherent tot eleksie nie ondervang kan word nie en slaag eleksie nie as allokasiewyse nie. Myns insiens verdien eleksie as allokasiewyse nie navolging nie en as moontlike oplossing vir die voordeeltorekeningsvraagstuk bied dit ook nie enige waarde nie.

2.3.1.3 Kumulasie

Hier word die benadeelde in die posisie geplaas dat hy sy deliktuele remedie kan uitoefen sowel as die voordeel van die kollaterale bron in ontvangs kan neem.⁵³ Die gevolg is dat die benadeelde in 'n beter vermoënsposisie geplaas word as waarin hy sou gewees het as hy net sy deliktuele remedie sou uitoefen. Die benadeelde kan die skadevergoeding wat hy weens die deliktuele remedie van die dader verkry en die voordeel van die kollaterale bron kumuleer.

⁵² In gevalle waar die meriete teen die benadeelde is, word die kollaterale ontvangste wel aanvaar, maar geen ware eleksie volg nie. Die rede hiervoor is dat die benadeelde in elk geval weens die swak meriete dalk nie met enige aksie sou voortgegaan het nie.

⁵³ Sien in die algemeen Fleming *Encyclopedia* 7-15; Lewis *Deducting Benefits* 21-36; Luntz *Assessment* 425.

Die vraag is op welke basis kumulاسie teenoor die algemene skadevergoedingsbeginsel van volledige skadevergoeding regverdig kan word. As in gedagte gehou word dat 'n algemene strafgedagte nie in die deliktereg tuishoort nie, is dit moeilik om in te sien waarom die benadeelde kan kumuleer.⁵⁴ Algemene en spesifieke argumente ten opsigte van kumulاسie kan in hierdie verband onderskei word.⁵⁵ Ten einde kumulاسie in die regte konteks te evalueer, is dit nodig om hierdie argumente verder te ondersoek.

Die eerste algemene argument ten gunste van kumulاسie is in die strafteorie te vind. Hiervolgens sou die deliktereg as aanvulling tot die gedagte dien dat die dader vir sy optrede gestraf moet word. Benewens die *actio iniuriarum* openbaar die moderne deliktereg nie meer 'n strafkarakter nie.⁵⁶ Voordele kan wel ingevolge die *actio iniuriarum* ter sprake kom.⁵⁷ Tot hierdie mate is die strafgedagte dalk nie onvanpas nie. Die vraag is eerder hoeveel klem op die strafgedagte in 'n moderne samelewing geplaas moet word. Daar kan vandag algemeen aanvaar word dat enige gedagte van

⁵⁴ Die skadevergoedingsreg het ten doel om so volledig as moontlik die nadeel terugwerkend en vir die toekoms te vergoed. Kumulasie bewerkstellig noodwendig oorkompensasie, welke posisie net geduld kan word as ander faktore regverdiging daarvoor bied.

⁵⁵ Die algemene argumente word nie tot spesifieke voordele gerig nie, terwyl die spesifieke argumente wel tot spesifieke voordele gerig word.

⁵⁶ Erasmus *THRHR* 367 wys daarop dat die *actio iniuriarum* in beginsel 'n strafkarakter openbaar.

⁵⁷ Waar A vir B belaster en Ig 'n aksie vir o a verlies van inkomste instel, kan verskeie voordele soos bv welwillendheids- en salarisvoordele steeds ter sprake wees.



54

'n strafaard nie meer in die vergoeding van vermoënskade tuishoort nie.⁵⁸ Om kumulاسie op hierdie basis te probeer regverdig, gaan in 'n moderne era nie op nie.

⁵⁸

Erasmus *THRHR* 271.



Die tweede algemene argument hou in dat indien daar 'n meevaller is dit die benadeelde behoort toe te kom.⁵⁹ Die gedagte is daarin geleë dat die benadeelde in elk geval die verontregte party is en daarom die meevaller verdien. Hierdie argument huiwer op die rand van beginsels van redelikheid, billikheid en regverdigheid.⁶⁰ Wat die voorstanders van hierdie argument eintlik aanvoer, is dat dit redelik, billik en regverdig is dat die verontregte party die voordeel van die kollaterale bron verkry weens die posisie waarin die benadeelde hom weens die optrede van die dader bevind. Hierdie argument verloor uit die oog dat die doel van die deliktereg juis daarin geleë is dat die vergoeding wat die benadeelde ontvang van so 'n aard behoort te wees dat die benadeelde hom nie oor sy uiteindelige posisie hoef te bekla nie, aangesien die vergoeding die benadeelde volledig moet skadeloos stel. Indien die benadeelde nie skadeloos gestel word nie, moet hierdie probleem eerder in die toepassing van ander regsbeginsele gesoek word en nie by voordeeltorekening nie. Kompensasie moet van so 'n aard wees dat die benadeelde na gelang van al die omstandighede volledig skadeloos gestel word. Hierdie argument hou dan ook nie water nie.

Die derde algemene argument ten gunste van kumulاسie is dat skadevergoeding nie altyd die benadeelde volledig kompenseer nie en daarom kumulاسie regverdig. Hierdie argument vind veral inslag waar die *actio iniuriarum* ingestel word. Vergoeding word op 'n *ex aequo et bono* basis bereken en oorkompensasie kan dus moeilik aangedui word. Hierdie argument is uiteraard nie so sterk waar die *actio legis Aquilia* ingestel word nie. Oorkompensasie kan wel ingevolge die *actio iniuriarum* plaasvind.⁶¹ Dit word onder andere getoon deur die verlaging van die genoeg-doeningsbedrag deur 'n hof van appèl. Die feit dat skadevergoeding nie altyd 'n benadeelde volledig vir die skade kompenseer nie, moet weereens nie voor die deur van voordeeltorekening gelê word nie maar in die toepassing van die algemene

⁵⁹ Sien *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 173D waar ar Trollip die argument soos volg stel: "The windfall (so the argument went) should accrue to Byleveldt as the injured party rather than to the wrongdoer."

⁶⁰ *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 173D.

⁶¹ Sien par 3.15 vir 'n bespreking hiervan.



skadevergoedingsbeginsels. Hierdie argument regverdig ook nie kumulاسie nie aangesien oorkompensاسie wel kan plaasvind.

Kumulاسie as spesifieke oplossing word ook soms geregverdig deur na spesifieke voordele te verwys. In hierdie verband is die argument ten gunste van kumulاسie veral sterk waar die benadeelde deur die vrug van sy eie optrede en voorsienigheid 'n aandeel in die daarstelling van die voordeel gehad het.⁶² Die voordele wat in hierdie verband uitgesonder kan word, is onder andere versekering en meer spesifiek somme-, ongevalle- en skadeversekering asook welwillendheidsvoordele en sekere mediese voordele.⁶³

⁶² Versekering en mediese fondsvoordele kan as voorbeelde dien.

⁶³ So word ook die uitneem van 'n hospitaalplan waartoe 'n enkelbedrag as voordeel uitbetaal word, aan die voorsienigheid van die eiser gekoppel.

Sommeversekering word totstand gebring deur die benadeelde wat 'n versekeringskontrak sluit waarin vir 'n spesifieke voordeel beding word. Kumulasie vind hoofsaaklik om twee redes plaas: eerstens omrede die benadeelde die premies betaal en tweedens is sommeversekering inderwaarheid 'n vorm van besparing en 'n belegging vir die onsekerheid wat die toekoms inhou. Die regspraak volg die standpunt dat die dader nie die voordeel van die benadeelde se premiebetaling en voorsienigheid kan verkry nie.⁶⁴ Kumulasie vind plaas ten spyte daarvan dat geen subrogasiereg vir die versekeraar bestaan nie. Die enigste aspek waaroor die dader hom kan bekla, is dat sy optrede die vervroegde ontvangs van die voordeel laat intree het. 'n Verbetering van die eiser se vermoënsposisie bestaan as gevolg van die optrede van die dader. Hierdie argument is veral sterk waar die polis relatief jonk is ten aansien van die hoeveelheid premies wat betaal is, teenoor die kapitaalsom wat deur die versekeraar uitbetaal word.⁶⁵ Die argument is dan eweneens swakker waar die polis ouer is.

Ongevalleversekering word soortgelyk as sommeversekering hanteer.⁶⁶ Die versekering word ook voor die skadestigtende gebeurtenis uitgeneem met die oog op die plaasvind van die gebeurtenis. Kumulasie word geregverdig op die basis dat die eiser die premies betaal het en dat dit sy eie inisiatief en voorsienigheid is wat die voordeel te weeg gebring het. Toerekening word teengestaan op die basis dat die dader nie enige premies betaal het nie en daarom sou dit onbillik wees as die dader

⁶⁴ Die vernaamste gesag is *Bradburn v The Great Western Railway Co* LR 10 Ex 1. Hierdie posisie is ook in die Suid-Afrikaanse regspraak gevolg. Sien in die algemeen par 5.3.3.2 en die gesag soos daarin aangehaal.

⁶⁵ Die versekerde kon teoreties net een premie betaal het toe die skadestigtende gebeurtenis ingetree het waarna die volle polis uitbetaal is.

⁶⁶ Sien in die algemeen *Bradburn v The Great Western Railway Co* LR 10 Ex 1.



die voordeel van die ongelukspolis tot sy guns kan verreken. Geen subrogasie geld in hierdie geval nie, met die gevolg dat die eiser wel in 'n beter vermoënsposisie na die pleging van die delik is as daarvoor.

Skadeversekering daarenteen het die beginsel van subrogasie inherent daartoe. Hierdie beginsel bring mee dat kumulاسie in werklikheid nie plaasvind nie. Dit is so dat die benadeelde oënskynlik kumuleer maar die kumulاسie is 'n aangeleentheid wat tussen die versekerde en die versekeraar by wyse van die versekeringspolis gereël word. Die moontlikheid bestaan dat die versekeraar wel teenoor die versekerde uitbetaal en daarna nooit 'n eis teen die dader instel nie. Indien die benadeelde daarna 'n eis teen die dader wil instel, sal dit altyd teen die agtergrond van die bepaling van die versekeringskontrak gedoen word. Indien die versekerde enige vergoeding ontvang, sal eersgenoemde in 'n trustee posisie teenoor die versekeraar wees.⁶⁷ Kumulasie speel in werklikheid geen rol in geval van skadeversekering nie en kumulاسie behoort dan ook nooit plaas te vind nie.

Welwillendheidsvoordele verleen ook sterk steun ten gunste van kumulاسie. Die bedoeling van die skenker word in die algemeen aanvaar as sou dit wees dat die skenker doelbewus die benadeelde ter verligting van sy posisie wil bevoordeel. Deur die voordeel toe te reken, word die voordeel tot die guns van die delikpleger afgewentel en die kollaterale bron se hulp word deur die delikpleger opgeraap. Dat so 'n optrede kontra die bedoeling van die skenker en die ontvanger van die voordeel blyk te wees, word algemeen aanvaar.⁶⁸ Deur kumulاسie wel toe te laat, word die oënskynlike bedoeling van die skenker nie verydel nie. Die enigste ander moontlike oplossing teen kumulاسie sou wees om die skenker 'n verhaalsreg teen die dader te

⁶⁷ Sien *Ackerman v Loubser* 1918 OPD 31; *Chi v Lodi* 1949 (2) SA 507 (T).

