



HOOFSTUK 5

DIE KLASSIFIKASIE VAN VOORDELE EN DIE HANTERING DAARVAN IN DIE SUID-AFRIKAANSE REG

5.1 Inleiding

Voordeeltorekening het vir die eerste maal in die Suid-Afrikaanse reg in die beslissing van *McKenzie v SA Taxi-Cab Co*¹ ter sprake gekom. Voordeeltorekening het hierna sporadies met uiteenlopende resultate in die regspraak voorgekom. Desondanks drie rigtinggewende uitsprake van die appèlafdeling² is die toepassing van die beginsels van voordeeltorekening steeds op wankelrige voete. Voordeeltorekening word in die Suid-Afrikaanse reg op kasuïstiese wyse hanteer. Hiermee word bedoel dat geen algemene reëls toegepas word nie maar dat voordele van geval tot geval hanteer word. Hierdie benadering het tot gevolg dat afsonderlike reëls ten aansien van die spesifieke voordeel geformuleer word. Hiervolgens word die voordeel geïdentifiseer waarna die voordeel tot 'n bepaalde klas toegedeel word. Die toedeling geskied na aanleiding van die intrinsieke aard van die voordeel. Die klassifisering van voordele is dus die logiese gevolg van hierdie werkswyse.

Verskeie klasse voordele is met verloop van tyd geïdentifiseer. Hierdie indeling van voordeelklasse kom hoofsaaklik uit die Engelse reg.³ Geen *numerus clausus* van voordeelklasse bestaan nie. Die regspraak het met verloop van tyd die volgende primêre voordeelklasse onderskei:

¹ 1910 WLD 232.

² Sien *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A); *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (2) SA 904 (A); *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore* NO 1997 (1) SA 33 (A).

³ Sien par 5.3.2.3 vir 'n bespreking van versekeringsvoordele en die navolging van die Engelsregtelike posisie in die Suid-Afrikaanse reg. Die navolging van die Engelse reg het ook 'n oornam van die voordeelklasse teweeggebring. Hiermee word nie te kenne gegee dat die Suid-Afrikaanse reg nie ook die heersende voordeelklasstruktuur sou gevolg het nie. M i volg die heersende voordeelklasstruktuur 'n natuurlike sistematiek weens die aard van die verskillende voordele. Skrywers bespreek dan ook voordele as voordeelklasse. Sien bv Burchell *Delict* 141-145 wat voordele as afsonderlike voordeelklasse onderskei. Die rede hiervoor is die kasuïstiese benadering wat ten aansien van voordeeltorekening gevolg word.



356

- (a) Welwillendheidsvoordele (*ex gratia*-voordele)
- (b) Versekeringsvoordele
- (c) Werkgewersvoordele⁴
 - (i) Pensioenvoordele
 - (ii) Salarisvoordele
 - (iii) Mediese voordele
- (d) Belastingvoordele
- (e) Diverse voordele⁵
 - (i) Hertroue van 'n huweliksparty
 - (ii) Aanneming van 'n kind (nuwe bron van onderhoud)
 - (iii) Vervroegde ontvangs van voordele
- (f) Skadebeperkingsvoordele
- (g) Statutêre voordele (sosiale versekeringsvoordele)
- (h) Voordele weens kontrakbreuk⁶

Vervolgens word tot 'n ontleding van die voordeelklasse met spesifieke verwysing na die onderskeidende aard en die klassifikasie daarvan oorgegaan. In die proses van

⁴ Hierdie is 'n breë voordeelgroepering wat 'n diversiteit voordele verteenwoordig. Die mees algemene voordele is pensioen-, salaris- en mediese voordele. Sien ook in die algemeen Erasmus en Gauntlett *LAWSA Vol 7* 44-45 en Klopper *Third Party Compensation* 141-142 vir 'n lys van voordele.

⁵ Hierdie voordele is geen eiesoortige klas nie maar eerder 'n gerieflikheidsgroepering om doelmatigheidsredes.

⁶ Alhoewel voordele weens kontrakbreuk in hierdie hfst tuishoort, word dit weens doelmatigheidsredes in hfst 6 bespreek. Dit is ook natuurlik so dat baie van die ander voordele soos salarisvoordele in 'n wye sin ook kontraktuele voordele is. In hfst 6 word hoofsaaklik aandag aan voordele voortspruitend uit kontrakbreuk gegee.



evaluering van die voordeelklasse word spesifiek op die regspraak se hantering daarvan gefokus. Die kriteria wat die howe vir toerekening van sekere voordeelklasse vereis, word krities in die lig van die teoretiese en praktiese houdbaarheid daarvan geëvalueer. Klem word veral op die aard van die voordeel geplaas.

Dit is egter nodig om die voordele in die lig van sekere inherente elemente wat wesenlik tot die karakter van die voordeel behoort, te bestudeer. Die mees algemene elemente wat in hierdie proefskrif ondersoek word is:⁷

- (a) die aard van die voordeel;
- (b) die bron van die voordeel;
- (c) die bedoeling of doel van die bewerker en die bedoeling of doel van die ontvanger van die voordeel; en
- (d) die tydstip van ontstaan van die voordeel.

Daar is reeds betoog dat voordeeltorekening hanteer kan word deur die aanwending van 'n feitelike en 'n juridiese kousaliteitsmaatstaf.⁸ In hierdie hoofstuk word voordele wat uit 'n delik⁹ voortvloeit teen die agtergrond en veral die toepassing van die redelikeheidsmaatstaf¹⁰ bespreek. Die bovermelde voordeelklasse word gedagtig aan

⁷ Verskeie ander elemente soos bv beleidsoorwegings en wie vir die voordeel betaal, kan ook onderskei word. Hierdie elemente word in die konteks van die besondere voordeelklas behandel. Sien in die algemeen Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 242-245 ten aansien van verdere relevante faktore en beginsels.

⁸ Vgl par 3.19 en 3.20 en 2.4.5 in hierdie verband.

⁹ Sien hfst 6 ten aansien van voordele voortvloeiend uit kontrakbreuk.



358

hierdie komponente verder bespreek ten einde die algemene toerekenbaarheid van die voordele te kan bepaal.

5.2 Welwillendheidsvoordele (*ex gratia*-voordele)

5.2.1 Inleiding

Die Suid-Afrikaanse reg maak nie dieselfde pertinente onderskeid soos in die Engelse reg tussen vrywillige dienste en vrywillige betalings vanaf derdes nie. Slegs die groter klas van welwillendheidsvoordele wat vrywillige dienste insluit, word onderskei. Welwillendheidsvoordele word as algemene uitgangspunt van toerekening uitgesluit. Die werklike aard van hierdie voordele en die grondliggende rede waarom welwillendheidsvoordele van toerekening uitgesluit word, is aspekte wat ondersoek word.

¹⁰ Die begrip “redelikheidsmaatstaf” word as ‘n samevattende term gebruik waarmee openbare beleid soos gebaseer op oorwegings van redelikheid, billikheid en regverdigheid bedoel word.

Dit is dan ook in die praktyk meestal werkgewers wat voordele aan werknemers weens laasgenoemde se besering en afwesigheid van diens laat toekom.¹¹ Teoreties is daar geen rede waarom 'n werkgewer nie ook as 'n derde of kollaterale bron aangemerkt kan word nie.¹² Hoewel afsonderlike aandag aan werkgewersvoordele¹³ bestee word, is dit nogtans nodig om in die bespreking van welwillendheidsvoordele na die werknemer-werkgewer verhouding te verwys.

5.2.2 Regspraak

Welwillendheidsvoordele word in vier bekende uitsprake behandel. Die eerste geval word in *Klingman v Lowell*¹⁴ gevind. Hierdie uitspraak handel oor gratis dienste wat gelewer word. Die eiser is beseer en weens die beserings loseer hy vir 'n paar maande gratis by sy ouers te Johannesburg. Dit bring 'n besparing in uitgawes ten opsigte van sy gewone losies te Pretoria mee. Die eiser se werklike verlies is die salaris wat hy vir die paar maande verbeur wat dit neem om van die beserings te herstel. Die hof aanvaar dat die eiser nie vir die losies vir die tydperk wat die eiser by sy ouers tuisgaan, hoef te betaal nie. Die verweerder voer aan dat die koste wat die eiser ten aansien van verblyf in Pretoria sou moes aangaan van die verlies van die

¹¹ Hierdie voordele spruit gewoonlik uit 'n bestaande dienskontrak voort. Die voordele is meestal in die vorm van pensioen-, salaris- of mediese voordele.

¹² Enige party wat buite die eiser-verweerder verhouding staan, kan as 'n derde of 'n kollaterale bron aangemerkt word. In die praktyk gebeur dit dikwels dat werkgewers weens die bestaan van 'n diensverhouding voordele aan werknemers laat toekom.

¹³ Aan pensioen-, salaris- en mediese voordele vanaf werkgewers word afsonderlike aandag bestee. Sien in hierdie verband par 5.5, 5.6 en 5.7 onderskeidelik.

¹⁴ 1913 WLD 186.



salaris afgetrek moet word.

Met 'n beroep op die beginsel in *McKenzie v SA Taxi-Cab Co*¹⁵ bevind die hof dat die verweerder die volle verlies van salaris sonder inagneming van die besparing van 'n paar maande se koste, moet betaal. Die hof bevind verder dat die “board and lodging as an act of affection or charity” gegee is.¹⁶ Hiermee is die gedagte gevestig dat dienste wat gratis uit 'n gevoel van toegeneendheid of liefdadigheid gelewer word nie tot die rekening van 'n verweerder gekrediteer word nie.¹⁷ Die hof maak die volgende opmerking ten aansien van vrywillige dienste wat gelewer is:¹⁸

“Supposing that immediately after the accident some charitably disposing person seeing plaintiff lying in the road had given him £50 out of pity, it could hardly be contended that the damages, which the Court could grant against the plaintiff, ought to be lessened by that amount, so in assessing the damages ...”

Hiermee word die gedagte gevestig dat welwillendheidsontvangstes 'n nie-verrekenbare voordeel is. Ten einde tot 'n besluit ten aansien van toerekening te kom, pas die hof oorwegings van redelikheid, billikheid en regverdigheid toe.

Indien die eiser wel in Pretoria vir sy verblyf moes betaal, sou hier geen werklike vermoënsvermeerdering wees nie en gevolglik geen voordeel nie. Die ouers spaar die seun die uitgawe van die verblyf in Pretoria deur 'n daad van barmhartigheid of vrygewigheid. Die voordeel het as bron die welwillendheid van die ouers. Die voordeel is reël aangesien die eiser die aangaan van die uitgawe gespaar het. Die optrede van die verweerder het wel feitelik die voordeel daargestel deurdat dit die geleentheid geskep het vir die lewering van gratis dienste. Anders beoordeel, kan ook aangevoer word dat die voordeel nie deur die toedoen van die verweerder veroorsaak is nie maar deur die intrede van 'n “new supervening cause” te wete die barmhartigheid en

¹⁵ 187.

¹⁶ 187.

¹⁷ Die hof ontleed egter nie die aard en karakter van die welwillendheidsontvangstes nie.

¹⁸ 187.



vrygewigheid van die ouers.

Teoreties kan die probleem anders geformuleer word. Die koste van die verblyf is deel van die vraag na die berekening van skade. Die skadeberekenningsvraag word deur die welwillendheidsmotief na 'n egte voordeeltorekeningsprobleem omgeswaai. Die vraag voor die hof is nou nie meer 'n skadeberekenningsvraag nie maar 'n voordeeltorekeningsvraag. Welwillendheidsvoordele is aanpassingsvoordele en word in die beoordeling daarvan anders as 'n skadeberekenningsvoordeel hanteer. Die toepassing van redelikheid, billikheid en regverdigheid as beoordelingsoorwegings betreffende die toerekening van aanpassingsvoordele tree dan op die voorgrond.

In *Major v Yorkshire Insurance Co Ltd*¹⁹ dagvaar die eiser onder andere vir die verlies van salaris weens die afwesigheid van diens as gevolg van beserings. Die werkgewer betaal die eiser se volle salaris vir die tydperk van sy afwesigheid. Die eiser voer aan dat die salaris nie verdien is nie, dat dit betaal is weens 'n daad van vrygewigheid, dat hy geen reg daartoe gehad het nie en dat hy die betaling as 'n geskenk ontvang het. In die lig van hierdie getuienis reken die hof die salaris nie as voordeel toe nie. Die hof aanvaar eenvoudig sonder om enige verdere ondersoek na die aard van die voordeel te onderneem dat dit nie toegereken word nie, aangesien die voordeel deur vrygewigheid ontstaan.²⁰ Hier is 'n voorbeeld van die sogenaamde “generous employer” gevalle. Twee basiese gedagtes blyk uit hierdie beslissing. Die betaling was eerstens nie verdien gewees nie en derhalwe was daar geen afdwingbare reg ten opsigte van die salaris nie. Die salaris word tweedens weens die vrygewigheid van die werkgewer betaal. Die eiser het die voortsetting van sy salaris dus as

¹⁹ 1949 (1) PH J1 (D).

²⁰ Kumulasie vind dus plaas en die eiser is nou vermoënsregtelik beter daaraan toe.



geskenk ontvang. Die hof het in hierdie instansie die voordeel as 'n aanpassingsvoordeel hanteer en van toerekening uitgesluit.

In *Van Heerden v African Guarantee and Indemnity Co Ltd*²¹ probeer die eiser die hof oortuig dat die salaris weens “liberality” deur die werkgewer betaal is en die verweerder daarom vir betaling van die salaris aanspreeklikheid opdoen.²² Regter Van Zyl bevind dat die salaris as salaris bedoel was en ongestoord van die skadestigtende gebeurtenis aan die eiser betaal is.²³ In hierdie geval is die salaris nie as gevolg van “the supervening of a new cause” betaal nie maar uit “circumstances left undisturb by the injury”.²⁴ Die hof bevind verder dat vrygewigsheidsbetalings weens “the supervening of a new cause” ontstaan en daarom nie van skadevergoeding aftrekbaar is nie.²⁵ Dit blyk dat die hof na iets meer soek as bloot 'n argument dat die salaris vrywillig betaal is. Indien die werkgewer en die werknemer

²¹ 1951 (3) SA 730 (K). Die feite is dat die eiser sodanig beseer is dat hy vir 'n tydperk van diens afwesig was. Gedurende die tydperk van afwesigheid ontvang die eiser sy volle salaris. Die eiser dagvaar die verweerder vir die volle salaris op die basis dat die ontvangs van die salaris 'n nie-toerekenbare voordeel verteenwoordig.

²² 731.

²³ Die hof stel dit op 732D soos volg: “The payment of plaintiff’s salary by his employer during the time he was out of work cannot said to have arisen out of the unlawful act complained of.”

²⁴ 732D-F.

²⁵ 732F. Aldus McKerron 1951 *Annual Survey* 129 is die salaris weens welwillendheid ontvang.



getuienis sou afgelê het dat die salaris uit vrygewigheid betaal is, sou die hof waarskynlik die volle salaris as verlies toegelaat het.²⁶ Deur staat te maak op die oorwegings van 'n “new supervening cause” val regter van Zyl op die beginsels van kousaliteit terug.

²⁶ Op 732F dui r Van Zyl aan: “The payment cannot be said to be due to the supervening of a new cause. It would have been the supervening of a new cause had the plaintiff received a sum of money as charity but it is not charity when it is given as wages.”



'n Belangrike aspek van die uitspraak blyk uit die volgende aanhaling: “The amount ... was paid to plaintiff as wages and he received them as wages. His employer intended them to be wages.”²⁷ Hiermee word 'n deur oopgemaak om die bedoeling van die bewerker en die bedoeling van die ontvanger van die voordeel te beoordeel. Kousaliteit en die bedoeling van die partye is steeds vir die hof die oorheersende beoordelingselemente. Myns insiens het die hof in hierdie geval die voordeel as 'n skadeberekenningsfaktor hanteer. Die afwesigheid van die welwillendheidsmotief het die voordeel nie tot 'n aanpassingsvoordeel verhef nie. Uit 'n skadeberekennings-oogpunt is die voordeel korrek hanteer.²⁸ Getuienis oor die verandering in die bedoeling van die werkgewer en die werknemer kon myns insiens die resultaat van die saak in die guns van die eiser beïnvloed het, in welke geval die voordeel as 'n aanpassingsvoordeel hanteer kon gewees het. Op die beskikbare getuienis is die saak myns insiens wel korrek beslis.²⁹

Die appèlhof kry in *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveld*³⁰ uiteindelik die geleentheid om oor vrygewigheidsbetalings 'n mening uit te spreek. Die eiser is as gevolg van 'n motorongeluk in 'n mate verstandelik vertrap. Sy werkgewer betaal tot en met die verhoordatum sy volle salaris en bied hom die geleentheid om geringe werkies te verrig. Die eiser se aksie sluit die volle salaris as deel van sy skade in en die vraag na die toerekenbaarheid van die salaris dien voor die hof.

Die meerderheidsuitspraak word deur appèlregter Rumpff gelewer. Hy aanvaar met verwysing na buitelandse gesag en skrywers dat vrygewigheidsvoordele nie

²⁷ 732E.

²⁸ Op 732G word die volgende aangedui: “ ... I come to the conclusion that plaintiff was paid his wages and consequently did not suffer a loss of wages ...”

²⁹ Kritiek is wel teen die korrektheid van die beslissing uitgespreek. Sien Claasen en Oelofse 1979 *De Rebus* 589; McKerron 1951 *SALJ* 372-373; Van der Spuy 1965 *SALJ* 50-51. Die bedoeling waarom betalings gemaak word was ook in *Erdmann v Santam Insurance Co Ltd* 1985 (3) 396 (K) relevant. Die hof laat nie die eiseres se eis vir mediese koste toe nie aangesien haar man dit betaal het. Die hof bevind op 409F-G dat die betaling van die koste nie weens welwillendheid of vrygewigheid deur die man betaal is nie en daarom is die skade nie die eiseres se skade nie en nie verhaalbaar nie. Sien ook Koch 1986 *De Rebus* 105-108.

³⁰ 1973 (2) SA 146 (A) waarvan ar Rumpff die meerderheidsuitspraak lewer. Sien ook die bespreking van die saak deur Dendy 1989 *BML* 169-171.



toegereken word nie.³¹ Die rede vir nie-toerekening is in 'n algemene opvatting van regverdigheid en billikheid geleë.³² Die appèlregter haal met oënskynlike goedkeuring 'n gedeelte van Lord Reid se uitspraak in *Parry v Clever* aan.³³

“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 so that he would gain nothing from the benevolence of his friends or relatives or the public at large and that the only gainer would be the wrongdoer.”

³¹ 150-152. Ar Rumpff steun veral op die Engelse uitspraak van Lord Reid in *Parry v Cleaver*, asook op skrywers soos Bloembergen, Street, Mayne en McGregor.

³² 150F. Ar Rumpff bevestig dat die voordeel wel in 'n oorsaaklike verband met die onregmatige daad staan maar desondanks word die voordeel nie toegereken nie.

³³ 150G.



366

Die appèlregter beklemtoon dat dit steeds wesenlik 'n vraagstuk bly, wat in die belang van die gemeenskap moet geld.³⁴ Hy haal ook McKerron met goedkeuring aan.³⁵

“The interests of society are sometimes better served by allowing the injured to recover damages beyond the compensatory measure than by allowing the wrongdoer to benefit by the fact that some other person has discharged his liability.”

Appèlregter Rumpff gaan van die standpunt uit dat in hierdie geval die verhouding tussen die werknemer en die werkgever beoordeel moet word. Die hof bevind dan ook:³⁶

“Die vraag kan dus nie wees of daar formeel 'n kontrak was nie, maar of die voordele wat van uit die kontrak verkry word, wesenlik uit vrygewigheid ontstaan of nie.”

Die meerderheid van die hof bevind dat die aard van die vergoeding uit barmhartigheid en vrygewigheid voortspruit.³⁷ 'n Verandering in die bedoeling waarmee die salaris gegee is, het by die werkgever ingetree nadat die ongeluk plaasgevind het. Myns insiens hanteer appèlregter Rumpff die voordeel as 'n

³⁴ 153B.

³⁵ 153C.

³⁶ 154H.

³⁷ 154G.



aanpassingsvoordeel.

Appèlregter Wessels lewer 'n afsonderlike uitspraak. Hy voer met oortuiging aan dat Byleveldt na die ongeluk handelingsonbevoeg was om 'n regsgeldige dienskontrak met sy werkgewer te kon sluit.³⁸ Hy bevind voorts dat die loon wat Byleveldt na die ongeluk toegeval het blote genadebrood vanweë die voorbeeldige barmhartigheid van sy voormalige werkgewer is.³⁹ Die handeling wat daartoe lei dat Byleveldt bevoordeel is, is *res inter alios acta* en kan nie volgens geldende reg ter vermindering van skadevergoeding aangewend word nie.⁴⁰ Dit is jammer dat appèlregter Wessels die gedagtes onderliggend aan *res inter alios acta* gebruik om die nie-toerekening van die salaris te verklaar. Die beginsels van *res inter alios acta* kan nie voordeeltorekening verklaar of oplos nie.⁴¹ Die benadering wat appèlregter Wessels volg, skep die indruk dat die voordeel as 'n aanpassingsvoordeel hanteer was. Hy stel dit soos volg:⁴²

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

Hierdie werkswyse kom myns insiens op 'n *ex post facto* verklaring van 'n vooraf bepaalde resultaat neer.

³⁸ 167B.

³⁹ 167G.

⁴⁰ 167H.

⁴¹ Sien par 1.8.8 vir 'n bespreking hiervan.

⁴² 167H.



Die minderheidsuitspraak deur appèlregter Trollip bevind dat Byleveldt wel 'n afdwingbare ooreenkoms met sy werkgewer gesluit het.⁴³ Hy beslis verder dat die salaris wat na die ongeluk ontvang was wel as salaris bedoel was.⁴⁴ Appèlregter Trollip dui aan dat voordele wat in die aard van welwillendheid is, inderdaad van toerekening uitgesluit kan word. Indien die werklike waarde van die dienste wat Byleveldt gelewer het, bereken was, sou die balans van die salaris die ware welwillendheid vertoon het. Hierdie balans sou dan heel moontlik buite rekening gelaat kon word in die beoordeling van die verlies van salaris.⁴⁵ Die appèlregter gaan voort deur sekere van die gekykte argumente wat gewoonlik ten aansien van voordeeltorekening geopper word, te ontleed. Die eerste argument wat die eiser aanvoer, is dat die na-ongelukskontrak *res inter alios acta* is en die voordele wat daaruit voortspruit irrelevant ten aansien van die verweerder is.⁴⁶ Hierdie argument word as van geen hulp nie, afgemaak. Hy bevind dat die voorongelukskontrak wel relevant is, aangesien die kontrak die basis van die eis vorm.⁴⁷ Dieselfde argument geld ook in die geval van die na-ongelukskontrak.

Die tweede argument naamlik dat dit nie redelik, billik en in ooreenstemming met openbare beleid sou wees dat die “wongdoer” die voordeel van die salaris verkry nie en die eiser gevolglik die meevaller verdien, word eweneens deur hom verwerp.⁴⁸ Hy wys daarop dat “wongdoer” 'n emosionele begrip is wat poog om antipatie teen die delikpleger te verwek. Aldus appèlregter Trollip hou hierdie argument nie water nie, aangesien in moderne tye amper elke verweerder in persoonlike beseringseise 'n

⁴³ 169C-E. Sien ook Dendy 1989 *BML* 171 vir kritiek ten r Trollip se benadering.

⁴⁴ 169E-G.

⁴⁵ Op 169H verklaar die hof: “Possibly such excess could then in law have been ignored in assessing Byleveldt’s loss of wages. But it is unnecessary to decide that, for no attempt was made at the trial on behalf of the plaintiff, on whom the *onus* lay, to separate the elements of true benevolence and true wages in the amounts paid.”

⁴⁶ 172B.

⁴⁷ 173A-C.

⁴⁸ 173D-174A.



onskuldige meester, prinsipaal of versekeraar is wat vir die verlies instaan.⁴⁹ Die argument dat indien daar 'n meevaller is, die meevaller dan teen die delikpleger uitgeoefen moet word, word dus deur hom verwerp op die basis dat so 'n optrede daarop neerkom dat die verweerder gestraf word, welke resultaat onregverdig en onredelik sou wees.

⁴⁹ 172-173.



Die derde argument wat hy ontleed, lui dat die verlies in wese 'n verlies van die vermoë om te kan werk, is welke verlies nie met die verlies van salaris verband hou nie en die voordeel daarom nie toerekenbaar is nie.⁵⁰ Hierdie argument kan ook nie in die guns van die eiser tel nie aangesien die verlies van die kapasiteit, gewoonlik gemeet word aan die verlies van inkomste. Hierdie verlies van inkomste word gewoonlik as die verlies van die kapasiteit van verdienvermoë geneem. Die eiser se aksie is dan ook in die vorm van spesiale skade gegiet wat die verlies verteenwoordig vanaf die datum van die gebeurtenis tot die datum van die verhoor. Die toekomstige verlies word as algemene skade geëis, welke verlies op die toekomstige verlies aan inkomste gebaseer is. Gevolglik moet die verlies van die kapasiteit wat gemeet word aan die verlies van inkomste, die salaris wat ontvang is, insluit.⁵¹ Hierdie benadering wat appèlregter Trollip volg, bring mee dat hy die voordeel as 'n skadeberekenningsfaktor hanteer en nie as 'n aanpassingsvoordeel nie. Die gevolg van hierdie siening is dat die voordeel die skade verminder en sodoende deel van die vraag na skade vorm.

Dit blyk duidelik uit die *Byleveldt*-saak dat ontvangstes waaraan 'n vrywilligheids- of barmhartigheidselement gekoppel kan word, nie teen skadevergoeding verreken word nie. Die rede hiervoor is dat dit teen die openbare gevoel en beleid sou wees om dit wel te doen.

Die uitspraak in die *Van Heerden*-saak⁵² kan wel met die uitspraak in die *Byleveldt*-saak⁵³ versoen word. Daar is geen aanduiding in die *Van Heerden*-saak dat enige getuienis ten aansien van die bedoeling en die gepaardgaande omstandighede waaronder die salaris voortgesit is, gelei is nie. In regter Van Zyl se woorde was die voortsetting van die salaris gegee in “circumstances left undisturbed.” Geen verandering in die bedoeling tussen werkgewer en werknemer betreffende die

⁵⁰ 174B-175A.

⁵¹ 174B-175A.

⁵² *Van Heerden v African Guarantee and Indemnity Co Ltd* 1951 (3) SA 730 (K). Sien vir kritiek teen die saak *McKerron* 1951 *Annual Survey* 129, *Boberg* 1963 *Annual Survey* 237-239 en ook *Burchell* 1980 *Annual Survey* 195-197. Die kommentatore is van mening dat die salaris as welwillendheid betaal was en nie teen die skadevergoeding verreken gewees het nie.

⁵³ *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A).



betaling van die salaris is vir die hof aangetoon nie. Indien dit so gedoen was, kon die hof dalk anders beslis het. In *Byleveldt* daarenteen het die werkgewer getuienis aangebied van die bedoeling waarom die salaris betaal was, welke bedoeling barmhartigheid was. Wat die positiewe reg betref, is al die uitsprake ten aansien van welwillendheidsvoordele myns insiens dan versoenbaar.⁵⁴

5.2.3 Analise

⁵⁴ Alhoewel daar ook ander beslissings soos o a *Swanepoel v Mutual & Federal Insurance Co Ltd* 1987 (3) SA 399 (W) ten aansien van welwillendheidsvoordele is, is die bydrae daarvan gering aangesien *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) die basis van hierdie uitsprake vorm.



Die beginsel van die positiewe reg dat voordele waaraan 'n vrywilligheids- of barmhartigheidselement gekoppel kan word, nie toegereken word nie, is suiwer.⁵⁵ Openbare beleid as element van die normatiewe benadering vereis dat voordele van hierdie aard nie toegereken word nie. Openbare beleid as uitsluitingsgrond het *via* die Engelse reg toepassing in die Suid-Afrikaanse reg gevind.⁵⁶ Openbare beleid dien as versamelbegrip vir oorwegings van redelikheid, billikheid en regverdigheid. Hierdie onderliggende oorwegings inherent tot openbare beleid vorm die basis vir nie-toerekening van hierdie voordele. Hiervolgens is dit redelik, billik en regverdig teenoor die eiser, verweerder en die gemeenskap as die eiser hierdie voordele addisioneel tot

⁵⁵ Hierdie benadering word deur feitlik alle skrywers en regspraak ondersteun. Sien o a Van der Walt 1980 *THRHR* 11; Davel *Afhanklikes* 124; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 210-211; Van der Walt en Midgley *Delict* 232. Sien ten aansien van die regspraak *Parry v Cleaver* [1969] 1 All ER 555 558; *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 154H; *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (2) SA 904 (A) 920C; *Mutual & Federal Insurance Co Ltd* 1988 (2) SA 1 (A) 8G-H.

⁵⁶ Die goue draad loop vanaf *Redpath v Belfast and County Down Railway* [1947] NI 167 wat daarna in *Parry v Cleaver* [1969] 1 All ER 555 navolging verkry. Lg word toe weer in *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) gevolg.



die skadevergoeding kumulêr.⁵⁷

⁵⁷ Sien die bespreking van hierdie drieledige verhouding in par 3.4.2-3.4.5.



'n Aspek wat ondersoek moet word, is of die voordeel geheel en al op welwillendheid gebaseer moet wees alvorens dit van toerekening uitgesluit kan word. Die vraag kan by wyse van die volgende voorbeeld ondersoek word. Indien 'n beseerde werknemer 'n salaris van sy werkgewer ontvang deels uit barmhartigheid en deels uit morele verpligting, sonder om die bestaande dienskontrak te kanselleer, ontstaan die vraag of die ontvangs van die salaris steeds van toerekening uitgesluit moet word.⁵⁸ Indien die voordeel sonder enige verpligting aan 'n benadeelde verleen word, sal die ware bedoeling van die bewerker van die voordeel ondersoek moet word. 'n Posisie wat sonder verpligting ongestoord voortgesit word, kan nie sonder meer as welwillend aangemerkt word nie. 'n Eiser wat in die hospitaal lê en nie vir sy werkgewer van enige diens is nie, kan nie daarom sondermeer aanvoer dat die ontvangs van sy salaris op welwillendheid gebaseer is nie. Getuienis⁵⁹ van 'n welwillendheidselement aan die kant van die werkgewer sal aangevoer moet word.⁶⁰ Indien dit nie gedoen word nie mag die benadeelde die risiko loop dat die salaris toegereken word op die basis dat dit as salaris bedoel was en ook so ontvang was en die eiser gevolglik nie skade kan bewys nie. Die bestaan en inhoud van die dienskontrak sal gewoonlik in die beoordeling van die bedoeling tussen die partye relevant wees. Myns insiens sal die voordeel van toerekening uitgesluit wees, mits getuienis wel aangebied word dat die salaris as geskenk bedoel was en nie as salaris nie.

Die voordeel sal telkens ondersoek moet word om vas te stel of dit aan die vereiste van welwillendheid voldoen. Welwillendheid kan teen die agtergrond van die volgende oorwegings beoordeel word:

⁵⁸ Dit gebeur dikwels dat 'n werkgewer sonder 'n spesifieke reëling of ooreenkoms voortgaan om aan die werknemer 'n salaris te betaal, terwyl die werknemer geen diens lewer nie.

⁵⁹ Sien in die algemeen par 3.16 vir die bespreking van die bewyslas ten aansien van voordele.

⁶⁰ Die werkgewer is steeds onder 'n kontraktuele verpligting, wat die posisie kan beheers.

- (a) of die voordeel vrywillig verskaf is;
- (b) of die voordeel uit 'n diskresie voortspruit;
- (c) of die voordeel as geskenk gelewer word; en
- (d) of die voordeel as bron welwillendheid, barmhartigheid of vrygewigheid het.

Myns insiens besit welwillendheidsvoordele die volgende algemene kenmerke. Eerstens moet die voordeel feitelik uit die skade- of voordeelstigende gebeurtenis voortspruit. Sou dit nie die geval wees nie, kan die voordeel nie verreken word nie. In so 'n geval is die voordeel weens kousaliteitsgronde nie 'n voordeel vir doeleindes van voordeeltorekening nie en gevolglik kollateraal.⁶¹ Sou die voordeel ongestoord of ononderbroke⁶² na die skadestigtende gebeurtenis verskaf word, sal aangetoon moet word dat na die skadestigtende gebeurtenis daar 'n verandering in die bedoeling van die partye ten aansien van die lewering en die ontvangs van die voordeel ingetree het. Die verandering in die bedoeling waarom die voordeel verleen word, kan dan as 'n voordeelstigende gebeurtenis gesien word.⁶³ Sou daar nie getuienis deur die eiser van die verandering in die bedoeling van die verskaffer aangebied word nie en dit ook nie uit die omstandighede afgelei kan word nie, sal die voordeel verreken moet word.

In die tweede plek moet die voordeel nie weens 'n regsverpligting ontstaan of gelewer word nie. Die teenkant hiervan is dat die voordeel nie deur 'n reg opeisbaar moet wees nie. Indien 'n reg aan die voordeel gekoppel kan word, sal dit nie as 'n *ex gratia*-voordeel of dan 'n voordeel gebaseer op welwillendheid kwalifiseer nie. Die reg moet teen die agtergrond van die ontstaan van die voordeel geëvalueer word. Indien die

⁶¹ Daar is tevore betoog dat kousaliteit 'n primêre vereiste ten aansien van voordeeltorekening is. Sien par 3.18 en 3.19 vir 'n bespreking hiervan.

⁶² Wat met ongestoord en ononderbroke bedoel word, kan aan die hand van die volgende voorbeeld verduidelik word. Waar die werknemer weens 'n ongeluk sodanig beseer is dat hy nie meer kan werk nie en sy werkgever normaalweg voortgaan om die werknemer se salaris vir 5 maande na die ongeluk te betaal, word met 'n ongestoorde of ononderbroke voortsetting van die voorongeluksposisie te doen gekry.

⁶³ Alhoewel dalk geargumenteer kan word dat die verandering in die bedoeling die gevolg van die skadestigtende gebeurtenis is, is dit m i nie die geval nie. Die verandering in die bedoeling is nie die gevolg van die skadestigtende gebeurtenis nie maar eerder die gevolg van barmhartigheid van die bewerker van die voordeel.



376

voordeel eenmaal weens barmhartigheid ontstaan het, kan die voordeel daarna weens die reg wat reeds gevestig het, afgedwing word, in welke geval die reg tot die voordeel irrelevant is.

Die voordeel moet derdens weens welwillendheid, vrygewigheid of barmhartigheid verskaf word. Hier gaan dit oor die bedoeling waarom die voordeel verskaf word.⁶⁴ Dit hou ook in dat die voordeel nie op enige wyse terugbetaalbaar moet wees nie. 'n Posisie wat bloot ongestoord voortduur, wat voorheen vanuit 'n reg gelewer was, kan nie sonder getuienis van welwillendheid as 'n *ex gratia*-voordeel kwalifiseer nie.

Die resultaat van nie-toerekening bring mee dat die benadeelde hierdie ontvangstes kan kumuleer. Die verweerder betaal nie meer as die benadeelde se nadeel nie maar slegs dit wat hy regtens verplig is om te betaal. Die benadeelde is weens kumulatie wel in 'n beter vermoënsposisie, welke resultaat weens oorwegings van openbare beleid geduld word.

⁶⁴

Hierdie kenmerk word van die tweede kenmerk daarin onderskei dat die tweede kenmerk oor die ontstaan van die voordeel handel, terwyl hierdie kenmerk te doen het met die onderliggende bedoeling of doel van die voordeel.



Welwillendheidsontvangstes kan verskeie verskyningsvorme aanneem. Die mees voorkomende geval is 'n vrygewige werkgewer wat 'n salaris of ander vorm van finansiële ondersteuning aan 'n werknemer verleen. Die voordeel kan ook die vorm van 'n skenking of 'n donasie aanneem. Die skenking kan van 'n privaat⁶⁵ of 'n openbare⁶⁶ bron afkomstig wees. Welwillendheid kan ook betuig word deur lewering van dienste. Dit is egter 'n vereiste dat die diens wat gelewer is van so 'n aard moet wees dat die eiser op die lewering daarvan geregtig moet wees, anders is die lewering van die diens irrelevant.

Aan die “ontstaan” van die voordeel moet 'n wye betekenis verleen word, om die verandering in die bedoeling van die bewerker van die voordeel te kan insluit. Hiermee word bedoel dat wat voorheen onder 'n verpligting verskaf was, nou sonder 'n verpligting daartoe verskaf kan word. Die voortsetting van die voordeel word dus met 'n ander bedoeling, welke bedoeling welwillendheid moet wees, voortgesit. Prakties sal dit daarop neerkom dat die eiser getuienis van die verandering in die bedoeling sal moet verskaf.

Dit kan gebeur dat die benadeelde 'n ooreenkoms met die bewerker van die voordeel sluit, waarin die benadeelde homself tot 'n terugbetaling van die voordeel verbind indien 'n suksesvolle verhaling teen die dader volg. Ontvangstes kan slegs as welwillendheidsontvangstes aangemerkt word, indien dit op oorwegings van vrywilligheid en barmhartigheid gebaseer is. Indien 'n terugbetalingsooreenkoms gesluit is, is daar in wese geen blywende voordeel vir die benadeelde nie, aangesien die verbetering van sy vermoë slegs tydelik is. In so 'n geval moet die voordeel nie

⁶⁵ Dit kan bv van 'n familielid of 'n vriend wees.