⁶⁸ Sien in die algemeen par 5.2 ten aansien van welwillendheidsvoordele.



verleen, welke remedie nie in die Suid-Afrikaanse reg vir die bewerker van die voordeel beskikbaar is nie.⁶⁹ Kumulasie vind sy sterkste steun in geval van voordele wat op welwillendheid gebaseer.

⁶⁹ As algemene reël word welwillendheidsvoordele nie toegereken nie. Sien *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A).



Regverdiging vir kumulاسie kan baie moeilik plaasvind in die geval waar die voordeel van die verweerder self afkomstig is.⁷⁰ Dit gebeur soms dat die delikpleger ook die party is wat die voordeel bewerkstellig soos byvoorbeeld waar die delikpleger die werkgewer is en salaris- of pensioenvoordele betaal. Dit sou uiters kunsmatig wees om regverdiging in hierdie situasie vir kumulاسie te wil bied.

Die voordeel van kumulاسie word daarin gevind dat uiting aan die bedoeling van die kollaterale bron gegee word.⁷¹ Geen probleme ten aansien van die kollaterale bron se verhaalsreg ontstaan nie aangesien die benadeelde die voordeel van die kollaterale bron se bevoordeling verkry. Die bedoeling word gewoonlik aanvaar as sou die kollaterale bron die benadeelde wil bevoordeel en nie 'n verhaalsreg teenoor die dader vereis nie. Beide die benadeelde en die kollaterale bron se belange word dus deur kumulاسie nagestreef.

'n Verdere voordeel van kumulاسie is die verminderde risiko wat die benadeelde loop dat die skadevergoeding wat hy wel ontvang, hom nie ten volle kompenseer nie. Hierdie argument is nie baie sterk nie, aangesien die eiser volgens die heersende beginsels van die skadevergoedingsreg volledig vergoed moet word en die bestaan van die voordeel nie as aanvulling van die skadevergoeding behoort te dien nie.

Kumulاسie het nie ten doel om die dader te straf⁷² nie maar om die voordeel van die kollaterale bron aan die benadeelde te laat toekom. Indien straf 'n oogmerk was, sou die aard van die nadeel en die aard van die skuld van die dader 'n rol gespeel het. Die dader betaal dus nie “meer” as die werklike skade nie. Die dader verloor net die

⁷⁰ Sien die *House of Lords* se uitspraak in *Hussain v New Taplow Paper Mills Ltd* [1988] 1 All ER 541 548E-F; *Minister van Veiligheid en Sekuriteit v Japmoco Bk h/a Status Motors* 2002 (5) SA 649 (HHA) 666B-E.

⁷¹ Dit is veral in geval van welwillendheidsvoordele die posisie.

⁷² Sien egter die argument in *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) 146 (A) 171H waar ar Trollip soos volg opmerk: “For, if the full amount claimed is now awarded, it would mean that the defendant is being punitively mulcted for wages that Byleveldt has already received from his employer. That is not contemplated by the *Lex Aquilia* ...” Daar moet daarteen gewaak word om voordeeltorekening net as 'n verhouding tussen die eiser en die verweerder te sien. In geval van allokering van die voordeel is die kollaterale bron se belange wel deeglik relevant en moet dit deurgaans in gedagte gehou word.



geleentheid om 'n voordeel wat bestaan tot sy guns af te wentel. Die dader se aanspreeklikheid word ooreenkomstig die skadevergoedingsbeginsels bepaal, welke beginsels moet verhoed dat die dader nie meer as die werklike omvang van die skade moet betaal nie.

Die vernaamste nadeel van kumulاسie word in die gevolg van oorkompensاسie van die benadeelde gevind. Die vraag is egter of die oorkompensاسie ten koste van die dader plaasvind. Die gedagte van oorkompensاسie hang in hierdie geval ten nouste saam met die skadeteorie wat nagestreef word. Indien die dader moet vergoed wat hy veroorsaak het, is die oorkompensاسie nie van belang nie, aangesien hy aanspreeklik is vir al die nadelige gevolge van die skadestigtende gebeurtenis. Is die dader slegs verplig om die werklike verlies van die eiser te vergoed, vind oorkompensاسie uiteraard plaas as die voordeel nie toegereken word nie. Die oorkompensاسie is in baie gevalle nie as gevolg van die optrede van die dader nie, maar as gevolg van eksterne optredes waartoe die dader nie 'n party is nie.⁷³

⁷³

Daar is wel gewoonlik 'n feitelike kousale verloop tussen die optrede van die dader en die ontvangs van die voordeel. In geval van welwillendheidsvoordele is die argument gewoonlik dat die voordeel weens die vrygewigheid van die dader ontstaan en nie weens die skadestigtende gebeurtenis nie. Sien o a die argument van Lord Somervell in *Peacock v Amusement Equipment Co Ltd* [1954] 2 All ER 689 692E-H. Sien ook Davel *Afhanklikes* 124 en veral vn 906.

Kumulاسie moet teen die agtergrond van die vereistes van redelikheid, billikheid en regverdigheid gesien word en wat in die belang van die gemeenskap moet geld.⁷⁴ Die belange van die gemeenskap word somtyds beter gedien deur kumulاسie toe te laat as om die voordeel tot die guns van die dader te verreken.⁷⁵ Kumulasie as allokasiewyse word wel gedeeltelik in die praktyk toegepas. Kumulasie van byvoorbeeld welwillendheids- en sommeversekeringsvoordele vind plaas, terwyl salaris- en sommige pensioenvoordele wel toegereken word.⁷⁶ Die diversiteit van voordele bring mee dat geen algemene kumulاسiereël toegepas kan word nie. Sommige voordele soos skadebeperkingsvoordele vereis, ten einde onbillikheid⁷⁷ teen te werk, wel toerekening.⁷⁸ Tot hierdie mate word 'n kasuïstiese benadering deur die regspraak gevolg wat meebring dat kumulاسie nie as 'n algemene reël werking vind nie. Kumulasie as allokasiewyse het wel 'n belangrike rol in die voordeeltorekeningsvraagstuk te vervul. Die toepassing daarvan word egter kasuïsties hanteer.

2.3.1.4 Terugbetaling⁷⁹

In hierdie geval word die delikpleger *via* die uitoefening van die deliktuele remedie deur die benadeelde tot betaling van die volle skadevergoeding verplig. Indien die benadeelde enige voordele van 'n kollaterale bron ontvang, moet 'n berekening gemaak word om vas te stel wat die totale omvang van die benadeelde se werklike

⁷⁴ Sien *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 153B.

⁷⁵ Vgl McKerron *Delict* 124. McKerron word dan ook in hierdie verband in *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 153C met goedkeuring aangehaal.

⁷⁶ Sien in die algemeen par 5.2, 5.3.3, 5.6 en 5.5 onderskeidelik vir 'n bespreking van welwillendheids-, sommeversekerings-, salaris- en pensioenvoordele.

⁷⁷ In hierdie geval kan die onbillikheid, afhangende van die feite van die geval, teenoor beide die verweerder en die kollaterale bron relevant wees.

⁷⁸ Sien par 3.14 en ook par 6.5 ten aansien van 'n bespreking van voordeeltorekening en die beperking van skade.

⁷⁹ Vgl in die algemeen Fleming *Encyclopedia* 16-47; Lewis *Deducting Benefits* 37-42; Luntz *Assessment* 425. Terugbetaling van die voordeel aan die kollaterale bron kan deur die benadeelde of die dader gedoen word. Die werklike meganisme hoe die kollaterale bron terugbetaal word, is nie die belangrikste oorweging nie maar eerder die vermyding van oorkompensasie van die benadeelde.



verlies is.⁸⁰ Daarna word alle ekstra vergoeding wat die benadeelde ontvang aan die kollaterale bron terugbetaal tot so 'n bedrag as wat die benadeelde van die kollaterale bron ontvang het, of tot die vlak van sy werklike verlies.⁸¹ Die effek hiervan is dat die benadeelde volledige kompensasie vir sy skade ontvang en enige bedrag wat as surplus bestaan, word aan die kollaterale bron terugbetaal. Die benadeelde ontvang dus nie meer vergoeding as sy werklike verlies nie.

⁸⁰ Die werklike verlies verteenwoordig die omvang van die eiser se skade waarvan die omvang bereken word volgens die heersende skadevergoedingsbeginsels ten aansien van die aard van die tipe inbreukmaking. Sien ook die bespreking in par 3.11 ten aansien van skade veroorsaak *versus* skade gely.

⁸¹ Volgens Lewis *Deducting Benefits* 37 geskied die terugbetaling klaarblyklik tot die volle bedrag soos deur die kollaterale bron verskaf was. M i word 'n eiser nie altyd volledig vergoed nie en hoef die terugbetaling nie altyd tot die volle bedrag soos ontvang was, te geskied nie. Die beginsel van volledige skadeloosstelling moet nie uit die oog verloor word nie.



Die voordeel van hierdie benadering is dat geen oorkompensasie toegelaat word nie. Daar word dus aan die primêre skadevergoedingsbeginsel voldoen. Voortspruitend hieruit is dit so dat die dader hom nie kan bekla dat die benadeelde in 'n beter posisie na aanleiding van die delik geplaas word nie. Die dader betaal ook nie “meer” vergoeding as die benadeelde se werklike verlies nie.⁸²

Die kollaterale bron is eweneens ook nie aan die verloorkant nie, aangesien terugbetaling aan hom moet geskied indien nodig. Volledige terugbetaling mag dalk nie as 'n reël plaasvind nie. Die bedoeling van die kollaterale bron in die lewering van die voordeel is gewoonlik ook nie om die volle uitgifte terug te kry nie. Die dader ontvang geen voordeel van die kollaterale bron nie, welke optrede gewoonlik in ooreenstemming met die bedoeling van die kollaterale bron en 'n algemene gevoel van redelikheid, billikheid en regverdigheid is.

Die benadeelde word deur hierdie allokasiewyse in die posisie geplaas dat die volle skade wel vergoed word maar dat enige oorkompensasie vermy word. Hierdie allokasiewyse het ten doel om die belange van die benadeelde, die dader en die kollaterale bron te dien deur nie enige oorkompensasie toe te laat nie.

Die vernaamste nadeel van hierdie allokasiewyse is in die praktiese uitvoerbaarheid daarvan geleë, aangesien geen meganisme om aan die terugbetalingsvereiste uitvoering te kan gee, bestaan nie.⁸³ Fleming⁸⁴ onderskei drie moontlike maniere om aan hierdie allokasiewyse gevolg te gee. Die eerste metode is om aan die kollaterale bron 'n verhaalsreg teenoor die delikpleger te gee.⁸⁵ Dit kan bewerkstellig word deur subrogasie van die benadeelde se regte aan die kollaterale bron of die verlening van

⁸² In die bespreking van hierdie allokasiewyse word nie aan die tydstip van terugbetaling en die volgorde van ontvangs van die voordeel teenoor die tydstip van terugbetaling aandag gegee nie. Dit gaan hier oor die bestaan van die allokasiewyse eerder as die teoretiese en praktiese uitvoering van die allokasiewyse.

⁸³ In die praktyk gebeur dit soms dat die hof wel terugbetaling van die voordeel aan die kollaterale bron gelas. Sien *Allen v Waters & Co* [1935] 1 KB 200; *Dennis v London Passenger Transport Board* [1948] 1 All ER 779; *Schneider v Eisovitch* [1960] 1 All ER 169

⁸⁴ *Encyclopedia* 16. Sien ook Lewis *Deducting Benefits* 41-42 en Cooper 1971 *CBR* 523-527.

⁸⁵ Fleming *Encyclopedia* 17-43.

'n onafhanklike direkte aksie teen die delikpleger.

Subrogasie kan plaasvind deurdat die benadeelde sy regte aan die kollaterale bron oordra tot die mate waartoe hy deur die kollaterale bron skadeloos gestel word. Die kollaterale bron kan dan op die basis van subrogasie teen die dader 'n aksie instel. Hierdie metode van terugverhaling deur die kollaterale bron vereis 'n ingreep van die wetgewer aangesien daar geen gemeenregtelike subrogasie bestaan anders as in die geval van skadeversekering nie. 'n Direkte aksie teen die delikpleger kan deur die toepassing van die beginsels van sessie gedoen word. Daar is egter geen meganisme waarmee die kollaterale bron die benadeelde kan dwing om sy aksie of 'n gedeelte daarvan aan hom te seeder nie.⁸⁶ Dit is egter 'n heel ander vraag of die kollaterale bron in litigasie ter verhaling van sy prestasie teenoor die delikpleger wil betrokke raak.

Die tweede metode is om die benadeelde te verplig om die kollaterale bron vir die voordeel te vergoed uit die skadevergoeding wat hy van die dader ontvang.⁸⁷ Hierdie metode behels 'n wisselwerking slegs tussen die kollaterale bron en die benadeelde en sodoende word die probleem van die belang van die dader vermy. Hierdie metode berus op 'n ooreenkoms tussen die benadeelde en die kollaterale bron. Dit werk optimaal waar die kollaterale bron die voordeel voorwaardelik aan die benadeelde verskaf op die basis dat sou die benadeelde in 'n aksie teen die dader slaag hy aan die beskikker van die voordeel 'n terugbetaling moet maak.⁸⁸ Hierdie metode het 'n baie beperkte aanwendingsveld aangesien die benadeelde en die kollaterale bron gewoonlik nie vooraf enige ooreenkoms ten aansien van terugbetaling sluit nie en om so 'n ooreenkoms na die ontvangs van die voordeel aan te gaan, mag dalk nie vir die

⁸⁶ Indien die benadeelde weier om die sessie te verleen, is die kollaterale bron remedieloos.

⁸⁷ Fleming *Encyclopedia* 43-46.

⁸⁸ In die praktyk gebeur dit gewoonlik nie dat die kollaterale bron die voordeel voorwaardelik maak nie. In die geval van welwillendheidsvoordele is die bedoeling juis onvoorwaardelik. Net so is werkgewers gewoonlik kontraktueel verplig om sekere voordele aan die beseerde werknemer te laat toekom. In *Blundell v Musgrave* (1956) 96 CLR 73 bevind die hof die mediese koste net terugbetaalbaar is as die hof skadevergoeding vir die mediese kostes sou toelaat. Die eiser slaag in sy aksie op die basis dat die verpligting om die mediese koste te betaal, bewys is.



benadeelde aanvaarbaar wees nie.⁸⁹

⁸⁹

Sou die benadeelde nie belangstel om 'n terugbetalingsooreenkoms aan te gaan nie is die kollaterale bron aan die genade van die benadeelde vir enige terugbetaling oorgelaat. In *Zysset v Santam Ltd* 1996 (1) SA 259 (K) 282D-E het die hof wel die bestaan van 'n ooreenkoms tot terugbetaling gesanksioneer.



Beëindiging van die voordele is die derde metode wat Fleming onderskei.⁹⁰ Die beëindiging vind plaas sodra die dader die vergoeding aan die benadeelde oorbetaal. Alle ontvangstes van die kollaterale bron word dan beëindig. Hierdie is in werklikheid nie 'n terugbetalingsmetode nie maar eerder 'n metode waardeur die toekomstige ontvangstes beëindig word.⁹¹ Dit is nie werklik 'n werkbare moontlikheid nie, aangesien kontrolering van die ontvangs van die kollaterale voordele en die deliktuele vergoeding bemoeilik word aangesien die tydstip van die ontvangs van die voordele en die vergoeding in die praktyk mag verskil.

'n Ander moontlike benadering is dat die wetgewer 'n algemene statutêre regresreg aan 'n kollaterale bron verleen. Hiermee is die probleem nie meteens opgelos nie, aangesien die kollaterale bron nie altyd bereid sal wees om in litigasie betrokke te raak en regs-kostes aan te gaan ter verhaling van 'n moontlike nominale bedrag nie.⁹² 'n Verdere probleem kan daarin bestaan dat die kollaterale bron dalk litigasie sal moet begin teen die party wat hy aanvanklik wou bevoordeel. 'n Moontlikheid is om die regresreg te ondervang op die basis dat die benadeelde eers die kollaterale bron

⁹⁰ *Encyclopedia* 16 46.

⁹¹ Hierdie metode het die resultaat dat die benadeelde die reeds ontvangde voordele kumuleer.

⁹² 'n Ander meganisme kan wees om die dader of die benadeelde te verplig om die kollaterale bron tot die waarde van die surplus te vergoed. Hierdie meganisme sal die kollaterale bron grootliks teen litigasie vrywaar.



moet vergoed alvorens hy op die vergoeding van die dader geregtig is.⁹³ Alternatiewelik kan 'n hof 'n bevel tot betaling ten gunste van die kollaterale bron maak, wat die uitwerking van 'n vonnis in die guns van die kollaterale bron sal hê.⁹⁴ Prakties gesien, draai alle eise nie noodwendig in die hof nie en word vonnisse nie altyd verkry nie en gevolglik word die praktiese haalbaarheid van hierdie metode grootliks aan bande gelê.

Hierdie bovermelde metodes vereis elkeen 'n eiesoortige ingreep deur die wetgewer ten einde die werking daarvan te reël. Terugbetaling is 'n werkbare allokasiewyse mits die praktiese werking daarvan deur wetgewing geskep en gereguleer word. Terugbetaling kan binne die raamwerk van volledige skadevergoeding geskied waarby die belange van die eiser, die verweerder en die kollaterale bron in ag geneem word en gevolglik 'n billiker resultaat tot voordeel van die belanghebbende partye lewer.

⁹³ Die probleem hier is dat die benadeelde nie altyd in die vermoënsposisie is om die kollaterale bron te kan vergoed nie. Dit mag ook benadelend op die uitoefening van sy reg tot verhaling van skadevergoeding werk.

⁹⁴ 'n Statutêre ingreep is ook in hierdie geval nodig. Sien ook *Allen v Waters & Co* [1935] 1 KB 200; *Dennis v London Passenger Transport Board* [1948] 1 All ER 779; *Schneider v Eisovitch* [1960] 1 All ER 169; *Zysset v Santam Ltd* 1996 (1) SA 259 (K) 282D-E waar die hof 'n bevel tot die terugbetaling van die kollaterale bron gemaak het. Die bevel kan ook in die bestaan van die sanksionering van 'n ooreenkoms tot terugbetaling geleë wees.

2.3.1.5 Verligting vir die delikpleger⁹⁵

In hierdie geval word die delikpleger met die totale omvang van die kompensasië van die kollaterale bron tegemoet gekom. Prakties beteken dit dat die delikpleger minder aan die benadeelde hoef te betaal vir sover die benadeelde 'n voordeel van 'n kollaterale bron ontvang. Die gevolg is dat die voordeel in wese na die delikpleger gekanaliseer word en nie deur die benadeelde ontvang word nie. Die delikpleger is steeds aanspreeklik vir die balans van die skadevergoeding.

Die voordeel van hierdie allokasiewyse lê daarin dat harmonie met die skadevergoedingsbeginsel bereik word. Die eiser ontvang derhalwe nie meer vergoeding as die werklike verlies nie. Die dader betaal *pro tanto* die ontvangste van die kollaterale bron minder aan die eiser. Die eiser word dus nie as gevolg van die skadestigtende gebeurtenis in 'n beter vermoënsposisie geplaas nie en daar is ook nie van enige verryking sprake nie. Hierdie allokasiewyse bevestig ook dat die moderne deliktereg geen strafkarakter openbaar nie. Die dader is aanspreeklik vir die werklike verlies gely en nie die werklike verlies soos deur sy optrede veroorsaak nie.

⁹⁵ Fleming *Encyclopedia* 3 47-58 verwys na hierdie allokasiewyse as “relieving the tortfeasor”. Lewis *Deducting Benefits* 43-47 daarenteen verwys hierna as “reduction”.



Die nadeel van hierdie allokasiewyse is daarin te vind dat die bedoeling van die kollaterale bron negeer word. Daar kan aanvaar word dat die algemene bedoeling van die kollaterale bron is om die benadeelde te bevoordeel. Die teenoorgestelde word juis deur hierdie allokasiewyse bereik. 'n Verdere nadeel is die gevolg dat die dader nie die volle vergoeding betaal nie maar dat die gemeenskap in die breë gesien, ingeheel of gedeeltelik die las daarvan namens die dader dra.⁹⁶ Verligting vir die delikpleger bring mee dat die voordeel nie die eiser bereik vir wie dit aanvanklik bestem was nie.

Hierdie allokasiewyse kan ook veroorsaak dat die beskikbaarheid van kollaterale voordele opdroog en die slagoffers van onregmatige optredes die uiteindelijke verloorders word weens die onbesikbaarheid van voordele. Die publiek mag ook in die geval van rampe en soortgelyke tragedies onwillig wees om hulpfondse op die been te bring of daartoe by te dra aangesien die opbrengste daarvan nie die werklike benadeeldes bereik nie. Hierdie allokasiewyse kan in bepaalde gevalle tot 'n apatiese houding deur die gemeenskap aanleiding gee. Die doel van voordele kan onder andere wees om as addisionele bron van vergoeding in geval van byvoorbeeld persoonlike besering te dien.⁹⁷

Verligting vir die delikpleger as allokasiewyse is 'n werkbare opsie, mits daar steeds 'n onderskeid tussen die verskillende voordele gemaak word. Nie alle voordele verdien om summier tot voordeel van die dader toegereken te word nie.⁹⁸ Indien die onderskeid na gelang van die aard van die voordeel gehandhaaf word, kan hierdie allokasie voldoen aan die vereistes van die praktyk en die belange van die gemeenskap in die breë.