⁶⁶ Dit kan wees dat 'n rampfonds gestig word om die slagoffers van 'n bepaalde ramp te help. Individuele betalings of ander vorme van hulp kan uit die rampfonds gemaak word.



378

toegereken word nie, aangesien die eiser die kollaterale bron moet terugbetaal.⁶⁷

⁶⁷ Sien *Zysset v Santam Ltd* 1996 (1) SA 273 (K). Sien ook Visser 1996 *De Jure* 189-193.



Welwillendheidsvoordele is dus daardie voordele wat weens die skade- of voordeelstigtende gebeurtenis ontstaan en wat 'n benadeelde nie weens 'n reg ontvang nie maar weens oorwegings gebaseer op welwillendheid. Welwillendheid omsluit dan onder andere die elemente van vrywilligheid, vrygewigheid en barmhartigheid. Myns insiens kan welwillendheidsvoordele as aanpassingsvoordele⁶⁸ geklassifiseer word. As gevolg van hierdie klassifikasie is welwillendheidsvoordele egte voordeeltorekeningsvoordele⁶⁹, welke voordele teen die vergoedingsaanspraak van toerekening uitgesluit word.

5.3 Versekeringsvoordele

5.3.1 Inleiding

⁶⁸ Aanpassingsvoordele beteken nie dat die voordeel inderdaad verreken moet word nie. Dit dui op 'n groepering van voordele wat vir toerekening oorweeg moet word. Indien die voordeel wel verreken word, is die gevolg dat die skadevergoedingsbedrag met die omvang van die voordeel verminder word. Indien die voordeel nie verreken word nie is die voordeel 'n kollaterale voordeel.

⁶⁹ Hiermee word bedoel dat die voordeel nie deel van die vraag na skade (of werklike skade) is nie maar deel van die vraag na voordeeltorekening. So is bv die toerekening van inkomstebelasting deel van die vraag na werklike skade en gevolglik nie 'n egte voordeeltorekeningsvoordeel nie. Sien par 5.8.3 vir 'n analise van inkomstebelasting.



Die Suid-Afrikaanse reg insake versekering kan vir doeleindes van hierdie proefskrif in vier basiese kategorieë te wete skade-, somme-, aanspreeklikheids- en sosiale versekering gedeel word.⁷⁰ Noodwendig volg dit ook uit hierdie klassifikasie dat die voordeelgroepe ook in hierdie vier kategorieë verdeel kan word.⁷¹ Sosiale versekering word afsonderlik en onder die vaandel van statutêre voordele bespreek.⁷²

In die bespreking wat volg, word veral klem op die ontvangs van die versekeringsuitbetaling en die toerekenbaarheid daarvan teenoor die skadevergoedingsaanspraak geplaas. Die dualistiese remedie wat vir die versekerde beskikbaar is, verwysende na deliktuele en kontraktuele regte, word eweneens ook ondersoek.

5.3.2 Skadeversekeringsvoordele

5.3.2.1 Inleiding

⁷⁰ Ander klassifikasies ten aansien van versekering word ook erken, waarvolgens versekering in private en sosiale versekering verdeel word. Private versekering word weer in skade- en sommeversekering verdeel. Sien ook Reinecke *LAWSA Vol 12* 9-12 en Davis *Insurance* 17 vir ander klassifikasies.

⁷¹ Sien onderskeidelik par 5.3.2, 5.3.3 en 5.3.4 ten aansien van 'n bespreking van hierdie voordele.

⁷² Sien par 5.11 vir 'n bespreking van statutêre voordele.



Die primêre oogmerk van skadeversekering is skadeloosstelling van die versekerde ingevolge die versekeringskontrak.⁷³ In geval van skadeversekering het die versekeraar na uitbetaling aan die versekerde 'n subrogasiereg as gevolg van die aard van skadeversekering. Die omvang van die subrogasiereg strek slegs sover as wat die skadeloosstelling deur die versekeraar was. Die versekeraar kan nie meer van die delikpleger verhaal as wat hy teenoor die versekerde presteer het nie.⁷⁴ Hierdie is gevestigde en aanvaarde beginsels van die skadeversekeringsreg.⁷⁵

⁷³ Die skadeloosstelling is suiwer op 'n vermoënsverlies gerig.

⁷⁴ Hierdie subrogasiereg sluit ook die “bybetaling” in, welke verhaalsreg kontraktueel gereël word. Volgens Solomon *Law of Torts* 434 het die leerstuk van subrogasie uit oorwegings billikheid ontstaan. Sien Davis *Insurance* 257 e v oor die oorsprong en aard van subrogasie.

⁷⁵ In die praktyk kan die versekeraar in die naam van die versekerde dagvaar of die versekerde kan in sy eie naam dagvaar. Indien die versekeraar wel teenoor die versekerde presteer het, geld 'n trustee-posisie tussen die versekerde en die versekeraar ten aansien van enige geld wat die versekerde van die delikpleger ontvang. Lowry en Rawlings *Insurance Law* 219 regverdig die beginsel van subrogasie aangesien dit verliese en premies verminder.



Die versekerde kan ondanks skadeloosstelling deur die versekeraar sy deliktuele remedie teenoor die delikpleger uitoefen.⁷⁶ So 'n delikpleger kan nie vereis dat die versekerde eers sy kontraktuele remedie teen die versekeraar moet uitoefen alvorens hy deur die versekerde aangespreek word nie. Die delikpleger kan ook nie as verweer aanvoer dat die benadeelde deur die versekeraar skadeloos gestel is nie.⁷⁷ Die rede is 'n regsband te wete 'n onregmatige daad tussen die delikpleger en die benadeelde op die tydstip van die pleeg van die daad. As gevolg van hierdie regsband kan die eiser dus van die verweerder ondanks die bestaan en die ontvangs van 'n versekeringsuitbetaling skadevergoeding verhaal. In die lig van die voorafgaande stellings word die regspraak ondersoek.

5.3.2.2 Regspraak

Van belang is die beslissing van hoofregter Gregorowski in *Weber v The Africander GM Company*⁷⁸ waar die volgende betreffende skadeversekering aangedui word:

“The position of a plaintiff who has been indemnified by an insurance company is this: I have suffered damage: it is true that the insurance company has indemnified me but the defendant has nothing to do with that. I demand the damages which the defendant has actually caused me. On the date of the breach of the contract (and the same would apply to tort) my right to recover compensation from the defendant was established, and this right has not been destroyed by the fact that an insurance company subsequently indemnified me.”

Hierdie uiteensetting verteenwoordig myns insiens die korrekte teoretiese posisie ten aansien van die reg van die benadeelde om in die geval van skadeversekering met 'n aksie teen die delikpleger voort te gaan, ondanks die feit dat betaling van die versekeraar vir die skade ontvang is.

⁷⁶ In welke geval die versekerde die bedrag wat die delikpleger aan hom uitbetaal het, in die hoedanigheid as 'n trustee namens die versekeraar hou. Sien *Ackerman v Loubser* 1918 OPD 31 36.

⁷⁷ Sien par 5.3.2.2 en die regspraak soos daarin aangehaal.

⁷⁸ 5 QR 25. Hierdie gedeelte is ook in *Ackerman v Loubser* 1918 OPD 31 35 met goedkeuring aangehaal.



In *Ackerman v Loubser*⁷⁹ is sterker op hierdie beginsels voortgebou. Die hof bevind:

“The evidence however is clear that when the Insurance Company paid for the damaged car, they did so to discharge their own liability under the contract with the respondent and not with any intention of releasing the appellant. The matter was *res inter alios acta* and can in no way affect the liability for the wrong done by the appellant to the respondent.”

⁷⁹

1918 OPD 31 33.



384

Regter Ward gaan egter verder en verklaar:⁸⁰

“As an accident policy is a contract of indemnity and from that it follows that the insurers who have indemnified the insured are entitled upon the principle of subrogation to the advantage of every right vested in the latter ...”

Dat ook op die Engelse reg teruggeval word, blyk duidelik uit die volgende aanhaling:⁸¹

“From this it follows that the amount recovered by the respondent in this case, must, when paid to him handed over to the insurance company and so it has been held in several English cases.”

Die nie-toerekening van skadeversekeringsontvangstes verkry dus in die *Ackerman*-gewysde beslag, wat op sy beurt weer spesifiek op *Bradburn v The Great Western Railway Co*⁸² steun. Laasgenoemde beslissing handel oor sommeversekering maar die nie-toerekeningsbeginsel word deur regter Ward ook op skadeversekering van toepassing gemaak.

⁸⁰ 34.

⁸¹ 34.

⁸² (1874) LR 10 Ex 1.

In *Teper v Mcgees Motors (Pty) Ltd*⁸³ word verder op hierdie beginsels voort borduur. Die hof verwys met goedkeuring na *Ackerman v Loubser* en dui ook aan dat versekeringskontrakte relevant mag wees om die bedoeling waarom die betalings gemaak word, vas te stel.⁸⁴ Hierdie bedoeling is om aan die kontraktuele reëling tussen die versekeraar en die versekerde te voldoen en nie om die dader van sy aanspreeklikheid te bevry nie. Dit mag wees dat die eiser 'n voordeel verkry deurdat sy voertuig deur die versekeraar herstel is en hy 'n betaling van die dader ontvang. Die voordeel (die herstelkoste van die kar) is 'n irrelevante aangeleentheid tot die regverbintenis tussen die eiser en die verweerder. Die verweerder is steeds verplig om die eiser se verlies te moet vergoed.⁸⁵

5.3.2.3 Analise

Van meet af is dit duidelik dat die regspraak geen toerekening van skade-versekeringsuitbetalings ten gunste van 'n verweerder toelaat nie.⁸⁶ Hierdie benadering word vanweë Engelsregtelike beïnvloeding gevolg. Die redes vir die howe se benadering van nie-toerekening word in die uitsprake van baronne Pigott en Bramwell gevind.⁸⁷ Hiervolgens word toerekening waartoe die dader nie die oorsaak tot die sluiting daarvan was nie, nie toegelaat nie, aangesien die voordeel deur 'n kontrak beding is. Die dader is wel die oorsaak van die skade, welke gevolg 'n vereiste vir die uitbetaling van die versekeringsvoordeel is. Dit is duidelik dat die versekeringskontrak die bron van die uitbetaling is. Die skadestigtende gebeurtenis is slegs die voorvereiste alvorens 'n uitbetaling kan geskied. Sonder skade is daar geen

⁸³ 1956 (1) SA 738 (K).

⁸⁴ 742A-B.

⁸⁵ 743H-744A en 744C.

⁸⁶ *Bradburn v The Great Western Railway Co* (1874) LR 10 Ex 1 dien as basis en vertrekpunt vir die nie-toerekening van skade- en sommeversekeringsbetalings.

⁸⁷ In *Bradburn v The Great Western Railway Co* (1874) LR 10 Ex 1 3 verklaar baron Pigott ten aansien van versekeringsgeld: "He does not receive that sum of money because of the accident, but because he has made a contract providing for the contingency; an accident must occur to entitle him to it, but it is not the accident, but his contract, which is the cause of his receiving it."



verpligting tot uitbetaling deur die versekeraar nie. Hierdie benadering verteenwoordig die heersende verklaring van nie-toerekening van skade-versekeringsontvangstes.

'n Ander moontlike verklaring vir die nie-toerekening van skadeversekeringsvoordele kan in die *naturalia* van skadeversekering gevind word. In navolging van *Ackerman v Loubser*⁸⁸ word bevind dat die versekerde, indien hy wel die dader sou aanspreek en laasgenoemde aan die aanspraak voldoen, in 'n trustee-posisie teenoor die versekeraar te staan kom. Die versekerde het dus in werklikheid geen voordeel nie, aangesien die “voordeel” aan die versekeraar oorbetaal moet word in gevalle waar die versekerde skadeloosstelling vanaf die versekeraar ontvang het.

Van die twee benaderingswyses is die laaste benadering myns insiens ten aansien van die verklaring van nie-toerekening die suiwerste. Die basiese toets is immers of 'n voordeel bestaan. Indien dit eenmaal vasstaan dat 'n voordeel voorhande is en deel van die eiser se vermoë gevorm het, is die volgende vraag of die voordeel toegereken moet word. Die bestaan van 'n voordeel is 'n voorvereiste vir die toerekenbaarheid daarvan. Resultierend uit hierdie benadering spreek dit dat die argument dat geen voordeel voorhande is nie, logieserwys die beter benadering is. Die twee benaderings kan wel naasmekaar bestaan, maar dan wel op die basis dat die laasgenoemde die teoreties suiwerder benadering is. Die rede waarom voordeeltorekening in elk geval nie by skadeversekering kan plaasvind nie, is aangesien geen permanente “voordeel” voorhande is om toegereken te kan word nie. Die voordeel is nie blywend van aard nie. Geen kumulاسie vind in werklikheid plaas nie. Kumulasie kan wel teoreties plaasvind indien die versekerde die delikpleger aanspreek en die versekeraar nie

⁸⁸ 1918 OPD 31. Sien ook *Chi v Lodi* 1949 (2) SA 507 (T) 511; *Schoonwinkel v Galatides* 1974 (4) SA 388 (T); *Avex Air (Pty) Ltd v Borough of Vryheid* 1973 (1) SA 617 (A).



daarna die versekeringsontvangste soos deur die versekeraar ontvang, opeis nie.⁸⁹

⁸⁹ Indien die versekeraar nie die betaling vanaf die delikpleger opeis nie, kan die delikpleger hom in elk geval nie daarvoor bekla nie, aangesien die versekeraar wel 'n reg het om die betaling te kan opeis. Sou die versekeraar die betaling welwetende dat dit bestaan nie opeis nie, kan dit moontlik as 'n geskenk beskou word.



Die posisie kan dan soos volg saamgevat word. Die benadeelde het 'n deliktuele eis teen die delikpleger ongeag of die versekerde betaling van die versekeraar ontvang. Die versekeraar kan in die naam van die versekerde vir die uitbetaling aan sy versekerde 'n eis teen die delikpleger instel. Die delikpleger is verplig om slegs eenmaal aan die benadeelde self of die benadeelde se versekeraar te betaal. Die rede is daarin geleë dat die aard van skadeversekering bepaal dat die versekeraar weens subrogasie in die plek van die versekerde te staan kom en in die naam van die versekerde kan dagvaar.⁹⁰ Die delikpleger kan nie sy aanspreeklikheid ontduik deur aan die benadeelde te dikteer watter van sy remedies uitgeoefen moet word nie. As algemene reël kan die benadeelde twee remedies, naamlik sy kontraktuele remedie teenoor die versekeraar en sy deliktuele remedie teenoor die delikpleger, uitoefen.⁹¹ Die versekerde kan ook beide die remedies gelyktydig uitoefen. Oënskynlik lyk dit of 'n benadeelde dan tweemaal vir dieselfde skade vergoed, word. Indien noukeurig daarna gekyk word, is dit egter nie die geval nie. Die benadeelde is in 'n trustee-posisie ten opsigte van die versekeraar vir alle ontvangstes bo die werklike gelede skade.⁹² Sodra die versekeraar die geld wat ontvang is van die versekerde terugeis, is daar geen sprake van 'n voordeel nie. Die uitbetaling deur die versekeraar word gedoen weens die bestaan van 'n kontraktuele verpligting teenoor die versekerde. Die delik is slegs maar die vervullingsvereiste alvorens die versekerde 'n aanspraak op uitbetaling het. Indien skadeversekering korrek ontleed word, is geen voordeel voorhande nie en daarom is voordeeltorekening ook nie ter sprake nie.

5.3.3 Sommeversekeringsvoordele

5.3.3.1 Inleiding

Sommeversekering is nie op vergoeding van spesifieke vermoënsverlies (soos verlies

⁹⁰ Sien o a *Ackerman v Loubser* 1918 OPD 31; *Chi v Lodi* 1949 (2) SA 507 (T) 511; *Avex Air (Pty) Ltd v Borough of Vryheid* 1973 (1) SA 617 (A). Sien Van Niekerk 1988 *S A Tydskrif vir Handelsreg* 58-77 vir 'n bespeking van subrogasie en sessie en 'n verwysing na regspraak.

⁹¹ Al sou die versekerde altwee remedies uitoefen sal die versekerde in 'n trustee-posisie teenoor die versekeraar te staan kom.

⁹² Sien *Ackerman v Loubser* 1918 OPD 31 36.



of beskadiging van bates) gerig nie maar op vergoeding vir lewens- en ongevalle verwante gebeure.⁹³ Sommeversekering het nie 'n subrogasiebeginsel nie en gevolglik het die versekeraar geen verhaalsreg teenoor die delikpleger ten aansien van enige uitbetaling aan die versekerde nie. Net soos skadeversekeringsvoordele word alle sommeversekeringsbetalings ook deur die positiewe reg van toerekening teenoor die skadevergoedingsaanspraak uitgesluit.

5.3.3.2 Regspraak

⁹³ Sekondêr kan die gevolg van 'n uitbetaling wel meebring dat 'n vermoënsverlies uitgewis word.



Die *locus classicus* is die Engelse beslissing van *Bradburn v The Great Western Railway Co*⁹⁴ wat op die gebied van sommeversekering die Suid-Afrikaanse reg beheers. In hierdie saak het die eiser 'n uitbetaling ingevolge 'n ongelukspolis wat sy skade gedeeltelik uitgewis het, ontvang. Baronne Bramwell en Pigott baseer hul redes vir nie-inagneming van die voordeel daarop dat die polis gekoop is en dat premies daarvoor betaal is. Die eiser het dus deur sy maandelikse premies vir die voordeel betaal. Baron Pigott gaan egter verder en bevind:⁹⁵

“... he has bargained for the payment of a sum of money in the event of an accident happening to him. He does not receive that sum of money because of the accident, but because he had made a contract providing for the contingency”.

Baron Bramwell stel dit soos volg:⁹⁶

“... the plaintiff is entitled to retain the benefit which he had paid for in addition to the damages which he recovers on account of the defendant's negligence”.

In 1910 is die *Bradburn*-gewysde in die Suid-Afrikaanse reg in *McKenzie v SA Taxi Cab Co*⁹⁷ aanvaar en toegepas. Hier bevind regter Bristowe dat die beseerde eiser wie se mediese en hospitaaluitgawes deur mediese versekering betaal is, ondanks hierdie ontvangste steeds 'n aksie vir die mediese en hospitaaluitgawes teen die

⁹⁴ (1874) LR 10 Ex 1. Sien ook par 4.2.4.2.1 en 4.2.4.2.2 vir 'n bespreking van hierdie saak.

⁹⁵ 3.

⁹⁶ 2.

⁹⁷ 1910 WLD 232.



verweerder het.⁹⁸ Op sterkte van *Bradburn* vind toerekening nie plaas nie. Myns insiens kan die afleiding gemaak word dat regter Bristowe hom met die *ratio* van die *Bradburn*-uitspraak vereenselwig.

⁹⁸ 234. Die hof val op die Engelse uitspraak van *Bradburn* terug sonder enige motivering of verduideliking vir die aanvaarding van die saak.



Die beslissing van *Bradburn* word ook in *Ackerman v Loubser*⁹⁹ met goedkeuring aangehaal. Regter Ward verklaar:¹⁰⁰

“So, in an action for injuries caused by the defendant's negligence, a sum received by the plaintiff on an accident insurance policy cannot be taken into account in reduction of damages.”

Die hof gee geen motivering vir die aanvaarding van die *Bradburn*-beslissing nie. Die trefwydte van *Bradburn* in die Suid-Afrikaanse reg verdien aandag. In *Van der Westhuizen v Du Preez*¹⁰¹ verwys regter Greenberg na die aanvaarding van *Bradburn* in die sake van *McKenzie* en *Ackerman* en besluit om nie van die beginsel soos reeds neergelê, af te wyk nie. Regter Greenberg bevind gevolglik dat die eiser 'n kontrak met 'n derde gesluit het waarvolgens die mediese en hospitaaluitgawes betaal moet word en aangesien die eiser bydraes vanuit sy salaris ten aansien van die kontrak gemaak het, is daar geen rede waarom die verweerder die voordeel daarvan moet kry nie.¹⁰² Die mediese en hospitaaluitgawes wat reeds betaal is, word nie toegereken nie. Die beginsel soos in *Bradburn* neergelê, is ook na gewone kontrakte uitgebrei waarvolgens mediese uitgawes betaalbaar is, wat nie as sommeversekering beskryf kan word nie.

⁹⁹ 1918 OPD 31 36.

¹⁰⁰ 36.

¹⁰¹ 1928 TPD 45 48.

¹⁰² 48.



In *Burger v Presidentversekeringsmaatskappy Bpk*¹⁰³ het die eiseres 'n uitbetaling van 'n versekeringsmaatskappy as gevolg van haar arbeidsongeskiktheid ontvang. Sy was ingevolge haar dienskontrak verplig om die premies ten aansien van die polis uit haar salaris te betaal.¹⁰⁴ Die verweerder voer aan dat die versekeringsopbrengs teen die skadevergoeding weens die verlies van verdienvermoë verreken moet word.

¹⁰³ 1994 (3) SA 68 (T).

¹⁰⁴ Op 75E blyk dit dat die premies in een bedrag aan die versekeraar deur die werkgewer oorbetaal is.



Die hof ontleed die aard van die groeplewensversekeringskema op grond van relevante dokumentasie.¹⁰⁵ Dit blyk in aard analoog aan ongevalleversekering te wees.¹⁰⁶ Die hof ontleed ook die doel van die skema, wat die betaling van voordele in geval van dood of ongeskiktheid het.¹⁰⁷ Volgens die hof is die enigste *nexus* tussen die uitbetaling en die dienskontrak die feit dat sy verplig was om lid te word van die skema omdat haar dienskontrak met haar werkgewer dit vereis.¹⁰⁸

Die hof laat nie toerekening toe nie,¹⁰⁹ aangesien die eiseres self die premies ten aansien van die skema betaal het, ondanks sy ingevolge haar dienskontrak verplig word om die premies te betaal. Die hof bevind dat betaling deur die skema nie gedoen is uit hoofde van die dienskontrak nie en dat die aard van die kontrak 'n gewone versekeringskontrak is. Die hof se metode van beoordeling is myns insiens korrek.¹¹⁰ Die dienskontrak is net die meganisme waardeur die eiseres toegang tot die versekering kry. Dit is duidelik uit die hof se benadering dat die voordeel as 'n aanpassingsvoordeel beskou en hanteer is.

¹⁰⁵ Op 74H vermeld die hof verwysende na die skema: “Ek haal dit aan om uit te wys wat die skema se aard eintlik is, *vis-à-vis* eiseres.”

¹⁰⁶ 76C-E.

¹⁰⁷ 74F-H.

¹⁰⁸ 79H.

¹⁰⁹ 79J-80D.

¹¹⁰ Dreyer 1995 *THRHR* 147-148 betoog dat die hof se motivering leemtes openbaar. M i is die resultaat van die beslissing ondanks hierdie kritiek deurdag en korrek.

'n Interessante geval het in *Standard General Insurance Co Ltd v Dugmore*¹¹¹ voorgekom.¹¹² Die eiser stel 'n eis namens 'n ene Richter vir onder andere verlies van verdienvermoë in. Weens die ongeluk moes Richter vroeër aftree en ontvang hy verskeie voordele soos 'n ongeskiktheidspensioen waartoe die werknemer en die werkgever bydra, 'n ongevallepolisuitbetaling ten aansien van die permanente ongeskiktheid en ook 'n ongevalleuitbetaling vir mediese koste. Indien hy nie beseer was nie sou hy op 63 uit sy werkgever Syfrets se diens afgetree het en sou dan 'n aftredepensioen tot sy afsterwe ontvang het. Lidmaatskap tot die Syfretspensioenfonds was verpligtend en deel van sy diensvoorwaardes. Beide Syfrets en Richter dra maandeliks tot die pensioenfonds by. Sou Richter weens swak gesondheid voor die normale aftrede die diens verlaat, is hy op 'n maandelikse pensioen vanuit die pensioenfonds geregtig. Die vraag was of die waarde van hierdie voordele teen die skadevergoeding verreken moet word.

As vertrekpunt bevestig die hoogste hof van appèl die korrektheid¹¹³ van die *Dippenaar*-¹¹⁴ en *Swanepoel*¹¹⁵-beslissings. Ten aansien van die ongeskiktheidspensioen bevind die hof:¹¹⁶ dat die pensioen uit die dienskontrak voortspruit, die verlies van die werknemer ingevolge die dienskontrak bereken is, die pensioen as kompensasie vir die verlies van verdienste of verdienvermoë bedoel was en dat die pensioen nie as *solatium*, welwillendheidsbetaling of versekering dien nie. Gevolglik word die pensioenvoordeel teen die skadevergoeding verreken. Die pensioenvoordeel word deur die hof as 'n aanpassingsvoordeel hanteer.

¹¹¹ 1997 (1) SA 33 (A).

¹¹² Sien ook die bespreking van die saak deur Visser 1997 *THRHR* 536-542.

¹¹³ 42C-D. Ar Olivier dui op 42H aan: "Taking the criticism against *Dippenaar's* case fully into consideration, I am not convinced that the *ratio decidendi* in that case, as explained or qualified in *Mutual and Federal Insurance Co Ltd v Swanepoel* (*supra*) is palpably wrong."

¹¹⁴ *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (2) SA 904 (A).

¹¹⁵ *Mutual and Federal Insurance Co Ltd v Swanepoel* 1988 (2) SA 1 (A).

¹¹⁶ 42I-43 A.



396

Daarenteen reken die hof nie die ongevalle-uitbetaling ingevolge die versekeringspolis toe nie. Die polis het voorsiening vir mediese uitgawes en 'n ongeskiktheidsbetaling gemaak. Die hof baseer sy redes vir die nie-toerekening op die volgende gronde:¹¹⁷ die verweerder dra die bewyslas om aan te toon dat die voordele ingevolge die dienskontrak betaal is, aan welke bewyslas nie voldoen is nie. Hier kon die verweerder dus nie aandui dat die dienskontrak die bron van die ontvangste is nie.

¹¹⁷

44D-45C.



Die hof onderskei ook addisionele redes waarom die ongevalle-uitbetaling nie toerekenbaar is nie. Hiervolgens is daar geen betekenisvolle *nexus* tussen die betalings ingevolge die versekeringskontrak en die verlies van verdienvermoë nie.¹¹⁸ Die voordele dien ook nie as kompensasie nie.¹¹⁹ Die hof beskou die uitbetaling as synde in die aard van versekering ten gunste van die werknemer en afkomstig van die werkgever. Dit dien as addisionele versekeringsvoordele en is gevolglik *res inter alios acta*.

Appèlregter Van Heerden voeg in 'n afsonderlike uitspraak by dat die ongevalle-versekering inderwaarheid as 'n welwillendheidsontvangste beskou moet word, aangesien die werknemer geen reg daarop gehad het nie en dit gemotiveer is deur die welwillendheid van die werkgever.¹²⁰ Die uitbetaling is in die vorm van 'n donasie.¹²¹

Myns insiens is die redenasie wat die hof (die meerderheid en die minderheid¹²²) volg korrek. Al die uitsprake het die volgende in gemeen: daar word eerstens gepoog om

¹¹⁸ 44I-45A.

¹¹⁹ 45A.

¹²⁰ 46F.

¹²¹ 45G 46C 46F.

¹²² Die minderheidsuitspraak per ar Marais op 50D bevind dat die polis onlosmaaklik deel van die dienskontrak vorm en ontvang was weens die eiser se hoedanigheid as werknemer en dus toerekenbaar moet wees. Die minderheid aanvaar die beginsels van *Dippenaar* as toepaslik en onderskei *Swanepoel* van die huidige feite.



die aard van die voordeel te ontleed. In hierdie proses word die bron van die voordeel en die bedoeling van die partye ondersoek. Die tydstip van die ontstaan van die voordeel word ook beoordeel. Hier 189 na word gepoog om die voordeel in een van die voordeeltrekkings te klassifiseer. Dit is egter in hierdie beoordelingsproses dat die klem van die onderskeie appèlregters verskil en dit gee tot die uiteenlopende gevolgtrekkings aanleiding.

In die beoordeling van die ongevallevoordeel kom die appèlregters tot die volgende bevindings: Almal sien die aard van die voordeel as analoog aan ongevalle-versekering. Appèlregters Olivier, Vivier en Van Heerden beskou die bron van die voordeel nie as die dienskontrak nie maar as die versekeringskontrak.¹²³ Appèlregters Marais en Eksteen aanvaar daarenteen die bron van die voordeel as die dienskontrak met die werkgewer.¹²⁴

Appèlregters Olivier en Vivier sien die bedoeling van die werkgewer ten aansien van die verskaffing van die voordeel nie as kompensasie nie maar in die aard van addisionele versekering ten gunste van die werknemer.¹²⁵ Hierdie appèlregters beskou die voordeel as “additional insurance benefits procured by the benevolence of the employer”.¹²⁶ Appèlregter Van Heerden sien die bedoeling van die voordeel as “sheer generocity” en dus as 'n donasie.¹²⁷ Daarenteen aanvaar appèlregters Marais en Eksteen die bedoeling as “a benefit which Syfrets plainly intended its employees to have *qua* employees” en nie as welwillendheid nie.¹²⁸ Die appèlregters gaan verder en dui aan: “It was not a benefit which was the result of his prudence in insuring against injury.”¹²⁹ Alhoewel die uitsprake ook ten aansien van die tydstip van die

¹²³ 44I.

¹²⁴ 50D.

¹²⁵ 45A.

¹²⁶ 45C.

¹²⁷ 46F.

¹²⁸ 49G.

¹²⁹ 50E.



ontstaan van die voordeel verskille toon, is dit nie vir hierdie evaluering belangrik nie en word dus daar gelaat.¹³⁰

My beoordeling van hierdie saak is anders: Die redenasie wat die hof volg, is korrek. Dit is die klem op en die interpretasie van die inherente elemente ten aansien van die bron en die bedoeling (doel) van die voordeel wat verskil. Die vertrekpunte van die regters is egter verskillend. Sommige plaas meer klem op die bron van die voordeel en ander meer op die bedoeling met die voordeel.

Die motivering van die minderheidsuitspraak is vir kritiek vatbaar. Die bron van die voordeel is die kontrak wat met die versekeringsmaatskappy gesluit is. Die werkgewer was bloot die middel *via* die dienskontrak waartoe die werknemer toegang tot die kontrak verkry het. Aangesien die meganisme die dienskontrak was en die werknemer op die dienskontrak steun, moet die voordeel klaarblyklik nou toegereken word.

Myns insiens negeer die minderheidsuitspraak ten onregte die doel met die voordeel ten gunste van die bron van die voordeel. Die bron staan tog vas synde die versekeringskontrak *via* die dienskontrak. Hiermee is die vraag na die bron van die voordeel afgehandel en moet die bedoeling van die relevante partye en die doel van

¹³⁰ Deur die ongevalleversekering as 'n integrale deel van die dienskontrak te beskou sou die tydstip van die ontstaan van die voordeel ook die tydstip van die sluit van die dienskontrak moet wees. Deur die voordeel as blote versekering te beskou is die tydstip van die ontstaan van die voordeel die sluit van die versekeringskontrak. Die ontvangs van die voordeel vind in beide gevalle egter eers plaas as 'n bepaalde gebeurtenis intree.



400

die voordeel beoordeel word.

Versekering word normaalweg vir doeleindes van addisionele sekuriteit uitgeneem. Die meerderheid bevind heeltemal korrek dat die bedoeling van die polis was dat dit as addisionele versekering moet dien en die doel daarvan nie as kompensasie beskou moet word nie.¹³¹ Hierdie addisionele versekering spruit uit die werkgewer se welwillendheid voort.¹³² Die resultaat hiervan is dat die voordeel in die aard van versekering is, die bron is die versekeringskontrak *via* die dienskontrak as die meganisme daartoe. Die bedoeling van die werkgewer is addisionele versekering weens welwillendheid. Die premies wat deur die werkgewer betaal is, kan aanduidend van 'n welwillendheids- of skenkingsmotief wees. Die onderliggende doel van hierdie versekering kan tog nie wees dat die veroorsaker van die nadeel die voordeel van die uitbetaling kry nie.

5.3.3.3 Analise

¹³¹ 45A.

¹³² 45B-C.



Die beginsels soos in *Bradburn* uiteengesit, is ook in die Suid Afrikaanse reg as korrek aanvaar. Die korrektheid van *Bradburn* is ook nie in die Engelse¹³³ of Australiese¹³⁴ reg aangeval nie. *Bradburn* dien as gesag waarop sommeversekerings-uitbetalings insluitende ongevalleversekering nie teen die skadevergoedings-aanspraak verreken word nie. Die moderne versekeringsreg en die verhouding daarvan teenoor voordeeltorekening word steeds deur hierdie uitspraak bepaal.

Dit is nodig om die *ratio* van die *Bradburn*-saak soos neergelê deur baronne Bramwell en Pigott van nader te beskou.¹³⁵ Die hof bevind dat indien 'n kontrak met 'n derde bestaan ingevolge waarvan die versekerde vir die verkryging van 'n voordeel onderhandel en by wyse van premies daarvoor betaal het, die voordeel nie verreken moet word nie. Die hof bevind daar is geen rede of regverdiging vir die toerekening van die uitbetaling vanaf die versekeraar te vind nie. Die uitbetaling word nie weens die ongeluk ontvang nie maar weens die bestaan van die kontrak wat voorsiening vir uitbetaling in geval van 'n bepaalde gebeurtenis maak. Die skadestigtende gebeurtenis is slegs maar die voorvereiste vir die uitbetaling ingevolge die versekeringskontrak. Indien een maal aanvaar word dat die beginsel soos in *Bradburn* neergelê asook die redes daarvoor korrek is, is daar geen rede waarom die

¹³³ Sien die *House of Lords* se uitspraak in *Parry v Cleaver*[1969] 1 ER 555. Lord Pearce vermeld op 576B soos volg: "The Australian cases have accepted *Bradburn's* case as correct. So, too, the Canadian cases. It has never been criticised in our courts." Op 577G dui Lord Pearce aan dat die *Bradburn* op beginsels van redelikheid, regverdigheid en openbare beleid beslis is. Lord Pearson op 588C-F verwys ook met goedkeuring na *Bradburn*.

¹³⁴ In *The National Insurance Co of New Zealand Ltd v Espagne* (1961) 105 CLR 569 588 stel r Windeyer dit met verwysing na *Bradburn* soos volg; "The decision ... has stood too long and on too firm a foundation of policy and justice to be unsettled by demands for logical consistency."

¹³⁵ Sien ook par 4.2.4.2.1 en 4.2.4.2.2 vir 'n bespreking van die saak.



beginsel en die motivering daarvan, waar toepaslik, na ander gevalle uitgebrei kan word nie. Indien 'n kontrak ingevolge waarvan premies betaal word vir die verkryging van 'n voordeel in die geval van 'n skadestigtende gebeurtenis bestaan, is aan die basiese vereistes van nie-toerekening voldoen.

Die ontvangs van beide die sommeversekeringsuitbetaling en skadevergoeding ten aansien van 'n inbreukmaking op regte is oënskynlik in botsing met die fundamentele gedagte en doel van volledige vergoeding, naamlik dat die eiser volledig skadeloos gestel moet word, welke skadeloosstelling oorvergoeding moet uitsluit. Die toelaatbaarheid van die verbetering van die eiser se vermoënsposisie moet verklaar word. Volgens die *Bradburn*-gewysde is hierdie voordeel deur die eiser gekoop. Die eiser het die voordeel deur die betaling van premies verkry. Kumulasie word toegelaat om waarde vir die premiebetaling te kry.¹³⁶ In die geval van sommeversekering word nie met ongeregverdigde verryking van die eiser te doen gekry nie, aangesien die eiser vir die uitbetaling maandelikse premies betaal het. 'n *Quid pro quo* word dus gelewer. Redes geleë in redelikheid, billikheid en regverdigheid vereis dat die dader hom nie op die toerekening van die versekerings-ontvangstes kan beroep nie. Hiervolgens sou dit beteken dat die voordeel uit die versekerde se eie voorsienigheid beding is. Die voordeel is voor die intrede van die skadestigtende gebeurtenis gekontrakteer met die oog op die skadestigtende gebeurtenis ten einde as addisionele sekuriteit vir die eiser te dien. Enige toerekening sal aan hierdie onderliggende motivering afbreuk doen.

¹³⁶

Daar kan wel geredeneer word dat waarde vir die premiebetaling verkry word deurdat die eiser nie die dader, wat armlastig kan wees, hoef te dagvaar nie. Hiervolgens dien die versekeringsontvangste as kompensasie vir die nadeel gely. Die risiko inherent tot litigasie word die eiser gespaar.

Uitbetalings ingevolge sommeversekering het nie noodwendig 'n direk eweredige kwantitatiewe verband met die omvang van die nadeel nie.¹³⁷ Daar is ook nie altyd 'n direk eweredige kwantitatiewe verband tussen die premiebetaling en die uitkering nie.¹³⁸ Daarom kan ook nie verklaar word dat die benadeelde in die ontvangs van die uitbetaling oorgekompenseer of verryk word, sonder die inagneming van die waarde (omvang) van die premies tot datum betaal nie. Die uitbetaling moet eerder as kompensasie of genoegdoening vir die nadeel as die vergoeding van skade gesien word. Skadevergoeding in sy primêre betekenis vereis logieserwys 'n direkte kwantitatiewe verband tussen die skade en die vergoeding daarvoor.

Subrogasie geld nie in geval van sommeversekering nie. 'n Moontlike rede hiervoor is daarin te vind dat die uitbetaling nie noodwendig in verhouding tot die nadeel staan nie.¹³⁹ In die geval van sommeversekering bepaal die omvang van die premie meestal die omvang van die uitbetaling. Verskeie versekeringspolisse kan ook ter versekering van 'n enkele gebeurtenis of nadeel uitgeneem word.¹⁴⁰ Die versekerings-uitbetaling dien nie as skadevergoeding nie maar is eerder 'n tipe *solatium*.¹⁴¹

'n Tweede argument waarom die versekeringsuitbetaling nie toegereken moet word nie, is juis in die gedagte dat die uitbetaling 'n *solatium* is, te vind.¹⁴² Die *ratio* hier is

¹³⁷ 'n Persoon mag weens 'n ongeluk verlam wees en slegs R 5 000 kragtens 'n versekeringskontrak ontvang. Daar kan tog nouliks geargumenteer word dat die bedrag die nadeel moet goed maak.

¹³⁸ So kan 'n versekerde na slegs een premie weens 'n ongeluk 'n uitbetaling van R 5 000 ontvang, terwyl 'n ander versekerde eers na 30 jaar weens 'n ongeluk ook R 5 000 ontvang.

¹³⁹ Twee persone wie se omstandighede presies dieselfde is, kan hulle lewens onderskeidelik vir R10 000 en R300 000 verseker. Beide word in dieselfde ongeluk gedood. Indien subrogasie sou geld sou die een versekeraar R10 000 van die delikpleger kon verhaal en die ander een R300 000. Alhoewel beide se omstandighede dieselfde is, is die delikpleger vir verskillende bedrae aanspreeklik. Dit is dus moontlik dat die delikpleger vir 'n hoë of lae bedrag aanspreeklik is, afhangende van wat die omvang van die premiebetaling deur die benadeelde was.

¹⁴⁰ Verskeie versekeraars kan dieselfde nadeel vergoed. Hierdie metode vind nie in die geval van skadeversekering toepassing nie.

¹⁴¹ Die uitbetalings ingevolge lewens- en traumaversekering dien nie as skadeloosstelling nie.

¹⁴² *Mutual and Federal Insurance Co Ltd v Swanepoel* 1988 (2) SA 1 (A) 12C.



dat die uitbetaling *per se* nie 'n oorkompensaie tot gevolg het nie en derhalwe is geen voordeel voorhande nie. Daar kan volgens hierdie teorie nie 'n eksakte waarde op die nadeel geplaas word nie. Daar kan ook nie 'n presiese waarde op die nadeel in die geval van sommeversekering geplaas word nie. Hiervolgens sou dit logieserwys inhou dat geen “voordeel” ook hier bestaan nie, aangesien die ontvangste ingevolge sommeversekering 'n *solatium* is.

Hierdie teorie bring mee dat nie gesê kan word dat die eiser oorgekompenseer word nie. Hierdie teorie is myns insiens gebrekkig aangesien aanvaar word dat die nadeel wat sommeversekering vergoed nie as 'n genoegsame ekwivalent kan dien nie. Subjektief moet dit wel 'n genoegsame ekwivalent wees, aangesien 'n bepaalde eiser wel met 'n vergoedingsbedrag tevrede gestel kan word. Geld is wel nie 'n direkte of egte ekwivalent vir die nadeel nie maar kan as kompensasië vir die nadeel dien, wat vir die betrokke eiser wel as kompensaie genoegsaam kan wees.

Die ongeval mag van so 'n aard wees dat die benadeelde byvoorbeeld 'n arm verloor. Indien die versekeraar 'n betaling maak, is dit 'n *solatium*. In geval van 'n *solatium* kan in navolging van *Mutual and Federal Insurance Co Ltd v Swanepoel*¹⁴³ geen toerekening plaasvind nie. Indien die versekeraar 'n mediese rekening sou betaal, sou die betaling tog 'n vermoënsverlies wat sou ingetree het, uitwis. In hierdie geval is die betaling nie 'n *solatium* nie en toerekening behoort dus te geskied, aangesien oorkompensasië wel plaasvind. Daar moet vasgestel word of in geval van 'n mediese uitgawe wat betaal word 'n “werklike” voordeel voorhande is. Geen subrogasië vind werking by sommeversekering nie en gevolglik is geen betaling aan die eiser vanaf die delikpleger vatbaar vir oorbetalings aan die versekeraar nie. Die eiser is in 'n beter vermoënsposisie indien die verweerder die volle skade vergoed en indien die versekeraar ook die mediese uitgawe as deel van die kontraktuele verpligtinge ingevolge die versekeringskontrak betaal. 'n Werklike voordeel bestaan en dus word die benadeelde as gevolg van die delik in 'n beter posisie geplaas as waarin hy/sy

¹⁴³ 1988 (2) SA 1 (A).



voor die delikpleging verkeer het.

Aangesien sommeversekering ook in die aard van betaling van onder andere mediese uitgawes en ander skadeposte kan wees, verdien die *ratio* in *Mutual and Federal Insurance Co Ltd v Swanepoel*¹⁴⁴ verdere ondersoek. Mediese uitgawes is vermoënsregtelik van aard en gevolglik word skadeloosstelling deur die versekeraar verleen.¹⁴⁵ Hierdie skadeloosstelling is nie aan subrogasie onderworpe nie, aangesien dit uit sommeversekering voortspruit. Mediese uitgawes word gewoonlik in die geval van ongevalleversekering vergoed.¹⁴⁶ Indien die versekerde daarna die dader deliktueel aanspreek, is die vraag na die toerekenbaarheid van hierdie ontvangste ter sprake. Myns insiens is oorkompensasie in hierdie geval wel moontlik en oortuig die argument dat geen oorkompensasie bestaan nie dus nie.¹⁴⁷ Die werklike rede vir die nie-toerekening van hierdie tipe ontvangstes word myns insiens eerder in die vereistes van openbare beleid weerspieël. Hiervolgens sou redelikheid, billikheid en regverdigheid vereis dat die voordeel nie toegereken word nie.

'n Vraag wat ondersoek verdien, is op welke basis die nie-toerekening teenoor die delikpleger regverdigbaar is. Die dader sal hom uit die aard van die saak op die kontrak tussen die benadeelde en die versekeraar beroep. Die oënskynlike rede is dat die versekeringsgeld die skadevergoeding kan verminder en die versekeringskontrak dan om hierdie rede relevant sou wees. In die beoordeling hiervan is dit belangrik om die teoreties korrekte basis van nie-toerekening te bepaal. Die “*solatium*-teorie” verdien myns insiens nie navolging nie. Die enigste ander argument wat ook korrek is, is dat die voordeel deur die premiebetaling gekoop is. Die nie-bestaan van subrogasie in die geval van sommeversekering bring mee dat hier wel 'n blywende voordeel teenwoordig is. Die rede vir nie-toerekening is volgens die

¹⁴⁴ 1988 (2) SA 1 (A).

¹⁴⁵ Die blote bestaan van 'n verpligting is reeds genoegsaam om as skade gereken te word.

¹⁴⁶ Dit is veral die sg hospitaalplanne wat hierdie voordele bied om die verhoogde mediese koste te absorbeer. Dit dien as aanvulling vir die mediese skemas wat toenemend minder in geval van eise uitbetaal.

¹⁴⁷ Sien ook die bespreking in par 3.15 van die argument ten aansien van oorkompensasie.



regspraak daarin geleë dat die kontrak nie die verweerder aangaan nie, aangesien die benadeelde premies betaal ten einde die voordeel ingevolge die kontrak te kan kry. 'n Verdere rede is dat die ontstaan van die kontrak nie deur die optrede van die verweerder veroorsaak is nie. Die optrede van die verweerder is slegs die voorwaarde ingevolge die versekeringskontrak op grond waarvan die ooreengekome voordeel opeisbaar word. Die voordeel was voor die optrede van die delikpleger alreeds beding en voor betaal. Die vereiste voorwaarde vir die uitbetaling van die voordeel het egter nog net nie ingetree nie.

Die versekeraar moet betaal om aan sy kontraktuele verpligting te voldoen. Daar is geen grond, tensy dit kontraktueel ooreengekom word, waarop die versekeraar kan beweer dat die versekerde eers sy deliktuele remedie moet uitoefen en indien die versekerde nie slaag nie, hy as versekeraar sy verpligting sal nakom. Die rede waarom die versekeraar nie die deliktuele remedie kan inbring in die kontraktuele verhouding nie is geleë in die feit dat die deliktuele remedie *res inter alios acta* is.¹⁴⁸ Die versekeringskontrak is spesifiek beding dat sou 'n bepaalde gebeurtenis plaasvind daar 'n verpligting op die versekeraar rus om die versekerde te vergoed.

Die nie-toerekening kan verder ook op oorwegings van redelikheid, billikheid en regverdigheid gebaseer word. Redelikheid, billikheid en regverdigheid word weerspieël in die feit dat die eiser vir die voordeel deur die premies betaal het. Dit sou daarom onredelik teenoor die eiser wees indien die reg die versekeringsontvangste tot die dader se guns afwentel, terwyl die eiser vir die voordeel betaal het. Die uitbetaling van die voordeel is in elk geval nie noodwendig in verhouding tot die nadeel wat gely is nie. Die versekeringskontrak is ook voor die ontstaan van die delik reeds gesluit. Die delik is maar net die gebeurtenis wat nodig is om die voordeel te laat uitkeer.

5.3.4 Aanspreeklikheidsversekeringsvoordele

¹⁴⁸ Die versekeringskontrak maak nie 'n onderskeid tussen watter party se nalatigheid die skade laat ontstaan nie. Die intrede van die gebeurtenis is die kernvraag.



5.3.4.1 Inleiding

Aanspreeklikheidsversekering is 'n moderne vorm van beskerming teen die finansiële gevolge van deliktuele aanspreeklikheid. Die primêre doel van aanspreeklikheidsversekering is om finansiële vrywaring aan die versekerde teen aanspreeklikheid teenoor derdes te bied. Die versekerde word gewoonlik vir 'n voorafbepaalde of bepaalbare bedrag skadeloos gestel teen deliktuele aanspreeklikheid. 'n Voordeel kan in hierdie gevalle ter sprake wees in die situasie waar die eiser vergoeding van die delikpleger se versekeraar ontvang en die eiser hierna steeds die dader deliktueel vir die nadeel aanspreek.¹⁴⁹ Die kontraktuele bepalings van die versekeringskontrak sal telkens vir die aard en omvang van beskerming ondersoek moet word.

In geval van aanspreeklikheidsversekering moet op die algemene beginsels van die versekeringsreg teruggeval word om voordeeltorekening in die wye sin daarvan te beoordeel. Die versekeringsbetaling aan die eiser word in die lig van die basiese beginsels van voordeeltorekening en die aard van die versekeringsreg verder ondersoek. In die beoordeling van aanspreeklikheidsversekering word met 'n ontleding van die teoretiese posisie volstaan.¹⁵⁰

5.3.4.2 Teoretiese analise

Soos gestel, is die doel van die aanspreeklikheidsversekering om die versekerde in geval van deliktuele aanspreeklikheid van betaling te vrywaar. Die versekeraar sal teenoor die benadeelde of die versekerde presteer indien die versekerde gebeurtenis ontstaan en die versekerde deur die benadeelde aangespreek word.¹⁵¹

Indien die versekeraar direk aan die eiser ingevolge die versekeringskontrak presteer, sal die eiser in effek die betaling ten behoeve van die versekerde

¹⁴⁹ Die aanspreeklikheid in hierdie verband kan vermoëns- of nie-vermoënsregtelik wees.

¹⁵⁰ Geen toepaslike gesag ten aansien van aanspreeklikheidsversekering kon in die Suid-Afrikaanse reg opgespoor word nie.

¹⁵¹ Aan wie die betaling sal geskied, hang natuurlik van die kontraktuele bepalings af.



(delikpleger) ontvang. Die versekeraar betaal dus die benadeelde om homself van die kontraktuele verpligting ingevolge die versekeringskontrak te verlos. Die eiser ontvang die betaling vanaf die versekeraar aangesien die eiser die nadeel ervaar soos die versekerings-kontrak bepaal en aangesien die versekeraar 'n kontraktuele plig tot betaling in die gegewe omstandighede het. Voordeeltoerekening is wel in hierdie konstruksie ter sprake sou die benadeelde 'n aksie teen die dader instel, aangesien die benadeelde 'n betaling van die versekeraar ontvang het wat sy verlies verminder of uitwis. Die dader sal hom daarop kan beroep dat die betaling toege-reken moet word, aangesien die betaling in wese namens die dader gelewer word. Indien die versekeraar direk aan die versekerde (dader) die betaling lewer en die versekerde daarna aan die benadeelde betaal, is geen voordeel vir die eiser aanwesig nie. Die rede hiervoor is dat die versekerde betaling aan die benadeelde lewer op die basis dat die betaling as skadevergoeding moet dien, welke “skadevergoeding” nie ‘n voordeel is nie.

Die vraag ten aansien van voordeeltoerekening kan egter nie bloot sentreer om die vraag van wie die betaling ontvang word nie maar eerder om die bedoeling waarmee betaling gemaak word. Die primêre bedoeling van die versekeraar is om sy kontraktuele verpligting teenoor die kontraktant (die versekerde) na te kom. Die bedoeling van die versekerde indien die uitbetaling aan homself geskied, is om aan sy aanspreeklikheid teenoor die benadeelde te voldoen, in welke geval hy die betaling aan die benadeelde behoort te lewer.

Die eiser sal die dagvaarding in elk geval so uitreik dat die versekerde die verweerder is. Vonnis sal in die naam van die versekerde gegee word. Die verpligting sal dan op die versekerde rus om aan die vonnis te voldoen. Die versekeringskontrak gaan die eiser nie aan nie en is aldus die eiser *res inter alios acta*.¹⁵² Die posisie in geval van aanspreeklikheidsversekering is nie analoog aan die geykte posisie by skade-versekering nie, aangesien die verweerder die versekering uitneem en nie soos gewoonlik die eiser nie. Subrogasie is in elk geval nie by aanspreeklikheids-

¹⁵²

Die versekeringskontrak word tussen die verweerder en die versekeraar aangegaan. Dit maak nie aan die eiser saak of die betaling van die verweerder of 'n ander bron afkomstig is nie. Daarom is die kontrak *res inter alios acta* wat die eiser betref.

versekering ter sprake nie. Uit die oogpunt van die eiser word die betaling as vergoeding vir die nadeel soos deur die versekerde veroorsaak, ontvang. Indien die versekerings-ontvangste nie voldoende kompensasie is nie, kan die benadeelde die aanbod tot betaling afwys en met sy deliktuele aksie teen die dader voortgaan.¹⁵³

Die bron van die betaling is die versekeringskontrak wat voor die ontstaan van die skadestigtende gebeurtenis gesluit was. Dieselfde argument wat in die geval van skade- en sommeversekering toegepas word, geld ook in hierdie omstandigheid. Die bron van die betaling is nie die skadestigtende gebeurtenis nie maar die sluit van die kontrak. Die skadestigtende gebeurtenis is slegs die voorwaarde wat vir uitbetaling ingevolge die kontrak noodsaaklik is.

Die kontrak word in elk geval voor die ontstaan van die skadestigtende gebeurtenis gesluit. Die aard van die versekeringsuitbetaling en die omvang daarvan word reeds ten tye van die sluit van die kontrak bepaal. Die versekeringsbetaling word juis vir die intree van die versekerde gebeurtenis gekontrakteer. 'n Kontrak gesluit voor die skadestigtende gebeurtenis kan nie 'n gevolg van die skadestigtende gebeurtenis wees nie. Die skadestigtende gebeurtenis is bloot die voorwaarde wanneer die uitbetaling moet plaasvind.

5.3.4.3 Analise

Ontvangste ingevolge aanspreeklikheidsversekering behoort op die korrekte teoretiese konstruksie daarvan geen probleme te lewer nie. Die versekerings-

¹⁵³

Aanspreeklikheidsversekering het gewoonlik limiete ten aansien van aanspreeklikheid. Dit mag wees dat die omvang van die eiser se eis meer as die kontraktuele limiet is en dat die eiser daarom eerder met sy aksie teen die versekerde voortgaan as om die aanbod te aanvaar.



ontvangste verteenwoordig nie 'n vermoënsvermeerdering in die hande van die eiser nie. Die ontvangste deur die eiser behoort as 'n uitbetaling van die verweerder om aan laasgenoemde se aanspreeklikheid teenoor die eiser te voldoen, gesien te word. Die betaling deur die versekeraar of die versekerde verteenwoordig dus, in die breë, skadevergoeding teenoor die eiser. Die normale voordeeltorekeningskonstruksie is derhalwe nie aanwesig nie.

'n Voordeel vereis per definsie 'n vermeerdering van die benadeelde se vermoënsposisie, as gevolg van die skadestigtende gebeurtenis. Aanspreeklikheidsversekering in 'n abstrakte situasie is vir doeleindes van voordeeltorekening irrelevant en vereis geen beoordeling nie. Enige betaling teenoor die benadeelde ingevolge aanspreeklikheidsversekering moet reeds as skadevergoeding gesien word en gevolglik is die voordeeltorekeningsvraagstuk nie ter sprake nie.

5.4 Werkgewersvoordele

'n Werkgewer mag weens verskeie redes en op verskeie wyses 'n werknemer gedurende 'n tydperk van besering of afwesigheid van diens tot hulp kom. Die mees algemene vorm van hulp is die betaling van salaris ("sick pay") en mediese uitgawes tydens afwesigheid van diens.¹⁵⁴ Hierdie voordele kan weens beleidsoorwegings of weens 'n kontraktuele reg daartoe vir die werknemer gebied word.¹⁵⁵ Dit sou insluit dat die voordele weens 'n diskresionêre bevoegdheid betaal word. 'n Voordeel so ontvang, moet ondersoek word ten einde die aard daarvan te bepaal en of die voordeel weens die bestaan van 'n kontraktuele reg daartoe verskaf is en indien nie, op welke ander basis dit dan verskaf sou wees. Hierdie voordele is relevant aangesien die bestaan en ontvangs daarvan 'n invloed op die omvang van die skadevergoeding kan hê. Hierbenewens kan die voordele ook 'n effek op die vraag na

¹⁵⁴ Ander vorme van hulp mag wel verleen word o a verlof om van beserings te herstel. Sodanige verlof sal gewoonlik as siekteverlof met betaling aangemerkt word, wat ten volle of gedeeltelik betaalbaar kan wees. Die blote gebruik van verlof weens die delik is m i ook skade. Die besering kan van so 'n aard wees dat die werknemer nie meer vir 'n diensbetrekking geskik is nie, met die gevolg dat die werknemer op 'n pensioen geregtig word.

¹⁵⁵ Dit mag o a wees weens bedryfspolitiese redes. Sien Van der Walt 1980 *THRHR* 10 in hierdie verband.



skade hê. Die logiese gevolg hiervan is dat die bestaan van die voordeel 'n skadeberekenningsprobleem kan wees en nie noodwendig 'n voordeeltorekeningsvraag nie. Ten einde hierdie onderskeid te kan handhaaf is dit nodig om die karakter van die voordeel te ondersoek. In hierdie verband is onder andere die aard, die bron, die bedoeling en die tydstip van die ontstaan van die voordeel relevant

Die vernaamste voordeekategorieë van 'n hedendaagse werkgewer is salaris gedurende afwesigheid van diens, pensioen weens ernstige besering of ongeskiktheid en mediese voordele. Vir doeleindes van hierdie studie word slegs op pensioen-, salaris- en mediese voordele gekonsentreer.¹⁵⁶ Elkeen van hierdie voordele vorm 'n belangrike komponent van die studie en word weens doelmatigheidsredes afsonderlik bespreek. Die onderskeie voordele word aan die hand van die basiese of inherente elemente daarvan ontleed.¹⁵⁷ Die verskil tussen voordele wat as 'n kontraktuele reg en voordele wat nie as 'n reg ontvang is nie en die verhouding van die bestaan van hierdie voordele tot die skadevergoedingsaanspraak, word ook oorweeg.

5.5 Pensioenvoordele

5.5.1 Inleiding

Dit is juis in die milieu van pensioenvoordele waar die debat ten aansien van die beginsels van voordeeltorekening die sterkste gewoed het. Die verloop van die toerekeningsgeskiedenis van pensioenvoordele teen die agtergrond van die beëindiging van die eiser se dienskontrak word krities ondersoek. Klem word op die aard, die bron, die bedoeling en tydstip van die ontstaan van pensioenvoordele geplaas. Die relevansie van 'n bydraende en 'n nie-bydraende pensioen word ook van naderby beskou. Laastens word die toerekenbaarheid van pensioenvoordele teenoor die skadevergoedingsaanspraak ontleed.

¹⁵⁶ Die voordele vorm nie 'n *numerus clausus* nie maar word weens die omvang van die studie tot die vernaamste voordele beperk.

¹⁵⁷ Sien par 5.1 vir hierdie basiese elemente.



5.5.2 Regspraak

Die eerste Suid-Afrikaanse beslissing ten aansien van toerekening van 'n pensioen word in *Mills v Church*¹⁵⁸ gevind. Die eiser was 'n lid van die Suid-Afrikaanse Spoorweë en was verplig om aan die pensioenfonds te behoort. As gevolg van 'n ongeluk ontvang die eiser 'n pensioenuitbetaling en word daarna ontslaan. Regter Bok bevind ten aansien van die aard van pensioen dat die “plaintiff's pension is the fruit of his work and savings in the past”.¹⁵⁹ Die regter brei nie verder oor die aard van pensioen uit nie en bevind dat die pensioen nie teen die skadevergoeding toerekenbaar is nie.¹⁶⁰ Wat van belang is, is die beskouing dat pensioen die vrug van gelewerde werk is en die waarde van die pensioenbydraes wat reeds gemaak is, insluit. Dit blyk dat die eiser by sy uitdienstreding in elk geval op die pensioenuitbetaling geregtig sou wees, plus 'n addisionele bydrae vanaf die werkgever. Die pensioen het myns insiens reeds tot die vermoë van die eiser behoort voor die delik gepleeg is. Die bron van die pensioenuitbetaling is duidelik in die kontrak tussen die werknemer en die werkgever geleë. Daar is wel 'n kousale verband tussen die ontvangs van die pensioenvoordeel en die delik. Die delik bring mee dat die pensioen nou vroeër uitkeer. Dit is teoreties meer korrek indien vir die vervroegde ontvangs van die pensioen 'n berekening gemaak word om die ware voordeel aan te dui.

Dit blyk uit die omstandighede dat die eiser in elk geval 'n pensioen sou ontvang het, want dit is moontlik vir die eiser om vrywillig te kon bedank en dan sou hy sy volle uitbetaling ontvang tesame met 'n berekenbare groei op die inbetalings wat gemaak is. Dit is nie die delik wat die voordeel laat ontstaan nie. Die delik bring slegs mee dat die voordeel wat altyd daar was, vroeër uitbetaal word. Daar moet gelet word dat indien die eiser nie beseer was nie en hy normaalweg voortgegaan het met pensioen-

¹⁵⁸ 1935 GWLD 24.

¹⁵⁹ 35.

¹⁶⁰ 35-36.

betaling dit die gevolg sou gehad het dat die pensioenuitbetaling groter kon gewees het. Die werklike nadeel vir die eiser is die verskil tussen die pensioen wat hy ontvang na sy besering en die pensioen wat hy sou ontvang het as hy nie beseer was nie.

In *Acutt v Buchman*¹⁶¹ het 'n nie-bydraende pensioen ter sprake gekom. Die eiser is weens 'n besering ongeskik om sy diens na die ongeluk te hervat. Regter Hudson¹⁶² verwys met goedkeuring na die uitsprake van *Bradburn*¹⁶³ en *Mills v Church*¹⁶⁴ en bevind ook dat die *ratio decidendi* in laasgenoemde saak toepaslik is. Die hof bevind dat indien 'n persoon nie tot die pensioenfonds bygedra het nie en 'n pensioenuitbetaling ontvang, kan dit as “generosity of a third party” beskou word.¹⁶⁵ Indien die eiser vanuit 'n reg kan aanspraak maak op die pensioen sien die hof dit asof die eiser 'n versekeringskontrak aangegaan het om hom te vergoed vir die beserings of die nadeel. Regter Hudson gaan verder en bevind:¹⁶⁶

“He has earned that pension by services and it is, to quote the words of Pigott, B., in *Bradburn* ... ‘... a sum to which he is entitled under the contract that he, as a prudent man, made in anticipation of calamity.’ The pension is therefore, so far as the defendant is concerned, a private income the possession of which is not a ground for diminishing damages.”

Die regter stel dit egter duidelik dat dit in elk geval nie verskil maak of die pensioen “as of right” en of dit as 'n “act of grace” ontvang is nie. Hy beslis dat dit nie 'n wesenlike oorweging is nie en bevind:¹⁶⁷

“If the latter is the case then clearly the defendant cannot be given the advantage of income received by the plaintiff through the generosity of a third party. If on the other hand the plaintiff

¹⁶¹ 1940 SR 81.

¹⁶² 84.

¹⁶³ *Bradburn v The Great Western Railway Co* (1874) LR 10 Ex 1.

¹⁶⁴ *Mills v Church* 1935 GWLD 24.

¹⁶⁵ 85.

¹⁶⁶ 85.

¹⁶⁷ 84-85.



is entitled to his pension as of right, then it seems to me he is in exactly the same position as if he has made a contract of insurance entitling him to claim compensation for injury.”

Die gevolg is dat die pensioen nie teen die verlies van die vermoë om te verdien in berekening gebring word nie. Hierdeur word 'n nie-bydraende en 'n bydraende pensioen gelykgestel en albei van toerekening uitgesluit. Die nie-bydraende pensioen word op die basis dat dit 'n welwillendheidsbetaling is, uitgesluit. Die bydraende pensioen word op die basis dat die pensioen in die verlede voor gewerk is, uitgesluit.

In *Oberholzer v Santam Insurance Co Ltd*¹⁶⁸ het regter Tannin die eiser se pensioen in die berekening van die toekomstige verlies aan inkomste buite rekening gelaat. Die eiser het aan 'n verpligte spoorwegpensioenfonds behoort. Die pensioen bestaan uit drie dele. Die eerste deel is 'n verpligte bydrae deur die lid waarna die spoorweg-administrasie 'n gelyke betaling maak. Die spoorweg maak 'n verdere diskresionêre bydrae tot die pensioenfonds uit spoorwegfondse vir alle pensioentrekkers. Die derde komponent is 'n “bonus” bydrae deur die spoorweg vir alle pensionarisse wat 'n pensioen van minder as R 150 per maand ontvang.

¹⁶⁸ 1970 (1) SA 337 (N).



Regter Tannin¹⁶⁹ steun vir die nie-inagneming van die pensioen op skrywers soos McKerron asook Corbett en Buchanan en uitsprake soos onder andere *May v Parity*,¹⁷⁰ *Parry v Cleaver*,¹⁷¹ *Mills v Church*,¹⁷² *Acutt v Buchman*¹⁷³ en *Bosch v Parity Insurance*.¹⁷⁴ Die hof gaan akkoord met die gedagte dat pensioen in wese die vrugte van gelewerde werk en besparings is. Pensioen is dus op grond van die dienskontrak betaalbaar. Die dienskontrak reël die voorwaardes waardeur pensioen betaalbaar is.

Die *locus classicus* in die Suid-Afrikaanse regspraak ten opsigte van pensioen-voordele word in *Dippenaar v Santam Insurance Co Ltd*¹⁷⁵ gevind. Dippenaar, 'n staatsamptenaar, is beseer en eis skadevergoeding aangesien hy totaal arbeidsongeskik is. Dit staan vas dat hy in die staatsdiens sou aangebly het tot en met sy bedanking op 28 Februarie 1982. Die eiser dra 7% van sy bruto salaris tot die pensioenfonds by en die staat 2.7 keer tot die bedrag wat die lid bydra. Die eiser is op 24 November 1975 beseer. As gevolg van die ongeluk tree die eiser op 1 Oktober 1976 af. Die regsvrae voor die hof was of die volgende bedrae van die

¹⁶⁹ Sien in die algemeen 344-345.

¹⁷⁰ 1967 (1) SA 644 (N).

¹⁷¹ [1969] 1 All ER 555.

¹⁷² 1935 GWLD 24.

¹⁷³ 1940 SR 81.

¹⁷⁴ 1964 (2) SA 449 (W).

¹⁷⁵ 1979 (2) SA 904 (A).



416

skadevergoeding aftrekbaar is:

- (a) 'n bedrag synde pensioenvoordele ontvang vanaf 1 Oktober 1976 tot 28 Februarie 1982;
- (b) 'n bedrag synde addisionele voordele ontvang vanaf 1 Oktober 1976 tot 28 Februarie 1982; en
- (c) 'n bedrag synde addisionele voordele ontvang vanaf 1 Maart 1982 tot sy dood.

Die hof *a quo* het bevind dat die voordele in geheel van die skadevergoeding aftrekbaar is. Die appèlhof formuleer die *crux* van die probleem soos volg:¹⁷⁶

“On the one hand a plaintiff who has suffered damage through a delict should, in law, be fully compensated for his loss. On the other hand the law does not require the person who committed the delict to compensate the plaintiff for more than his loss.”

Die gedagte om oor- en onderkompensasie te vermy, is in beginsel korrek vir sover daarmee in gedagte gehou word dat die reg in sake voordeeltorekening wel aan die beginsel van volledige kompensasie afbreek kan doen. Die appèlhof sien dit inderdaad ook so deur aan te dui dat:¹⁷⁷

“[T]he present case is one which falls under the heading of ‘collateral benefits’ and more particularly under the sub-heading ‘employment benefit’.”

Die appèlhof aanvaar dat die verlies van “earning capacity”, afhangende van die feite, op verskeie maniere bewys kan word. In hierdie geval lyk dit asof die appèlhof die verlies van verdienvermoë beoordeel aan die hand van die kontrak wat met die werkgewer gesluit is. Hoofregter Rumpff verwys wel na die uitspraak van die House

¹⁷⁶ 915A-B.

¹⁷⁷ 915C.



of Lords in *Parry v Cleaver*. Hy verwerp die gedagte dat pensioen in hierdie geval 'n vorm van versekering is.¹⁷⁸ Dit wil egter lyk of hy ruimte laat vir 'n ander tipe van dienskontrak wat wel aan versekering gelykgestel kan word. Dit sal egter van die bedoeling soos vasgestel uit die kontrak as 'n geheel afhang.

178

920G.



Die kern van die beslissing word deur die volgende aanhaling saamgevat:¹⁷⁹

“If the monetary value is sought to be put on the earning capacity based on this contract, every benefit received under this contract, such as pension, must therefore be considered, as was done by the trial Court in the present case.”

Die appèlhof maak korte metste van die argument dat 'n pensioen geag “gekoop” te wees deur bloot te verklaar dat dit so kunsmatig is dat dit verwerp moet word.¹⁸⁰ Dieselfde geld vir die argument dat die pensioen in hierdie geval aan versekering gelykgestel kan word.¹⁸¹ Die appèlhof beoordeel die eiser se vermoë aan die hand van sy kontrak met die werkgewer. Die som van die eiser se verdienvermoë is die som van die eiser se regte vanuit die dienskontrak. Die appèlhof plaas dus 'n waarde op die kontrak se voordele as geheel en trek daarvan die werklike verlies wat die eiser na die ongeluk ervaar het af. Die verskil verteenwoordig die skade gely. Die resultaat is dat die appèlhof bevind dat die hof *a quo* korrek beslis het deurdad die skadevergoeding verminder moet word met die pensioen wat ontvang is.

Kritiek teen die *Dippenaar*-beslissing het nie uitgebly nie. Die kritici het hulself in twee kampe gedeel naamlik die ten gunste en die teen die uitspraak.¹⁸² Van der Merwe en

¹⁷⁹ 920E.

¹⁸⁰ 920H.

¹⁸¹ 920G.

¹⁸² Vgl in die algemeen Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 217-220 vir 'n bespreking van die verskeie standpunte vir en teen die beslissing. Sien bykomend Dendy 1987 *Annual Survey* 183-185, 1989 *BML* 205-207 235-237 vir kritiek teen die beslissing.



Olivier stel dit soos volg:¹⁸³

“Tereg, soos respekvol in oorweging gegee word, beklemtoon hoofregter Rumpff dat ‘the law does not require the person who committed the delict to compensate the plaintiff for more than his loss’.”

183

Onregmatige Daad 185.



Hierdie outeurs¹⁸⁴ is ondersteuners van die standpunt dat voordele in die algemeen teen die skadevergoedingsaanspraak verreken moet word, welke voordele ook pensioenvoordele insluit.¹⁸⁵ So 'n standpunt bring mee dat 'n balansstaat van die vermoë voor die delik vergelyk word met 'n balansstaat na die delik en dat die verweerder die nadelige verskil, as synde skadevergoeding, moet betaal. Die effek van so 'n standpunt is dat alle voordele, insluitende *ex gratia*-voordele, in die guns van die verweerder verreken word. Myns insiens hou so 'n standpunt nie genoegsaam met openbare beleid rekening nie en is dit in elk geval teenstrydig met die positiewe reg. Daar is reeds vroeër daarop gewys dat voordeeltorekening ook normatiewe elemente bevat en daarom is die gemeenskapsbelang 'n faktor wat nie buite rekening gelaat behoort te word in die beoordeling van voordeeltorekening nie.¹⁸⁶

Dit is duidelik dat Van der Merwe en Olivier¹⁸⁷ die appèlhof se beslissing aanvaar. Vir die skrywers gaan dit nie oor 'n verlies van kontraktuele regte nie maar oor die breë beginsel dat die eiser nie meer vergoeding as die werklike verlies moet ontvang nie. Myns insiens is so 'n benadering 'n oorvereenvoudiging van die vraagstuk en kan nie ondersteun word nie.

¹⁸⁴ *Onregmatige Daad* 185 stel hulle dit soos volg: “Omdat dit nie die funksie van ‘n aksie om skadevergoeding is om die eiser ‘n wins te laat wys nie, is die benadering van ons positiewe reg in die gevalle hierbo vermeld nie te onderskryf nie.”

¹⁸⁵ Sien ook in die algemeen Koch *Lost Income* 117-120 en Koch *Reduced Utility* 183-185 wat ten gunste van die *Dippenaar*-beslissing is.

¹⁸⁶ Sien in die algemeen par 3.4 in hierdie verband.

¹⁸⁷ *Onregmatige Daad* 185.



Le Roux is ook van mening dat die resultaat van die *Dippenaar*-beslissing billik en reg is. Hy stel dit soos volg:¹⁸⁸

“Die bewys van die verlies aan verdienvermoë was 'n dienskontrak met die staat ingevolge waarvan hy juis nie sy volle verdienste verloor het nie. Gevolglik moes daardie voordele synde 'n direkte en definitiewe gevolg van die daad in die plek van sy verlies aan die verdienvermoë in ag geneem word, in ooreenstemming met die Aquiliese beginsel.”

188

1980 *De Rebus* 483.



Le Roux werk eendersyds met verlies van verdienvermoë en andersyds met verlies van verdienste vanuit 'n dienskontrak. Dit is egter duidelik dat die eiser 'n eis ingestel het vir die verlies aan die “vermoë” om te verdien. Die probleem is dat die vermoë om te verdien, bewys en gelykgestel word aan die inhoud van die dienskontrak. Die effek hiervan is dat die vermoë om te kan verdien nie meer of minder is as die waarde van die regte wat in die dienskontrak beliggaam is nie. Die eiser wou sy verdienvermoë deur middel van sy dienskontrak bewys. Die appèlhof stel dit soos volg:¹⁸⁹

“In the present case, where there is total incapacity, what is sought to be established is the value of that loss in terms of a contract of employment. The main benefits arising from this type of contract apart from leave or other minor matters, are twofold. There is a salary and there is a pension.”

Die verlies bly steeds die verlies van die vermoë om te kan verdien en dit is die verlies wat vergoed moet word, welke verlies los van die pensioen staan.

Le Roux¹⁹⁰ fouteer myns insiens deur slegs die 7% wat die eiser reeds tot die pensioenfonds bygedra het as deel van die eiser vermoë te sien. Die werkgewer se bydrae van 2.7 maal 7% van die eiser se bruto salaris is ook deel van die eiser se reeds bestaande vermoë. Dit is wel korrek dat die werklike toevalling van die geld deur die delik veroorsaak is. Die reg daarop was reeds deel van die eiser se vermoë voor die skadestigtende gebeurtenis. Die tydstop van werklike uitkering van die werkgewer se bydrae en die reg op die uiteindelijke uitkering daarvan is vir doeleindes van die vermoë en wat daartoe behoort een en dieselfde. Le Roux se onderskeid van wat deel van die vermoë is en wat nie deel is nie, hou nie rekening met die insluiting van regte as deel van die vermoë nie. Sy gevolglike ondersteuning van die uitspraak kan nie ondersteun word nie.

¹⁸⁹ 917F.

¹⁹⁰ 1980 *De Rebus* 483.