⁹⁶ Sien Lewis *Deducting Benefits* 44. Die kollaterale bron (bv 'n versekeraar) sou op 'n manier deur bv 'n polis duurder te maak die voordeel kon versprei om deur die gemeenskap gedra te word. Dit is juis die kritiek waarna die hof in *Hodgson v Trapp* [1988] 3 All ER 870 verwys.

⁹⁷ So kan 'n werkgewer deur die verskaffing van kontraktuele mediese voordele poog om 'n addisionele bron van beskerming in geval van besering aan die werknemer te verleen. Die doel van voordele is nie tot hierdie enkele oorweging beperk nie maar hang van die aard van die voordeel en die omstandighede van die geval af.

⁹⁸ Soos welwillendheids- en versekeringsvoordele. Toerekening van hierdie voordele kan negatiewe gevolge veroorsaak in die sin dat teenkanting van die publiek verkry word, alternatiewelik kan dit 'n negatiewe ekonomiese inpak hê.



2.3.1.6 Afwysing van die kollaterale ontvangste

Hierdie moontlike allokasiewyse hou in dat die kollaterale voordeel nie in ontvangs geneem word nie. Alternatiewelik moet die voordeel wat reeds ontvang is aan die kollaterale bron teruggegee word. Die kollaterale bron behou die voordeel en die dader of die benadeelde verkry geen voordeel van die kollaterale bron nie.

Die effek van hierdie allokasiewyse is dat die kollaterale bron se bedoeling om tot die benadeelde se hulp te kom hierdeur negeer word. Die uiteindelige gevolg kan wees dat die gemeenskap nie meer betrokke sal raak om die lot van sy lede te verlig nie, aangesien die voordeel nie die benadeelde party bereik nie.

Inderwaarheid word die voordeel nie werklik geallokeer nie maar teruggegee vanwaar dit kom.⁹⁹ Hierdie allokasiewyse is nie in ooreenstemming met die eise van 'n moderne samelewing nie. Die hantering van voordeeltorekening in die praktyk negeer ook hierdie allokasiewyse.¹⁰⁰ Die resultaat hiervan is dat die benadeelde slegs sy deliktuele remedie kan uitoefen ter verhaling van sy skade.

Die voordeel van hierdie benadering is daarin geleë dat dit ten minste regsekerheid teweegbring. 'n Verskuilde voordeel is dalk daarin te vind dat die kollaterale bron nie enige verlies ly nie.¹⁰¹ Die delikpleger moet die benadeelde ten volle vergoed en geen probleem betreffende die toerekening van die voordeel ontstaan nie. Die bestaan van voordele is 'n realiteit en die reg behoort so te ontwikkel dat die allokasie van voordele op 'n gepaste wyse hanteer word in ag genome die belange van die eiser, verweerder en die kollaterale bron.

⁹⁹ Afwysing verskil van terugbetaling daarin dat lg slegs gedoen word tot die mate wat die benadeelde deur die voordeel oorgekompenseer word. Terugbetaling vereis dat die surplus aan die kollaterale bron terugbetaal word. Afwysing daarenteen vereis dat die voordeel geensins in ontvangs geneem word nie.

¹⁰⁰ Die praktyk hanteer allokasie van voordele as twee dimensioneel. Die voordeel word toegereken of nie-toegereken nie. Allokasie van die voordeel word dus tot 'n twee dimensionele in stede van 'n drie dimensionele probleem vereenvoudig.

¹⁰¹ Die kollaterale bron is gewoonlik deeglik daarvan bewus dat die voordeel wat hy staan om af te gee dalk nie verhaalbaar is nie.



Die vernaamste nadeel is dat die eiser die verloorder is, aangesien daar geen voordele uit hierdie allokasiewyse vir hom voortspruit nie. 'n Verdere nadeel bestaan daarin dat die bedoeling van die kollaterale bron, te wete hulpverlening aan die benadeelde, nie deurgevoer word nie, aangesien die voordeel nie die benadeelde bereik nie maar weer in die hande van die kollaterale bron beland.

Hierdie allokasiewyse kan myns insiens as in stryd met die algemene gevoel van redelikheid, billikheid en regverdigheid gesien word aangesien dit meebring dat die bedoeling van die kollaterale bron geïgnoreer word. As algemene allokasiewyse is afwysing van die voordeel vanaf die kollaterale bron nie aanvaarbaar nie aangesien dit in stryd met die belange van die gemeenskap sou wees. Hierdie allokasiewyse lewer geen bydrae tot die oplossing van die voordeeltorekeningsvraagstuk nie.

2.3.1.7 Wegval van die deliktuele remedie

Die deliktuele remedie word in hierdie geval geïgnoreer. Die remedie val weg en in ruil daarvoor word die kollaterale ontvangste beskikbaar gestel. Indien die kollaterale ontvangste meer is as die verlies as gevolg van die skadestigtende gebeurtenis is die benadeelde vermoënsregtelik beter daaraan toe. Sou die kollaterale ontvangste minder as die verlies weens die skadestigtende gebeurtenis wees, is die benadeelde vermoënsregtelik swakker daaraan toe. Hierdie allokasiewyse is in wese 'n verskyningsvorm van eleksie.¹⁰² Die verskil is dat die eiser in hierdie geval nie 'n keuse het nie, aangesien hy die voordeel van die kollaterale bron moet aanvaar. Hierdie allokasiewyse is net soos in die geval van afwysing van die kollaterale ontvangste 'n ekstreme oplossing.

Die voordeel van hierdie allokasiewyse is daarin te vind dat sou die meriete van die eiser se aksie nie goed blyk te wees nie, die eiser die voordeel vanaf die kollaterale

¹⁰² Sien par 2.3.1.2 vir 'n bespreking van eleksie as allokasiewyse.



bron behou. Geen litigasie ten aansien van die meriete van die deliktuele eis word met hierdie allokasiewyse aan die gang gesit nie.

Die nadeel van hierdie allokasiewyse is in die verlies van die deliktuele remedie te vind. Dit kan wees dat die omvang van die kollaterale voordeel te kort skiet teenoor die omvang van die werklike verlies, in welke geval die eiser geen verhaalsreg teen die dader vir die balans van die verlies het nie. In so 'n geval word die eiser nie volledig skadeloos gestel nie. Die doel van die skadevergoedingsreg synde volledige vergoeding word derhalwe nie bereik nie.

Wegval van die deliktuele remedie is net 'n werkbare allokasiewyse indien daar vir elke tipe inbreukmaking 'n gelykwaardige kollaterale voordeel bestaan.¹⁰³ Solank as die voordeel nie gelykwaardig aan die verlies is nie, word die beoogde doelwit van volledige skadevergoeding nie bereik nie. Die skadevergoedingsreg sal beter gedien word indien die deliktuele remedie bly voortbestaan en as aanvulling vir die verhaal van vergoeding dien, ten einde die skadevergoedingsdoelwit te bereik. Hierdie allokasiewyse is nie 'n werkbare oplossing vir die hantering van voordele nie en kan dus as allokasiewyse geïgnoreer word. Hierdie allokasiewyse word in elk geval nie deur die regspraak ondersteun nie.

2.3.2 Gevolgtrekking

¹⁰³ 'n Voorbeeld van so 'n geval sou wees waar die eiser as gevolg van beserings weens 'n motorongeluk van 'n statutêre orgaan 'n uitbetaling ontvang maar inruil vir die uitbetaling sy deliktuele remedie verloor.

Die primêre oogmerk met die allokasiewyses is om die voordeel op 'n manier tussen die dader, die verweerder en die kollaterale bron te kanaliseer om aan die beginsel van volledige skadevergoeding te voldoen. Onderliggend hiertoe is die sekondêre oogmerk om redelikheid, billikheid en regverdigheid in die allokering van die voordeel na te streef. Uit die verskillende allokasiewyses word gepoog om 'n geskikte allokasiewyse te vind wat aan die gemelde oogmerke voldoen. In die ontleding van die allokasiewyses blyk dit dat die enigste werkbare¹⁰⁴ allokasiewyses in terugbetaling aan die kollaterale bron, verligting vir die delikpleger en kumulاسie gevind word. Nie een van hierdie allokasiewyses kan op eie bene as oplossing vir die voordeeltorekeningsvraagstuk dien nie. Die diversiteit van die reeds geïdentifiseerde voordele noodsaak 'n kombinasie van hierdie drie allokasiewyses vir die daarstelling van 'n werkbare praktiese oplossing ter verwesenliking van die beginsel van volledige skadevergoeding.¹⁰⁵

Terugbetaling aan die kollaterale bron kan plaasvind eendersyds weens die bestaan van 'n ooreenkoms¹⁰⁶ tussen die kollaterale bron en die ontvanger van die voordeel of andersyds weens die bestaan van 'n statutêre plig tot terugbetaling. Op enkele uitsonderings na bestaan daar weinig statutêre terugbetalingsverpligtinge.¹⁰⁷ Die terugbetaling kan van 'n suksesvolle verhaling vanaf die dader afhanklik gestel

¹⁰⁴ Die term werkbaar word gebruik as sou dit bloot inhou dat die allokasiewyses moet streef na die bereiking van die oorhoofse doel van die skadevergoedingsreg te wete volledige vergoeding met die inagneming van beginsels van redelikheid, billikheid en regverdigheid. Sien ook Giliker en Beckwith *Tort* 457 ten aansien van die praktiese werkbare opsies

¹⁰⁵ 'n Kombinasie op die basis dat die allokasiewyses na gelang van die aard van die voordeel toegepas word. Sommige voordele mag kumulاسie ten aansien van die benadeelde en ander mag verligting vir die dader vereis. Die aard van die voordeel behoort te dikteer welke allokasiewyse in die besondere situasie werking behoort te vind.

¹⁰⁶ Sien *Allen v Waters & Co* [1935] 1 KB 200; *Dennis v London Passenger Transport Board* [1948] 1 All ER 779; *Schneider v Eisovitch* [1960] 1 All ER 169. In *Zysset v Santam Ltd* 1996 (1) SA 259 (K) 282D-E het die hof die bestaan van 'n ooreenkoms tot terugbetaling gesanksioneer. Die netto resultaat hiervan was dat die dader nie die voordeel van die kollaterale ontvangste verkry het nie en die kollaterale bron het 'n terugbetaling van die gelewerde prestasie ontvang.

¹⁰⁷ Die Wet op Vergoeding vir Beroepsbeserings en -siektes 130 van 1993 skep vir die kommissaris of die werkgewer 'n reg om die dader deliktueel aan te spreek vir die bedrag wat aan die beseerde betaal is. Sien art 36(1)(b) van die wet in hierdie verband. Hierdie is nie soseer 'n terugbetalingsverpligting nie maar eerder 'n verhalingsreg.



word.¹⁰⁸ Die benadeelde kumuleer en indien voortgegaan word met 'n eis moet terugbetaling teenoor die kollaterale bron plaasvind. 'n Ingrep deur die wetgewer sal egter nodig wees om 'n algemene terugbetalingsverpligting te skep en te reguleer.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Terugbetaling vind plaas tot die mate waarin die benadeelde teen die dader suksesvol was. Indien die benadeelde meer as die ontvangste van die kollaterale bron verhaal, vind die terugbetaling tot die volle omvang van die kollaterale bron se bydrae plaas. Indien minder verhaal word, betaal die benadeelde soveel terug as wat van die dader verhaal is.