Reinecke¹⁹¹ daarenteen sien die beslissing op 'n tweeledige basis. Eendersyds kan die beslissing gesien word as handelende oor verlies van regte uit 'n dienskontrak, in welke geval die beslissing syns insiens ondersteun kan word. Andersyds kan die geval gesien as handelende oor vergoeding vir die verlies van verdienvermoë, in welke geval hy die beslissing nie sonder meer regverdig nie.

Daar kan met Reinecke akkoord gegaan word dat die beslissing korrek is indien die eis op 'n verlies van regte berus uit 'n dienskontrak wat nou verlore is. Dan is dit egter vreemd dat die appèlhof nie ook 'n waarde op ander regte wat uit die dienskontrak voortspruit soos onder andere verlofvoordele geplaas het nie. Myns insiens was die eis nie op verlies van kontraktuele regte gebaseer nie maar op die verlies van die verdienvermoë waar die bestaande dienskontrak gebruik is om die verlies te kwantifiseer.¹⁹² Vir Reinecke¹⁹³ is pensioen eerder aan lewensversekering analoog, in welke geval die aard daarvan met 'n *solatium* vergelyk kan word en gevolglik nie toerekenbaar is nie.

¹⁹¹ 1988 *De Jure* 228.

¹⁹² 917D-G. Die eiser het op vervroegde aftrede gegaan en gevolglik moes die verlies teenoor iets gekwantifiseer word aangesien hy opgehou het om te werk. Die eiser gebruik ongelukkig sy bestaande dienskontrak om sy verlies te kwantifiseer.

¹⁹³ 1988 *De Jure* 229.



Pauw¹⁹⁴ is van mening dat selfs so ver gegaan kan word dat voordele wat 'n benadeelde toeval in beginsel nie verreken moet word nie. Hierop kan volgens hom sekere uitsonderings gemaak word indien gereken word dat die openbare belang beter gedien sal word deur die verrekening van die voordele toe te laat.¹⁹⁵ Pauw is 'n voorstander van 'n soepeler benadering waarin billikheid teenoor die benadeelde 'n prominenter rol speel. Volgens Pauw maak die hoofregter te veel van die diensverhouding en van die feit dat die eiser verplig was om 'n bydrae tot sy pensioen te maak. Hy is van mening dat pensioen eerder net soos versekering behandel moet word en gevolglik van toerekening uitgesluit moet word.¹⁹⁶ Dit het tog by implikasie die gevolg dat na die aard van pensioen gekyk word om te bepaal dat pensioen soos versekering behandel moet word.

'n Punt van kritiek teen Pauw is dat hy pensioen as “iets opsigself” wil beskou en nie wil vra na die aard en die oorsprong daarvan nie.¹⁹⁷ Hiermee is Pauw in sy beoordeling nie konsekwent nie, aangesien hy van die hof verlang om nie na die aard en die oorsprong van pensioen te vra nie maar hyself die aard van pensioen ondersoek en dit dan met die aard van versekering gelykstel en tot die gevolgtrekking kom dat beide nie verrekenbaar is nie.

¹⁹⁴ 1979 *TSAR* 256-260.

¹⁹⁵ 1979 *TSAR* 258. Die gebrek aan 'n goeie sosiale versekeringsstelsel noodsaak volgens Pauw dat voordele liever nie toegereken moet word nie om die eiser instaat te stel om sy toekoms so gemaklik as moontlik te maak.

¹⁹⁶ 1979 *TSAR* 259.

¹⁹⁷ 1979 *TSAR* 259. Dit is my juis nodig om te vra na die aard en die oorsprong van die pensioen om die karakter daarvan te bepaal.



Pauw¹⁹⁸ is verder van mening dat die beslissing nie gesag vir die verrekening van alle soorte pensioen is nie maar slegs waar die eiser uit hoofde van die dienskontrak aan 'n pensioenskema moet behoort. Hiermee word weereens bevestig dat die aard en die oorsprong van die pensioen telkens oorweeg moet word. Dit is belangrik om na beide die oorsprong sowel as die aard daarvan te vra aangesien hierdie faktore die toerekenbaarheid van pensioen medebepaal.

¹⁹⁸

1979 TSAR 259.



Claasen en Oelofse¹⁹⁹ is van mening dat die appèlhof die probleem van kollaterale voordele te ligtelik opgeneem het. Hulle verklaar dat die probleem van pensioen-voordele deur wetgewing opgelos moet word, wat sal meebring dat 'n eenvormige oplossing ten aansien van pensioen daargestel word.²⁰⁰ Hulle is voorts tereg van mening dat die hof nie die rede waarom hy van die vorige hooggeregshof uitsprake afwyk, genoegsaam aanspreek nie.²⁰¹ Die skrywers is van mening dat die appèlhof nie gelyk het deur die voordele teen die skadevergoedingsaanspraak in ag te neem nie. Na hul mening is te veel klem op die feit dat dit 'n verpligte pensioenskema is, geplaas. Hulle sien die pensioen as 'n voordeel waarvoor reeds betaal is en waarop daar 'n onbelemmerde reg is wat los van die toekomstige aanwending van verdienvermoë staan.²⁰²

Boberg²⁰³ se hoofpunt van kritiek bestaan daarin dat “... it attaches substantive legal consequences to merely evidentiary material”. Aldus Boberg het die hof hiermee die weg gebaan dat die toerekenbaarheid van voordele eerder afhang van wat die eiser as bewys van die waarde van die verlies aanbied. Gevolglik het die hof hierdeur hulself die geleentheid ontnem om die beoordeling van toerekenbaarheid eerder op

¹⁹⁹ 1979 *De Rebus* 588.

²⁰⁰ 1979 *De Rebus* 591. In die afwesigheid van sodanige wetgewing moet die huidige posisie ten aansien van die toerekening van pensioen-voordele nog steeds verklaar word.

²⁰¹ 1979 *De Rebus* 591.

²⁰² 1979 *De Rebus* 591.

²⁰³ *Delict* 610.



oorwegings van beleid te baseer. Hy stel die resultaat van die beslissing soos volg:²⁰⁴

“He who can convince the court of his erstwhile value as an earner of money without recourse to an employment contract compensating him for loss of that very advantage is better off than he who cannot. This is an untenable and an unjust position.”

²⁰⁴

Delict 610.



Burchell²⁰⁵ dui tereg aan dat 'n pensioen nie noodwendig 'n substituuat vir verdienvermoë is nie en derhalwe is dit moontlik om 'n pensioen en verdienvermoë te kan skei. Hy spreek die mening uit dat 'n eiser die voordeel behoort te ontvang van die pensioen of dit nou 'n verpligte pensioen is al dan nie, tesame met die vergoeding weens die verlies van verdienvermoë. Burchell²⁰⁶ sien die onderskeid tussen verpligte en nie-verpligte pensioenbydraes nie as wesenlik nie, aangesien pensioen die opbrengs van gelede werk en besparings is en nie van verlies van verdienvermoë aftrekbaar is nie. Hy is verder van mening dat daar wel 'n analogie tussen versekering en pensioen is. Hy stel dit soos volg:²⁰⁷

“In the case of a contributory pension, the plaintiff himself has actually in part ‘paid’ for the pension and, in the case of a non-contributory pension, the plaintiff has likewise in effect in part ‘paid’ for the pension, since his receipt of such a pension will have been reflected in a wage lower than that which he might otherwise have earned”

Dendy is ook van mening dat die verrekening van die pensioenvoordeel nie moet plaas vind nie. Hy stel sy standpunt soos volg:²⁰⁸

“[W]ith the court’s adoption of the loss of earning capacity approach to the assessment of damages, pointed clearly in the direction of non-deduction of the plaintiff’s pension benefits. If the true basis of the award of what may neutrally be termed ‘remunerative loss’ is loss of

²⁰⁵ 1979 *Annual Survey* 212.

²⁰⁶ 1979 *Annual Survey* 212.

²⁰⁷ 1979 *Annual Survey* 211.

²⁰⁸ 1989 *BML* 206. Hy dui op 106 aan: “Given the court’s acceptance of loss of earning capacity as the true basis for the award of damages, the judgment in *Dippenaar* is, with respect, not only at war with itself; it is demonstrably wrong.”

earning capacity, the receipt of pension benefits after retirement should not diminish the plaintiff's damages. What a pension fund pays the plaintiff *after* his retirement in no way reduces the extent of his *prior* income-earning ability."

Dit is belangrik om die aard van die pensioen duidelik te ontleed. Pensioen verteenwoordig geld wat ontvang of opgehoop het vir werk wat in die verlede gedoen is. Pensioen het gewoonlik 'n komponent wat deur die werkgever bygedra word. 'n Bedrag vir pensioen word vanaf die salaris van die werknemer afgetrek en in 'n fonds gestort. Uitkering vind gewoonlik in een van die volgende omstandighede plaas naamlik aftrede, bedanking, afdanking of ongeskiktheid. Die werkgever se bydrae kan plaasvind soos die werknemer self bydra of aan die einde van die termyn soos byvoorbeeld met aftrede. Pensioen verteenwoordig die werknemer se gedeelte van sy salaris plus die werkgever se komponent en die moontlike verdere groei daarvan. Die werkgever se komponent kan gesien word as verteenwoordigend van 'n hoër bruto salaris. Daar is nie noodwendig 'n verhouding tussen die werkgever se bydrae en die verdienvermoë van die werknemer nie. Dit is duidelik dat daar nie noodwendig 'n direkte verband tussen verdienvermoë en pensioen is nie.²⁰⁹

Pensioen is uit 'n werknemer se oogpunt 'n bydrae uit sy salaris en van die werkgever se kant 'n indirekte verhoogde bruto salaris wat nie direk aan die werknemer uitkeer nie maar eers na 'n verloop van 'n bepaalde tyd betaalbaar word. Van die werkgever se oogpunt is sy bydrae wel uitgestelde betaling vir reeds gelewerde dienste deur die werknemer. Dit word goed geformuleer deur Lord Reid in *Parry v Cleaver*.²¹⁰

"Surely the distinction between receipts which must be brought into account and those which must not depend not on their source, but on their intrinsic nature."

Pensioen en verdienvermoë moet noukeurig van mekaar onderskei word. Daar word vir pensioen in die geval van 'n verpligte bydraende skema uit die inkomste reeds

²⁰⁹ Die argument kan wel gevoer word dat pensioen op salaris gebaseer word en dat salaris weer 'n verband met verdienvermoë het. Tot hierdie indirekte mate is daar wel 'n verband.

²¹⁰ [1969] 1 All ER 555 559D.



verdien voorsiening gemaak en in die geval van 'n nie-verpligte pensioenskema word wel op 'n manier 'n bydrae gevind, hetsy in 'n laer bruto besoldiging of 'n beperking van ander regte byvoorbeeld siekte- of vakansieverlof. Dit is nie die verdienvermoë nie, maar die reeds verdiende inkomste wat 'n direkte verband met die pensioen het.

Pensioen is 'n aanwending of 'n kanalisering van reeds verdiende geld. Die werkgewer se komponent tot die pensioen moet gesien word as 'n diensvoordeel wat reeds verwerf is en deel van die vermoë gevorm het deurdat 'n reg daaraan kleef. Die onderskeid tussen die verlies van inkomste en verdienvermoë is inderdaad belangrik. In *Dippenaar*²¹¹ bereken die appèlhof inderwaarheid 'n verlies van inkomste en nie die verlies van verdienvermoë nie. Verlies aan verdienvermoë is veronderstel om 'n algemene toekenning (“general damages”)²¹² van skadevergoeding te wees. In teenstelling met verlies van inkomste (gelede en toekomstig) wat 'n spesiale skadevergoedingberekening²¹³ moet wees. Die appèlhof het in hierdie geval spesiale skadevergoeding toegeken aan die hand van die dienskontrak.²¹⁴ Pensioenvoordele is dan in die geval van verlies van inkomste nie relevant vir die berekening van die verlies van inkomste nie. Die eiser se kontrak moes slegs vir die hof 'n aanduiding gewees het van wat die eiser se verdienvermoë kon gewees het, waarna die appèlhof die skadevergoeding in ooreenstemming met die aangewese gebeurlikhede van die geval kon aanpas.

Sou die appèlhof wel die aksie as 'n verlies van regte hanteer het, kan die beslissing wel korrek wees. Daar is egter geen duidelike aanduiding in hierdie verband nie. Dit kom voor of die aksie gebaseer was op die verlies van die vermoë om te kan verdien, in welke geval die pensioen nie deel van die verlies aan die vermoë om te kan verdien

²¹¹ *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (2) SA 904 (A).

²¹² Sien Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 21 62-63 vir 'n omskrywing en 'n bespreking van algemene skade.

²¹³ Sien Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 21 62-63 vir 'n omskrywing en 'n bespreking van spesiale skade.

²¹⁴ Die eiser sou tot 28 Februarie 1982 werkzaam gewees het. Die toekomstige verlies aan salaris word volgens die dienskontrak bereken. Die toekomstige verlies verteenwoordig dus ook spesiale skadevergoeding.



vorm nie.

5.5.3 Analise

Myns insiens moet die uitspraak van *Acutt v Buchman*²¹⁵ as vertrekpunt aanvaar word. Hiervolgens moet die aard van pensioen as die resultaat of vergoeding vir reeds gelewerde werk gesien word. Pensioen is dus die vrug van reeds gelewerde diens. As logiese uitvloeisel hiervan behoort die pensioen reeds tot die vermoë van die eiser en kan nie as 'n toerekenbare voordeel gesien word nie. Die vervroegde ontvangs van die pensioen as gevolg van byvoorbeeld besering kan wel 'n voordeel meebring wat toerekenbaar is.

²¹⁵

1940 SR 81.



Die werkgewer se bydrae tot die pensioen sal telkens ondersoek moet word ten einde die aard daarvan te bepaal. Indien die pensioen tesame met die werknemer se gedeelte toeval en 'n geheel vorm, behoort beide die werknemer en die werkgewer se gedeelte van die pensioen tot die vermoë van die eiser.²¹⁶

Sou die werkgewer se gedeelte van die pensioen eers later toeval, behoort dit geen verskil te maak nie, aangesien die daadwerklike ontvangs en die reg daartoe onderskeibaar is. Die reg op die werkgewer se bydrae tot die pensioen is in die praktyk dalk net nie *de facto* so sterk soos die daadwerklike ontvangs daarvan nie.²¹⁷ 'n Geldwaarde kan wel aan die reg op die pensioen toegeken word, welke 'n bepaalde of bepaalbare vermoënsregtelike waarde tot die vermoë het.²¹⁸

Indien die pensioen nie reeds tot die vermoë van die eiser tydens die pleeg van die delik behoort nie, sal die aard van die pensioen, en veral die tydstip van toevalling of die tydstip van die ontstaan van die reg daartoe, beoordeel moet word. Indien die

²¹⁶ Dit mag wel per kontrak nie onmiddellik opeisbaar wees nie. Gewoonlik is pensioen met aftrede of bedanking uitbetaalbaar. Die uitbetaalbaarheid van die pensioen moet egter nie met die reeds gevestigde regte daarop verwar word nie.

²¹⁷ Die vermoë omsluit of die daadwerklike ontvangs van die pensioen of die reg daarop. Sien par 1.7.4 vir 'n meer teoretiese bespreking van die omskrywing en waardebeplanning van die vermoë.

²¹⁸ Pensioen word gewoonlik deur 'n bepaalde formule bereken. Deur die aanwending van die formule kan die waarde van die eiser se reeds verwerfde regte ten aansien van die pensioen bereken word.



pensioen iets nuuts²¹⁹ is wat nie deur 'n gevestigde reg vanaf die eiser gekenmerk word nie, mag die pensioen toerekenbaar wees. Die aard van die pensioen sal verder ondersoek moet word om die toerekenbaarheid daarvan te bepaal.

²¹⁹

'n Voorbeeld hiervan sou wees waar 'n werkgewer in 'n ander kontrak met 'n derde voorsiening vir die betaling van 'n pensioen maak waar 'n eiser ernstig beseer sou wees en die besering van so 'n aard is dat die eiser nie meer diens kan verrig nie. Hierdie pensioenvoordeel vorm nie deel van die bestaande dienskontrak nie en is dus iets nuuts wat die eiser toekom. Die eiser het geen verwerfde regte op hierdie pensioen gehad nie, aangesien dit nie deel van sy dienskontrak gevorm het nie.



Sou die reg op die pensioen onderhewig aan die plaasvind van 'n bepaalde gebeurtenis gestel word en geen bydrae deur die werknemer tot die pensioen gelewer word nie is die posisie anders.²²⁰ Indien die eiser dagvaar vir verlies van inkomste is die pensioen in alle waarskynlikheid toerekenbaar, aangesien die verlies van inkomste deur die pensioen aangevul word, juis as gevolg van die delik. Die pensioen wis tot 'n bepaalde mate die verlies wat ervaar word uit.²²¹ Indien die delik nie gepleeg sou gewees het nie, sou die eiser nie die pensioen ontvang het nie. Die delik is juis die *conditio sine qua non* vir die ontvangs van die pensioen.²²² Gedagtig daaraan dat pensioen wat in wese 'n *solatium* is, van toerekening uitgesluit word.²²³

Sou die eiser dagvaarding uitreik op die basis van verlies van die vermoë om te verdien, het die ontvangs van die pensioen niks te make met die verlies waarvoor gedagvaar word nie. Die wyse waarop die aksie geformuleer word en materiaal wat gebruik word om die verlies te bewys, is in hierdie geval van deurslaggewende belang. Die verlies van verdienvermoë is in wese die verlies van die kapasiteit om te verdien. In die *Dippenaar*-saak²²⁴ is bevind dat sou die eiser ageer vir die verlies van verdienvermoë en die verlies wil bewys deur gebruik te maak van die bestaande dienskontrak, dan moet die kontrak in geheel beoordeel word. Die effek hiervan is dat die dienskontrak addisionele voordele bied wat nie geïgnoreer kan word nie. In so 'n geval word die addisionele voordele wel toegereken. Die toerekenbaarheid word in hierdie geval deur die formulering van die aksie bepaal en die manier waarop die

²²⁰ Dit sal bv die geval wees waar die dienskontrak bepaal dat die werknemer in geval van besering op 'n addisionele pensioen geregtig word sonder dat die werknemer 'n bydrae tot die pensioen gelewer het.

²²¹ Die pensioen kan as kompensasië vir die verlies van inkomste dien of moontlik as substituuat vir salaris, in welke geval die pensioen toerekenbaar behoort te wees.

²²² Sou die eiser nie beseer gewees het nie, sou hy nooit enige regte op die pensioenvoordeel verkry het nie en gevolglik is dit die optrede van die verweerder wat die oorsaak van die eiser se reg op die pensioen daar stel.

²²³ In *Mutual and Federal Insurance Co Ltd v Swanepoel* 1988 (2) SA 1 (A) 11G en 12C-D het die hof tereg beslis dat 'n pensioen wat in die aard van 'n *solatium* is nie toerekenbaar is nie. Sien ook par 3. 15 vir 'n bespreking van hierdie saak.

²²⁴ *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (2) SA 904 (A).



verlies bewys word.²²⁵

Myns insiens moet pensioen as algemene reël nie summier toegereken word nie, aangesien die pensioen of 'n gedeelte daarvan reeds tot die eiser se vermoë kan behoort. Die stelling is egter nie absoluut nie, aangesien die aard van pensioen na gelang van die aard van die dienskontrak en die spesifieke voorwaardes van die pensioenuitbetaling kan verskil. Die bedoeling van die pensioen, die bron daarvan (dienskontrak), die aard van die eiser se verlies en die formulering van die verlies kan 'n invloed op die toerekenbaarheid van die pensioen hê.

225

Daar kan geargumenteer word dat die toerekenbaarheid nie deur die formulering en die aard van die bewys van die aksie bepaal moet word nie maar eerder deur ander objektiewe standaarde. Voordeeltorekening het inherente elemente van redelikheid, billikheid en regverdigheid en dit sal onredelik, onbillik en onregverdig teenoor die verweerder wees indien die eiser selektief vanuit sy dienskontrak kan kies wat hy wil gebruik en wat hy van beoordeling wil uitsluit.



Die bron van die pensioen kan kontraktueel, statutêr of op welwillendheid gebaseer wees.²²⁶ Die aard van die bron is belangrik aangesien die toerekenbaarheid van die pensioen onder andere hierdeur bepaal word. Kontraktuele pensioene sal telkens ondersoek moet word om die aard daarvan te bepaal. Indien die pensioen op 'n bydraende basis geskied, behoort dit reeds tot die eiser se vermoë en is dus nie toerekenbaar nie. Die werkgewer se bydrae behoort op dieselfde basis dan ook tot die eiser se vermoë.

Die aard van 'n nie-bydraende pensioen is dieselfde as die van 'n bydraende pensioen. 'n Nie-bydraende pensioen bly steeds 'n pensioen. Dit is wel die aard en die bron van die pensioen wat verskil. 'n Nie-bydraende pensioen kan op suiwer welwillendheid gebaseer wees in welke geval dit nie toerekenbaar is nie. Indien die nie-bydraende pensioen deel van die dienskontrak vorm, is dit onderhewig aan regte soos in die kontrak beliggaam.

Die aard van die verlies en die wyse van bewys sal die toerekenbaarheid bepaal. 'n Nie-bydraende pensioen is egter nie *per se* nie-toerekenbaar nie. Die argument dat die pensioen outomaties vrywillig sou wees, soos in vroeëre uitsprake gevind word, is nie te ondersteun nie. 'n Ondersoek sal telkens na die aard van die pensioen onderneem moet word.

²²⁶ Hierdie bronne vorm nie 'n *numerus clausus* nie maar verteenwoordig die mees algemene bronne.



Statutêre pensioene moet ook na die aard daarvan beoordeel word. So 'n pensioen kan tydelik of permanent wees. Indien die doel daarvan is om as substituuat in die plek van verlore inkomste te dien, sal dit toerekenbaar wees. Sou die pensioen as hulp van 'n welwillendheidsaard dien, sal dit nie toerekenbaar wees nie.²²⁷

'n Welwillendheidsgebaseerde pensioen is nie toerekenbaar nie aangesien die aard daarvan juis op welwillendheid gebaseer is. Dit is die aard, te wete welwillendheid, wat toerekenbaarheid al dan nie bepaal. Indien die eiser geen reg op die pensioen het nie en die voortsetting daarvan is diskresionêr kan dit 'n goeie aanduiding wees dat dit op welwillendheid gebaseer is. Die bedoeling van die partye en getuienis daarvan sal steeds 'n belangrike faktor in hierdie verband wees. Die bron van 'n welwillendheidspensioen is ook relevant aangesien die aard van die pensioen onder andere hieruit bepaal kan word.

Die tydstop van toevalling van die pensioen is 'n verdere belangrike oorweging in die bepaling van toerekenbaarheid. Reeds verwerfde pensioenregte behoort tot die vermoë. Die vervroegde uitkering van die pensioen stel wel 'n toerekenbare voordeel daar.²²⁸ Die waarde van die vervroegde ontvangs kan aktuarieel bereken en verreken

²²⁷ Sien *Indrani v African Guarantee and Indemnity Co Ltd* 1968 (4) SA 606 (D). Die Minister het ingevolge art 89(1)(b) van die Kinderwet 33 van 1960 'n bydrae tot die onderhoud van 'n kind gedoen. Die reeds ontvangde toelaes word deur die hof toegereken juis omrede dit nie in die aard van welwillendheidsontvangstes is nie.

²²⁸ Die ontvangs van geld besit 'n nuttigheidswaarde en die vervroegde ontvangs daarvan kan meebring dat bv 'n rente inkomste daarmee verdien kan word en sodoende tot 'n verbetering van die vermoënsposisie van die eiser aanleiding gee.



438

word.²²⁹

Pensioen wat in die toekoms kan toeval maar waarvan die realisering en die omvang daarvan onseker is, moet wel toegereken word. 'n Gebeurlikheids-persentasie moet bereken word vir die moontlikheid dat die pensioen kan realiseer, mits die pensioen wel 'n toerekenbare pensioen is.

5.6 Salarisvoordele

5.6.1 Inleiding

²²⁹ Sien in die algemeen Kock *Lost Income* 207-215 vir 'n bespreking van die waarde van die vervroegde ontvangs van voordele.



Salarisvoordele spruit gewoonlik uit die werknemer se dienskontrak voort. Die salaris kan vanweë 'n kontraktuele reg of weens die afwesigheid van 'n reg daartoe betaal word.²³⁰ Dit is juis hierdie onderskeid wat die hantering van salarisvoordele en voordeeltorekening bemoeilik. Dit gebeur dikwels dat 'n werkgewer ondanks die werknemer se afwesigheid van werk met die betaling van salaris voortgaan. Die vraag ontstaan of hierdie toevalling van salaris teen die skadevergoedingsaanspraak verreken moet word. Die teoretiese onderskeid tussen salaris wat weens 'n reg en salaris wat sonder 'n reg ontvang word, word ook in die lig van die bestaande regspraak behandel.

5.6.2 Regspraak²³¹

²³⁰ In stede van die volle salaris kan ook 'n verminderde gedeelte daarvan betaal word.

²³¹ Dit mag voorkom of van die bespreking van sommige beslissings gedupliseer word. Dit is eerder 'n geval dat van die hofsake meer as een voordeel bevat. Die hantering van die individuele voordele in elke beslissing word bespreek.



Die basis vir die opvolgende uitsprake ten opsigte van verlies van salaris word by monde van regter Bristowe in *McKenzie v SA Taxi Cab Co*²³² gevind. Hy vind weer op sy beurt in die Engelse uitspraak van *Bradburn v The Great Western Railway Co*²³³ steun. Regter Bristowe beslis dat die eiser se mediese uitgawes wat deur 'n versekeringsvereniging betaal is, waartoe die eiser bydraes maak, wel deur die eiser vanaf die verweerder verhaalbaar is. As motivering steun hy vierkantig op *Bradburn* as synde korrek beslis. Hiermee is die *Bradburn*-gewysde in die Suid-Afrikaanse reg gevestig. Die regter laat 'n eis vir die verlies van salaris tydens die afwesigheid van die werk toe sonder 'n omhaal van woorde.²³⁴ Hoewel die *McKenzie*-uitspraak nie primêr oor verlies van salaris handel nie, word hierdie saak meermale in die regspraak ten aansien van salaristoerekening op gesteun.

Die regspraak ten aansien van toerekening van salarisvoordele begin in der waarheid by *Van Der Westhuizen v Du Preez*.²³⁵ Regter Greenberg moes onder andere beslis of betalings wat die eiser van die mediese fonds ("sick fund") ontvang het, onder die vaandel van siekefondsbetaling teenoor 'n eis vir die verlies van salaris tydens afwesigheid van die werk toegereken moet word. Die getuienis voor hom het aangedui dat die werknemers verplig was om tot die mediese fonds by te dra. Geen getuienis oor die konstitusie van die mediese fonds, asook deur wie die fonds beheer word, is voor hom geplaas nie. Die regter bevind dat hy nie kan aanvaar dat die fonds deur die Suid-Afrikaanse spoorweë beheer word nie. Volgens regter Greenberg mag die mediese fonds selfs 'n tipe van versekeringsfonds wees. Dit lyk of hy die mediese fonds beskou het as dat dit deur 'n derde beheer was. Op sterkte van *McKenzie v SA Taxi-Cab Co*²³⁶ en *Klingman v Lowell*²³⁷ word die siekefondsbetaling nie teen die verlies van salaris toegereken nie. Die resultaat hiervan is dat die eiser vergoeding vir

²³² 1910 WLD 232.

²³³ (1874) LR 10 Ex 1.

²³⁴ 234.

²³⁵ 1928 TPD 45.

²³⁶ 1910 WLD 232.

²³⁷ 1913 WLD 186.



die verlies van sy salaris sowel as die siekefondsbetaling vir die tydperk wat die eiser van die werk afwesig was, ontvang. Die rede vind hy daarin dat die werknemer van tevore verpligte bydraes uit sy eie salaris gemaak het en daar geen rede is waarom die verweerder die voordeel hiervan behoort te kry nie.²³⁸ Die gedagte is dus dat die eiser vir die voordeel betaal het en die voordeel daarvan kan behou. Dit is duidelik dat regter Greenberg die aard van die mediese fonds as 'n belangrike aspek in die beoordeling van die toerekenbaarheid van die siektebetalings beskou. Dit blyk ook dat die hof op oorwegings wat op redelikheid, billikheid en regverdigheid gebaseer is, steun.

²³⁸

48.



'n Belangrike en goed gemotiveerde beslissing word in *Mills v Church*²³⁹ gevind. Die eiser is in so 'n mate beseer dat hy sy diensbetrekking moes opgee. Sy werkgewer betaal deur 'n mediese skema vir die mediese dienste en uitgawes. Die eiser stel hierna 'n eis vir mediese koste sowel as verlies van salaris teen die verweerder in. Gedurende die afwesigheid van die werk ontvang die eiser wel “siekfondsbetalings” uit die mediese fonds in die plek van salaris.

Regter Bok bevind na bestudering van die konstitusie van die mediese skema dat die siektebetalings nie teen die verlies van salaris toegereken kan word nie. Die redes vir nie-toerekening is veelvuldig. Eerstens aanvaar hy “... it must be taken as settled that the English decision is also in accordance with the principles of our law” met verwysing na die *Bradburn*-gewysde.²⁴⁰ *Bradburn* dien as basis vir sy motivering waarom die voordeel nie toegereken word nie.

As tweede rede verdien die volgende om aangehaal te word:²⁴¹

“Now why should a defendant's obligations *ex delicto* in any way be affected when plaintiff's employer has accepted responsibility for the latter's hospital expenses. The employer can only do so for one of two reasons. Either he pays as an act of generosity after the accident or because, before the accident, he has bound himself by contract to do so. If he pays as an act of generosity towards his employee and not with the intention of discharging the wrongdoer

²³⁹ 1935 GWLD 24.

²⁴⁰ 28.

²⁴¹ 28-29.



from his obligation then surely no ground could be found to justify a claim on the part of the latter to be given the benefit of such a payment, which was never intended to operate to his advantage.”

Regter Bok het gelyk in die sin dat die benadeelde twee remedies het om sy skade te vergoed. Hy kan eerstens vanaf die werkgewer eis dat die werkgewer die kontraktuele verpligting nakom om die salaris en mediese uitgawes te betaal en alternatiewelik daartoe kan die benadeelde 'n eis teen die delikpleger vir salaris en mediese uitgawes instel. Die doel van sodanige kontraktuele voordeel is om die werknemer van addisionele sekuriteit in geval van 'n ongeluk te voorsien. Die werknemer het nou twee remedies in stede van slegs een te wete 'n remedie *ex contracto* en 'n remedie *ex delicto*. Die werkgewer kan aanvoer dat hy nie vir die betaling van die mediese uitgawes aanspreeklik is nie, aangesien dit vanaf die delikpleger verhaal kan word. Die delikpleger het egter nie gronde om aan te voer dat hy nie vir die betaling van die reeds aangegeane mediese kostes aanspreeklik is nie, aangesien die eiser verhaling daarvan van die werkgewer kan verkry nie.²⁴²

Regter Bok vat die posisie soos volg saam:²⁴³

“A contrary conclusion would lead to absurdities because the Court would then in an action like that have to examine the contract between the plaintiff and his employer to see whether the employer is indeed legally liable and to what extent and if so whether he is in a position to pay.”

Derdens ontleed die regter die aard van die mediese skema en bevind dat die skema in wese 'n wederkerige versekeringsvereniging is, met fondse wat vanaf bydraes van die lede en *pro rata* bydraes vanaf die administrasie as werkgewer verkry word. Die hof bevind dat die eiser vir die mediese onkoste aanspreeklikheid opgedoen het, aangesien die hospitaalraad aan die eiser die rekening gelewer het. Die eiser is en bly die skuldenaar vir die mediese onkoste teenoor die hospitaalraad. Hieruit volg dit dat die eiser die rekening vanaf die hospitaal ontvang en kan dus nou na twee partye

²⁴² 29. Sou die werkgewer reeds die uitgawes betaal het, verskuif die klem na die vraag of die eiser daadwerklik skade kan bewys.

²⁴³ 29.



vir die verhaling van die rekening kyk. Die rekening kan van die mediese fonds of van die delikpleger verhaal word. Daar is niks wat die eiser verplig om 'n rekening by die mediese fonds in te dien nie.

Ten aansien van die verlies van die salaris bevind die hof dat die volle verlies van die salaris wel vanaf die verweerder verhaal kan word, sonder die toerekening van die siekefondsbetalings. Die rede is daarin te vind dat die eiser vir die voordeel deur die bydraes in die verlede betaal het.²⁴⁴ Die hof ag die voordele daaraan verbonde as sou dit dieselfde wees as betalings vanaf versekering en dat dit nie salaris van die werkgewer is nie.

Die eiser het ook 'n gedeelte van sy vakansieverlof om aan te sterk as gevolg van die beserings, gebruik. Die hof aanvaar dat dit iets is wat hy verkry het aangesien hy die afgelope jaar daarvoor gewerk het. Die eiser het trekkings teen dit wat hy gespaar het gedoen, wat as dit nie vir die delik was nie nog vir hom beskikbaar sou gewees het. Die voordeel hieraan verbonde word ook nie toegereken nie.²⁴⁵ Die argumente wat die hof gebruik om die aard van die voordeel te bepaal, skep die indruk dat die voordeel as 'n aanpassingsvoordeel hanteer was, welke voordeel 'n ontoerekenbare aanpassingsvoordeel verteenwoordig en gevolglik 'n kollaterale voordeel is.

'n Soortgelyke aangeleentheid het in die saak van *Acutt v Buchman*²⁴⁶ voorgekom. Die eiser was ook 'n werknemer van die voormalige Rhodesiese spoorweë en het weens 'n ongeluk 'n besering opgedoen. Hy het aan die mediese skema van sy werkgewer behoort wat die mediese uitgawes sowel as siekefondsbetalings betaal het. Op sterkte van *Mills v Church*²⁴⁷ bevind regter Hudson dat die salaris en die mediese uitgawes wat deur die mediese skema betaal is wel van die verweerder

²⁴⁴ 32.

²⁴⁵ 32.

²⁴⁶ 1940 SR 81.

²⁴⁷ 1935 GWLD 24.



verhaalbaar is.²⁴⁸ Hy aanvaar bloot die korrektheid van *Mills v Church* sonder om redes te verskaf.

²⁴⁸

84.



In *Major v Yorkshire Insurance Co Ltd*²⁴⁹ ontvang die eiser 'n salaris as “an act of generosity” van sy werkgever sonder 'n reg daartoe. Die getuienis was verder dat die salaris nie verdien is nie en die eiser dit as 'n geskenk beskou het. Op sterkte van hierdie getuienis beslis regter De Wet dat die salaris nie toerekenbaar is nie.²⁵⁰ Regter De Wet aanvaar dat die ontvangs van die salaris analoog is aan geld wat ingevolge 'n ongelukspolis ontvang word. Sy gesag vir hierdie benadering vind hy in die Engelse reg.²⁵¹ Die hof hanteer die voordeel as 'n ontoerekenbare aanpassingsvoordeel en gevolglik is die voordeel 'n kollaterale voordeel. Die resultaat wat die hof bereik, is aanvaarbaar maar die motivering is nie korrek nie. Die hof moes eerder slegs op die basis van 'n welwillendheidsbetaling die salaris beoordeel het, in plaas daarvan om die salaris as 'n vorm van versekering te beskou. Salaris wat vrywillig betaal word, is tog immers nie analoog aan versekering nie. Die getuienis was klaarblyklik sterk genoeg om welwillendheid te kon bevind en dat die salaris as 'n geskenk beskou kon word.

In *Van Heerden v African Guarantee and Indemnity Co Ltd*²⁵² het 'n ander argument na vore gekom. Die eiser is beseer en as gevolg hiervan is hy van diens afwesig. Sy werkgever betaal wel sy volle salaris tydens sy afwesigheid van diens. Die eiser beweer dat die werkgever die salaris as 'n daad van welwillendheid betaal het en daarom is die salaris wel vanaf die verweerder verhaalbaar. Die eiser voer ook aan dat die posisie analoog is aan die geval waar 'n voordeel ingevolge 'n versekeringskontrak verleen word.

Regter van Zyl bevind dat die betaling van die salaris aan die eiser nie uit die skadestigtende gebeurtenis ontstaan het nie.²⁵³ Die hof beslis verder dat die salarisbetaling nie weens 'n “supervening of a new cause” ontstaan het nie maar as gevolg

²⁴⁹ 1949 (1) PH J1 1 (D).

²⁵⁰ 1.

²⁵¹ 1. In hierdie verband steun r De Wet op Halsbury.

²⁵² 1951 (3) SA 730 (K). Sien Luntz 1964 SALJ 288-293 vir 'n bespreking van hierdie saak.

²⁵³ 732D.



van omstandighede “left undisturbed by the injury”.²⁵⁴ Die betaling was as salaris bedoel en deur die eiser as salaris ontvang. Die bedoeling van die werkgewer was dat die betaling as salaris moes dien.

²⁵⁴

732E.



448

Die hof beoordeel dus die bedoeling van die werker van die voordeel en in hierdie geval die bedoeling van die werkgever. Die bedoeling is nie een van welwillendheid nie. Dit blyk dat sou die bedoeling wel welwillendheid gewees het, sou die hof nie die betaling toegereken het nie.²⁵⁵

Myns insiens is die resultaat wat die hof bereik wel korrek.²⁵⁶ Die motivering is egter nie korrek nie. Dit is duidelik dat die eiser geen verlies ten aansien van sy salaris ervaar het nie. Dit is onnodig om met beginsels van kousaliteit soos “the supervening of a new cause” te werk as die eiser geen verlies kan bewys nie. Geen getuienis is voor die hof geplaas van enige verandering in die bedoeling met betrekking tot die gee van die betaling nie. Die hof is wel korrek dat die betaling as salaris bedoel was en ook so deur die eiser ontvang was. Op hierdie basis hanteer die hof die voordeel

²⁵⁵ Op 732F-G verklaar die hof: “It would have been the supervening of a new cause had the plaintiff received a sum of money as charity but it is not charity when it is given as wages.”

²⁵⁶ McKerron 1951 *SALJ* 373 is van oordeel dat die hof se beslissing verkeerd is. Hy is van mening dat “social policy” vereis dat die voordeel nie toegereken moet word nie, aangesien die deliktereg 'n belangrike funksie te vervul het in die aanvulling van die strafreg in die daarstelling van die vereiste standaard van optrede. Hierdie benadering kan m i nie ondersteun word nie. Die deliktereg moet suiwer kompensatories van aard wees en moet nie as aanvulling tot die strafreg dien nie. So is ook Van Der Spuy 1965 *SALJ* 50 van mening dat hierdie saak verkeerd beslis is, aangesien die salaris klaarblyklik weens welwillendheid betaal is.



as 'n skadeberekenningsprobleem.

Die hof ontleed wel die aard van die betaling wat ontvang is, asook die bedoeling van die partye wat deel van die oënskynlike voordeel vorm. Hierdie elemente vorm 'n belangrike deel van die voordeeltorekeningsvraagstuk ten einde die moontlike toerekening te kan beoordeel.

Die eiser in *Henning v South British Insurance Co Ltd*²⁵⁷ was 'n staatsamptenaar wat as gevolg van 'n besering tydelik van die werk afwesig was. Die eiser se eis sluit die volle bedrag van sy salaris vir die tydperk wat hy van diens was, in.²⁵⁸ Regter Smit ondersoek die staatsdiensregulasies en bevind dat die eiser nie die salaris by wyse van 'n reg ontvang het nie. Die staatsdiens regulasies verleen 'n “diskresie” in hierdie verband. Die gevolg hiervan is dat die eiser nie die salaris as 'n reg kan afdwing nie. Die antwoord lê vir regter Smit in die toepassing van die bewysregreël *res inter alios acta* opgesluit.²⁵⁹ Die hof versoen die *Van Heerden*-saak op die basis dat laasgenoemde gehandel het oor 'n salaris wat as 'n reg opeisbaar is, terwyl in hierdie geval die salaris nie as 'n reg opeisbaar is nie.²⁶⁰ Hierdie oënskynlike versoening gaan nie op nie, aangesien daar geen aanduiding in die *Van Heerden*-saak is dat die salaris tydens afwesigheid as 'n reg ontvang is nie. Die teendeel blyk eerder waar te

²⁵⁷ 1963 (1) SA 272 (O).

²⁵⁸ Die eiser se totale salaris is R 1085.48 waarvan die Ongevalle Kommissaris 'n bedrag van R 651.38 betaal het. Dit is slegs die balans van R 434.00 wat in geskil is.

²⁵⁹ Die hof verklaar op 274B: “The answer to this question depends on the application in matters of this kind of the rule of evidence *res inter alios acta*.”

²⁶⁰ 274H-275A.



450

wees. Die salaris word nie toegereken nie, aangesien die salaris nie voortvloeiend uit 'n reg daartoe ontvang is nie maar uit die diskresie van die werkgewer voortgevloei het. Regter Smit baseer die nie-toerekening van die salaris nie op grond van welwillendheid nie maar op die basis dat die salaris *res inter alios acta* is.²⁶¹ Hy aanvaar dat die beginsel van *res inter alios acta* wel toepassing in ons reg vind.

²⁶¹

275E.



Kritiek kan teen die motivering en die resultaat wat die hof bereik het, uitgespreek word. Die eiser is voor die hof op die basis van 'n delik te wete dat die verweerder se optrede hom skade berokken het. Die skade word verteenwoordig deur die mediese uitgawes en die verlies van salaris. Die eiser dui aan dat hy spesiale verlof moes neem om by die huis aan te sterk. Die gevolg hiervan is dat die eiser nie die werkgewer tot diens kon wees nie. Die kritiek bestaan daarin dat die hof die aard van die eiser se verlies verkeerd beoordeel. Die werkgewer se verlies bestaan daarin dat die werkgewer betaal vir diens en geen waarde as teenprestasie ontvang nie. Die eiser het geen verlies om aan te toon nie. Die feit dat hy van die werkgewer betaling ontvang, maar dit nou 'n ander naam gee, veroorsaak nog geensins 'n verlies nie. Indien die eiser sy eie vakansie- of siekteverlof gebruik het om te herstel, kan die eiser 'n verlies aantoon, te wete die uitputting van persoonlike verlof.²⁶² Indien aanvaar word dat die eiser geen verlies gely het nie, is dit moeilik in te sien op welke basis die eiser dan die salaris van die verweerder kan verhaal.

Die eiser se argument bestaan daarin dat hy beweer dat hy die salaris sonder 'n reg daartoe ontvang het. Wat uit die oog verloor word, is die toepassing van die hipotetiese verloop van gebeure. Die eiser moet in die posisie geplaas word waarin hy sou gewees het as die delik nie gepleeg was nie. Indien die posisie akkuraat gevolg word, is die gevolg hiervan dat die eiser geen mediese uitgawes sou gehad het nie. Hy sou ook sy normale salaris behou het. Hy is ten aansien van die mediese uitgawes vergoed en wat die salaris betref, ervaar hy geen verlies nie. Hy ontvang van die werkgewer dieselfde as voorheen, maar nou net onder ander omstandighede. Hierdie ander omstandighede moet ondersoek word om vas te stel of dit so spesiaal is om van toerekening uitgesluit te word. Die verlof is 'n vergunning maar nie die salaris nie. Dit is nie die salaris wat die eiser nie kon afdwing nie maar die verlof. Die eiser ontvang sy salaris soos gewoonlik. Die gevolg hiervan is dat die eiser geen verlies van salaris kan aantoon nie en gevolglik moes die hof nie die salaris as deel van sy verlies toegestaan het nie. Die vraag wat verder ondersoek moet word, is of die verlof 'n voordeel is wat toegereken moet word. Die verlof het geen

²⁶²

Die kwantifisering van die verlof kan o a geskied op die basis van die waarde van 'n dag se salaris. Indien die eiser sy verlof uitput, is die uitputting daarvan dus wel skade.



452

vermoënsvermeerdering tot gevolg nie en kan derhalwe nie as 'n voordeel gesien word nie.²⁶³

Die werklike argument gaan oor die toekenning van spesiale siekteverlof met volle betaling van salaris. Die eiser se salaris is soos voorheen aan hom uitbetaal. Geen getuienis van 'n verandering in die bedoeling ten aansien van die lewering van die voordeel is deur die eiser en die werkgewer aangebied nie. Die hof moes die eis om salaris van die hand gewys het aangesien geen verlies hieromtrent bestaan nie.

²⁶³

Aan die ander kant kan die vraag ontstaan of die verlening van verlof nie dalk die eiser teen 'n vermoënsvermindering beskerm nie. M i veroorsaak die toestaan van verlof nie 'n vermoënsvoordeel nie, selfs in die sin dat die vermoë nie verder verminder nie. Die eiser se vermoënsposisie bly staties.



Regter Ludorf het in *Bosch v Parity Insurance Co Ltd*²⁶⁴ 'n uitbreiding van die gedagtes soos in *Henning* vervat, daargestel. Die eiser was hierdie keer ingevolge sy dienskontrak op siekteverlof in geval van besering geregtig. Hy het verder ook nie tot die mediese fonds enige bydrae gemaak nie. Die eiser gebruik 66 dae van sy siekteverlof terwyl hy volle betaling gedurende die tydperk van siekteverlof ontvang. 'n Aktuaris het die waarde van die siekteverlof in totaal as R 60 bereken. Die vraag wat die hof moes beantwoord, is of die salaris wat gedurende die siekteverlof ontvang is teen die skadevergoeding verreken moes word.

Die hof steun op McKerron en volg die benadering dat die kontraktuele voordele geag gekoop te wees.²⁶⁵ Waar die werkgewer kontraktueel gebind is aan die verskaffing van siekteverlof met salaris, kan geag word dat die werknemer hierdie voordele “gekoop” het deur die aanvaarding van die aanbod vanaf die werkgewer. Die hof steun verder op McKerron op die basis dat die beginsel van *res inter alios acta* wel in ons reg toepassing vind en dat die deliktereg aanvullend tot die strafreg werk. Sosiale beleid verg verder dat die delikpleger nie moet voordeel trek uit die feit dat die eiser se verlies deur 'n kollaterale bron goedgemaak is nie.²⁶⁶ Gevolglik hanteer die hof die voordeel as 'n nie-toerekenbare aanpassingsvoordeel en is die voordeel gevolglik 'n kollaterale voordeel.

Myns insiens is die bevinding van die hof nie korrek nie. Die eiser het geen diens gelewer nie maar het wel vir die tydperk wat hy met siekteverlof was sy volle salaris ontvang. Die basis van 'n Aquiliese aksie is tog immers skade. Die vraag moet eerder

²⁶⁴ 1964 (2) SA 449 (W). Sien ook Boberg 1964 *Annual Survey* 166-168 en Luntz 1964 *SALJ* 288-293 vir 'n bespreking van hierdie saak.

²⁶⁵ 453A-F.

²⁶⁶ 453E-F.



om die kwessie van skade draai. Die eiser was op sy volle salaris ingevolge die dienskontrak geregtig en het dan ook sy volle salaris ontvang. Geen verlies aan salaris bestaan nie. Die verlies is inderwaarheid die siekteverlof wat hy in die proses van herstel gebruik het. Die waarde hiervan was R 60 en dit is die eiser se werklike verlies wat vergoed moes gewees het.

Steun vir die benadering van regter Ludorf word in *Morris v African Guarantee and Indemnity Co Ltd*²⁶⁷ gevind. Regter Vos oorweeg die voorafgaande beslissings en skaar hom aan die kant van regter Ludorf.²⁶⁸

“As I see the facts, therefore, the amounts in issue are all recoverable on the basis that they were paid by the employer as acts of generosity and with no obligation to do so.”

En verder:²⁶⁹

“Even if it could be said that the employer had tacitly bound itself contractually to the plaintiff to provide the benefits ... then in terms of Bosch's case it seems to me that the item in issue would still be recoverable on the principle correctly, in my respectful view, adopted in that case. Plaintiff should then be deemed to have purchased the benefits provided in the manner indicated by Ludorf, J.”

Die hof aanvaar die korrektheid van *Klingman, Major* en *Hennning* en in die mate wat die *Van Heerden*-gewysde van hierdie sake afwyk, weier hy om dit te volg.²⁷⁰

Dieselfde kritiek wat teenoor *Bosch*²⁷¹ uitgespreek is, geld ook hier. Alhoewel die werkgewer nie verplig was om die salaris te betaal nie en dit desondanks betaal het, kan die afleiding nie daarom gemaak word dat die betaling op welwillendheid gebaseer was nie. Myns insiens moet daadwerklike getuienis van 'n verandering in

²⁶⁷ 1964 (4) SA 749 (W). Sien ook Boberg 1964 *Annual Survey* 166-168 vir 'n bespreking van die saak.

²⁶⁸ 750H.

²⁶⁹ 751B.

²⁷⁰ 751A.

²⁷¹ *Bosch v Parity Insurance Co Ltd* 1964 (2) SA 449 (W).



die bedoeling van die partye aangebied gewees het, alvorens so 'n aanname gemaak kan word. Geen verlies het vir die eiser gerealiseer nie en die eiser moes slegs vergoed gewees het vir die verlies tot die waarde van sy siekteverlof wat uitgeput word.

In die Natalse beslissing van *May v Parity Insurance Co Ltd*²⁷² word die argument ten gunste van nie-toerekening nog verder gevoer. Die eiser is sodanig in 'n motorbotsing beseer dat hy vir 'n tydperk nie by die werk was nie. Gedurende hierdie afwesigheid van diens ontvang die eiser siekteverlofbetaling in plaas van sy normale salaris. Die eiser was kontraktueel op siekteverlof geregtig. Regter Milne gaan met die reeks beslissings in *McKenzie, Van der Westhuizen, Bosch* en *Morris* akkoord en voer dit verder deur te bevind dat die eiser die voordele kan behou aangesien hy dit met sy werkgever beding het.²⁷³ Hy ag die voordele as analoog aan die voordele wat 'n eiser met 'n versekeraar beding. Hy bevind dat die voordele nie verrekenbaar is nie en gevolglik verkry die eiser sy salaris en die siekteverlofbetaling wat in die plek van die salaris deur die werkgever gebied is. Die voorafgaande kritiek ten opsigte van die *Bosch*-gewysde geld dan ook vir hierdie uitspraak.

'n Afwykende *obiter dictum* word wel in *Venter v Van der Westhuizen*²⁷⁴ gevind. Regter De Kock stel dit soos volg.²⁷⁵

²⁷² 1967 (1) SA 644 (D).

²⁷³ 645C 646 647B 647D.

²⁷⁴ 1965 (2) PH J 17 (T).

²⁷⁵ 81.



“Dat iemand, wat b. v. geregtig is om betaling van sy salaris te eis en dit inderdaad ontvang, dan vir ‘n tweede keer dit kan verhaal by wyse van skadevergoeding is na my mening moeilik te versoen met die fundamentele beginsel in verband met die vergoeding van skade in ons deliktereg.”²⁷⁶

²⁷⁶

Wat hy as die fundamentele beginsel van die deliktereg sien, brei hy nie oor uit nie. Dit is moontlik dat hy dalk na die gedagte (beginsel) verwys dat oor- en onderkompensasie vermy moet word.



Hy ag hom nietemin teensinnig aan die voorafgaande reeks beslissings gebonde en laat gevolglik die salaris wat die eiseres tydens haar afwesigheid van diens ontvang het, buite beskouing in die berekening van haar skadevergoeding. Kumulasie vind dus plaas. Hierdie *obiter* gedagte is myns insiens in ooreenstemming met die Aquiliese beginsels en word derhalwe ook ondersteun.²⁷⁷

Die appèlhof kry uiteindelik die geleentheid om die posisie ten aansien van salarisse in *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt*²⁷⁸ te oorweeg.²⁷⁹ Die eiser is weens 'n motorongeluk beseer en as gevolg hiervan in 'n mate verstandelik gestrem. Sy voormalige werkgewer bied na die ongeluk op versoek van die eiser se familie weer 'n diensbetrekking aan die eiser.²⁸⁰

Uit die getuienis aanvaar die meerderheid van die hof dat die diensbetrekking uit barmhartigheid aangebied is en nie op die basis dat die eiser ekonomies diensbaar was nie. Die appèlhof kom tot die gevolgtrekking dat die relevante vraag nie moet wees of daar formeel 'n kontrak was nie maar of die voordele wat uit die kontrak

²⁷⁷ Hiervolgens moet die eiser volledig skadeloos gestel word en moet oor- en onderkompensasie vermy word.

²⁷⁸ 1973 (2) SA 146 (A).

²⁷⁹ Hierdie geleentheid word egter nie na behore deur die hof benut nie. Die ingewikkelde probleem word in 'n mate deur die appèlhof omseil deurdat hulle bevind dat dit nie nodig is om op die heersende gesag in te gaan nie.

²⁸⁰ Hierdie beslissing is reeds in par 5.2.2 as deel van die ondersoek na welwillendheidsvoordele bespreek. Die saak word egter nou teen die agtergrond van salarisvoordele bespreek.



458

verkry word weselik uit vrygewigheid ontstaan al dan nie.²⁸¹ Gevolglik word die salaris wat die eiser na die ongeluk ontvang het nie teen die eis vir verlies van salaris toegereken nie, aangesien die salaris uit barmhartigheid verleen en ontvang is.

Hierdie benadering is korrek. Die kernvraag moet telkens wees wat die aard van die vergoeding is. Die bron van die voordeel is maar een van die elemente wat 'n rol ter bepaling van toerekening speel.

²⁸¹

154H.



Hoofregter Rumpff bevestig dat in ooreenstemming met die Engelse, Amerikaanse en Kontinentale regsisteme dit in die algemeen blyk dat vergoeding wat die benadeelde uit 'n vrygewigheidsbron verkry, nie as 'n voordeel toegereken word nie. Die antwoord blyk dat dit in stryd sou wees met 'n algemene opvatting van regverdigheid en billikheid indien so 'n ontvangste toegereken sou word.²⁸²

Hoofregter Rumpff vind dit onnodig om op die reeks voorafgaande beslissings (betreffende nie-toerekening van salaris) kommentaar te lewer, anders as om op te merk dat hierdie reeks beslissings in ooreenstemming met die Amerikaanse en die Engelse reg blyk te wees.²⁸³

Appèlregter Wessels lewer 'n afsonderlike uitspraak en bevind dat die handeling wat vir Byleveldt die voordeel daarstel *res inter alios acta* is en nie volgens die geldende reg ter vermindering van skadevergoeding aangewend kan word nie.²⁸⁴ Hy bevind dat die loon genadebrood was wat die eiser toegeval het vanweë die voorbeeldige barmhartigheid van sy voormalige werkgewer.²⁸⁵ Hiermee word deur die appèlhof ook aan die bestaan van die beginsel van *res inter alios acta* erkenning verleen.²⁸⁶

²⁸² 150F.

²⁸³ 152E.

²⁸⁴ 167H. Vir hierdie stelling word met oënskynlike goedkeuring op die uitsprake van *McKenzie, Klingman, Van der Westhuizen, Major, Durandt, en Morris* gesteun. Hy steun dan ook verder op skrywers soos Van der Spuy, Luntz en Corbett en Buchanan.

²⁸⁵ 167H.

²⁸⁶ 167H. Ar Wessels lewer wel 'n afsonderlike uitspraak maar steun die resultaat van die meerderheidsuitspraak maar op ander gronde.



Appèlregter Trollip wat die minderheidsuitspraak lewer, onderskei ook die voorafgaande reeks beslissings deur te bevind dat in hierdie saak met 'n *post-ongelukskontrak* te doen gekry word, terwyl die voorafgaande reeks beslissings almal met bestaande kontrakte handel.²⁸⁷ Myns insiens is hierdie onderskeid nie relevant nie. Die basis van die argument is die aard en die bedoeling van die betaling en nie primêr die bestaan van 'n voor- of na-ongelukskontrak nie. Die kontrak is uiteraard wel relevant maar nie die oorheersende en bepalende faktor nie. Appèlregter Trollip bevestig dat welwillendheidsbetalings wel nie-toerekenbaar is. Hy gaan selfs sover as om te verklaar dat die eiser getuienis kon aangebied het dat 'n deel van die salaris uit barmhartigheid bestaan, in welke geval daardie gedeelte waarskynlik nie toegereken sou word nie.²⁸⁸ Hy bevind dat geen sodanige getuienis bestaan nie en dat die loon as salaris bedoel was en dus toegereken moet word.²⁸⁹

Die appèlhof kry in *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd*²⁹⁰ 'n geleentheid om die toerekening van 'n pensioen te oorweeg. In die proses word ook na die hantering van salaris verwys. Die *crux* van die uitspraak kom daarop neer dat 'n eiser wat beweer dat hy verlies ten aansien van sy verdienvermoë ervaar en die verlies deur middel van sy dienskontrak bewys, die risiko loop dat die hof na die dienskontrak in geheel sal kyk.²⁹¹ Die effek hiervan is dat sou ander voordele uit die kontrak weens die skadestigtende gebeurtenis betaalbaar word, die voordele teen die verlies toegereken mag word.

In *Serumela v SA Eagle Insurance Co Ltd*²⁹² word die *Dippenaar*-beslissing met

²⁸⁷ 171D. Ook hierdie onderskeid gaan met respek nie op nie. Of die kontrak 'n voor- of na-ongelukskontrak is, maak geen verskil aan die reg ten opsigte waarvan die werknemer die salaris kan opeis of nie. Die reg bly steeds 'n vorderingsreg uit 'n kontrak.

²⁸⁸ 169H.

²⁸⁹ 170.

²⁹⁰ 1979 (2) SA 904 (A).

²⁹¹ 920H.

²⁹² 1981 (1) SA 391 (T).



goedkeuring gevolg en word die eis vir siekteverlofbetaling vir 107 dae se afwesigheid van diens as gevolg van 'n motorbotsing nie toegestaan nie Die werkgewer was ingevolge die dienskontrak verplig om die eiser by wyse van betaalde siekteverlof gedurende die afwesigheid van diens te vergoed. Die vraag was of die eiser op die voordeel van die siekteverlofbetaling geregtig is en om die verlies van sy normale salaris te eis. Die hof bevind dat die voordeel van die siekteverlof toegereken moet word. Dieselfde dienskontrak verskaf ook verpligte siekteverlofbetalings, welke betalings as voordele vanuit die kontrak voortspruit en daarom toegereken moet word. Die hof stel dit soos volg:²⁹³

“Dippenaar’s case is distinguishable from the present case in that the Appeal Court was there considering future loss of earnings and not, as in the present case, past loss of earnings. In my opinion, however, the principle to be applied is no different. In establishing his claim for loss of overtime salary and loss of allowances the plaintiff relied on his contract of employment. By the same token, if one applies the principles adopted in Dippenaar’s case, benefits received under the contract must be taken into account.”

²⁹³

393C.



462

Hiermee val die hof op die *Dippenaar*-saak terug waarin die metode van bewys van die verlies die verrekenbaarheid van die voordeel affekteer, in stede dat die aard van die voordeel die verrekenbaarheid bepaal.²⁹⁴

²⁹⁴

Dit is juis Boberg *Delict* 610 se kritiek teen die *Dippenaar*-saak dat die hof die metode van bewys as grondslag vir beoordeling van verrekenbaarheid gebruik in plaas daarvan om beleidsoorwegings toe te pas.



In *Krugell v Shield Versekeringsmaatskappy Bpk*²⁹⁵ word die debat ten aansien van die toerekenbaarheid van siekteverlofbetalings voortgesit. Die eiser is 'n poskantoorwerker wat as gevolg van beserings van diens af is en gedurende hierdie tydperk siekteverlofbetaling ontvang. Die eiser voer aan dat die siekteverlofbetaling 'n nie-toerekenbare voordeel daarstel aangesien dit weens die diskresie van die werkgewer betaal is en dus onverskuldig was. Regter Van Dijkhorst ondersoek die regulasies ten aansien van betaling gedurende siekteverlof en kom tot die gevolgtrekking dat die regulasies wel deel van die voordele van die dienskontrak vorm.²⁹⁶ Die hof bevind dat die siekteverlofbetaling op sterkte van die *Dippenaar*-beslissing wel toegereken moet word.²⁹⁷ Dit blyk dat die feit dat die siekteverlof gedurende die tydperk van afwesigheid van werk op 'n diskresie berus het nie werklik relevant is nie.²⁹⁸ Die relevante vraag is of die voordele uit die dienskontrak voortspruit en indien wel, word die voordele ten volle toegereken. Hiermee is diskresionêre en verpligte betalings uit 'n dienskontrak dan ook aan mekaar gelykgestel en word albei toegereken.

Hierdie bovermelde benadering kry nie in *Gehring v Unie Nasionaal Suid-Britse Versekering*²⁹⁹ dieselfde ondersteuning nie. Regter De Kock ontleed noukeurig die trefwydte van die appèlhofuitspraak in *Dippenaar* en kom tot die gevolgtrekking dat die dienskontrak moontlik nie net relevant is waar die eiser sy verlies met verwysing na die dienskontrak wil bewys nie, maar in alle gevalle waar 'n verlies aan verdienste geëis word.³⁰⁰ Dit is egter nie nodig vir die hof om 'n finale mening oor die trefwydte van die *Dippenaar*-saak uit te spreek nie, aangesien die eiser in hierdie geval wel vir verlies aan verdienvermoë eis en op sy dienskontrak vir die bewys van die verlies

²⁹⁵ 1982 (4) SA 95 (T).

²⁹⁶ 102-104.

²⁹⁷ 104A.

²⁹⁸ Gough 1983 *THRHR* 477 is van mening dat die hof eerder die aard en die uitoefening van die diskresie moet beoordeel, as om net na die blote bestaan van die diskresie te kyk. M i moet daar na die bestaan, die aard en die moontlike uitoefening van die diskresie gekyk word, veral in die lig van die hantering van toekomstige voordele en die inagneming daarvan teen die skadevergoedingsaanspraak.

²⁹⁹ 1983 (2) SA 266 (K).

³⁰⁰ 272H.



steun. Die vraag voor die hof was *inter alia* of die eiser op toekomstige verlies aan inkomste geregtig is vir die tydperk wat hy van die werk afwesig sal wees, ten einde mediese behandeling te ontvang. Die hof ontleed die toepaslike diensregulasies en kom tot die gevolgtrekking dat die eiser nie as 'n reg op siekteverlof aanspraak kan maak nie. Siekteverlof bly 'n “voorreg” wat in die diskresie van die Kommissaris berus.³⁰¹ Daar is dus geen verpligting op die werkgewer om siekteverlofvoordele te betaal nie en die hof laat nie toerekening van die voordeel teen die verlies aan toekomstige salaris toe nie.³⁰²

Die resultaat wat die hof bereik, is myns insiens nie heeltemal bevredigend nie. Die moontlikheid dat die werknemer wel siekteverlof met vergoeding gedurende die tydperk van afwesigheid van werk vir mediese behandeling sou kon kry, bestaan wel. Net soos die intrede van toekomstige skade aan 'n gebeurlikheidspersentasie gekoppel kan word, kon die hof ten einde akkuraatheid in die toekenning van skadevergoeding te kry die voordeel van toekomstige salaris tydens siekteverlof ook aan 'n gebeurlikheidspersentasie gekoppel het. Die gevolg hiervan sou dan wees dat slegs 'n persentasie van die verlies aan salaris nie toegereken word nie.

³⁰¹ 273G.

³⁰² 273G.



Dit blyk ook nie uit die beslissing dat enige getuienis ten aansien van die moontlikheid dat die eiser van werkgewer kon verwissel het, aangebied is nie. Aangesien hier met 'n toekomstige voordeel te doen gekry word, moet daar myns insiens wel met gebeurlikheidsrisiko's gewerk word.³⁰³

5.6.3 Analise

Die primêre beginsel in die geval waar die eiser vir die verlies van salaris dagvaar, is dat skade soos die *lex Aquilia* vereis, aangetoon moet word. Ten einde te kan vasstel of skade aanwesig is, is dit nodig om die kontrak tussen die werknemer en die werkgewer te ondersoek. Die kontrak is om twee redes relevant: In die eerste plek kan skade weens die verlies van regte uit die kontrak voortvloei. Die kontrak kan dus as die bron van die skade dien. Tweedens kan die kontrak as bewysmateriaal gebruik word ten einde die omvang van die skade te bewys. Die wyse waarop die eiser sy besonderhede van vordering verwoord, kan in die praktyk 'n wesenlike verskil aan die uiteindelijke toerekenbaarheid van 'n voordeel maak. Indien die eiser 'n dagvaarding op die basis van verlies van verdienvermoë uitreik sonder verwysing na sy dienskontrak of sonder om die dienskontrak as bewysmateriaal te gebruik, mag dit moontlik wees dat die dienskontrak as *res inter alios acta* aangemerkt word. Dit is moontlik dat verdienvermoë sonder verwysing na 'n dienskontrak bewys kan word.³⁰⁴

³⁰³ Sien ook Steynberg *Gebeurlikhede* 169-174 250-258 vir die hantering en die toepassing van toekomstige gebeurlikhede.

³⁰⁴ Dit sal bv die geval wees waar die dienskontrak nie in die toekoms meer sou voortduur nie of waar die dienskontrak beëindig is, maar nog nie deur die eiser met 'n nuwe diensbetrekking opgevolg is nie. 'n Voorbeeld van die laaste geval sou wees waar 'n kandidaat-prokureur se kontrak beëindig word en hy van voornemens is om 'n advokaat te word, maar voordat hy by die balie aansluit, gaan hy eers vir 'n wyle met vakansie en hy dan gedurende die



vakansietydperk ernstig beseer word. Sien ook die geval waar bv 'n 19-jarige student beseer word. Alhoewel hy geen dienskontrak het nie, kan beswaarlik geargumenteer word dat hy geen verdienvermoë het nie.



In die *Dippenaar*-gewysde³⁰⁵ is beslis dat waar die eiser vir verlies van salaris dagvaar en hy die omvang van die verlies met verwysing na sy dienskontrak wil bewys, die hof ook enige ander vergelykbare voordele wat uit die dienskontrak voortspruit teen die verlies van salaris in ag moet neem. Die primêre vraag in hierdie gevalle is of die eiser skade kan aantoon. Sou die eiser weens byvoorbeeld besering van die werk afwesig wees, maar siekteverlof met volle betaling gedurende sodanige afwesigheid ontvang, kan die eiser geen vermoënskade aantoon nie.³⁰⁶ Vir Aquiliese aanspreeklikheid bly die bestaan van skade 'n primêre vereiste. Die feit dat die normale salaris nou met 'n ander vorm van betaling soos siekteverlofbetaling vervang word, verteenwoordig nog geen vermoënsverlies nie en gevolglik ook nie skade nie.

Die kontrak sal in die eerste plek ondersoek moet word om te bepaal of die kontrak gesluit is op die basis dat die werknemer op salaris geregtig is, terwyl hy van diens afwesig is. Tweedens sal die aard van die verlies waarvoor die eiser dagvaar, ondersoek moet word. Indien die verlies op die verlies van regte vanuit die dienskontrak gebaseer is, sal dit noodwendig moet volg dat die verlies aan die hand van die kontrak bereken moet word. Die vraag na skade word dan primêr en die ondersoek na voordeeltorekening sekondêr.

Die ontvangs van salaris sal normaalweg toegereken word. Hierdie toerekening kan egter nie goedsmoeds plaasvind nie maar sal telkens aan 'n ondersoek om die toerekenbaarheid daarvan te bepaal, onderwerp moet word. Die omstandighede waaronder die salaris moontlik toegereken sal word, is onder andere waar die salaris:

- (a) weens die bestaan van 'n dienskontrak betaal word;

³⁰⁵ *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (2) SA 904 (A).

³⁰⁶ Skade mag wel weens die verlies of die gebruik van siekteverlof bestaan. Hieraan kan 'n waarde toegeken word, welke waarde 'n verhaalbare verlies behoort te wees.



468

- (b) ongestoord van die besering of afwesigheid van diens betaal word;
- (c) nie weens oorwegings van barmhartigheid betaal word nie; of
- (d) as substituut of as kompensasie vir die skade dien.

Dit is nodig om die aard van die kontraktuele regte in hierdie verband te ondersoek. Gewoonlik sluit die eiser 'n dienskontrak met bepaalde voordele. Hierdie voordele kan onder andere siekteverlof met 'n gepaardgaande betaling vir sodanige tydperk van verlof insluit. Die normale salaris maak dan in geval van byvoorbeeld siekte of besering vir siekteverlofbetaling plek. Die reg op salaris word nou met 'n reg op siekteverlof en siekteverlofbetaling vervang. Onder welke benaming die eiser die betaling ontvang, is in wese irrelevant aangesien die eiser geen vermoënsverlies ervaar nie en gevolglik nie vermoënskade kan bewys nie.

Die feit dat die salaris of siekteverlofbetaling as 'n verpligting of as 'n diskresie ontvang word, is eweneens ook irrelevant. Die feitelike ontvangs daarvan wis die verlies uit en gevolglik kan die eiser weereens nie skade aantoon nie. Die diskresionêre betaling van salaris of siekteverlofbetaling beteken nog nie dat dit 'n welwillendheidsontvangste is nie. Die diskresie wat aan die betaling van byvoorbeeld siekteverlofbetalings kleef, is nie noodwendig en alleen tot voordeel van die werknemer nie. Die teenoorgestelde kan ook moontlik wees. Indien 'n eiser byvoorbeeld ses maande van diens afwesig is, kan die werkgewer ten einde homself teen finansiële verknorsing te beskerm, sy diskresie teen die werknemer uitoefen en die voortsetting van die betaling kanselleer. 'n Diskresie beteken nie 'n vanselfsprekende vrygewigheid of barmhartigheid nie. Die bedoeling van die bewerker van die voordeel bly dis steeds uiters relevant. Indien getuienis aanwesig is dat die salaris nie as salaris betaal is nie maar as 'n onverpligte betaling weens oorwegings van welwillendheid of barmhartigheid, kwalifiseer die voordeel om nie toegereken te word nie. Die kontrak sal telkens beoordeel moet word om die verpligting van die werkgewer te bepaal. Verder sal die bedoeling van die bewerker en die bedoeling van die ontvanger van die voordeel ook telkens beoordeel moet word.

Die posisie ten aansien van toekomstige siekteverlofbetalings word egter anders hanteer. Die blote feit dat die ontvangs daarvan in die toekoms lê, skeep alreeds risiko's dat die ontvangs dalk nie mag realiseer nie. Vir hierdie risiko's moet voorsiening gemaak word. Daar moet 'n realiseringsrisiko aan die nie-intrede van hierdie voordele gekoppel word.³⁰⁷ Die toerekening van die toekomstige voordeel kan aan 'n persentasie gekoppel word. Die feit dat toekomstige siekteverlofbetaling as verpligting betaal moet word, sal net die persentasiebasis van die toerekening daarvan verhoog. Hierteenoor sal 'n diskresionêre siekteverlofbetaling afhange van die feite van die geval weer 'n kleiner (of selfs geen) gebeurlikheidspersentasie vereis.

Die aard van die kontraktuele reg is 'n verdere belangrike aspek om in gedagte te hou. Die dienskontrak vorm gewoonlik 'n eenheid, welke eenheid uit verskillende aansprake of regte bestaan. So kan 'n kontrak bepaal dat die werknemer op salaris geregtig is en as die werknemer beseer raak, kan die salaris met siekteverlofbetaling vervang word. Die vorderingsreg ten aansien van siekteverlofbetaling is reeds voor die delik deel van die eiser se vermoë. Die delik was net die omstandigheid wat moes plaasvind om 'n uitbetaling van die reeds vooraf-gekontrakteerde voordele te kon kry. Die reg ten aansien van salaris word nou met 'n reg op siekteverlofbetaling vervang. Die omskakeling bring nie noodwendig 'n verbetering van die eiser se vermoënsposisie mee nie. Die vraag na werklike vermoënskade bly steeds 'n primêre vereiste.

Myns insiens is argumente wat daarop gebaseer is dat die voordele geag “gekoop” of “beding” te wees deur die aanvaarding van 'n laer bruto salaris nie houdbaar nie.³⁰⁸ Hierdie argumente hou nie genoegsaam rekening met die primêre vereiste dat skade aanwesig moet wees nie. Hierdie argumente mag wel as deel van die oorwegings behorende tot openbare beleid relevant wees ten einde aan redelikheid, billikheid en regverdigheid gestalte te gee. Alvorens hierdie argumente relevant kan wees moet dit

³⁰⁷ So mag 'n werknemer uit die diens van die huidige werkgewer bedank en sodoende sekere voordele kwyt wees. Dit kan ook gebeur dat die huidige werkgewer insolvent raak of sy diensvoorwaardes verander, wat o a kan meebring dat die voordeel nie realiseer nie.

³⁰⁸ Hr Rumpff bevind in elk geval in *Dippenaar v Shield Insurance Co Ltd* 1979 (2) SA 904 (A) 920H dat hierdie soort argument kunsmatig en verwerplik is.



eers vasstaan dat skade aanwesig is.

Oorwegings van redelikheid, billikheid en regverdigheid speel ook 'n baie belangrike rol as deel van openbare beleid in die beoordeling van die toerekening van salarisvoordele. Dit is juis die toepassing van hierdie oorwegings wat meebring dat die dominante beginsel³⁰⁹ van die skadevergoedingsreg in hierdie geval die botoon voer. Gevolglik sal dit teen openbare beleid wees om siekteverlofbetaling nie toe te reken nie. In die hedendaagse handelsverkeer kan die kumulatiewe verlies aan salaris 'n geweldige omvang aanneem en die gevolglike nie-toerekening daarvan kan 'n onnodige las op 'n verweerder plaas, wat juis die toerekening van salaris redelik, billik en regverdig teen oor alle partye maak. Die toerekening van salaris of siekteverlofbetaling bring nie mee dat die eiser ondervergoed word nie maar verhoed dat die verweerder se aanspreeklikheid onnodig verswaar word.

5.7 Mediese voordele

5.7.1 Inleiding

Dit is nodig om in die geval van mediese voordele ten aansien van die ontstaansbron daarvan 'n drieledige onderskeid te maak. Eerstens kan mediese voordele uit die dienskontrak met die werkgewer spruit,³¹⁰ tweedends kan die eiser onafhanklik van die werkgewer mediese voordele kontrakkeer³¹¹ en derdens kan mediese voordele ook deur statutêre werking verleen word.³¹² 'n Verdere maar minder prominente

³⁰⁹ Die beginsel hou in dat die eiser volledige skadeloos gestel moet word vir sy gelede sowel as sy toekomstige skade. Hiervolgens moet oor- en ondervergoeding vermy word.

³¹⁰ Die werknemer en die werkgewer kontrakkeer oor die verskaffing van mediese voordele. 'n Voorbeeld word gevind in die geval waar die werkgewer 'n dokter in sy diens het, wat gratis mediese dienste aan die werknemer lewer.