¹⁰⁹ Die kollaterale bron sal sekerlik van die reg tot terugbetaling ten gunste van die benadeelde kan afstand doen.



Die vraag is of enige uitsonderings ten aansien van die terugbetalingsverpligting kan bestaan. In hierdie verband speel die spesifieke aard van die voordele soos onder andere welwillendheids- en versekeringsvoordele 'n belangrike rol. Die aard van hierdie voordele is sodanig dat kumulاسie as allokasiewyse hier toepassing verdien. Welwillendheidsvoordele word in die algemeen aanvaar as nie-terugbetaalbaar nie, aangesien die voordele as ontstaansbron die vrygewigheid of barmhartigheid van die bewerker van die voordeel het.¹¹⁰

Skadeversekering word ook weens die bestaan van ander oorwegings nie aan 'n terugbetalingsverpligting gekoppel nie.¹¹¹ Weens die inherente subrogasiereg wat aan skadeversekering gekoppel is, ontstaan daar geen kumulاسie vir die benadeelde nie en kan geen terugbetalingsverpligting ter sprake wees nie. In geval van somme- en ongevalleversekering vind kumulاسie weens die aard van die voordeel plaas.¹¹² Die gevolgtrekking gebaseer op welwillendheids- en versekeringsvoordele is dat daar wel ruimte vir kumulاسie as allokasiewyse bestaan.

Verligting vir die delikpleger is ook relevant ten aansien van voordele soos skadebeperkings-¹¹³ en salarisvoordele.¹¹⁴ In hierdie gevalle is verligting vir die delikpleger as allokasiewyse wel toepaslik.

Die oplossing ten aansien van toerekening van voordele moet derhalwe nie in 'n enkele allokasiewyse gesoek word nie maar na gelang van onder andere die aard van die voordeel en sekere ander relevante faktore¹¹⁵ beoordeel word. Die aard van die

¹¹⁰ Sien hieromtrent par 5.2.2 en die gesag soos daarin aangehaal.

¹¹¹ Sien par 5.3.2 vir 'n vollediger bespreking van die aard van skadeversekeringsvoordele.

¹¹² Sien in die algemeen par 5.3 ten aansien van die aard van versekering en meer spesifiek par 5.3.3 ten aansien van aard van sommeversekering.

¹¹³ Vir doeleindes van hierdie hfst word nie tot 'n bespreking van die verligtingsgronde oor gegaan nie. Sien in die algemeen par 3.14 en par 6.5 vir 'n vollediger bespreking van die aspekte relevant tot die toerekening van hierdie voordele.

¹¹⁴ Hierdie voordele word as algemene reël wel tot verligting van die delikpleger toegereken. Sien par 5.6 vir 'n vollediger bespreking van die toerekeningsgronde.

¹¹⁵ Sien in hierdie verband par 3.4 en par 3.20 vir 'n vollediger bespreking van ander relevante faktore.



voordeel speel die deurslaggewende rol in die toepassing van 'n geskikte allokasiewyse.¹¹⁶

2.4 Benaderingsteorieë ten aansien van voordeeltorekening

2.4.1 Inleiding

¹¹⁶ Sien in die algemeen par 3.4 en 3.5 ten aansien van die aard van die voordeel.



Voordeeltorekening in die eng sin¹¹⁷ moet so dikwels as wat 'n besluit oor die toerekenbaarheid van 'n voordeel gemaak word dienooreenkomstig verklaar word. Die verklaring behels die motivering waarom die voordeel toegereken word al dan nie. In die praktyk het daar met verloop van tyd sekere teorieë ontstaan om die toerekening van voordele te verklaar.¹¹⁸ Hierdie teorieë waarvolgens die toerekening van voordele hanteer en verklaar word, verdien individuele aandag.¹¹⁹ In die ontwikkeling van die Suid-Afrikaanse reg het die klem met verloop van tyd van een

¹¹⁷ Vgl par 1.7.3 vir 'n bespreking van voordeeltorekening in die wye en die eng sin daarvan.

¹¹⁸ Hiermee word geensins te kenne gegee dat 'n *numerus clausus* ten aansien van teorieë bestaan nie. Die teendeel is eerder waar. Soos nuwe voordele geïdentifiseer word, kan ander benaderingsteorieë ontstaan. Vir doeleindes van hierdie proefskrif word vier benaderingsteorieë onderskei.

¹¹⁹ Sien in die algemeen Van der Walt 1980 *THRHR* 1-6 25-26; Davel Afhanklikes 116-118; Reinecke 1988 *De Jure* 221-238; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 208-211.



teorie na 'n ander teorie verskuif. Die verskillende benaderingsteorieë word vervolgens ondersoek.

2.4.2 Die kousale benadering¹²⁰

Die kousale benadering is per definisie op beginsels van kousaliteit gebaseer. Hiervolgens kan die toerekening van voordele volgens die korrekte toepassing van kousaliteitsbeginsels hanteer en verklaar word. Die kousale benadering kom daarop neer dat vir die toerekening van 'n voordeel daar 'n genoegsame oorsaaklike verband tussen die ontstaan van die voordeel en die skadestigtende gebeurtenis moet wees. Indien die voordeel ontstaan het deur of veroorsaak is, weens die skadestigtende gebeurtenis word vereis dat die voordeel teen die skadevergoeding verreken moet word. Indien die voordeel nie ontstaan het of veroorsaak is deur die skadestigtende gebeurtenis nie, *cadit quaestio*. Die basiese vraag van hierdie benadering sentreer om die beoordeling van die gevolge van die skadestigtende gebeurtenis. Hierdie benadering is dan ook die mees algemene benadering.

¹²⁰

Sien vir 'n bespreking van hierdie benadering Boberg *Delict* 491; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 210; Erasmus en Gauntlett *Damages LAWSA Vol 7* 43. Hierdie benadering is veral vroeër in die Engelse reg gevolg. So hanteer die hof bv in *Peacock v Amusement Equipment Co Ltd* [1954] 2 All ER 689 693G-H die verrekening van die voordeel op die basis van kousaliteit.



Die kousale benadering het wat die Suid-Afrikaanse navolging daarvan betref sy oorsprong uit die Engelse reg. So vroeg as 1874 is kousaliteit in die Engelse reg as benadering ten aansien van voordeeltorekening toegepas.¹²¹ Die kousale benadering is stilweg *via* die Engelse reg na die Suid-Afrikaanse reg oorgedra.¹²² Die kousale benadering het wat die Engelse reg betref die botoon gevoer tot die rigtinggewende uitspraak van die *House of Lords* in *Parry v Cleaver*.¹²³ Hierna het die klem wat die Engelse reg betref algaande na openbare beleid¹²⁴ en die aard van die voordeel as benaderingswyse verskuif.¹²⁵

In die Suid-Afrikaanse reg is die kousale benadering ten aansien van voordeel-

¹²¹ *Bradburn v The Great Western Railway Co* LR 10 Ex 1.

¹²² *Bradburn v The Great Western Railway Co* LR 10 Ex 1 het, wat voordeeltorekening betref, seker die grootste invloed op die Suid-Afrikaanse reg uitgeoefen. Hierdie gewysde is in verskeie sake soos o a *Mckenzie v SA Taxi Cab Co* 1910 WLD 232, *Ackerman v Loubser* 1918 OPD 31 en *Van der Westhuizen v Du Preez* 1928 TPD 45 gevolg.

¹²³ [1969] 1 All ER 555.

¹²⁴ M i het *Parry v Cleaver* [1969] 1 All ER 555 die era van openbare beleid ingelei.

¹²⁵ *Hussain v Taplow Paper Mills Ltd* [1988] 1 ALL ER 541 548E waar Lord Bridge of Harwich die volgende aandui: "It positively offends my sense of justice that a plaintiff, who has certainly paid no insurance premium as such, should receive full wages during a period of incapacity to work from two different sources, her employer and the tortfeasor."



toerekening al so vroeg as 1928 in *Richard v Richardson*¹²⁶ toegepas. Regter Pittman laat voordeeltorekening nie toe nie aangesien die beweerde voordeel nie kousaal genoegsaam uit die skadestigtende gebeurtenis resulteer nie.¹²⁷

¹²⁶ 1929 EDL 146. Sien par 5.10.2 vir 'n bespreking van die feite van die saak.

¹²⁷ 1929 EDL 146 150-151.



Net soos in die Engelse reg is die kousale benadering ook mettertyd in die Suid-Afrikaanse reg verwerp.¹²⁸ Die vernaamste kritiek teen die benadering is daarin te vind dat die meeste voordele op een of ander manier wel feitelike kousaal aan die skadestigtende gebeurtenis verbind kan word. Kousaliteit as benaderingswyse verskaf dus geen antwoord op die vraag of die voordeel wat in 'n feitelike oorsaaklikheid tot die skadestigtende gebeurtenis staan, toegereken moet word nie. Die volgende voorbeeld kan ter illustrasie van die probleem dien: A is nalatig beseer en word gehospitaliseer. As gevolg van die besering besluit A se moeder dat sy 'n skenking van R 300 as 'n bydrae ten opsigte van A se hospitaalluitgawes wil maak. Indien A nie beseer was nie sou die skenking nooit plaasgevind het nie. Die skenking van R 300 kan as 'n welwillendheidsontvangste aangemerkt word en is derhalwe ingevolge die heersende reg met betrekking tot toerekening teen enige eis wat A mag instel, uitgesluit. Daar bestaan 'n duidelike feitelike oorsaaklike verband tussen die skadestigtende gebeurtenis en die ontvangs van die voordeel. Desondanks hierdie feitelike oorsaaklike verband word die voordeel weens ander oorwegings van toerekening uitgesluit. Feitelike kousaliteit kan uiteraard nie voldoende verklaring vir die hantering van voordeeltorekening bied nie.¹²⁹ Benewens die bestaan van feitelike oorsaaklikheid word 'n verdere beoordelingsmaatstaf vereis om die toerekenbaarheid van 'n voordeel te beoordeel.

Dit is bekende reg dat feitelike kousaliteit met 'n juridiese kousaliteitsmaatstaf begrens word. Die vraag is of die bestaande juridiese begrensingsmaatstawwe enigins kan diens doen as moontlike oplossing ter bepaling van watter voordelige gevolge van die skadestigtende gebeurtenis toerekening verdien. Nie een van die

¹²⁸ Sien *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 151E-F.