³¹¹ Hierdie voordele kan in die algemeen as ongevalle- of sommeversekering gesien word en word as deel van versekeringsvoordele bespreek. Sien par 5.3.3 in hierdie verband. Alhoewel *Thomson v Thomson* 2002 (5) SA 541 (W) en *D'Ambrosi v Bane* 2006 (5) SA 121 (K) ook as deel versekeringsvoordele bespreek sou kon word, word hierdie sake eerder as deel van mediese voordele in hierdie hfst bespreek.

³¹² Hierdie voordele word afsonderlik onder die afdeling van statutêre voordele bespreek. Sien par 5.11.6 in hierdie verband.



verskyningsvorm van mediese voordele word daarin gevind dat mediese voordele of mediese dienste gratis deur derdes verskaf kan word.³¹³

In hierdie gedeelte word die aard van mediese voordele en die verhouding daarvan ten aansien van voordeeltorekening ondersoek. Die klem word veral op die kontraktuele-element daarvan geplaas. Mediese voordele loop in die praktyk gewoonlik hand-aan-hand met salarisvoordele. Die beginsels ten aansien van toerekening van mediese voordele word deur die regspraak as min of meer analoog aan die van salarisvoordele hanteer.

³¹³

Hierdie vorm van voordele is reeds onder die gedeelte van welwillendheidsvoordele behandel en word nie in hierdie afdeling verder bespreek nie. Daar is reeds betoog dat hierdie voordele nie toerekenbaar is nie. Hierdie mediese voordele neem die vorm van mediese dienste aan.



Mediese voordele varieer grootliks na gelang van die aard van die mediese skema waaraan die eiser behoort.³¹⁴ Tesame hiermee speel die kontraktuele diensvoorwaardes volgens die regspraak 'n kardinale rol. In hierdie verband is dit belangrik om tussen mediese voordele en siekefondsbetalings te onderskei. Dit is gewoonlik so dat hierdie voordele uit dieselfde bron voortspruit. Die verband tussen die mediese skema, die dienskontrak en die verhouding daarvan teenoor die delikpleger word ook ondersoek.

5.7.2 Regspraak

Die eerste beslissing in hierdie verband word in *McKenzie v SA Taxi Cab Co*³¹⁵ gevind. Die hof laat geen toerekening van die eiser se eis om hospitaaluitgawes en doktersfooie toe nie. Hierdie uitgawes is deur 'n "insurance society" betaal. Die hof ontleed nie die aard van die skema nie. Op sterkte van *Bradburn v The Great Western Railway Co* word toerekening afgewys.³¹⁶ Dit blyk wel dat die eiser sekere bydraes tot die versekeringsvereniging gemaak het. Die aard en die omvang van die bydraes is egter onseker. Dit blyk dat die hof die skema moontlik as ongevalle-versekering beskou in welke geval die uitspraak korrek sal wees. Geen aanduiding word in die uitspraak gevind dat die skema deel van die eiser se dienskontrak vorm nie. Die hof hanteer die voordeel klaarblyklik as 'n aanpassingsvoordeel en na oorweging word die voordeel nie verreken nie. Gevolglik is die voordeel 'n kollaterale

³¹⁴ Die skema kan o a bepaal dat die eiser op betaling van sy volle mediese uitgawes geregtig is. Andersyds kan die skema bepaal dat die eiser op 'n eenmalige kontantbedrag vir 'n bepaalde siektetoestand geregtig is. Die sg hospitaalskemas is veral hier ter sprake. Sien ook *Thomson v Thomson* 2002 (5) SA 541 (W) en *D'Ambrosi v Bane* 2006 (5) SA 121 (K).

³¹⁵ 1910 WLD 232.

³¹⁶ 234.

voordeel.

In *Van der Westhuizen v Du Preez*³¹⁷ word die eiser se mediese uitgawes as gevolg van 'n ongeluk deur die mediese skema vergoed, waaraan hy verplig was om te behoort.³¹⁸ Regter Greenberg se uitgangspunt om die aard van die konstitusie van die skema te bepaal, is korrek.³¹⁹ Die hof bevind dat die mediese koste, uitgawes verteenwoordig en aangesien die eiser 'n kontrak met 'n derde gesluit het om die koste te betaal, dit nie toerekenbaar is nie. Die hof is bewus dat die resultaat hiervan is dat die eiser in 'n beter finansiële posisie geplaas word, maar die verbeterde vermoënsposisie word soos volg verklaar:³²⁰

“The net result of it may be that the plaintiff is in pocket, but that is because he had made contributions out of his salary before, and there seems no reason why the defendant should get the benefit of that fact.”

Die afleiding is dat regter Greenberg wel openbare beleid in sy besluit tot nie-toerekening in ag neem. Twee redes word verskaf waarom van die dominante beginsel van die skadevergoedingsreg afgewyk word. Eendersyds het die eiser uit sy eie salaris tot die fonds bydraes gemaak en andersyds is die koste weens 'n kontrak

³¹⁷ 1928 TPD 45.

³¹⁸ Die eiser eis net vir gelede mediese uitgawes. In welke geval die vraag om te beoordeel eenvoudiger is. Toekomstige mediese uitgawes sou m i in elk geval ook nie deur die hof toegereken gewees het nie.

³¹⁹ Op 46 word dit soos volg gestel: “It may be that it is a sort of insurance fund, sponsored or approved of by the railways: I do not know.”

³²⁰ 48.



474

met derdes vergoed. Openbare beleid kan soos in hierdie geval meebring dat van die dominante beginsel van die skadevergoedingsreg afgewyk kan word.³²¹ Dit blyk dat die hof taamlike gewig heg aan die feit dat die werknemer 'n teenprestasie vir die beskikbaarheid van die mediese skema gelewer het. Die eiser het dus vir die voordeel betaal. Deurdat die hof die maatstaf van openbare beleid toepas, wil dit voorkom of die voordeel as 'n aanpassingsvoordeel oorweeg is. Die voordeel word myns insiens weens openbare beleid nie verreken nie en is die voordeel gevolglik 'n kollaterale voordeel.

³²¹

Sien par 3.2 vir 'n bespreking van die dominante beginsels van die skadevergoedingsreg.



'n Soortgelyke geval kom in *Mills v Church*³²² voor. Die eiser asook die werkgewer maak bydraes tot 'n mediese skema. Die mediese skema het aanspreeklikheid vir die betaling van die eiser se mediese koste aanvaar. Die vraag na die toerekenbaarheid van die mediese koste teenoor die delikpleger dien voor die hof.³²³

Regter Bok ontleed eerstens die aard van die mediese skema en bevind dat die skema nie 'n blote subdepartement van die Spoorweg Administrasie is nie. Hy bevind dat die skema in die aard van 'n wederkerige versekeringsvereniging is en fondse van bydraes van die lede en *pro rata* bydraes van die werkgewer genereer. Volgens hom is daar niks in die regulasies wat daarop dui dat die regulasies enige bedoeling het om 'n delikpleger te bevoordeel nie.³²⁴ Hy bevind dat dit inderwaarheid die eiser self is wat aanspreeklikheid vir die mediese koste opdoen, deurdat die rekening aan hom as eiser gelewer word.³²⁵ Sou dit blyk dat die werkgewer aanspreeklikheid vir die betaling van die mediese rekening opdoen, dan sou hy in elk geval nie toerekening van die mediese koste toelaat nie.³²⁶

³²² 1935 GWLD 24.

³²³ Die verweerder betoog dat die "sick fund" slegs 'n ander naam vir die Spoorweg Administrasie is en in werklikheid is die eiser se werkgewer inderdaad vir die betaling van die mediese koste aanspreeklik. Aangesien die eiser se werkgewer vir die koste aanspreeklik is, ly die eiser in der waarheid geen vermoënsverlies nie.

³²⁴ 30.

³²⁵ 31.

³²⁶ Daar is aldus die hof geen rede waarom die verweerder die voordeel wat die skema te weegbring moet kry nie.



Regter Bok bevind dat die eiser twee remedies het, waarvan hy kan kies welke remedie hy wil uitoefen. Die eiser kan sy deliktuele remedie teenoor die delikpleger of sy kontraktuele remedie teenoor die werkgewer uitoefen. Hy gaan voort deur te bevind dat sou die delikpleger die eiser se eis na die werkgewer afwentel, die gevolg tot 'n absurditeit sou aanleiding gee. Die gevolg sou wees dat die hof die kontrak van die werknemer en die werkgewer vir laasgenoemde se aanspreeklikheid, die omvang daarvan asook die finansiële vermoë van die werkgewer moet ondersoek, alvorens hy die delikpleger van aanspreeklikheid kan onthef.³²⁷

Die eiser het ook gratis mediese dienste van die werkgewer se gekontrakteerde dokter ontvang. Die dokter is deur die werkgewer by wyse van 'n maandelikse salaris betaal. Die eiser eis ook die waarde van hierdie diens as deel van sy mediese koste.³²⁸ In hierdie verband bevind regter Bok dat die eiser nie skade kan aantoon nie. Geen rekening is aan die eiser gelewer nie en die dokter mag ook nie 'n rekening lewer nie aangesien hy deur die werkgewer 'n maandelikse salaris betaal word.³²⁹ Die gratis diens manifesteer nie vir die eiser in 'n vermoënsverlies nie. Die hof se redenasie in hierdie verband is absoluut korrek. Die hof hanteer hierdie gratis diens wat gelewer is as deel van die vraag na skade en die voordeel word dus 'n skadeberekenningsprobleem. Weens die feit dat die eiser nie skade kan aantoon nie, word geen eis vir die gratis diens toegestaan nie. Die hof het in werklikheid die elemente van openbare beleid wat op hierdie *scenario* van toepassing is, ontleed en daarna toegepas.

In *Acutt v Buchman*³³⁰ bevind regter Hudson dat die eiser geregtig is om die gelede sowel as die toekomstige mediese koste van die delikpleger te verhaal. Die eiser se mediese koste is deur die werknemer se mediese skema waartoe hy bygedra het,

³²⁷ 29.

³²⁸ 31. Die markwaarde van hierdie diens is ongeveer 50 ghienies.

³²⁹ 31.

³³⁰ 1940 SR 81.



betaal. Vir die beslissing word sondermeer op die korrektheid van *Van der Westhuizen v Du Preez* en *Mills v Church* gesteun.³³¹ Hieruit wil dit blyk dat die hof die voordele as aanpassingsvoordele oorweeg. Die voordele word nie verreken nie en gevolglik is die voordele kollaterale voordele. Sou die hof die voordele as 'n skadeberekenningsprobleem hanteer het, sou dit waarskynlik toegereken gewees het.

³³¹



Mediese voordele het ook in *Morris v African Guarantee & Indemnity Co Ltd*³³² ter sprake gekom. Die eiser se mediese koste is deur die eiser se werkgewer aan verskeie instansies betaal. Die koste is daarna van 'n versekeringsmaatskappy verhaal welke maatskappy verplig was om te betaal weens die werkgewer se premiebetaling. Die hof moes oor die toerekenbaarheid van die mediese koste beslis.

Regter De Vos bevind dat die versekeraar weens 'n kontraktuele verpligting teenoor die werkgewer presteer, welke voordeel vrywilliglik en weens welwillendheid deur die werkgewer aan die werknemer voorsien word. Hierdie mediese koste is sonder verpligting deur die werkgewer betaal en is gevolglik nie verrekenbaar nie.³³³ Die regter gaan verder en bevind dat sou die werkgewer in elk geval verplig wees om die voordele te lewer, sal hy nogtans nie die bedrae verreken nie op grond van die beginsels soos in *Bosch*³³⁴ uiteengesit is.³³⁵ Die eiser moet dan geag word dat hy die voordele gekoop het.³³⁶ Die voordele word nie as deel van die vraag na skade hanteer nie maar as aanpassingsvoordele. Die hof oorweeg beleidselemente in die beoordeling van die vraag na toerekening deur onder ander daarop te steun dat die

³³² 1964 (4) SA 747 (W).

³³³ 750F-H 751A. R De Vos steun ook op die sake van *Klingman, Major* en *Henning*. Vir sover as wat die *Van Heerden*-saak van die beginsels soos in die ander sake neergelê is, afwyk, volg hy dit nie.

³³⁴ *Bosch v Parity Insurance Co Ltd* 1964 (2) SA 449 (W).

³³⁵ 751B-C.

³³⁶ 751C. Hiervoor steun die hof ook op die *Bosch*-saak en die redes soos deur r Ludorf aangehaal.



voordele gekoop is. Die voordele word nie verreken nie en is gevolglik kollaterale voordele.

Die resultaat ten aansien van nie-toerekening van die betaling van die mediese kostes is myns insiens wel korrek. Die hof se motivering is egter nie suiwer nie. Die werkgewer het 'n polis ten aansien van die betaling van die mediese koste uitgeneem. Die aard van die polis mag dalk soortgelyk aan die van somme-versekering wees, in welke geval subrogasie nie sou geld nie. Dit is geakte reg dat voordele ingevolge somme- of ongevalleversekering nie toegereken word nie.³³⁷ Myns insiens moes die hof die aard van die polis beter ondersoek het. Sou die polis wel in die aard van somme- of ongevalleversekering wees, is dit reeds 'n sterk aanduiding van die moontlike nie-toerekening van die voordeel.

Die polis sal egter verder ondersoek moet word aangesien die eiser nie die premies ten aansien van die polis betaal het nie. Die vraag is of dit 'n verskil maak wat die bron van die voordeel *vis-à-vis* die werknemer is. Die werknemer as eiser kan nie skade ten aansien van die mediese koste toon nie. Hy het ook nie die premies van die polis betaal nie. Dit blyk ook nie uit die uitspraak of die eiser enige ander bydrae tot die uitneem van die polis gehad het nie. Myns insiens maak dit nie in hierdie geval enige verskil wie vir die polis betaal het nie. Die hof sien die polis as 'n geskenk van die werkgewer aan die werknemer en dan op hierdie basis as 'n daad van barmhartigheid teenoor die eiser.³³⁸ Indien dit die getuienis voor die hof was, is die beslissing wel korrek. Op hierdie basis hanteer die hof die voordeel as 'n aanpassingsvoordeel en bevind dat die voordeel nie verreken word nie en gevolglik is die voordeel 'n kollaterale voordeel.

Kritiek kan ook gelewer word dat die indruk geskep word dat die hof die feit dat die werkgewer die mediese koste onverplig *via* die bestaan van die polis betaal aan welwillendheid gelykstel. Iets wat onverplig gelewer word, is nie noodwendig op

³³⁷ Sien die bespreking van sommeversekering in par 5.3.3.

³³⁸ 751.



welwillendheid gebaseer nie. Dit kan wel aanduidend van welwillendheid wees. Myns insiens is getuienis van welwillendheid 'n vereiste vir nie-toerekening.

'n Belangrike vraag het voor regter De Kock in *Gehring v Unie Nasionaal Suid-Britse Versekering*³³⁹ gedien. Twee polisielede is beseer, welke beamptes se dienskontrak bepaal het dat die lede van staatsweë op gratis mediese sorg geregtig is. Die toerekenbaarheid van die mediese koste wat nie deur die Ongevallewet³⁴⁰ gedek is nie, asook die lede se toekomstige mediese kostes dien onder andere voor die hof.³⁴¹ Die hof se uitgangspunt is die aard van die Polisie wet en -regulasies³⁴² soos dit in die eiser se dienskontrak toepassing vind. Die hof bevind dat die voordeel vir die eiser om betaling vanaf sy werkgewer vir die mediese uitgawes te ontvang nie uit die vrygewigheid van die werkgewer voortvloei nie en ook nie van 'n diskresie uitoefening afhanklik is nie.³⁴³ Die eiser het 'n kontraktuele reg op gratis mediese dienste.³⁴⁴ Die hof plaas dus die bron waaruit die voordele spruit voorop. Die bron van die voordeel is die Polisie wet en -regulasies waarin die voordeel as 'n reg opeisbaar is en gevolglik word die voordeel toegereken.

Kritiek teen die beslissing is daarin te vind dat die eiser nie die eis op die basis van 'n verlies van regte uit 'n dienskontrak baseer nie maar dat die hof die saak as 'n verlies van regte uit 'n dienskontrak hanteer. Hierdeur word die *Dippenaar*-saak ten onregte onnodig uitgebrei. Die hof hanteer die voordele in 'n proses van eliminasië as 'n skadeprobleem. Deur te bevind dat die voordele nie op welwillendheid of 'n diskresie

³³⁹ 1983 (2) SA 266 (K).

³⁴⁰ 30 van 1941.

³⁴¹ Dis net die mediese koste wat deur die polisieregulasies gedek word, wat as regspraak voor die hof dien. Dit is moontlik dat ander mediese koste dalk deur die verweerder as verhaalbaar erken is.

³⁴² 7 van 1958 en regulasie GK R203 in BS 719 van 14 Februarie 1964.

³⁴³ 273A. Vir hierdie siening steun die hof op die *Dippenaar*-beslissing, aangesien die eiser ook 'n eis ingestel het vir die verlies aan inkomste in welke geval die eiser se voordele ingevolge die dienskontrak in aanmerking geneem word. Die ander lid het geen eis vir verlies van inkomste ingestel nie maar sy eis vir mediese koste word om dieselfde rede afgewys.

³⁴⁴ 269E.



gebaseer is nie, val die hof in werklikheid op die skadeprobleem terug en is die effek hiervan dat die eisers nie skade kan aantoon nie.

In die eerste van twee gevalle waar die hof oor die toerekenbaarheid van mediese fondsvoordele moes beslis, het in *Thomson v Thomson*³⁴⁵ voorgekom. Die partye is van mekaar geskei. Die egskedingsbevel bepaal dat die man sy vrou se mediese uitgawes moet betaal. Die man hertrou en haal hy sy gewese vrou van sy mediese fonds af en plaas sy huidige vrou as afhanklike op die mediese fonds. Die gewese vrou reik 'n dagvaarding teen haar gewese man vir betaling van R 78 088 uit, as synde die totale bedrag van die mediese uitgawes soos ingevolge die egskedingsbevel verskuldig. Na die hertrou van die man het die vrou haar eie mediese fonds bekom en self die maandelikse premies ten aansien van die mediese fonds betaal. Sy sluit vrywillig by die mediese fonds aan. Die vrou se inbetaling tot die mediese koste was slegs R 2 945 en die balans is deur die mediese fonds betaal. Die man voer aan dat hy slegs vir die vrou se werklik inbetaling van R 2 945 aanspreeklik is, terwyl die vrou argumenteer dat die man vir die volle bedrag van R 78 088 aanspreeklik is.

Die hof beoordeel die regsposisie uit 'n oogpunt van spesifieke nakoming. Hiervolgens is die regsvraag: wat is die man ingevolge die egskedingsbevel verplig is om te betaal? Namens die vrou word geargumenteer dat die mediese fonds se betaling *res inter alios acta* is en gevolglik buite beskouing gelaat moet word.³⁴⁶ Namens die man word aangevoer dat die vrou se werklike uitgawe vergoed moet word, anders word sy "dubbel" vir die verlies vergoed.³⁴⁷

³⁴⁵ 2002 (5) SA 541 (W).

³⁴⁶ 546F.

³⁴⁷ 545D-E 546C-D.



Die hof bevind dat mediese uitgawes in hierdie verband 'n wye betekenis het tot die mate dat dit werklike uitgawes en ook die bestaan van die verpligting om uitgawes te moet betaal, insluit.³⁴⁸ Sou die uitgawe nie deur die fonds betaal word nie, bly die vrou nog steeds teenoor die verskaffer daarvan aanspreeklik. Die hof bevind op 'n tweeledige basis dat die vrou die volle bedrag kan verhaal. Die eerste argument berus op die basis dat die eis in die vorm van spesifieke nakoming is en dat die aard van die eisoorzaak meebring dat die vraag na kollaterale voordele nie ontstaan nie.³⁴⁹ Hierdie argument is myns insiens wel korrek. Die hof moes die bestaande hofbevel interpreteer en die interpretasie daarvan was dat die man verplig is om die vrou se (volle) mediese aanspreeklikheid te betaal. Op hierdie basis ontstaan daar nie 'n vraag na die vrou se werklike skade nie. Die eisoorzaak is nie op 'n deliktuele of kontraktuele basis³⁵⁰ gebring nie maar op die basis van spesifieke nakoming. Die normale skadevergoedingsmaatstawwe wat in geval van 'n delik of kontrakbreuk geld, vind dus nie toepassing nie. Sou die vrou die eis op 'n deliktuele of kontraktuele basis ingestel het, sou die hof wel aan die vraag na werklike skade moes aandag gee. Die voordeel sou dalk in elk geval weens die toepassing van beginsels van voordeeltorekening uitgesluit word.

Die verdere argument waarom die hof die volle bedrag toestaan, is wel op beginsels van voordeeltorekening gebaseer.³⁵¹ Hiervolgens is versekering 'n kollaterale aangeleentheid, waarop die verweerder nie kan steun nie. Die mediese skema is 'n vorm van versekering, deurdat die versekerde premies vir die ontvangs van voordele

³⁴⁸ 545I-546A.

³⁴⁹ 547D-G. Die hof stel dit op 547F soos volg: "The principle of collateral benefits therefore does not arise in the present case."

³⁵⁰ Op 547F stel die hof dit soos volg: "However, in the case of specific performance, the defendant has bound himself by contract to perform an obligation, and he cannot avoid that performance because the plaintiff has received something similar or identical elsewhere." Die eisoorzaak is m i nie kontrakbreuk nie maar die nie-nakoming van 'n hofbevel te wete die egskeidingsbevel.

³⁵¹ Op 547G stel die hof dit soos volg: "Nevertheless, it seems to me that one may usefully draw from and apply the principles involved in collateral benefits."



betaal.³⁵² Die hof stel sy siening in hierdie verband soos volg:³⁵³

“Were this a claim for damages, whether in delict or in contract, there is little doubt that the defendant would not have been entitled to rely on the payments received from the medical aid scheme.”

³⁵² 547G-I.

³⁵³ 547H-I.



Die benadering wat die hof ten aansien van die tweede of alternatiewe basis volg, is ook korrek. Die mediese skema is in die aard van ongevalleversekering. Die uitbetaling deur die mediese skema is nie in die aard van sommeversekering nie maar skadeloosstelling. Die mediese skema is kontraktueel vir die ooreengekome betaling ten aansien van mediese uitgawes aanspreeklik. Die skadeloosstelling in hierdie geval verleen nie soos in geval van skadeversekering 'n subrogasiereg nie. Dit bring daarom nie mee dat die aard van die voordeel nie meer 'n versekeringsontvangste is nie.³⁵⁴ Die vrou het tog premies vir die verkryging van die voordeel van skadeloosstelling betaal.³⁵⁵ Sou die hof wel die voordeel verreken, sou die effek daarvan wees dat die dader die voordeel van die premiebetaling kry.

*D'Ambrosi v Bane*³⁵⁶ is die tweede geval waar die toerekening van mediese fondsvoordele in die berekening van skadevergoeding ter sprake gekom het. Die eiser is beseer en sy gelede mediese uitgawes is deur die mediese fonds betaal. Weens die ongeluk betaal die eiser 'n verhoogde premie.³⁵⁷ Die verweerder voer aan dat die eiser net op die verhoogde premie as skadevergoeding geregtig is.³⁵⁸ Die hof

³⁵⁴ Sien Van Niekerk 2002 *Juta's Insurance* 101-106, 2003 *JBL* 45-48 vir 'n bespreking van die saak teen die agtergrond van versekering.

³⁵⁵ Op 546B stel die hof dit soos volg: "She pays monthly contributions to enjoy its benefits."

³⁵⁶ 2006 (5) SA 121 (K). Die saak dien as 'n gestelde saak voor die hof.

³⁵⁷ 134D-F.

³⁵⁸ 125I 133D 134C.



aanvaar die argument soos in *Thomson*³⁵⁹ aangevoer is, as korrek en staan die volle gelede en toekomstige mediese voordele as skadevergoeding toe. Die hof bevind dat die mediese fondsvoordele 'n vorm van "indemnity insurance" is en gevolglik van toerekening uitgesluit is.³⁶⁰

5.7.3 Analise

Die regspraak benader die hantering van mediese voordele primêr vanuit die bepaling van die dienskontrak. Die positiefregtelike benadering behels 'n vraag na die bestaan van 'n reg tot mediese voordele. Indien die voordeel as 'n reg opeisbaar is, vind voordeeltorekening plaas. Indien die voordeel aan 'n diskresie gekoppel is, kry die eiser die voordeel van nie-toerekening van die mediese koste. Die onderskeid is dus in die aard en bewoording van die dienskontrak geleë. Sou die werkgewer die werknemer beter wou beskerm deur die mediese voordele as 'n reg in die dienskontrak in te klee, word die mediese voordele van die eis om skadevergoeding afgetrek. Indien die werkgewer nie die werknemer 'n reg tot mediese voordele verleen nie, word die eiser deur die potensieel swakker dienskontrak in die geval van 'n deliktuele eis bevoordeel. So 'n gevolg is nie op logiese gronde aanvaarbaar nie.

Die kwessie van mediese voordele kan ook uit 'n ander oogpunt hanteer word. Die vraag kan gevra word of daar van die benadeelde vereis kan word om ter beperking van sy skade die rekening ten aansien van die mediese uitgawes by die mediese

³⁵⁹ Sien *Thomson v Thomson* 2002 (5) SA 541 (W).

³⁶⁰ 134E. Sien ook die bespreking van die saak deur Visser 2007 *THRHR* 663-668 wat die uitspraak ten aansien van die nie-toerekening van versekeringsvoordele verwelkom.



fonds te moet indien. In ander woorde gestel, kan die verweerder teenoor die eiser opwerp dat hy nie vir die rekening aanspreeklik is nie, aangesien daar 'n derde is wat kontraktueel aanspreeklikheid opgedoen het vir die betaling van die uitgawe. In hierdie verband moet ook veral toekomstige mediese uitgawes in gedagte gehou word. As in gedagte gehou word dat die eiser in die toekoms by sy werkgewer kan bedank of die werkgewer of die mediese fonds dalk insolvent kan raak, mag dit moontlik wees dat die eiser nie in die toekoms op die fonds en die betaling van die uitgawes kan steun nie. Die deur kan nou oopgemaak word om te onderskei tussen gelede en toekomstige uitgawes. Die onsekerheid wat aan die verhalings van toekomstige mediese uitgawes kleef, maak dit onaantreklik om die moontlike verhalings teen die mediese fonds en dus tot die eiser se skadevergoeding toe te reken. Dit is gevolglik belangrik om tussen gelede en toekomstige betalings deur 'n mediese fonds te onderskei.

Dit is in elk geval nog nie voorheen betoog dat die eiser in geval van versekering nie die dader mag aanspreek nie maar sy eie versekeraar moet aanspreek, aangesien die versekerde (eiser) 'n kontraktuele vorderingsreg teen die versekeraar het nie.³⁶¹ Net soos die versekerde 'n vorderingsreg teen die versekeraar het, asook 'n vorderingsreg teen die delikpleger en die versekeraar nie die vordering kan afwys op die basis dat die versekerde die eis teen die delikpleger moet uitoefen nie, kan op dieselfde basis verklaar word dat die delikpleger nie die eiser se aksie kan afwys indien die eiser verkies om die delikpleger aan te spreek nie.

Heeltemal so eenvoudig is dit egter ook nie. Mediese skemas plaas hedendaags amper sonder uitsondering sekere beperkings ten aansien van verhalings van voordele op hulle lede.³⁶² Om die eiser te verplig om die mediese uitgawe van die mediese fonds te verhaal, plaas myns insiens onredelike druk op die eiser. Hy mag dalk hierdie voordele byvoorbeeld vir homself of sy gesinslede benodig, in welke geval hy

³⁶¹ In *Thomson v Thomson* 2002 (5) SA 541 (W) en *D'Ambrosi v Bane* 2006 (5) SA 121 (K) is beslis dat die verweerder hom nie op die voordele van die mediese fonds kan beroep nie. Hierdie voordele is kollateraal.

³⁶² Hierdie is die sg limiete ten aansien van sekere eise of kategorieë.



die rekening dalk uit sy eie sak sal moet dra, aangesien die voordele uitgeput mag wees. Bloot om hierdie rede alleen kan 'n dader myns insiens nie vereis dat die eiser as 'n reël die mediese fonds vir die betaling van die mediese uitgawes moet aanspreek nie.

Die dader se optrede het die behoefte aan mediese sorg laat ontstaan en dit is hierdie behoefte waarvoor die dader aanspreeklik bly. Die verweerder kan nie die eiser dwing om die behoefte wat hyself laat ontstaan het, deur ander bronne as homself te laat betaal nie. Indien die eiser se mediese uitgawes reeds deur 'n ander bron betaal is, is die verweerder wel geregtig om aan te voer dat die spesifieke eiser nie in hierdie verband skade kan aantoon nie. In hierdie geval sal die aard van die betalingsbron in die lig van die eiser se vordering vir toerekenbaarheid ondersoek moet word. Die belangrike punt is dat die eiser se verlies reeds uit 'n ander bron betaal is. Die vraag is nou of die reeds gelede mediese uitgawe as skade of te wel as 'n verlies aangemerkt moet word. Die antwoord op hierdie vraag bring nou ander beginsels na vore.

Die basiese vraag is en bly altyd na die bestaan van skade. In die beoordeling van die vraag na skade en skadevergoeding speel openbare beleid as komponent van voordeeltorekening 'n belangrike rol. Dit mag wees dat skadevergoeding weens openbare beleid nie ten aansien van sekere skade toegeken word nie, aangesien dit reeds uit 'n ander bron vergoed is of in die toekoms vergoed kan word. Dit beteken nie dat daar om hierdie rede nie skade teenwoordig is nie. Dit beteken slegs dat die vergoeding vir die skade vanuit 'n ander bron te wete die kollaterale bron betaal word. In hierdie *scenario* word die vraag na toerekening nou weer prominent.

'n Ander *scenario* moet ook in gedagte gehou word. Die eiser is nie verplig om sy mediese onkoste van die mediese skema te verhaal nie. 'n Regsverbintenis tussen die eiser en die mediese skema bestaan wel, maar hierdie verbintenis mag veel swakker wees as die verbintenis wat tussen die eiser en die verweerder weens die delik bestaan.³⁶³ 'n Eiser behoort te kan kies welke party hy ten aansien van sy verlies

³⁶³

Dit is in die eerste plek moontlik dat die ooreenkoms tussen die werkgewer en die mediese



wil aanspreek. Indien die eiser egter besluit om die mediese skema aan te spreek, ontstaan die vraag of die eiser nou skade kan bewys. Die ontstaan van die verpligting om mediese onkoste te moet aangaan verteenwoordig reeds skade.³⁶⁴ Indien 'n eiser byvoorbeeld weens 'n aanranding beseer word en hy binne twee maande, en voor indiening van sy mediese rekening by die mediese skema vonnis teen die verweerder versoek, ontstaan die vraag op welke basis die hof nie vonnis vir die mediese onkoste kan toelaat nie. Dit is die bestaan van die verpligting tot mediese sorg wat deur die verweerder vergoed moet word. Die hof kan tog nie vonnis vir die mediese onkoste weier aangesien die eiser dit moontlik van die mediese skema kan verhaal nie. Die skema kan op risiko wees deur onder andere insolvent te wees of sy

skema bestaan en nie tussen die werknemer en die skema nie. Die skema mag dalk nie eens 'n regspersoon wees nie. Indien die skema weier om die eiser uit te betaal, mag dit wees dat die eiser sy eie werkgever moet dagvaar om sy mediese koste te verhaal. So 'n situasie behoort vermy te word. Die dader kan ook 'n staatsamptenaar in die uitvoering van diens wees in welke geval die verweerder die staat kan wees met gevolglik min tot geen risiko van betaling nie.

³⁶⁴ Die skade ontstaan nie by die betaling van die rekening nie maar by die ontstaan van die verpligting tot betaling van die rekening.



uitbetalingsvoorwaardes kan in die toekoms verander of die spesifieke voordeel- of eisklas kan reeds uitgeput wees.³⁶⁵

Die betaling van die mediese uitgawes deur die mediese fonds beteken nie dat die eiser nie skade kan bewys nie. Dit beteken net dat die aard van die eiser se skade nou verskil. Die skade kan nou daarin bestaan dat die eiser se voordele wat die skema bied weens die optrede van die verweerder uitgeput raak. Die skade bestaan dan daarin dat die eiser uit sy eie sak vir ander mediese voordele sal moet betaal, welke behoefte weens 'n ander rede as weens 'n delik kan ontstaan.

'n Belangrike aspek is die aard van die inbreukmaking waarvoor die eiser dagvaar. Die eiser dagvaar nie vir 'n inbreukmaking op sy kontraktuele reg ten aansien van mediese voordele nie maar weens die bestaan van die behoefte aan mediese sorg soos deur die delik veroorsaak. Daar word vir die gevolge van die delik gedagvaar, welke gevolge vermoënskade tot gevolg moet hê. Die bestaan van die kollaterale bron is relevant aangesien die behoefte ten aansien van mediese sorg deur die bestaan van die kollaterale bron bevredig of uitgewis word.

³⁶⁵

So kan dit ook gebeur dat die skema ten onregte weier om die eiser uit te betaal. In welke geval die eis teen die dader dalk al afgehandel is of verjaar het.



Toekomstige mediese koste behoort op 'n ander basis hanteer te word. Indien die eiser ingevolge sy dienskontrak wel aan 'n verpligte mediese skema behoort, is daar nogtans geen verpligting op hom om die skema te gebruik nie. Gevolglik kan die dader nie die eiser dwing om die voordele van sy skema te benut of uit te put nie.³⁶⁶ Al is die skema verplig om na indiening van rekeninge die eiser te betaal, kan die verweerder nie die eiser dwing om die mediese rekeninge by die mediese fonds in te dien nie. Die hof behoort hoogstens 'n persentasie gebeurlikheid op die moontlike benutting deur die eiser van die mediese skema te plaas en op hierdie basis kan toerekening van die mediese voordele dan wel geskied. Die volle waarde van die voordele behoort nie toegereken te word nie.

Laastens moet die aspek van diskresionêre mediese voordele ondersoek word. Indien die eiser wel ingevolge van 'n diskresie mediese voordele ontvang, is die vraag na werklike skade weer relevant. Indien die eiser nie skade kan aantoon nie, moet die voordeel toegereken word as die eiser die dienskontrak as bewysmateriaal en as basis vir die bestaan van sy verlies gebruik. In hierdie geval is die vraag eerder na skade en die berekening daarvan as na voordeeltorekening.

Indien die bostaande gedagtes saamgevat word, blyk die volgende algemene punte ten aansien van voordeeltorekening ten opsigte van mediese voordele:

- (a) Indien die eiser se mediese uitgawes reeds vergoed is, is die bron van sodanige vergoeding vir beoordeling deur die hof wel relevant. Die rede vir die relevansie is die vraag en ondersoek na werklike skade.
- (b) Waar die eiser ingevolge sy dienskontrak aan 'n verpligte maar beperkte skema behoort, kan skade onder andere in die uitputting van die voordele van

³⁶⁶

Die kontrak is immers tussen die eiser en die mediese fonds of die eiser en die werkgewer.



die skema manifesteer.

- (c) Waar die eiser ingevolge sy dienskontrak aan 'n verpligte maar onbeperkte skema behoort, mag dit moontlik wees dat die eiser nie skade kan aantoon nie. Dit sal egter van die aard van die skema afhang. Getuienis van die aard van die skema of fonds sal telkens aan die hof verskaf moet word.
- (d) Waar die eiser diskresionêre voordele ontvang, sal die bedoeling van die bewerker van die voordeel en ook die bedoeling van die eiser in die ontvangs van die voordeel beoordeel moet word. As die voordeel *bona fide* as bron die barmhartigheid van die bewerker van die voordeel het, behoort dit nie toegereken te word nie. Waar sodanige getuienis afwesig is, behoort toerekening wel plaas te vind. Die toerekening van toekomstige diskresionêre voordele behoort aan 'n gebeurlikheidspersentasie gekoppel te word.
- (e) Diskresionêre voordele wat reeds ontvang is, dui ook op 'n vraag na skade. Die eiser sal weereens skade moet kan aantoon.
- (f) Waar die eiser aan 'n mediese fonds onafhanklik van die werkgewer (of onafhanklik van die dienskontrak) behoort, sal die eiser die volle gelede en toekomstige mediese uitgawes kan verhaal op die basis dat die mediese fonds in die aard van versekering is en van toerekening uitgesluit word.³⁶⁷ Die uitsluiting word gedoen op die basis dat die versekering 'n kollaterale aangeleentheid of *res inter alios acta* is.

Die bestudering van die aard en die voordele van die dienskontrak asook die aard van die mediese skema is altyd relevant om die toerekening van mediese voordele te bepaal. Dit is gewoonlik nie die bestaan van die kontraktuele reg tot mediese voordele wat deur die delik aangetas word nie maar die reg ten aansien van die eiser se fisiese integriteit. Die verweerder moet die verlies van hierdie laasgenoemde reg vergoed. Daarom is die manier waarop die eiser sy aksie formuleer in die beoordeling

³⁶⁷ Sien *Thomson v Thomson* 2002 (5) SA 541 (W) en *D'Ambrosi v Bane* 2006 (5) SA 121 (K).