¹²⁹ In *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 151E-F word met verwysing na kousaliteit aangedui dat dit nie wesenlik help om die probleem van toerekening van voordele op te los nie.



bestaande juridiese kousaliteitsmaatstawwe kan enige hulp ten aansien van die toerekeningsvraag bied nie. Dit is dan ook die uiteindelijke slotsom waartoe die appèlhof in *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt*¹³⁰ gekom het, waar appèlregter Rumpff dit soos volg stel:

“Word eenmaal aanvaar dat voordele uit ‘n vrygewigheidsbron nie toegereken behoort te word nie, skyn dit duidelik te wees dat, wat ander bronne betref, ‘n gegogel met die kousaliteitsbegrip (soos ‘kollateraal’, ‘causa causans’, ‘causa sine qua non’, ‘*res inter alios acta*’) ... wesenlik nie help om die probleem op te los nie.”

¹³⁰

1973 (2) SA 146 (A) 151E-F.



Alhoewel kousaliteit as benaderingswyse nie kan diens doen nie, behoort dit egter nie totaal verwerp te word as deel van 'n aanvaarbare voordeeltorekeningsleer nie. Kousaliteit is steeds van groot belang ten einde 'n voordeel binne die kader van voordeeltorekening te bring. 'n Voordeel kan slegs vir doeleindes van voordeeltorekening in aanmerking kom as daar 'n genoegsame kousale verband tussen die ontstaan van die skadestigtende gebeurtenis en die voordeel is.¹³¹ Tot hierdie mate is kousaliteit dan wel deeglik deel van die voordeeltorekeningsvraagstuk. Die aanwesigheid van 'n feitelike kousale verband vir toerekening van voordele word dus steeds vereis. Net soos die reg vir die vergoeding van skade 'n feitelike oorsaaklike verband tussen die skadestigtende gebeurtenis en die ontstaan van die skade vereis, word ten aansien van die moontlike toerekening van 'n voordeel 'n feitelike oorsaaklike verband tussen die skade- of die voordeelstigtende gebeurtenis en die ontstaan van die voordeel vereis.¹³²

¹³¹ Vgl ook vir 'n bespreking van kousaliteit Reinecke 1988 *De Jure* 231; Mukheiber 2002 *Obiter* 330; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 244; Van der Walt en Midgley *Delict* 232; Erasmus en Gauntlett *Damages LAWSA Vol 7* 43.

¹³² Sien in die algemeen par 3.18 ten aansien van voordeeltorekening en die vereiste kousaliteitsmaatstaf.



2.4.3 Die *res inter alios acta*-benadering¹³³

¹³³

Sien par 1.7.7 vir 'n bespreking van hierdie reël. Sien ook Boberg *Delict* 491; Van der Walt 1980 *THRHR* 9; Davel *Afhanklikes* 117-118; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 209-210; Erasmus en Gauntlett *Damages LAWSA Vol 7* 43.



Daar is uit 'n bewysregtelike¹³⁴ oogpunt die spreuk *res inter alios acta alteri nocere non debet* wat inhou dat sekere aspekte op grond van relevansie¹³⁵ buite die kader van beoordeling val. 'n Party tot 'n regsding kan, deur hom op die beginsels onderliggend aan *res inter alios acta* te beroep, aanspraak maak dat sekere gebeure nie relevant tot sy bestaande dispuut met die verweerder is nie.¹³⁶ Toegepas in die kader van voordeeltorekening bring dit mee dat die ondersoek na die bestaan en die toerekenbaarheid van die voordeel van oorweging uitgesluit word, aangesien dit nie relevant tot die bestaande skadevergoedingsding tussen die eiser en die verweerder sou wees nie.

Hierdie benadering het wat Suid-Afrika betref sy eerste verskyning in *Ackerman v Loubser*¹³⁷ gemaak. Die argument is suksesvol in die hof gevoer dat betaling deur die versekeraar *res inter alios acta* is en buite berekening ten aansien van die bepaling van skadevergoeding gelaat moet word. Regter Ward pas die beginsel van *res inter alios acta* toe, dog sonder enige aanduiding van die aard van die reël of die omvang van die toepassingsgebied en die gemeenregtelike basis daarvan.

Die bestaan van hierdie reël het ook in *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt*¹³⁸ die goedkeuring van die appèlhof verkry. Appèlregter Rumpff¹³⁹ verwys na die bestaan van die reël maar lewer kritiek teen die toepassing daarvan in die geval van voordeeltorekening. Hy sien die *res inter alios acta*-reël as 'n gegogel met die kousaliteitsbegrip.

¹³⁴ Sien o a *Henning v South British Insurance Co Ltd* 1963 (1) SA 272 (O) 274 vir steun dat die spreuk bewysregtelik van aard is. Sien ook Schmidt *Bewysreg* 393.

¹³⁵ Of eerder die gebrek daarvan.

¹³⁶ *Lamb v Protea Assurance Co Ltd* 1970 (2) SA 539 (OK) 540E-F; *Minister van Veiligheid en Sekuriteit v Japmoco Bk h/a Status Motors* 2002 (5) SA 649 (HHA) 665H-I 666I-J; *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore* NO 1997 (1) SA 33 (A) 45C. Sien ook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 209-210.

¹³⁷ 1918 OPD 31 33.

¹³⁸ 1973 (2) SA 146 (A) 167H 172B 173C.

¹³⁹ 151E-F.



Appèlregter Wessels wat 'n afsonderlike uitspraak lewer, merk egter soos volg op:¹⁴⁰

“Die handeling wat daartoe gelei het dat Byleveldt, wat sy vermoënsposisie betref bevoordeel is, is na my mening 'n klaarblyklige geval van *res inter alios acta*, en kon nie volgens geldende reg ter vermindering van skadevergoeding aangewend word nie.”

140

167H.



Benewens dat die bestaan van die reël bevestig word, pas die appèlregter ook die reël in die gemelde saak toe deur die voordeel van toerekening uit te sluit. Die appèlregter het eers die aard van die ontvangste ontleed en bevind dat die aard daarvan vrywilligheid was en toe die voordeel van toerekening uitgesluit op die basis dat dit *res inter alios acta* was. Sy toepassing daarvan kom eintlik op 'n *ex post facto* rasionalisasie van 'n reeds bereikte resultaat neer. Hiermee word bedoel dat vooraf met behulp van ander beginsels reeds vasgestel is dat die betrokke voordeel nie in berekening gebring behoort te word nie en dan met 'n beroep op die bewysregtelike reël van *res inter alios acta* bevestig word.¹⁴¹ Daar word dus op 'n ander manier reeds vooraf bepaal of 'n voordeel in ag geneem moet word, al dan nie.

Appèlregter Trollip wat die minderheidsuitspraak lewer, bevind ook dat die reël wel geld en stel sy siening in hierdie verband soos volg:¹⁴²

“[B]yleveldt's pre-accident contract of employment with his employer, although *res inter alios acta*, was the very basis of his claim for loss of wages.”

Geen twyfel kan derhalwe bestaan dat hierdie reël wel toepassing in die Suid-

¹⁴¹ *HK Outfitters v Legal & General Assurance Society Ltd* 1975 (1) SA 55 (T) 63H. Sien ook Van der Walt 1980 *THRHR* 9; Reinecke 1988 *De Jure* 223.

¹⁴² 173A.



Afrikaanse reg vind nie.¹⁴³ Dit is egter die aard, inhoud en omvang van die toepassingsgebied daarvan wat in onsekerheid gehul is.

Inhoudelik bied die *res inter alios acta*-reël geen aanduiding van wat tussen die partye beoordeel mag word nie. Dit dui slegs aan dat getuienis van gebeure tussen A en B nie toelaatbaar is, ten aansien van 'n dispuut tussen A en C nie. Die praktiese probleem is dat gebeure tussen A en B wel relevant kan wees om die aard van die skade en gevolglik die skadevergoeding te kan bewys. Die verhouding tussen die eiser en die verweerder en die verhouding tussen die eiser en die derdeparty sal telkens ondersoek moet word ten einde te kan bepaal of die feite waaruit die voordeel spruit relevant tot die verhouding tussen die eiser en die verweerder is.

¹⁴³ Sien ook *Minister van Veiligheid en Sekuriteit v Japmoco Bk h/a Status Motors* 2002 (5) SA 649 (HHA) 665H-I 666I-J; *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore NO* 1997 (1) SA 33 (A) 45C. Sien ook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 209-210.



Appèlregter Trollip¹⁴⁴ probeer inhoud aan die reël gee deur aan te dui dat indien die gebeure tussen twee partye “any legal operation material to the subject of enquiry” het, dit toelaatbaar sal wees om daarvan kennis te neem in die beoordeling van die verhouding tussen die eiser en die derde. Vir appèlregter Trollip¹⁴⁵ kan inhoud aan die reël gegee word indien elemente van “equity, reasonableness, or public policy” geïnkorporeer word. Hierdie elemente kan vereis dat bepaalde *res actae* as getuienis, as synde relevant in die verhouding tussen die eiser en 'n derde, toegelaat moet word. Van der Walt¹⁴⁶ het myns insiens gelyk waar hy opmerk dat, in hierdie geval die een vraag net met 'n volgende vraag vervang word en die probleemvraag hierdeur verplaas word.

Wanneer sou redelikheid, billikheid en openbare beleid dan meebring dat getuienis wat *res inter alios acta* is, wel toelaatbaar word? Myns insiens is die doel van die reël bewysregtelik van aard en daar moet nie inhoudelik meer ingelees word as dat dit ten

¹⁴⁴ *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk V Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 172G.

¹⁴⁵ *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk V Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 172H.

¹⁴⁶ 1980 *THRHR* 9.



doel het om die toelaatbaarheid van getuienis tot relevantheid te beperk nie.¹⁴⁷ In *HK Outfitters (Pty) Ltd v Legal & General Assurance Society Ltd*¹⁴⁸ stel die hof dit met verwysing na *res inter alios acta* soos volg:

“It is clear, however, in my view, that the maxim does not postulate any precise or definable legal doctrine, rule or principle ... At best it can serve as a kind of *ex post facto* rationalisation of a finding that a particular extraneous source of recoupment is to be regarded as legally irrelevant (sic) to the plaintiff’s claim for damages against the defendant. The maxim itself does not, and cannot, provide the answer to the question whether a particular form of collateral recoupment is to be regarded as legally relevant or irrelevant.”

¹⁴⁷ Van der Walt 1980 *THRHR* 9 sien die reël klaarblyklik ook as bewysregtelik van aard.

¹⁴⁸ 1975 (1) SA 55 (T) 63H-64. Sien ook *Botha v Rondalia Versekeringskorporasie van Suid-Afrika Bpk* 1978 (1) SA 996 (T) 1001E-F vir steun van hierdie standpunt.



Die beginsel van *res inter alios acta* kan nie verklaar wat 'n voordeel is nie. Dit kan ook nie verklaar of 'n voordeel relevant is en toegereken moet word nie. Dit is op die beste 'n *ex post facto* verklaring van 'n reeds voorafbepaalde resultaat.¹⁴⁹

'n Aspek wat nou hiermee saamhang, is die uitdrukking dat die voordeel “kollateraal” is en daarom nie tot die dispuut tussen die eiser en die verweerder tuishoort nie. In Engelse terminologie word hierna as die “collateral source”-reël verwys en word as ekwiwalent vir *res inter alios acta* gebruik.¹⁵⁰ Daar word aangedui dat indien die voordeel vanuit 'n kollaterale bron ontstaan dit nie toegereken moet word nie. Die vraag is natuurlik hoe daar bepaal word wat 'n kollaterale bron is en wanneer 'n voordeel van 'n kollaterale bron afkomstig is. Vir Boberg¹⁵¹ is die “collateral source”-reël sonder logiese fondament en word die toerekening van voordele eerder deur kasuïstiek bepaal. Boberg se gevolgtrekking blyk wel korrek te wees.

¹⁴⁹ Sien Van der Walt 1980 *THRHR* 9 en Oelofse 1982 *TSAR* 66.

¹⁵⁰ Sien Reinecke 1988 *De Jure* 222 wat die gelykstelling deur die praktyk bevestig. Sien ook Boberg *Delict* 479.

¹⁵¹ Boberg *Delict* 479.

Die sogenaamde “collateral source”-reël het nie in die Engelse¹⁵² sowel as die Suid-Afrikaanse¹⁵³ reg as benaderingsteorie inslag gevind nie. Inherent hiertoe hou dit ook in dat vooraf 'n besluit geneem moet word oor wat 'n kollaterale bron is en sou die voordeel van 'n kollaterale bron afkomstig wees, word dit nie toegereken nie. Onderliggend hieraan speel kousaliteit weereens 'n rol in die bepaling of die voordeel van 'n kollaterale bron afkomstig is. Hierdie reël kan nie verklaar wat 'n voordeel is nie en dit kan ook nie verklaar wanneer of waarom die voordeel toegereken moet word nie. Daar is altyd 'n ander meganisme wat aanleiding gee tot die bepaling van wat 'n kollaterale bron is. Dit is weereens bloot 'n *ex post facto* rasionalisasie van 'n reeds voorafbepaalde resultaat. Die voorafbepaalde resultaat is dat reeds bevind is dat die voordeel nie verreken moet word nie en word daar derhalwe bevind dat die voordeel van 'n kollaterale bron afkomstig is en word dit daarom van toerekening uitgesluit.

Myns insiens is daar goeie gronde om te aanvaar dat die voordeeltorekeningsvraagstuk nie met behulp van die bewysregreël van *res inter alios acta* opgelos kan word nie. Hierdie reël bied geen beoordelingsnorm ten aansien van die toerekening van voordele nie en kan as synde dit nie 'n geslaagde benaderingsteorie is nie, verwerp word.

2.4.4 Die korrekte skadebegrip benadering¹⁵⁴

Die sommeskadeleer wat die heersende skademaatstaf verteenwoordig, het as uitvloeisel daarvan 'n reglynige benadering ten aansien van voordeeltorekening.¹⁵⁵ Die toepassing van die sommeskadeleer vereis dat die huidige vermoënsposisie na die delik met die hipotetiese vermoënsposisie wat sou bestaan het as die delik nie

¹⁵² *Parry v Cleaver* [1969] 1 All ER 555 het in wese die einde van hierdie benadering ingelei.

¹⁵³ *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk V Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) het 'n einde aan hierdie benadering gemaak.

¹⁵⁴ Sien in die algemeen Verdam 1959 *NJV* 186; Van der Walt 1980 *THRHR* 4-5 22; Davel *Afhanklikes* 118; Reinecke 1988 *De Jure* 222-223; Visser 1996 *De Jure* 191; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 208-209; Erasmus en Gauntlett *Damages LAWSA Vol 7* 43.

¹⁵⁵ Hiermee word bedoel dat alle voordele outomaties verreken word en geen uitsonderings toegelaat word nie.



plaasgevind het nie, vergelyk moet word.¹⁵⁶ In die vergelyking van hierdie twee vermoënsposisies bring dit mee dat die voordelige gevolge outomaties teen enige nadelige gevolge verreken word. Die onhoudbaarheid van so 'n posisie word aangetoon deur die effek wat so 'n benadering in die praktyk kan hê.¹⁵⁷ Die gevolg van 'n suiwer toepassing van die sommeskadeleer is dat voordeeltorekening as 'n afsonderlike vraagstuk deur die sommeskadeleer verswelg word.¹⁵⁸

¹⁵⁶ Sien *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (2) SA 904 (A) 917A-C.

¹⁵⁷ Dit kan selfs gebeur dat 'n beseerde persoon geen vergoeding van die dader kan verhaal nie, weens bv die uitbetaling van 'n ongevallepolis of 'n skenking deur lede van die publiek.

¹⁵⁸ Sien par 3.9 vir 'n bespreking van voordeeltorekening en die sommeskadeleer.



Die vraag kan gestel word, waarom die sommeskadeleer nie in elk geval maar so toegepas kan word nie? Die ooglopende rede is te vind in die rigiede en die onbillike gevolge wat daaruit sou voortspruit.¹⁵⁹ In die praktyk gebeur dit wel dat die sommeskadeleer en voordeeltorekening in dieselfde feitestel werking vind. Indien die sommeskadeleer korrek toegepas word, is so 'n posisie prakties nie houdbaar nie aangesien die toepassing van die sommeskadeleer voordeeltorekening verswelg. Die toepassing van voordeeltorekening in die praktyk saam met die sommeskadeleer is juis een van die punte van kritiek teen die behoud van die sommeskadeleer as die heersende skademaatstaf.¹⁶⁰ Die behoud van die sommeskadeleer misken die bestaan van 'n afsonderlike voordeeltorekeningsleer en juis om hierdie rede faal die sommeskadeleer as benaderingswyse tot die hantering van voordeeltorekening.

¹⁵⁹ Nie alle voordele verdien om outomaties verreken te word nie. Skadeversekeringsvoordele kan tog nie as 'n reël verreken word nie. In geval van skadeversekeringsvoordele is daar in wese geen voordeel voorhande nie. Sien par 5.3.2.3 in hierdie verband.

¹⁶⁰ Van der Walt *Sommeskadeleer* 153-154; Reinecke *De Jure* 224-225.

Die gedagte bestaan dat 'n verbeterde of dan die korrekte skadebegrip die probleem van voordeeltorekening kan oplos. Indien die korrekte skadebegrip geformuleer word, kan voordele van outomatiese verrekening uitgesluit word en afsonderlik na gelang van die skademaatstaf beoordeel word. Van der Walt¹⁶¹ is van mening dat selfs die formulering van 'n ander of meer korrekte skadebegrip nie enige bydrae tot die hantering van voordeeltorekening kan lewer nie. Hierdie siening is myns insiens korrek. Dit is wel moontlik dat die skadebegrip kan aandui wat skade is, maar dit kan nog nie aandui wat 'n voordeel is nie, *a fortiori* volg dit dat nie aangedui kan word of die voordeel toegereken moet word nie. Die korrekte skadebegrip kan nie die probleem van voordeeltorekening verder voer nie. Voordeeltorekening is as algemene gedagte nie primêr deel van die vraag na skade¹⁶² nie maar vorm deel van die berekening van skadevergoeding.¹⁶³ Voordeeltorekening in 'n wye sin kan wel beide hierdie vraagstukke hanteer. Dat daar wel 'n bepaalde verband tussen werklike skade en voordeeltorekening is, is nie te betwyfel nie.¹⁶⁴

Die skadebenadering omsluit ook die gedagte dat die probleem van voordeeltorekening klaarblyklik met 'n begrip soos skade werklik veroorsaak, opgelos kan word.¹⁶⁵ Die gedagte van skade werklik veroorsaak, is op 'n kousale benadering gebaseer. Hiervolgens is die dader slegs aanspreeklik vir die skade soos deur sy optrede veroorsaak. Dit vereis dat beginsels van kousaliteit aangewend word om voordeeltorekening bevredigend te kan hanteer. Volgens hierdie benadering word eenvoudig getoets of die voordeel veroorsaak is weens die optrede van die dader en indien wel moet die voordeel verreken word. Die probleem is dat daar in die eerste plek getoets word wat al die gevolge van die skadestigtende gebeurtenis is. Hierna word getoets watter van die reeds geïdentifiseerde gevolge “skadelike” en welke

¹⁶¹ 1980 *THRHR* 4 21 22.

¹⁶² In die geval van pseudovooredele vorm die voordele deel van die vraag na skade. Hierdie voordele vorm suiwer teoreties nie deel van die voordeeltorekeningsvraagstuk nie maar wel deel van die vraag na skade. Sien par 3.4 vir 'n bespreking van die aard van hierdie voordele.

¹⁶³ Sien vir 'n enger siening Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 210-211 en Van der Walt en Midgley *Delict* 233.

¹⁶⁴ Die bestaan van pseudovooredele bevestig m i hierdie siening.

¹⁶⁵ Van der Walt 1980 *THRHR* 20-22; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 208-209.



“voordelige” gevolge is. Indien die voordelige gevolge geïdentifiseer is, moet getoets word of die voordelige gevolge inderdaad gevolge van die optrede van die dader is.

Van der Walt¹⁶⁶ is korrek waar hy aandui dat dieselfde kousaliteitskriterium nie elke keer diens kan doen nie. Die rede hiervoor is dat reeds met die eerste kousaliteitstoets vasgestel is, wat al die gevolge van die optrede van die dader is. Om nou weer met 'n kousaliteitstoets te wil vasstel of die voordelige gevolge inderdaad gevolge van die optrede van die dader is, is om 'n dubbele kousaliteitstoets aan te wend om dieselfde resultaat te bereik. Die oomblik wat vasgestel is dat 'n beweerde gevolg van die gebeurtenis inderdaad 'n gevolg van die gebeurtenis is, moet toerekening van voordele gebaseer op 'n feitelike kousaliteitstoets outomaties volg. Op hierdie basis misluk die begrip van skade werklik veroorsaak ook in die soektog na 'n bevredigende benaderingswyse ter hantering van voordeeltorekening.

¹⁶⁶

1980 *THRHR* 21.



Sou die konkrete skadeleer in die plek van die abstrakte skadeleer gestel word, kan die vraag tereg gevra word of die konkrete skadeleer as benaderingswyse ter verklaring van voordeeltorekening kan dien.¹⁶⁷ Die konkrete skadeleer gaan ook mank aan sekere inherente gebreke. Die kritiek teen die konkrete skadeleer bestaan daarin dat die konkrete skadeleer ook nie kan aandui wat 'n voordeel is nie en ook nie of die voordeel, indien dit wel geïdentifiseer is, toegereken moet word nie. Die konkrete skadeleer slaag dus ook nie as benaderingswyse ter verklaring van voordeeltorekening nie.¹⁶⁸ Die konkrete skadeleer baan wel die weg vir die daarstelling van 'n selfstandige voordeeltorekeningsleer.

Enige gedagtes dat voordeeltorekening met behulp van 'n skadeteorie opgelos kan word, word verwerp. Die toerekening van voordele draai nou eenmaal nie om skade, die skademaatstaf of die korrekte skadebegrip nie.