492

van voordeeltorekening ook van belang.³⁶⁸

5.8 Belastingvoordele³⁶⁹

5.8.1 Inleiding

Inkomstebelasting is 'n faktor wat wel deeglik deur die regspraak in die berekening van skadevergoeding in ag geneem word. Die toerekeningsgeskiedenis van belasting word vervolgens ondersoek. In hierdie ondersoek word gekonsenteer om die aard van belasting as voordeel vir doeleindes van voordeeltorekening vas te stel. Die motivering vir die toerekening van belasting as synde 'n moontlike voordeel vir

³⁶⁸ As die eiser nie vir die bewys van sy skade op sy dienskontrak steun nie, is dit moeilik om in te sien op welke basis die dienskontrak dan relevant sou wees. Ten aansien van gelede mediese uitgawes kan dit relevant wees om "skade" aan te toon, al dan nie.

³⁶⁹ Hoewel verwys word na belasting is die ondersoek eintlik na inkomstebelasting in die breë. Die regspraak handel in geval van beseringseise hoofsaaklik met inkomstebelasting. Sien in die algemeen Boberg 1981 *Businessman's Law* 25-28; Dendy 1992 *Annual Survey*; Dendy 1995 *SALJ* 643-654.



doeleindes van voordeeltorekening word krities geëvalueer.³⁷⁰

5.8.2 Regspraak

³⁷⁰ Die berekening van inkomstebelasting val buite die omvang van hierdie ondersoek. Slegs die beginselbesluit van toerekening van inkomstebelasting word ondersoek.



Die vraag na toerekening van inkomstebelasting het vir die eerste keer in die uitspraak van *Whitfield v Phillips*³⁷¹ die aandag van die hof gekry. In die uitspraak van appèlregter Steyn³⁷² bevind die hof dat inkomstebelasting nie 'n aspek vir oorweging van toerekening in die bepaling van skadevergoeding is nie. Appèlregter Steyn met wie appèlregter Brink saamstem, skenk wel aandag aan die gedagte dat belasting relevant kan wees in die bepaling van skadevergoeding maar spreek twyfel uit oor die korrektheid van die toepassing van die gevolgtrekking van die Engelse beslissing van *British Transport Commission v Gourley*³⁷³ in die Suid-Afrikaanse reg.³⁷⁴

Verder word ook twyfel uitgespreek oor die oornome van 'n soortgelyke belasting inagnemingsprosedure uit die Engelse reg in die berekening van skadevergoeding.³⁷⁵ Die hof maak die opmerking dat die spesiale hof ten aansien van belasting die finale beslissing hieromtrent het en dat geen ander hof die bevoegdheid het om op hierdie gebied in te meng nie.³⁷⁶ Die kwessie betreffende die toerekening van inkomstebelasting in die geval van skadevergoeding word ongelukkig nie deur enige van die ander appèlregters verder gevoer nie.

³⁷¹ 1957 (3) SA 313 (A).

³⁷² 346C-F. Ar Brink gaan met hom akkoord.

³⁷³ [1955] 3 All ER 796.

³⁷⁴ 345D-E.

³⁷⁵ Per ar Steyn en ar Brink op 345E.

³⁷⁶ 345F-H.



In *Pitt v Economic Insurance Co Ltd*,³⁷⁷ net 'n maand na die appèlhof se uitspraak in *Whitfield v Phillips*,³⁷⁸ kry regter Holmes die geleentheid om oor die toerekening van inkomstebelasting te kan beslis. Voor hom is deur die verweerder op sterkte van die Engelse reg betoog dat belasting wel 'n faktor is wat teen die skadevergoeding in ag geneem behoort word. Sonder 'n motivering bevind regter Holmes dat die inkomstebelasting wat deur die eiser betaal sou word op die verlies aan inkomste, asook die belasting op die rente van die kapitale bedrag in die berekening van die skadevergoeding in ag geneem moet word.³⁷⁹ Die hof steun vir die inagneming van belasting teen die verlies van inkomste daarop dat die eiser nie na die delik in 'n beter vermoënsposisie moet wees as daarvoor nie. As motivering verklaar die hof soos volg:³⁸⁰

“If the Court, in making the award, takes no account of evidence relating to income tax, the plaintiff might, in the result, be better off than he would have been if he had not been injured - and at the defendant's expense. I would add as a matter of interest, that this is now the accepted view in England: see the House of Lords decision in *Gourley's case* ...”

Myns insiens kan aangevoer word dat die grondslag van die hof se bevinding ten aansien van die toerekening van inkomstebelasting op redelikheid en billikheid teenoor die eiser en die dader gebaseer word. Om hierdie rede is inkomstebelasting 'n relevante faktor in die beoordeling van skadevergoeding. Uit die bovermelde aanhaling kan afgelei word dat die inagneming van inkomstebelasting teen 'n verlies van inkomste as uitvloeisel van die Engelse reg na die Suid-Afrikaanse reg oorgespoel het.

In *Gillbanks v Sigourney*³⁸¹ het regter Henochsberg ook die geleentheid gehad om die

³⁷⁷ 1957 (3) SA 284 (D).

³⁷⁸ 1957 (3) SA 313 (A).

³⁷⁹ 288H-289.

³⁸⁰ 287B.

³⁸¹ 1959 (2) SA 11 (N).



posisie ten aansien van belasting te oorweeg. Hy bevind dat die posisie soos in *British Transport Commission v Gourley* uiteengesit, korrek is en stem saam met regter Holmes se standpunt in *Pitt v Economic Insurance Co Ltd* dat inkomste-belasting wel 'n faktor is wat teen skadevergoeding toegereken moet word.³⁸² Dit wil verder voorkom asof hy die opmerkings van appèlregter Steyn in *Whitfield v Phillips* in elk geval as *obiter* beskou en hom dus nie daaraan gebonde ag nie.³⁸³

³⁸² 19A-C.

³⁸³ 18G-H en 19A.



In die appèl van *Sigourney v Gillbanks*³⁸⁴ wou appèlregter Schreiner hom nie tot 'n aanwysing hoe belasting hanteer moet word, verbind nie.³⁸⁵ Die vraag oor belasting was nie ten volle voor hulle geargumenteer nie en die hof wou derhalwe nie oor die korrekte interpretasie van *Whitfield v Phillips* uitspraak gee nie.³⁸⁶ Dit was nie nodig vir doeleindes van die appèl om 'n beslissing ten aansien van belasting te maak nie. Die hof neem belasting nie in ag nie, aangesien daar weinig getuienis oor die invloed daarvan voor hulle was.³⁸⁷

In nog twee daaropvolgende Provinsiale beslissings is bevind dat inkomstebelasting wel 'n faktor is, wat in die berekening van skadevergoeding relevant is. In *Snyders v Groenewald*³⁸⁸ het regter Van Winsen bevind dat dit korrek is om 'n aftrekking vir inkomstebelasting te maak.³⁸⁹ Verwysende na inkomstebelasting bevind die hof die volgende:³⁹⁰

³⁸⁴ 1960 (2) SA 552 (A).

³⁸⁵ 568G.

³⁸⁶ 568H-569.

³⁸⁷ 568H-569.

³⁸⁸ 1966 (3) SA 785 (C).

³⁸⁹ 789B. Vir hierdie gevolgtrekking steun die hof op die beslissings van *Pitt v Economic Insurance Co Ltd* 1957 (3) SA 284 (D) en *Sigournay v Gillbanks* 1960 (2) SA 552 (A).

³⁹⁰ 789C. Hierdie benadering is ook in *Oberholzer v Santam Insurance Co Ltd* 1970 (1) SA 337 (N) onderskryf.



“To fail to make such deductions would mean assuming a higher nett income than would in fact have accrued to the deceased had he lived. The widow and the children would thereby be placed in a more favourable position than if the deceased had been alive today.”

Inkomstebelasting word dus in ag geneem om te verseker dat die eiser nie in 'n beter vermoënsposisie na die pleging van die delik as daarvoor is nie. Myns in siens word die toerekening van inkomstebelasting weereens geregverdig op grond van oorwegings gebaseer op redelikheid, billikheid en regverdigheid teenoor die partye.

In *Oberholzer v Santam Insurance Co Ltd*³⁹¹ is eenvoudig deur die hof aanvaar dat inkomstebelasting 'n faktor is wat in die berekening van die eiser se werklike verlies in ag geneem moet word.³⁹² Die hof hanteer inkomstebelasting as 'n gebeurlikheid waarvoor 'n aftrekking gemaak moet word. Op hierdie basis hanteer die hof inkomstebelasting eerder as 'n skadeberekennings- as 'n voordeeltorekeningsvraag.

Ook in *Minister of Defence v Jackson*³⁹³ is oortuigend deur regter Gubbay geargumenteer dat die *Gourley* -beslissing korrek en in ooreenstemming met die

³⁹¹ 1970 (1) SA 337 (N).

³⁹² 342E-F.

³⁹³ 1991 (4) SA 23 (Z). In *Oosthuizen v Homegas (Pty) Ltd* 1992 (3) SA 463 (O) 481B-C het die vraag na inkomstebelasting sydelings voorgekom. Die hof verreken nie enige inkomstebelasting ten aansien van die gelede of toekomstige verlies van inkomste nie aangesien die aspek van inkomstebelasting nie op die pleitstukke gemeld was nie. Sien ook Dendy 1992 *Annual Survey* 457 ten aansien van die saak.



gemenerereg van Zimbabwe is.³⁹⁴

Deur bovermelde reeks uitsprake is die rigting vir die inagneming van inkomste-belasting as 'n relevante faktor in die berekening van skadevergoeding deur die provinsiale howe gevestig.

5.8.3 Analise

³⁹⁴

42.



Dat die Engelse beslissing van *British Transport Commission v Gourley*³⁹⁵ 'n verreikende invloed op die Suid-Afrikaanse reg uitgeoefen het, staan nie te betwyfel nie. Geen duidelike appèlhof gesag wat die meriete van die toerekening van inkomstebelasting aanspreek, bestaan nie.³⁹⁶ Dit is egter duidelik dat inkomstebelasting wel 'n faktor is wat die howe in navolging van die *Gourley*-beslissing in die berekening van skadevergoeding in ag neem.³⁹⁷ Die beginsel behoort te wees dat 'n vermindering ten aansien van inkomstebelasting toegelaat word teen die vergoeding wat deur die verweerder betaalbaar is, mits die skadevergoeding nie in die hande van die eiser belas word nie.³⁹⁸ Indien die toekenning van vergoeding wel in die hande van die eiser belasbaar is, word geen aftrekking ten aansien van inkomstebelasting gemaak nie en geen (voordeel)toerekening vind dan plaas nie.

Daar is ook diegene wat nie met die positiewe reg akkoord gaan nie en in hierdie verband voer Van Heerden³⁹⁹ aan dat inkomstebelasting nie toegereken behoort te word nie. Hy gaan van die standpunt uit dat vereistes geleë in billikheid en gerief meebring dat belastingpligtigheid as irrelevant by die berekening van skadevergoeding beskou moet word.⁴⁰⁰ Hy is verder van mening dat die inagneming van belasting verskeie praktiese probleme tot gevolg sal hê. Dit hou onder andere in dat die belastingstruktuur van die eiser en die staat telkens bepaal moet word. Dit sal die lengte en koste van verhore insluitend 'n verhoor binne 'n verhoor aanmoedig. 'n

³⁹⁵ [1955] 3 All ER 796.

³⁹⁶ In *Sigournay v Gillbanks* 1960 (2) SA 552 (A) en *Whitfield v Phillips* 1957 (3) SA 313 (A) is wel na inkomstebelasting verwys, maar geen konklusiewe bevinding ten aansien van die toerekenbaarheid van inkomstebelasting is uitgespreek nie.

³⁹⁷ Dit word vandag algemeen aanvaar dat die howe wel vir inkomstebelasting voorsiening moet maak waar die eis gebaseer word op 'n inkomste wat belasbaar in die hande van die eiser sou wees. Die berekening van inkomstebelasting word in die praktyk gewoonlik deur 'n aktuaris gedoen. Sien ook *Koch Reduced Utility* 232.

³⁹⁸ Sien ook *Koch Reduced Utility* 231 wat dit soos volg stel: "The general principle governing taxation in the assessment of loss of earning capacity is that a deduction will be made provided the damages award itself will be free from tax in the hands of the claimant. If the award is to be treated as taxable income in the claimant's hands then no deduction should be made for taxation when assessing the damages."

³⁹⁹ Van Heerden *JC Noster* 11.

⁴⁰⁰ Van Heerden *JC Noster* 11.



Ondersoek sal telkens na die belastingpligtigheid van die eiser en of die vergoeding belasbaar is, onderneem moet word. Die eiser mag dalk 'n aangeslane verlies ondervind wat 'n ander implikasie tot belastingaanspreeklikheid kan hê.⁴⁰¹

⁴⁰¹

In *Muller v Mutual and Federal Insurance* (1993) 4 C&B J2-56 (C) is die belasting implikasie geïgnoreer aangesien die eiser 'n belasting verlies sou hê selfs al was dit nie vir die besering nie. Sien ook *Koch Reduced Utility* 232 vn 124.



502

Die bovermelde siening word in die algemeen ook deur Visser en Potgieter⁴⁰² ondersteun. Vir hierdie skrywers is dit onaanvaarbaar om die verweerder ten koste van die staat en die eiser te bevoordeel. Hierdie sienswyse plaas myns insiens te veel klem op wie die eiser vir sy nadeel vergoed. Die klem moet eerder op die skadevergoedingsbeginsel van volledige skadevergoeding geplaas word. Indien die beginsels van skadevergoeding voorop staan, sal gevind word dat die eiser wel volledig skadeloos gestel word, selfs al word inkomstebelasting op die verlies aan inkomste in berekening gebring. Dit is in elk geval vandag bykans algemene praktyk om van aktuariële berekeninge in die berekening van die verlies van inkomste gebruik te maak. Hierdie berekening word vooraf met inagneming van die eiser se feitelike omstandighede bepaal. Die probleme wat Van Heerden en ander skrywers⁴⁰³ voorsien, kan op hierdie manier grootliks geneutraliseer word.⁴⁰⁴

Die meerderheid van skrywers steun dan ook die inagneming van inkomstebelasting in die bepaling van skadevergoeding.⁴⁰⁵ Dit is egter die korrekte teoretiese basis

⁴⁰² *Skadevergoedingsreg* 232-233.

⁴⁰³ Sien ook Corbett *Quantum of Damages Vol 1* 54 waar die skrywers ook op die praktiese probleme wys.

⁴⁰⁴ Corbett *Quantum of Damages Vol 1* 52 argumenteer dat die moeilikheidsgraad van die berekeninge nie 'n antwoord vir die probleem is nie. Die antwoord is steeds die toepassing van die Aquiliese beginsels. Hierdie benadering word ondersteun.

⁴⁰⁵ Van der Walt 1980 *THRHR* 15; Davel *Afhanklikes* 104; Erasmus en Gauntlett *Damages LAWSA Vol 7* 40; Van der Merwe en Olivier *Onregmatige Daad* 184; Boberg *Delict* 545;



waarom belasting in ag geneem word en die korrekte metode waarop dit gedoen moet word wat onderling verskil.⁴⁰⁶

Boberg 1981 *Businessman's Law* 25-28; Koch *Lost Income* 99; Koch *Reduced Utility* 231.

⁴⁰⁶ Die korrekte metode van inagneming is nie vir doeleindes van hierdie proefskrif van belang nie. Sien in die algemeen Koch *Lost Income* 94-103 vir 'n bespreking van die onderskeie aktuariële en ander metodes vir die berekening van inkomstebelasting.



McKerron⁴⁰⁷ daarenteen sien die toerekening van inkomstebelasting in beginsel as korrek. Hy baseer egter die korrektheid van die toerekening op 'n uitvloeisel van die beginsel van “a wrongdoer takes his victim as he finds him.”⁴⁰⁸ Myns insiens is hy nie korrek in sy beoordeling van die posisie nie. Inkomstebelasting is eerder 'n insidentele element tot beoordeling van die eiser se werklike netto verlies as 'n oorweging wat aan die leerstuk van “you must take your victim as you find him” kleef. Sou die eiser vir die verlies van verdienvermoë dagvaar en die verlies op 'n ander manier as met 'n dienskontrak bewys, faal McKerron se argument op 'n blote tegniese manier van bewys en prosedure.⁴⁰⁹

Boberg⁴¹⁰ sien die verrekening van inkomstebelasting as 'n gebeurlikheid wat teen die skadevergoeding verreken moet word. Hy waarsku egter ook teen die praktiese probleme wat veral toekomstige vlakke van belasting kan inhou.⁴¹¹

Indien 'n feitelike kousaliteitstoets vir die bepaling van voordeeltorekening op belasting toegepas word, blyk dit dat die besparing van inkomstebelasting wel kousaal aan die optrede van die delikpleger verbind kan word. Die bestaan van 'n feitelike kousale verband verskaf nog nie 'n antwoord op die vraag na die toerekening van die besparing nie. Die basis van die toerekening van inkomstebelasting moet dus ondersoek word. Inkomstebelasting is 'n element wat tot 'n eiser se vermoënsposisie 'n belang het, hetsy die onregmatige daad gepleeg is al dan nie. Inkomstebelasting is 'n faktor wat deur 'n parlamentswet daargestel en beheer word en objektief vir almal wat 'n inkomste verdien, werking vind. In hierdie mate is die bestaan van

⁴⁰⁷ 1956 *SALJ* 205.

⁴⁰⁸ 1956 *SALJ* 205. Sien ook par 3.2 vir 'n bespreking van die toepassing van hierdie beginsel.

⁴⁰⁹ 'n Minderjarige se verlies van verdienvermoë sal selde indien ooit in die praktyk deur middel van 'n dienskontrak bewys word. Geen inkomstebelasting is in hierdie gevalle betaalbaar nie, aangesien dit hier oor die verlies van die kapasiteit om te verdien, gaan.

⁴¹⁰ 1981 *Businessman's Law* 28 vn 19. In hierdie opsig word hy ook deur Corbett *Quantum of Damages Vol 1* 52-56 gesteun.

⁴¹¹ 1981 *Businessman's Law* 25: “Yet practical difficulties - particularly the prediction of future levels of taxation - and a sense of injustice to the plaintiff may overcome logic and discourage a general practice of taking cognizance of tax ...”



inkomstebelasting dan wel tot die bepaling van 'n eiser se werklike netto inkomste relevant. Werklike wins word op die basis van bruto inkomste minus uitgawes bereken en logies behoort dit dan ook te volg dat werklike verlies bereken word as die bruto verlies minus die besparings, welke besparing ook die nie-betaling van inkomstebelasting behoort in te sluit.

Inkomstebelasting behels nie 'n ondersoek na voordeeltorekening *per se* nie maar na die vraag na bepaling van skade en die omvang daarvan. Geen egte voordeel vir doeleindes van voordeeltorekening is in die geval van inkomstebelasting ter sprake nie. Inkomstebelasting het van regweë werking en is daarom in die bepaling van die eiser se werklike skade relevant. Die Aquiliese beginsels moet nie onderdruk word omrede die berekening van skade praktiese probleme kan oplewer nie.

Inkomstebelasting is 'n faktor wat gewoonlik vir die eiser benadelend en vir die verweerder voordelig werk.⁴¹² Die skadevergoeding wat die eiser ontvang, word met sy belastingaanspreeklikheid verminder. Die verweerder se aanspreeklikheid teenoor die eiser verminder tot die mate wat die eiser vir die betaling van inkomstebelasting aanspreeklikheid opdoen. Inkomstebelasting is niks meer nie as 'n objektiewe relevante faktor wat oorweeg moet word vir die daarstelling van 'n akkurate skadevergoedingsbedrag. Inkomstebelasting kan derhalwe as 'n kwantifiseringsfaktor geklassifiseer word. Hierdie klassifikasie doen nie afbreuk aan die gedagte dat belasting 'n skadeberekenningsprobleem is nie. Die rede hiervoor is dat daar geen beletsel bestaan dat 'n kwantifiseringsfaktor ook 'n vraag na skade kan wees nie. Die vraag na werklike skade sluit ook die kwantifiseringsvraag van skadevergoeding in. Die siening dat belasting 'n kwantifiseringsvoordeel is, moet liefers vermy word aangesien inkomstebelasting 'n wisselende faktor is na gelang die aard van die verlies en uit wie se oogpunt, naamlik die eiser of die verweerder die faktor beoordeel word. Die fokus moet eerder daarop geplaas word dat inagneming van inkomste-

⁴¹²

Indien inkomstebelasting korrek bereken en die toerekening daarvan akkuraat toegepas word, behoort die resultaat daarvan te wees dat die eiser tog volledig skadeloos gestel word. Die doel van die verrekening van inkomstebelasting is juis om 'n akkurate skadevergoedings-bedrag te bepaal. Tot hierdie mate behoort nie die eiser of die verweerder bevoordeel of benadeel te word deur die verrekening van inkomstebelasting nie.



belasting die gevolg het dat skadevergoeding meer akkuraat bereken word en hierdeur tot voordeel van beide die partye strek. Weens die inagneming van inkomstebelasting ontvang die eiser nie meer as sy werklike skade nie en die verweerder betaal nie meer as die werklike verlies nie.

Wanneer ookal die vraag na die berekening van skadevergoeding in geval van 'n inkomsteverlies ter sprake kom, moet die vraag na belastingaanspreeklikheid ondersoek word. Belasting is 'n aspek wat in die algemeen in die toekenning van skadevergoeding in ag geneem word. Hoewel daar nie direkte appèlhofgesag vir die inagneming daarvan bestaan nie, het die provinsiale afdelings die weg gebaan vir toerekening daarvan. Hierdie benadering is myns insiens dan ook korrek.

Die nie-toerekening van inkomstebelasting sou myns insiens tot gevolg hê dat die eiser oorgekompenseer word ten koste van die verweerder en gevolglik teen beginsels van redelikheid, billikheid en regverdigheid indruis. In die woorde van regter Van Winsen⁴¹³ sou die nie-inagneming daarvan tot 'n hoër netto inkomste aanleiding gee, wat die eiser in 'n beter vermoënsposisie na die pleeg van die delik laat. Hiervolgens is dit redelik, billik en regverdig teenoor die verweerder dat inkomstebelasting wel teen die skadevergoeding betaalbaar, in ag geneem word.

Van Heerden⁴¹⁴ argumenteer dat dit die staat se voorreg is om te besluit of hy die skadevergoeding in die hande van die eiser wil belas en indien die staat dit nie wil belas nie, is daar geen rede waarom die eiser nie die voordeel van die staat se onwilligheid kan kry nie. Hierdie argument gaan inderwaarheid van die standpunt uit dat inkomstebelasting 'n voordeeltorekeningsvraag is, in stede daarvan dat dit 'n vraag na skade is. Voordeeltorekening behels 'n normatiewe vraag terwyl skade iets konkreet is. Hiertengevolge is die vraag nie wie behoort die “voordeel” van die inkomstebelasting te kry nie, maar eerder wat is die eiser se werklike verlies. Die wyse waarop Van Heerden belasting hanteer, plaas dit ten onregte in die kader van

⁴¹³ *Snyders v Groenewald* 1966 (3) SA 785 (K) 789C.

⁴¹⁴ *JC Noster* 8.

aanpassingsvoordele in plaas daarvan dat dit as 'n kwantifiseringsfaktor hanteer word.

Die verskil in die aard van die verlies tussen 'n eis weens verlies van inkomste en 'n eis weens die verlies van verdienvermoë moet deeglik van mekaar onderskei word. Laasgenoemde is die verlies aan die kapasiteit om te kan verdien, in welke geval die skadevergoeding weens die verlies normaalweg nie aan inkomstebelasting onderhewig is nie. Dit kan ook anders gestel word deurdat die verlies van inkomste spesiale skade en die verlies van die kapasiteit algemene skade verteenwoordig. In die bewys van die verlies moet die beginsels soos in die *Byleveldt*-saak⁴¹⁵ uiteengesit is, deeglik voor oë gehou word. Indien die verlies van die kapasiteit bewys word, met verwysing na 'n verlies van regte vanuit 'n dienskontrak, mag die situasie ontstaan dat inkomstebelasting wel 'n faktor is wat in berekening gebring sal moet word. Sou die verlies van die kapasiteit om te verdien sonder 'n dienskontrak bewys word of slegs met 'n blote verwysing na 'n dienskontrak ter ondersteuning van die afname van die kapasiteit, sal die skadevergoeding normaalweg nie aan inkomstebelasting onderhewig wees nie aangesien dit in hierdie geval oor die verlies van die kapasiteit om te verdien, gaan.⁴¹⁶

5.9 Diverse voordele

5.9.1 Inleiding

In hierdie afdeling word sekere diverse voordele ondersoek ten einde vas te stel of die voordele inderdaad voordele vir doeleindes van voordeeltorekening is. Tweedens word die aard van hierdie voordele ontleed. Hierdie ondersoek word aan die hand van die regspraak se hantering daarvan beoordeel. In hierdie verband word

⁴¹⁵ *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A).

⁴¹⁶ Die verlies van inkomste vanuit 'n dienskontrak trek 'n inkomstebelastingaanspreeklikheid, terwyl die verlies van die kapasiteit nie so doen nie. Die dienskontrak kan 'n tweeledige funksie vervul. Eerstens kan die kontrak diens doen as bewys van die werklike verlies van inkomste andersyds kan die kontrak gebruik word as bewys van die omvang van die kapasiteit. Indien die kontrak wel voor die hof dien, kan aan die kontrak 'n waarde toegeken word, welke waarde 'n aanduiding van die omvang van die verlore kapasiteit kan wees.



508

die hertroue van 'n huweliksparty, die aanneming van 'n kind of te wel die nuwe bron van onderhoud en die vervroegde ontvangs van erfregtelike voordele ondersoek. Alhoewel skadebeperkingsvoordele ook hieronder sou kon tuishoort, word dit weens doelmatigheidsredes afsonderlik bespreek.⁴¹⁷

5.9.2 Hertroue van 'n huweliksparty

5.9.2.1 Regspraak

⁴¹⁷ Sien par 5.10 in hierdie verband.



Die inagneming van die voortuitsigte van 'n opvolgende huwelik deur 'n eggenoot of eggenote het 'n vroeë geskiedenis van toerekening.⁴¹⁸ Die inagneming begin sover as wat vasgestel kon word in die saak van *Kennedy v Port Elizabeth Harbour Board*.⁴¹⁹ Regter Barry merk op dat die weduwee “may possibly remarry”. Die afleiding hieruit is dat die opvolgende huweliksvooruitsigte toe reeds teenoor die skadevergoedingsaanspraak toegereken is. Hierdie benadering word in *Hulley v*

⁴¹⁸ Sien o a *Hulley v Cox* 1923 AD 234; *Laney v Wallem* CPD 360 362; *Legal Insurance Co Ltd v Botes* 1963 (1) SA 608 (A) 621G-H; *De Jongh v Gunter* 1975 (4) SA 78 (W). Sien ook vir 'n verwysing na relevante regspraak *Howroyd en Howroyd* 1958 SALJ 74-75; *Boberg* 1966 SALJ 402-410; *Davel Afhanklikes* 124-128; *Koch* 1986 THRHR 221; *Van der Merwe en Olivier Onregmatige Daad* 185; *Visser en Potgieter Skadevergoedingsreg* 227-229. Sien ook *Steynberg Gebeurlikhede* 198-223 vir 'n breedvoerige bespreking van die gebeurlikhede ten aansien van die toerekening van 'n moontlike hertroue.

⁴¹⁹ (1886) 5 EDC 311. Sien ook *Constantia Versekeringsmaatskappy Bpk v Victor* NO 1986 (1) SA 601 (A) 615A.



510

Cox⁴²⁰ bevestig. Hoofregter Innes⁴²¹ aanvaar dat die doel van die toekenning is “to compensate them for material loss, not to improve their material prospects, it follows that allowance must be made for such factors as the possibility of remarriage” en gevolglik moet 'n toerekening vir die moontlike huweliksvooruitsigte van die afhanklike gemaak word. Geen verdere basis vir die toerekening word verskaf nie.

⁴²⁰ 1923 AD 234.

⁴²¹ 244.



Hierdie posisie het so voortgeduur tot die appèlafdeling die benadering in *Constantia Versekeringsmaatskappy v Victor NO* bevestig het.⁴²² Hoofregter Rabie verwys na *Hulley v Cox* en lei tereg daaruit af dat dit reeds in 1923 'n gevestigde benadering was om die moontlikheid van 'n hertroue of die kans daarop in ag te neem.⁴²³ Hoofregter Rabie bevind dat die benadering om die huweliksvooruitsigte in ag te neem oor 'n lang tydperk deur die howe insluitend die appèlhof gevolg is en derhalwe aanvaar moet word dat dit die geldende benadering is wat in die positiewe reg nagevolg moet word.⁴²⁴

Die ontstaansgeskiedenis van inagneming van die huweliksvooruitsigte van 'n huweliksparty blyk nie duidelik uit die positiewe reg nie. Die afleiding kan gemaak word dat die oorsprong van hierdie toerekening moontlik uit die Engelse reg voortgevloei het.⁴²⁵ Dit wil voorkom of die Engelse reg⁴²⁶ die inagneming van die moontlike hertroue weens die uitspraak van Lord Campbell in *Hicks v Newport*⁴²⁷ wat in *Davies v Powell Duffryn Ass Colliers Ltd*⁴²⁸ voortgesit is, te danke het. Hierdie uitsprake is op hul beurt weer met goedkeuring in *Bradburn v The Great Western Railway Co*⁴²⁹ na verwys. Laasgenoemde saak is in die Suid-Afrikaanse reg gevolg.⁴³⁰

Die hoogste hof van appèl kry die geleentheid in *Ongevallekommissaris v Santam*

⁴²² 1986 (1) SA 601 (A) 616A.

⁴²³ *Constantia Versekeringsmaatskappy Bpk v Victor NO* 1986 (1) SA 601 (A) 614I-615.

⁴²⁴ 615J-616A.

⁴²⁵ Sien ook hr Rabie se afleiding hieromtrent in *Constantia Versekeringsmaatskappy Bpk v Victor NO* 1986 (1) SA 601 (A) 615C.

⁴²⁶ Sien par 4.2.8.1 ten aansien van die posisie in die Engelse reg.

⁴²⁷ (1857) 4 B & S 403n.

⁴²⁸ [1942] AC 601.

⁴²⁹ (1874) LR 10 Ex 1.

⁴³⁰ Sien par 5.3.3.3 in hierdie verband.



512

*Bpk*⁴³¹ om die huidige regsposisie te heroorweeg. Die hof bevestig dat die posisie steeds is dat die hertroue in ag geneem word, maar laat die moontlikheid oop dat die posisie in die toekoms kan verander.⁴³²

5.9.2.2 Analise

⁴³¹ 1999 (1) SA 251 (HHA).

⁴³² Per ar Hefer op 261I-J 262A 263B.



Die positiewe reg vereis dat die huweliksvoortuitsigte van 'n eggenoot of eggenote teen die verlies verreken moet word. Die basis vir hierdie toerekening is onseker. In *Victor NO v Constantia Insurance Co Ltd*⁴³³ stel die hof dit soos volg:

“[T]here is no logical basis for making the deduction, in the case of a widow, for her prospects of remarriage. The death of her husband may be a *sine qua non* of her remarriage, but the remarriage cannot be said to occur ‘in consequence of his death’.”

Dit blyk dat die basis vir die toerekening dalk te vind is in die standpunt van Lord Campbell te wete dat alle voordelige gevolge van die delik teen die nadeel verreken moet word. Hierdie standpunt verdien verdere ondersoek.

As vertrekpunt moet daar telkens 'n feitelike beoordeling gemaak word of daar wel 'n vooruitsig bestaan of 'n benadeelde 'n kans op 'n opvolgende huwelik het. Daar is reeds voorheen die vereiste gestel dat 'n voordeel 'n vermoënsvermeerdering tot gevolg moet hê.⁴³⁴ Die benadeelde wat op die tydstip van die verhoor nog nie getrou het nie en geen vooruitsig het om so te doen nie, het geen verwagte vermoënsvermeerdering nie. Daar is dus vir so 'n party geen reële voordeel voorhande nie en

⁴³³ 1985 (1) SA 118 (K) 124F.

⁴³⁴ Sien par 1.7.2 in hierdie verband.



514

gevolglik bestaan daar geen voordeel om te verreken nie.⁴³⁵

⁴³⁵

Daar kan nie altyd aanvaar word dat 'n opvolgende huwelik tot 'n vermoënsvermeerdering aanleiding sal gee nie. 'n Vrou kan met 'n party binne gemeenskap van goedere trou wat groot skuld het, in welke geval sy dalk vermoënsregtelik slegter daaraan toe kan wees. Elke geval sal dus op eie meriete beoordeel moet word.

Die toerekening in geval waar die vooruitsig om in die huwelik te tree wel bestaan, moet egter verklaar word. Die primêre vereiste waaraan alle voordele eers getoets moet word, is die vereiste kousaliteitsmaatstaf. Daar is reeds betoog dat kousaliteit 'n primêre vereiste is, alvorens toerekening van 'n voordeel kan plaasvind.⁴³⁶ Die opvolgende huwelik of die moontlikheid daarvan is myns insiens nie die gevolg van die verweerder se optrede nie. Dit is 'n willekeurige besluit van die benadeelde, welke besluit op eie meriete deur die benadeelde na gelang die omstandighede geneem word. Indien die opvolgende huwelik nie aan die vereiste kousaliteitsmaatstaf voldoen nie, moet die noodwendige gevolg wees dat die voordeel van 'n opvolgende huwelik buite rekening gelaat word. Myns insiens is die opvolgende huwelik of die vooruitsig daarvan nie die gevolg van die skadestigtende gebeurtenis nie en word daar nie aan die vereiste kousaliteitsmaatstaf voldoen nie. Die optrede van die verweerder is bloot 'n *sine qua non* vir die opvolgende huwelik en nie die gevolg daarvan nie.⁴³⁷

Die inagneming van 'n opvolgende huwelik of die voortuitsigte daarvan deur die regspraak is 'n anomalie en kan myns insiens uit oorwegings van redelikheid, billikheid en regverdigheid verklaar word.⁴³⁸ Indien die maatstaf van redelikheid, billikheid en regverdigheid ondersoek word, ontstaan die vraag teenoor wie en hoe redelikheid, billikheid en regverdigheid toegepas moet word. Hierdie elemente kan slegs teenoor die eiser of die verweerder of albei toegepas word.⁴³⁹ Billikheid vereis juis dat dit teenoor alle relevante partye toegepas moet word. Deur die opvolgende huwelik teen die skadevergoedingsaanspraak in ag te neem, word juis gepoog om die verbetering in die vermoënsposisie van die afhanklike uit te skakel en sodoende te streef na die primêre skadevergoedingsbeginsel van volledige skadeloosstelling. Die

⁴³⁶ Sien par 3.18 in hierdie verband.

⁴³⁷ Sien ook die bespreking van die inagneming van die kans op hertrou deur Boberg 1964 SALJ 215-222 en veral op 220.

⁴³⁸ Sien *Ongevallekommissaris v Santam Bpk* 1999 (1) SA 251 (HHA) 261J-262B. Sien Davel *Afhanklikes* 124-128 en die gesag soos aangehaal. Davel dui dat aan dat die rede vir die inagneming blyk te wees dat die opvolgende huwelik die benadeelde se bron van onderhoud vervang. Koch 1988 *De Rebus* 632 bevestig die anomalie. Hy is in die algemeen ten gunste van die verrekening van 'n moontlike kans op die hertrou van die benadeelde.

⁴³⁹ Die bron van die voordeel sal normaalweg ook in die toepassing van redelikheid, billikheid en regverdigheid 'n relevant faktor wees. In die beoordeling van die voortuitsigte van 'n opvolgende huwelik is die "bron" van die voordeel nie werklike relevant nie.



516

appèlafdeling stel dit in *Ongevallekommissaris v Santam Bpk*⁴⁴⁰ ten aansien van die eis van die afhanklikes by die dood van die broodwinner soos volg:

“Natuurlik moet toegesien word dat hulle nie oorgekompenseer word nie. Daarom word voordele wat hulle toegeval het, in berekening gebring in die vergelyking van hulle posisie voor en na die broodwinner se dood. In die geval van ‘n weduwee word haar troue, of die moontlikheid daarvan, as ‘n verrekenbare voordeel beskou.”

⁴⁴⁰ 1999 (1) SA 251 (HHA) 258F-G.



Die strewe na volledige skadeloosstelling vorm deel van algemene regstoepassing of regsbeleid en tot hierdie mate speel redelikheid, billikheid en regverdigheid in die vasstelling van volledige skadevergoeding wel 'n rol. Die vraag kan gestel word wat die aard van die redelikheid, billikheid en regverdigheid is wat noodsaak dat die opvolgende huwelik in ag geneem word. Die billikheid teenoor die verweerder berus daarop dat hy nie aanspreeklikheid opdoen vir skade wat deur 'n ander bron verminder of uitgewis kan word nie. Hierdie “bronne” is nie *legio* nie maar tot bepaalde kategorieë beperk.⁴⁴¹ Die billikheid teenoor die eiser berus daarop dat hy steeds volledig skadeloos gestel moet word. Die skadevergoeding moet derhalwe so bereken word dat die eiser nie minder as sy uiteindelijke verlies in ag genome die opvolgende huwelik ontvang nie.⁴⁴²

⁴⁴¹ Verskillende bronne kan die skade uitwis of verminder soos bv die bestaan van 'n kontraktuele ooreenkoms om onderhoud te betaal. Dit beteken nie dat alle bronne meteens toegereken kan word nie. Dit is net daardie bronne wat op grond van openbare beleid toerekening vereis wat toegereken word.