2.4.5 Die normatiewe benadering

Die gebreke van die vorige benaderingswyses het 'n klemverskuiwing ten gunste van

¹⁶⁷ Sien in die algemeen Reinecke 1988 *De Jure* 226-227 ten aansien van die abstrakte en die konkrete skadeleer. Hy is van mening dat die vraag of voordele in berekening gebring moet word van ander faktore as die skadebegrip self afhanklik gestel moet word. Reinecke word in hierdie verband ondersteun.

¹⁶⁸ Sien ook par 3.10 vir 'n bespreking van die konkrete skadeleer.



die normatiewe benadering tot gevolg gehad.¹⁶⁹ Hierdie benadering het soos die omskrywing daarvan aandui inherente waarde-oordele as deel van die beoordelingsnorm.¹⁷⁰ Hierdie waarde-oordele word deur 'n oorkoepelende maatstaf van openbare beleid met elemente van redelikheid, billikheid en regverdigheid verteenwoordig.¹⁷¹

¹⁶⁹ Hierdie benadering is deur die *House of Lords* in *Parry v Cleaver* [1969] 1 All ER 555 en daarna in *Hussain v New Taplow Paper Mills Ltd* [1988] 1 All ER 541 voortgesit. In *Smoker v London Fire and Civil Defence Authority*, *Wood v British Coal Corp* [1991] 2 All ER 449 458 word die korrektheid van *Parry v Cleaver* deur die *House of Lords* bevestig.

¹⁷⁰ Sien in die algemeen Van der Walt 1980 *THRHR* 5 22; Davel *Afhanklikes* 119; Reinecke 1988 *De Jure* 227; Mukheiber 2002 *Obiter* 330; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 210-211; Van der Walt en Midgley *Delict* 332-333; Erasmus en Gauntlett *Damages LAWSA Vol 7* 43-44.

¹⁷¹ Sien par 1.7.8 vir 'n bespreking van openbare beleid en par 3.4 en ten aansien van redelikheid, billikheid en regverdigheid. Sien ook *Parry v Cleaver* [1969] 1 All ER 555.



Die normatiewe benadering het, wat die Suid-Afrikaanse reg betref, sy beslag in die appèlhofuitspraak van *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt*¹⁷² gekry. Appèlregter Rumpff dui aan dat die antwoord ten aansien van voordeeltorekening skynbaar in beginsels van regverdigheid en billikheid te vind is.¹⁷³ Hiernaas sien die hof die belang van die gemeenskap ook as deel van die normatiewe benadering.¹⁷⁴ Die elemente van redelikheid, billikheid en regverdigheid kan as die oorheersende elemente van die normatiewe benadering beskou word.

Die normatiewe benadering maak 'n duidelike onderskeid tussen skadevasstelling en skadevergoeding moontlik.¹⁷⁵ Hiervolgens kan die gevolge van die skadestigende gebeurtenis in nadelige en voordelige gevolge verdeel word. Hierna kan 'n besluit geneem word of die voordelige newewerkinge toegereken behoort te word teen die agtergrond van die vereistes van openbare beleid. Openbare beleid word op sy beurt deur hoofsaaklik twee hoofelemente beheers. Eerstens is die aard van die voordeel van deurslaggewende belang in die bepaling van die waarde-oordele inherent tot die voordeel. Tweedens speel elemente soos redelikheid, billikheid en regverdigheid as deelelemente van openbare beleid 'n sentrale rol. Dit is nodig om hierdie elemente van naderby te ondersoek.

¹⁷² 1973 (2) SA 146 (A).

¹⁷³ 150F.

¹⁷⁴ Per ar Rumpff 153B.

¹⁷⁵ Sien Visser 1996 *De Jure* 191; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 210-211.

Die gemeenskapsbelang word deur die heersende openbare beleid verteenwoordig. Die heersende openbare beleid word daarenteen weer deur die objektiewe gemeenskapsnorme vertolk en vergestald.¹⁷⁶ Dit hou in dat voordele op grond van vereistes van redelikheid, billikheid en regverdigheid toegereken of uitgesluit kan word. Ten einde te kan vasstel wat redelik, billik en regverdig is, is dit primêr nodig om na die aard van die voordeel te kyk. Die aard van die voordeel word weer vasgestel deur 'n ontleding van sekere inherente elemente van die voordeel. Hierdie faktore is onder andere die doel, ontstaansbron en die tydstip van ontstaan van die voordeel.¹⁷⁷ Elkeen van hierdie faktore het weer hul eie subfaktore wat inherent tot elkeen is, wat bydra om die aard van die voordeel te kan bepaal.

Die normatiewe benadering word deur sowel die regspraak¹⁷⁸ as die akademië¹⁷⁹ ondersteun. Hiermee het die kasuïstiese benadering soos deur die regspraak ontwikkel, finaal beslag en ondersteuning gekry. Myns insiens weerspieël hierdie benadering dan ook die mees aanvaarbare benadering tot die hantering van die voordeeltorekeningsvraagstuk.

Die normatiewe benadering vereis dat sekere waarde-oordele gemaak sal moet word. Van der Walt¹⁸⁰ identifiseer onder andere die volgende bykomende aspekte: die bron van die voordeel, vir wie die voordeel bestem is, of die voordeel gekoop of voor gewerk is en of 'n diens vir die voordeel gelewer is. Hy plaas veral klem op die

¹⁷⁶ Sien par 3.4 vir 'n vollediger bespreking die gemeenskapsbelang en openbare beleid.

¹⁷⁷ Hierdie faktore of elemente vorm nie 'n *numerus clausus* nie. Sien in hierdie verband Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 212-214 wat verdere relevante faktore identifiseer. Vgl ook Mukheiber 2002 *Obiter* 330-332.

¹⁷⁸ Hr Rumpff baan in *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) die weg vir die uitbouing van die normatiewe benadering gebaseer op openbare beleid. In *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore NO* 1997 (1) SA 33 (A) 42 word verdere steun aan die normatiewe benadering verleen.

¹⁷⁹ Van der Walt 1980 *THRHR* 25-26; Davel *Afhanklikes* 118-119 124; Reinecke 1988 *De Jure* 227; Visser 1996 *De Jure* 191; Mukheiber 2002 *Obiter* 332; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 210-211; Van der Walt en Midgley *Delict* 332-333; Visser 2007 *THRHR* 663.

¹⁸⁰ 1980 *THRHR* 25-26.



bedoeling van die bewerker en die ontvanger van die voordeel.¹⁸¹ Hierdie benaderingsteorie het die gevolg dat 'n klassifikasie van voordele moet plaasvind.

¹⁸¹ 1980 *THRHR* 25.



Die aard van die voordeel was inderwaarheid van meet af aan die basis waarop die regspraak¹⁸² die beoordeling ten aansien van toerekenbaarheid gedoen het. Daar was egter altyd 'n soeke na 'n verklaring waarom die voordeel toegereken moes word, al dan nie. Hierdie verklaringsteorieë was dan niks anders as *ex post facto* verklarings van 'n besluit dat die aard van die voordeeltorekening bepaal, al dan nie. Dat voordele waarvan die aard dieselfde is, nie altyd deur die regspraak¹⁸³ gelyksoortig beoordeel is nie kan onder andere op die basis verklaar word dat die beoordelaar nie dieselfde klem op die inherente faktore, wat die aard van die voordeel bepaal, plaas nie.

2.4.6 Gevolgtrekking

Al die bovermelde teorieë is op 'n stadium in 'n mindere of meerdere mate deur die regspraak gevolg. Die klem het van 'n aanvanklike algehele ondersteuning van die suiwer kousale benadering tot die *res inter alios acta*-benadering verskuif. Die kousale benadering is gewoonlik met die *res inter alios acta*-benadering aangevul.

¹⁸² So vroeg as 1874 in *Bradburn v The Great Western Railway Co* LR 10 Ex 1 2-3 het die hof in werklikheid die aard van die voordeel ontleed en daarvolgens die toerekening gedoen. Hierdie benadering is in verskeie ander sake toegepas. Sien o a *Klingman v Lowell* 1913 WLD 186 187; *Ackerman v Loubser* 1918 OPD 31 33-34 36; *Santam Versekerings-maatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 154H; *Mutual & Federal Co Ltd v Swanepoel* 1988 (2) SA 1 (A) 11G-H; *Burger v President Versekeringsmaatskappy Bpk* 1994 (3) SA 68 (T) 74H ; *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore NO* 1997 (1) SA 33 (A) 45A.

¹⁸³ Sien in die algemeen hfst 5 vir 'n bespreking van die verskillende voordele en die hantering daarvan deur die regspraak. So is o a salarisvoordele nie eenvormig verreken nie. Sien bv *Van Heerden v African Guarantee and Indemnity Co Ltd* 1951 (3) SA 730 (K) waar die hof salarisvoordele wel verreken en *Henning v South British Insurance Co Ltd* 1963 (1) SA 272 (O) waar dit nie verreken is nie.



Sou die voordeel nie kousaal genoegsaam aan die skadestigtende gebeurtenis verbind wees nie, is die getuienis deur 'n beroep op *res inter alios acta* te doen van beoordeling uitgesluit. Die *res inter alios acta*-benadering het die klem veral op uitsluiting van voordele geplaas.

Die *res inter alios acta*-fase het op sy beurt weer vir die normatiewe benadering plek gemaak. Die positiewe reg pas in wese twee teorieë gelyktydig toe. Die kousale benadering vind aanwending ten einde die voordeel binne die kader van voordeeltorekening te plaas.¹⁸⁴ Indien die voordeel feitelik kousaal aan die skadestigtende gebeurtenis verbind is, word die normatiewe benadering hiernaas toegepas ten einde te besluit of die voordeel toegereken behoort te word al dan nie.

Die normatiewe benadering vereis dat die voordeel tot 'n bepaalde klas gekategoriseer word en na gelang van hierdie kategorisering word dit toegereken, al dan nie. 'n Kasuïstiese benadering word dus deur die positiewe reg gevolg.¹⁸⁵ Hierdie benaderingswyse is korrek mits aan die vereiste van openbare beleid die nodige inhoud, definisie en betekenis gegee word, ten einde die beoordelaar in staat te stel om 'n oordeel oor die verrekening van die voordeel te kan vel.¹⁸⁶

¹⁸⁴ Dit is veral ten aansien van voordele weens kontrakbreuk opmerklik. Sien in hierdie verband *Hunter v Shapiro* 1955 (3) SA 28 (D); *Everett v Marion Heights (Pty) Ltd* 1970 (1) SA 198 (K); *Sandown Park (Pty) Ltd v Hunter Your Wine & Spirit Merchant (Pty) Ltd* 1985 (1) SA 248 (W).

¹⁸⁵ Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 207 242; Mukheibir 2002 *Obiter* 328; Mukheibir en Ristow 2004 *De Jure* 159 165; Steynberg *Gebeurlikhede* 123-124; Visser 2007 *THRHR* 663.

¹⁸⁶ Sien par 1.7.8 en 3.4 vir 'n vollediger bespreking van openbare beleid en die relevansie daarvan tot die voordeeltorekeningsleer.