⁴⁴² In die praktyk sal daar getuienis van die vooruitsigte van 'n opvolgende huwelik gelei moet word.



Die positiefregtelike toerekening van die vooruitsig van 'n opvolgende huwelik is myns insiens 'n kwantifiseringsfaktor,⁴⁴³ welke aspek 'n invloed op die skadevergoedingsbedrag kan hê. Waar die huweliksparty reeds ten tye van die verhoor in die huwelik getree het, is die gevolg daarvan dat die hertroue die omvang van die skade verminder en is die hertroue 'n vraag na skade. Die metode van die howe waardeur die huweliksvooruitsigte op 'n persentasiebasis bereken word, is in die lig van die spekulatiewe aard van die voordeel aanvaarbaar.⁴⁴⁴ In die berekening van die gebeurlikheidsbasis kan verskeie persoonlike faktore ten aansien van die eiser in ag geneem word.⁴⁴⁵ So kan in ag geneem word dat die opvolgende huwelik nie noodwendig 'n gunstige vermoënsvermeerdering vir die eiser tot gevolg sal hê nie.

5.9.3 Aanneming van 'n kind (nuwe bron van onderhoud)

5.9.3.1 Regspraak

Dit is bekende reg dat 'n minderjarige 'n eis vir die verlies van onderhoud teen die

⁴⁴³ Sien par 3.5 ten aansien van die aard van hierdie tipe voordele.

⁴⁴⁴ Sien Davel *Afthanklikes* 125 vir 'n bespreking van die relevante faktore ten aansien van die berekeningswyses van die omvang van die voordeel en vir 'n verwysing na relevante regspraak. Die algemene neiging blyk te wees dat die howe die moontlike hertroue op 'n persentasiebasis uitdruk en die skadevergoeding dan met die persentasie verminder.

⁴⁴⁵ Sien Steynberg *Gebeurlikhede* 200-203 ten aansien van die relevante faktore wat 'n hof in oorweging moet neem in die ondersoek na die kans op 'n hertroue.



dader kan instel indien sy bron van onderhoud deur die dader se optrede tot niet gaan.⁴⁴⁶ Indien so 'n kind versorg of aangeneem word, ontstaan die vraag of die nuwe bron van onderhoud 'n voordeel vir doeleindes van voordeeltorekening daarstel.

⁴⁴⁶ *Constantia Versekeringsmaatskappy Bpk v Victor NO* 1986 (1) SA 601 (A) 611H. Sien ook *Senior NO v National Employers General Insurance CO Ltd* 1989 (2) SA 136 (W) waar die vraag op welke party te wete die pa van die kind of die verweerder rus om aan die onderhoudsverpligting te voldoen, deur die hof beoordeel is. Sien ook Boberg 1966 *SALJ* 402-410 vir bespreking van die regsposisie.



As uitgangspunt kan aanvaar word dat ten minste beide ouers 'n regsplig tot onderhoud teenoor 'n minderjarige kind het.⁴⁴⁷ Die doel van die skadevergoeding is om die kind in die posisie te plaas waarin hy sou wees as die ouer nie gesterf het nie.⁴⁴⁸ Dit hou in dat die kind 'n reg teen beide ouers ten aansien van onderhoud het. Die uitgangspunt van die hoogste hof van appèl in *Santam Insurance Co Ltd v Fourie*⁴⁴⁹ is dat die blote inbreukmaking op die reg tot onderhoud nie voldoende is ten aansien van 'n geslaagde eis om skadevergoeding nie maar dat die inbreukmaking ook skade moet verteenwoordig.⁴⁵⁰

In *Snyders v Groenewald*⁴⁵¹ bevind die hof dat 'n kind se reg tot onderhoud nie deur die feit dat die moeder in 'n beter vermoënsposisie na die delik is, geraak word nie. Regter Van Winsen⁴⁵² bevind dat daar geen regsgronde, logika of oorwegings van gerief is wat dit noodsaak om die verweerder se aanspreeklikheid weens die moeder se beter finansiële posisie te verminder nie.

Die *locus classicus* ten aansien van aanneming word in *Victor NO v Constantia Insurance Co Ltd*⁴⁵³ en die appèl daarvan gevind. Regter Friedman in die hof *a quo* moes beslis of die aanneming van 'n kind die verlies aan onderhoud vanaf die natuurlike ouers uitwis. Na deeglike oorweging van die posisie tussen die inagneming

⁴⁴⁷ In *Victor NO v Constantia Insurance Co Ltd* 1985 (1) SA 118 (K) 122F dui die hof aan dat 'n kind se reg om onderhoud te eis sover strek dat dit grootouers, broers, susters, stiefbroers en ook stiefsusters insluit; *Senior NO v National Employers General Insurance CO Ltd* 1989 (2) SA 136 (W) 141G-J; *Santam Insurance Co Ltd v Fourie* 1997 (1) SA 611 (A) 615H.

⁴⁴⁸ *Snyders v Groenewald* 1966 (3) SA 785 (K) 794D.

⁴⁴⁹ 1997 (1) SA 611 (A). Die feite was dat die eiser se vrou meer as haar bydrae tot die gemeenskaplike huishouding op haarself spandeer het en dus geen bydrae tot die kinders se onderhoud gemaak het nie. Die kinders kon derhalwe nie skade bewys nie. Die saak is as 'n gestelde saak voor die hof geplaas en sekere aspekte soos toekomstige skade het nie voor die hof vir beoordeling gedien nie. Vir toekomstige skade sou die eiser dalk wel 'n verlies kon bewys. Sien ook Visser 1997 *THRHR* 715-719 vir 'n bespreking en evaluering van die saak.

⁴⁵⁰ 614F-G. Sien ook *Lambrakis v Santam Ltd* 2000 (3) SA 1098 (W) 1116A.

⁴⁵¹ 1966 (3) SA 785 (K) 794A-C.

⁴⁵² 795A.

⁴⁵³ 1985 (1) SA 118 (K).



van die opvolgende huwelik van 'n huweliksparty en die aanneming van 'n kind kom hy tot die gevolgtrekking dat die kind se aanneming nie teen die skadevergoedingsaanspraak verreken moet word nie.⁴⁵⁴ Die rede is daarin geleë dat aanneming nie die verlore onderhoudsreg herstel nie. Die kind het in elk geval 'n reg tot onderhoud teen ander lede van die familie, welke regte onaangesig gebly het weens die aanneming.

Die hof bevind dat die hertroue van 'n huweliksparty ondanks die feit dat dit kollateraal of *res inter alios acta* is, wel toegereken moet word en dat die aanneming van 'n kind nie analoog daaraan is nie en van toerekening uitgesluit word.⁴⁵⁵ Die rede daarvoor is dat die vrou se reg tot onderhoud slegs teen die eggenoot en nie teen ander individue is nie. Die hof bevind:⁴⁵⁶

“A wife's right to claim support lies against one person only, namely her husband, whereas a child has a right to claim support, not only from both his parents, but also from both grandparents as well as from his brothers and sisters and stepbrothers and sisters.”

⁴⁵⁴ 124G-H.

⁴⁵⁵ 124G.

⁴⁵⁶ 122F.



Hierdie argument gaan nie heeltemal op nie, aangesien die vrou in elk geval 'n reg op onderhoud teenoor sekere familielede het.⁴⁵⁷ Regter Friedman baseer die nie-toerekening ook op ander gronde. Die vernaamste hiervan is dat die nuwe onderhoudsverpligting vanuit 'n gevoel van barmhartigheid ontstaan het en derhalwe van toerekening uitgesluit word.⁴⁵⁸ Die hof is verder van mening dat die regsoortuiging van die gemeenskap ook inhou dat hierdie nuwe bron van onderhoud nie toegereken word nie.⁴⁵⁹ In 'n *obiter dictum* verwys die hof ook daarna dat die aanneming nie 'n gevolg van die dood van die oorledene is nie.⁴⁶⁰ Die hof steun myns insiens verkeerdelik op die afwesigheid van feitelike kousaliteit as basis waarom die aanneming nie werklik teenoor die aanspraak om skadevergoeding relevant is nie.

Die hof is deeglik daarvan bewus dat die nie-toerekening van die nuwe reg tot onderhoud kan meebring dat die kind in 'n beter vermoënsposisie geplaas kan word, as die delik nie gepleeg is nie. Die hof se siening in hierdie verband is soos volg:⁴⁶¹

⁴⁵⁷ Sien in die algemeen Davel *Afhanklikes* 73-81 ten aansien van 'n bespreking van welke persone 'n reg tot onderhoud het. So sal 'n vrou in sekere omstandighede vir onderhoud teen 'n kind of teen haar eie ouers kan eis.

⁴⁵⁸ 124H. Hiervoor steun die hof op die *Byleveldt*-saak.

⁴⁵⁹ Op 125A stel die hof dit soos volg: "It would not be in the public interest to allow a wrongdoer to benefit from the care which others, namely the adoptive parents, through entirely altruistic and charitable motives, chose to devote to the child."

⁴⁶⁰ Op 124G stel die hof dit soos volg: "Adoption is not a consequence of the deceased's death. It is due, primarily, to a charitable action on the part of the adoptive parents ..."

⁴⁶¹ 125E.

“It may be that by not extending the rule to adopted children, notional double compensation may occur in certain cases -and the present is one such case - but this is a socially more acceptable result than allowing the wrongdoer to a windfall due to the charitable act of the adoptive parents in adopting the child whose father has been killed by a wrongful act of the defendant.”

Die appèlhof het in *Constantia Versekeringsmaatskappy Bpk v Victor NO*⁴⁶² die geleentheid gekry om oor die korrektheid van die nie-toerekening van 'n aanneming te beslis. Hoofregter Rabie bevind dat die aanneming nie 'n faktor is wat relevant tot die bepaling van die kind se skadevergoeding is nie.⁴⁶³ Die hoofrede is dat die kind 'n reg tot onderhoud verloor het, welke reg deur die verweerder herstel moet word. Indien die verweerder aan hierdie reg voldoen, kan die aannemende ouer wel hierdie kapitaal en die rente daarop aanwend vir die onderhoud van die kind. Daar is geen verpligting op die aannemende ouers om die kind met hulle eie geld te onderhou as die kind 'n eie vermoë het om aan sy onderhoud te voldoen nie.⁴⁶⁴ Die reg tot onderhoud van 'n kind bestaan net vir sover die kind 'n behoefte daartoe het. In hierdie geval is geen voordeel voorhande nie, aangesien die kind nie meer as sy vergoeding ontvang nie, aangesien die aannemende ouers die bedrag van die skadevergoeding kan gebruik om die kind mee te onderhou.⁴⁶⁵ Indien die aannemende ouers wel die kind uit hulle eie vermoë onderhou, sal dit as *ex caritate*-gedrag van hulle kant beskou kan word, welke onderhoud nie die skadevergoeding verminder nie.⁴⁶⁶ In wese is geen voordeel dus voorhande nie.

Hoofregter Rabie het egter ook ander redes waarom hy nie die aanneming sou toereken nie. Hiervolgens is die aanneming van 'n kind nie gevolge wat uit die dood van die ouer voortvloei nie en kan dus nie op logiese gronde gesien word as faktore

⁴⁶² 1986 (1) SA 601 (A).

⁴⁶³ 614B.

⁴⁶⁴ 612I-613A.

⁴⁶⁵ 613H.

⁴⁶⁶ 613H-I.



524

wat by die bepaling van skadevergoeding in aanmerking geneem moet word nie.⁴⁶⁷

Die basiese beginsel van kousaliteit vind weereens toepassing.

⁴⁶⁷

614B. M i is die aanneming wel feitelik die gevolg van die skadestigtende gebeurtenis. Dit is eerder dat juridiese kousaliteit vereis dat die aanneming nie verreken word nie. Koch 1986 *THRHR* 220-221 is van mening dat waar die aanneming weens suiwer welwillendheid plaasvind die aanneming as *res inter alioa acta* beskou word.



Na 'n ondersoek van die moontlike oorsprong van die gevestigde praktyk dat die hertroue van die eggenoot wel in ag geneem word teen die skadevergoeding, beslis die hoofregter dat geen beginsels van die reg of oorwegings van logika of billikheid noodsaak dat die aanneming van 'n kind toegereken moet word nie.⁴⁶⁸

In *Senior NO v National Employers General Insurance Co Ltd*⁴⁶⁹ het die vraag na die toerekening van 'n nuwe of alternatiewe bron van onderhoud na vore gekom. Die eiser in sy hoedanigheid as vader van die minderjarige dagvaar die verweerder vir die verlies van onderhoud weens die dood van die kind se ma. Die ouers het vier maande voor die kind se geboorte geskei. Die reëling tussen die ouers is dat die ma die kind sal versorg. Die vader het inderdaad nie tot die kind se onderhoud bygedra nie. Die verweerder argumenteer dat hy net vir die helfte van die omvang van die kind se onderhoud aanspreeklik is, aangesien die vader verplig is om die ander helfte te voorsien.⁴⁷⁰

Die hof benader, tereg, die probleem nie vanuit 'n oogpunt van voordeeltorekening nie. In hierdie geval het die delik nie enige vermoënsvermeerdering te weeg gebring nie. Die kind het voor die dood van sy ma reeds die reg gehad om onderhoud van sy pa te kan eis. Die dood van die ma bring hoogstens mee dat die kind nou oorweging kan skenk aan die afdwing van die reg.⁴⁷¹ Die kind het twee remedies. Hy kan van die

⁴⁶⁸ 616B.

⁴⁶⁹ 1989 (2) SA 136 (W).

⁴⁷⁰ 140G 141G-J.

⁴⁷¹ Hierdie "geleentheid" om onderhoud van die pa te kan eis, het van meet af bestaan.



dader onderhoud eis of hy kan van sy pa onderhoud eis. Regter Coetzee bevind dat die kind die reg om van die ma onderhoud te eis verloor het en dit is hierdie reg wat die verweerder moet vergoed.⁴⁷² In hierdie *scenario* is geen voordeel ter sprake nie en gevolglik is voordeeltorekening ook nie voorhande nie.

5.9.3.2 Analise

Dit is erkende reg dat 'n minderjarige kind 'n eis weens die verlies aan onderhoud het indien die broodwinner deur wie hy onderhou is en onderhou sou gewees het as dit nie vir die onregmatige dood van die broodwinner was nie. Dit is hierdie verlies wat die verweerder moet vergoed. Aanneming is 'n gebeurtenis wat kan plaasvind of nie kan plaasvind nie. Indien die aanneming voor die verhoor plaasvind, kry die kind inderdaad 'n nuwe bron (reg) van onderhoud teenoor die aannemende ouers. Hierdie nuwe reg tot onderhoud is nie ongekwalfiseerd nie. Die reg kan slegs afgedwing word indien die kind behoeftig is. Indien die aanneming nie ten tye van die verhoor reeds plaasgevind het nie, is die moontlike aanneming en so ook enige nuwe bron van onderhoud bloot spekulatief. Die aanspraak teen die delikpleger ten aansien van die verlies van onderhoud bring nie mee dat die minderjarige kind noodwendig 'n eis teen die aannemende ouers het nie. In so 'n geval sou die kind dan inderdaad 'n dubbele aanspraak tot onderhoud kry. 'n Geslaagde eis teen die delikpleger bring mee dat die kind se (moontlike) eis teen die aannemende ouers verval aangesien geen behoeftigheid bewys kan word nie. Die aanneming bring dus nie 'n vermoënsvermeerdering mee nie, aangesien die kind nie die vorderingsreg teen sy aannemende ouers kan afdwing as behoeftigheid nie bestaan nie. Die kind het sy vorderingsreg ten opsigte van onderhoud van die oorlede ouer verloor en dit is die

⁴⁷² Op 141H-I stel die hof dit soos volg: "What has been lost is the support John used to get from his mother, the deceased. That amount he has lost."

verlies (waarde) van hierdie reg wat die verweerder moet vergoed. Myns insiens is die benadering van die regspraak dat in hierdie omstandighede geen voordeel ter sprake is nie wel korrek.

Alvorens enige voordeel vir toerekening in aanmerking kan kom, moet tussen die voordeel en die skadestigtende gebeurtenis 'n feitelike kousale verband bestaan. Indien nie aan hierdie kousale vereiste voldoen word nie, is die voordeel in elk geval nie die gevolg van die skadestigtende gebeurtenis nie en behoort dit van toerekening uitgesluit te word. Myns insiens is die positiefregtelike benadering⁴⁷³ waarvolgens die aanneming nie 'n kousale gevolg van die dood van die broodwinner is nie, nie korrek nie. Dit is tog duidelik dat indien die kind se vader (broodwinner) nie gesterf het nie, sou die vader nog geleef het en dan was daar geen nodigheid van 'n aanneming nie en dan sou die kind nie aangeneem gewees het nie. Op hierdie basis is die nuwe bron van onderhoud wel feitelik die gevolg van die skadestigtende gebeurtenis en wel vir beoordeling ten aansien van voordeeltorekening relevant.

Die korrekte kousale benadering behoort te wees dat die aanneming juridies te ver van die skadestigtende gebeurtenis geleë is om as 'n juridiese gevolg daarvan gesien te word. Indien die voorgestelde redelikhedmaatstaf⁴⁷⁴ as juridiese maatstaf toegepas word, blyk dit dat die aanneming van 'n kind in elk geval weens redelikheid, billikheid en regverdigheid nie toerekenbaar moet wees nie.

Dit is duidelik dat openbare beleid wel 'n rol in die beoordeling van toerekenbaarheid van voordele speel.⁴⁷⁵ Dit kan verder verklaar waarom die vermoënsregtelike gevolge van 'n opvolgende huwelik wel toegereken word en die vermoënsregtelike gevolge

⁴⁷³ In *Constantia Versekeringsmaatskappy Bpk v Victor N O* 1986 (1) SA 601 (A) 614B stel die hof dit soos volg: "Die hertroue van 'n weduwee, of die aanneming van 'n kind, is egter nie gevolg wat uit die dood van die betrokke eggenoot of vader voortvloei nie, en kan dus nie juis op logiese gronde gesien word as faktore wat by die bepaling van 'n weduwee of kind se vergoeding in aanmerking geneem moet word nie." In *Victor N O v Constantia Insurance Co Ltd* 1985 (1) SA 118 (K) 124G verklaar die hof: "... adoption is not a consequence of the deceased's death".

⁴⁷⁴ Sien par 3.4 vir 'n bespreking van hierdie maatstaf.

⁴⁷⁵ Sien bv *Constantia Versekeringsmaatskappy Bpk v Victor NO* 1986(1) SA 601 (A) 616B.



van die aanneming van 'n kind nie. Die argument kan gevoer word dat welwillendheid die onderliggende motief vir 'n aanneming is en daarom nie toegereken word nie, aangesien welwillendheidsvoordele weens openbare beleid van toerekening uitgesluit word.

Daar is myns insiens ook 'n verdere argument waarom die toekomstige nuwe bron van inkomste in elk geval nie, indien dit in beginsel wel toegereken moet word, nie ten volle toegereken behoort te word nie. Veronderstel dat die minderjarige kind deur familie aan huis geneem en versorg word weens oorwegings van welwillendheid. Daar is soveel onsekerhede wat in die voortsetting van die nuwe bron van onderhoud kleef, dat 'n hoë gebeurlikheidsfaktor aan die voortbestaan van die voordeel gegee moet word en gevolglik nie ten volle toerekenbaar behoort te wees nie.⁴⁷⁶ Die toekomstige gebeure wat die voortbestaan van die onderhoud negatief kan affekteer, is *legio*. So kan die nuwe ouers skei, arbeidsongeskik raak, werkloos raak of sterf. Al hierdie faktore bring mee dat die verlies van die reg aan onderhoud van die natuurlike ouer wel vergoed moet word weens die toekomstige onsekerhede wat aan die nuwe bron kleef.

5.9.4 Vervroegde ontvangs van voordele

5.9.4.1 Inleiding

Vervroegde ontvangs van voordele vind gewoonlik plaas waar 'n party te sterwe kom en 'n ander party om hierdie rede in ontvangs van vermoënsgoedere gestel word.⁴⁷⁷ Hierdie situasie kom gewoonlik in geval van afhanklikheidseise voor.⁴⁷⁸ In 'n aksie

⁴⁷⁶ So kan dit gebeur dat die kind nie kan aanpas by die nuwe gesin nie of dat die familielid sterf of weens werkloosheid nie aan die onderhoud van die kind kan voldoen nie. 'n Veeltal faktore kan op die verhouding inwerk wat kan meebring dat die beoogde onderhoud op die langtermyn nie realiseer nie.

⁴⁷⁷ Die vervroegde ontvangs van voordele kan goedere of geld wees. In *Laney v Wallem* 1931 OPD 360 361-362 het die eiseres bv onroerende eiendom ontvang wat aan haar oorlede man behoort het. In *Legal Insurance Co Ltd v Botes* 1963 (1) SA 608 (A) het die eiseres bv polisse, meubels, 'n motorkar en kontant ontvang. Sien ook Koch 1986 *De Rebus* 551.

⁴⁷⁸ Sien *Shield Insurance Co Ltd v Booysen* 1979 (3) SA 953 (A) en *Lambrakis v Santam Ltd* 2002 (3) SA 710 (HHA) as algemene voorbeelde ten aansien van die verrekening van die



teen 'n delikpleger kan die vraag ontstaan of die vervroegde ontvangs van goedere of geld⁴⁷⁹ 'n voordeel verteenwoordig en indien wel of die voordeel 'n toerekenbare voordeel in die berekening van die skadevergoeding verteenwoordig.

vervroegde ontvangs van voordele. Sien in die algemeen Howroyd en Howroyd 1958 *SALJ* 77-82 en Koch 1989 *THRHR* 70 vir 'n bespreking van die vervroegde ontvangs van voordele.

⁴⁷⁹ Dit is gewoonlik die geval waar die afhanklikes van die broodwinner erfregtelike voordele as gevolg van die ontydige dood van die broodwinner ontvang.



530

Die positiewe reg⁴⁸⁰ beskou die ontvangs van vermoënsregtelike items wel as 'n voordeel en ook as toerekenbaar, maar die spesifieke metode en die omvang van toerekenbaarheid verskil na gelang van die omstandighede en die aard van die vervroegde toevalling. Die spesifieke rede vir die toerekenbaarheid van die vervroegde ontvangs van goedere of geld blyk egter onseker te wees.

Die regspraak word bespreek met verwysing na die vervroegde ontvangs van erfregtelike voordele. Dit is nie nodig vir doeleindes van hierdie proefskrif om elkeen van die verskyningsvorme van die vervroegde voordele te bespreek nie. Die oorhoofse toerekenbaarheid van die voordele word op die voorgrond geplaas. Die verskillende soorte voordele in hierdie verband dui eerder op die berekening van die omvang van die toerekening as die feit van die toerekening. Die aard en die omvang⁴⁸¹ van die voordeel word vervolgens van nader beskou

5.9.4.2 Regspraak

In *Hulley v Cox*⁴⁸² is die eiseres se eggenoot oorlede as gevolg van die nalatigheid van die verweerder. In die bepaling van die eiseres se skadevergoeding neem die hof wel die vervroegde ontvangs van erfregtelike voordele in ag. Vir hierdie benadering steun die hof op die Engelse saak van *Hicks v Newport Railway Co*⁴⁸³ en stel dit soos volg:⁴⁸⁴

"It does not appear from the report whether the policies then in question had been settled on the dependents. But where the deceased had insured his life in favour of his widow, the Privy

⁴⁸⁰ Sien o a *Legal Insurance Co Ltd v Botes* 1963 (1) SA 608 (A) 620H; *Milns v Protea Assurance Co Ltd* 1978 (3) SA 1006 (K) 1011A. Sien ook Boberg 1966 SALJ 411-414 vir 'n bespreking van vervroegde ontvangs van voordele.

⁴⁸¹ Die presiese berekeningsmetode van die omvang van die voordeel word buite beskouing gelaat. Sien in hierdie verband Boberg 1965 SALJ 328- 342 vir 'n oorsig van die berekening van die omvang van die voordeel. Sien ook Boberg 1966 SALJ 411-414; Davel *Afanklikes* 122-123; Koch *Reduced Utility* 92-94.

⁴⁸² 1923 AD 234.

⁴⁸³ 244.

⁴⁸⁴ 244.



Council held that the amount of the policy should not be deducted because the widow was only benefited by the accelerated receipt of the proceeds, and the extent of the benefit might fairly be represented by the use or interest of the money during the period of acceleration.”

Die eiseres het in *Maasberg v Hunt, Leuchars and Hepburn Ltd*⁴⁸⁵ 'n bedrag van £100 as haar man se genomineerde van 'n voorsieningsfonds ontvang. Hierdie uitbetaling sou eers na die dood van haar man geskied. Dit is gemeensaak dat die eiseres hierdie betaling voortydig ontvang het. Die voortydige ontvangs van die geld is, aldus die hof, 'n voordeel wat toegereken behoort te word.⁴⁸⁶

Die eiseres het ook weens die dood van haar man met wie sy binne gemeenskap van goedere getroud was die oorledene se helfte van die gemeenskaplike boedel geërf. Hierdie bates het uit 'n erf, huis en meubels bestaan. Daar is aangevoer dat 'n aftrekking gemaak moet word vir die waarde van die *dominium* van die helfte van die oorledene se bates wat nou aan die eiseres vererf. Die hof laat nie die aftrekking toe nie, aangesien die eiseres nog altyd die gebruik van die items gehad het en nie nou finansiëel beter daaraan toe is nie.⁴⁸⁷ Sou daar wel voorsiening gemaak moet word vir die vervroegde ontvangs van die eiendomsreg ten opsigte van die items moet daar ook voorsiening gemaak word vir die waarde van die akkommodasie en die ander items. Die eiseres het die waarde van die akkommodasie en ander items verloor en hiervoor het sy 'n reg op vergoeding. Die hof verreken die waarde van die vervroegde ontvangs van die erfregtelike voordele teen die waarde wat dit sou kos om hierdie items aan die eiseres te verskaf. Die hof bevind inderwaarheid dat die voordeel en die nadeel mekaar kanselleer. Geen skade word dus deur die eiseres in hierdie verband gely nie. Hierdie is dus in werklikheid nie 'n vraag na ware voordeeltorekening nie maar eerder na die berekening van skade.

⁴⁸⁵ 1944 WLD 2.

⁴⁸⁶ 11. Vir hierdie standpunt steun die hof op *Hulley v Cox* 1923 AD 234.

⁴⁸⁷ 13.



In *Snyders v Groenwald*⁴⁸⁸ aanvaar regter Van Winsen die gedagte dat die vervroegde ontvangs van erfregtelike voordele toerekening vereis klaarblyklik as 'n gegewe.⁴⁸⁹ Die probleem was eerder welke waarde op die onderskeie erfregtelike voordele soos onder andere die huis, meubels, motorkar, versekeringspolis en aandele geplaas moet word. Die hof hanteer die toerekening van die vervroegde ontvangs van die voordele as 'n skadeberekenningsprobleem en gevolglik kan die voordeel as 'n kwantifiseringsvoordeel beskou word.⁴⁹⁰

In die appèl van *Snyders v Groenewald*⁴⁹¹ word deur die appèlafdeling goedkeuring vir die standpunt verleen dat die vervroegde ontvangs van 'n voordeel uit die boedel van die oorledene teen die skadevergoeding in berekening gebring word. Die appèlhof verwys met goedkeuring na 'n reeks voorafgaande beslissings, insluitende *Hulley v Cox*⁴⁹² en *Maasberg v Hunt, Leuchars and Hepburn Ltd*⁴⁹³ waarin die

⁴⁸⁸ 1966 (3) SA 785 (K).

⁴⁸⁹ Op 790H stel die hof dit soos volg: "Deductions must also be made in respect of benefits received by the plaintiff as sole heiress in the deceased's estate".

⁴⁹⁰ 790H-793C.

⁴⁹¹ *Groenewald v Snyders* 1966 (3) SA 237 (A).

⁴⁹² 1923 AD 234.



vervroegde ontvangs van voordele wel verreken is.⁴⁹⁴ Die rede hiervoor is klaarblyklik daarin te vind dat die vervroegde ontvangs van die erfregtelike voordele 'n verbetering van die eiser se vermoënsregtelike posisie meebring en daarom relevant is. Myns insiens hanteer die appèlhof die vervroegde ontvangs van die voordele as 'n skadeberekenningsfaktor ten einde die werklike verlies te bepaal.⁴⁹⁵

⁴⁹³ 1944 WLD 2.

⁴⁹⁴ Op 248 word daar verder ook na *Van Heerden v Bethlehem Town Council* 1936 OPD 115 en na *Van den Berg v Parity Insurance Co Ltd* 1966 (2) SA 621 (W) verwys waar wel vir die vervroegde ontvangs van voordele voorsiening gemaak is.

⁴⁹⁵ 248.



In *Milns v Protea Assurance Co Ltd*⁴⁹⁶ aanvaar regter Watermeyer dit as 'n gegewe dat die vervroegde ontvangs van erfregtelike voordele toegereken moet word. Die metode waarop dit gedoen word, is deur die gebruikmaking van aktuariële berekeninge om die waarde van die vervroegde ontvangs vas te stel.⁴⁹⁷ Geen redes vir die toerekening word gegee nie. Dit blyk dat die hof die voordeel as die gevolg van die delik sien en dit om hierdie rede dan relevant is.⁴⁹⁸ Die hof hanteer die vervroegde ontvangs van die voordele weereens as 'n skadeberekenningsprobleem.⁴⁹⁹

Die hoogste hof van appèl kry in *Lambrakis v Santam Ltd*⁵⁰⁰ die geleentheid om die vervroegde ontvangs van voordele te kan oorweeg. Die eiseres dagvaar vir onderhoud namens die twee minderjarige kinders van die oorledene.⁵⁰¹ Dit blyk dat daar genoeg inkomste in die boedel van die oorledene is om aan die kinders se onderhoud te voldoen. Die hof maak die volgende opmerking:⁵⁰²

“Where property is inherited by a dependant, in determining the extent of his or her loss the court should take into account not the value of the property but that of the accelerated accrual ... This entails assessing the probabilities of the dependant having inherited the property should the deceased not have been killed through the wrongdoing of the defendant, but dying from a different cause at a later date.”

Die hof hanteer die skadevergoedingsvraag vanuit 'n skadebenaderingswyse. Hiervolgens moet die werklike skade bereken word, waarna skadevergoeding volgens die omvang van die skade toegeken kan word. Ten einde die omvang van die skade

⁴⁹⁶ 1978 (3) SA 1006 (k).

⁴⁹⁷ 1011A-B.

⁴⁹⁸ Die hof verklaar op 1010B: “...as the benefits accruing to the plaintiff by reason of the deceased's death ...”

⁴⁹⁹ 1011A.

⁵⁰⁰ 2002 (3) SA 710 (HHA).

⁵⁰¹ In die hof *a quo* is absolusie verleen op die basis dat die eiseres nie kon aantoon dat die kinders enige verlies lei nie.

⁵⁰² 715 C-D.

te bepaal, is dit nodig om die voordeel (waarde) van die vervroegde ontvangs van voordele te bepaal. Die voordeel word dus verreken om die werklike skade te bepaal. Op hierdie basis is die voordeel 'n kwantifiseringsvoordeel ten einde skade meer akkuraat te kan bereken. Die voordeel is dus 'n vraag na werklike skade.

5.9.4.3 Analise

Die vervroegde ontvangs van bates en geld kan as kwantifiseringsvoordele geklassifiseer word. In plaas daarvan dat die voordeel op 'n latere stadium ontvang word, kry die eiser as gevolg van die delik op 'n vroeër stadium die gebruiksgenot van die voordeel. Indien die voordeel uit 'n kapitale bedrag bestaan, kan rente op die bedrag verdien word. Indien die voordeel uit 'n fisiese bate bestaan, is die voordeel daarin te vind dat die bate gebruik of verhuur kan word en op hierdie manier word 'n bydrae tot 'n vermoënsvermeerdering gemaak. Die voordeel kan ook daarin bestaan dat die bate nie self aangekoop hoef te word nie, andersyds kan die bate verkoop word ten einde waarde daarvoor te kan kry. Die bate kan ook 'n gebruikswaarde hê. Die vermoënsvermeerdering kan ook in die besparing wat die besit of die gebruik van die goedere teweegbring, geleë wees.

Die hantering van die voordeel vereis 'n blote berekeningsproses⁵⁰³ ten einde 'n waarde op die voordeel te plaas. Dit is dus veel eerder 'n skadeberekenningsprobleem as 'n voordeeltorekeningsprobleem. Hiermee word nie afbreuk aan die beginsel van toerekening daarvan gedoen nie. In hierdie geval is daar nie beleidsnorme teenwoordig om die toerekening te bepaal nie. Die aard van die voordeel bring mee dat die voordeel toegereken moet word. Die voordeel ontstaan as gevolg van ekonomiese realiteit deurdat die vervroegde ontvangs in 'n vermoënsvoordeel kan resulteer.⁵⁰⁴ Voordeeltorekening is aanwesig maar nie in die sin van 'n beleidsvraag nie maar in die vraag na werklike skade. Hierdeur word nie aangedui dat 'n vraag na

⁵⁰³ Hiermee word bedoel dat beleidsoorwegings soos redelikheid, billikheid en regverdigheid nie beoordeel word nie maar dat dit eerder oor die berekening van die werklike skade gaan.

⁵⁰⁴ Inflasie en rentekoerse kan die geleentheid skep om kapitaal of 'n bate ekonomies voordelig te kan benut.



536

beleid nie kan ontstaan nie maar eerder dat beleidoorwegings tydens die toerekeningsproses op die agtergrond is ten gunste van die vraag na skadebepaling.

Die wyse van die berekening van die omvang of die waarde van die vervroegde ontvangs van die voordeel hang ten nouste saam met die aard van die tipe bate. Die mees algemene manier van waardebepaling is die gebruikmaking van aktuariële berekeninge ten einde 'n waarde te kan bepaal.⁵⁰⁵ Hierdie benadering van waardebepaling is te ondersteun. Die aard van die voordeel mag wees dat die erfgenaam bates ontvang waartoe hy reeds toegang en gebruiksgenot gehad het. Die delik bring dus 'n gunstige newewerking mee. Die vervroegde ontvangs van voordele is so 'n gunstige newewerking. Dit is tot hierdie mate wat 'n voordeel bestaan en as kwantifiseringsvoordeel aangemerkt kan word.⁵⁰⁶ Die werklike rede waarom hierdie tipe voordele toerekenbaar is, is daarin geleë dat die vervroegde ontvangs van die erfplating 'n daadwerklike vermoënsvermeerdering teweegbring. Die voordeel word gevolglik toegereken ten einde 'n meer akkurate skadevergoedingsbedrag te kan bepaal.

5.10 Skadebeperkingsvoordele

5.10.1 Inleiding

⁵⁰⁵ Sien die algemeen Davel *Afanklikes* 122-123 en Visser Potgieter *Skadevergoedingsreg* 224 en ten aansien van die verskillende berekeningsmetodes om die waarde van die voordeel te bepaal.

⁵⁰⁶ Sien par 3.5 vir 'n bespreking van kwantifiseringsvoordele.

Skadebeperkingsvoordele is 'n sambreelgroepering vir verskillende soorte voordele⁵⁰⁷ wat as gevolg van skadebeperkende optrede ontstaan. Hierdie voordele kan weens 'n delik of weens kontrakbreuk ontstaan maar is nie noodwendig hiertoe beperk nie.⁵⁰⁸ Alhoewel dit teoreties moontlik sou wees om skadebeperkingsvoordele tot kleiner groeperings of verskyningsvorme af te breek, is daar myns insiens geen noemenswaardige behoefte in sodanige verdere groepering nie.⁵⁰⁹ Hierdie voordele vereis geen verdere klassifikasie as dat dit voordele is wat weens skadebeperking ontstaan nie. Die probleem is om skadebeperkende voordele van ander nie-skadebeperkende voordele te onderskei.⁵¹⁰ Hierdie onderskeid is van belang om die klassifikasie van voordele te kan handhaaf ten opsigte van die onderskeie voordeelgroepe en om die toerekenbaarheid van die voordele teenoor die skadevergoedingsaanspraak te kan bepaal.⁵¹¹ Dat 'n bepaalde oorvleueling tussen die toepaslike beginsels⁵¹² tussen skadebeperkingsvoordele in deliktuele en kontraktuele verband bestaan, vereis geen betoog nie.⁵¹³ Die oorhoofse beginsels betreffende skadebeperking is egter dieselfde. Dit is die toepaslike feite, die aard en die omvang van die plig om skade te beperk wat onderling kan verskil. Met hierdie in gedagte word in die onderhawige bespreking nie in diepte op die verskillende feitlike

⁵⁰⁷ Welke voordele steeds vermoënsvoordele moet wees.

⁵⁰⁸ Voordele kan ook weens o a verrykning, saakwaarneming of ander oorsake ontstaan. Vir doeleindes van hierdie proefskrif word die ondersoek beperk tot voordele wat weens delik of kontrakbreuk ontstaan.

⁵⁰⁹ So sou skadebeperkingsvoordele bv verder geklassifiseer kan word as deliktuele en kontraktuele skadebeperkingsvoordele.

⁵¹⁰ Sien *Everett v Marian Heights (Pty) Ltd* 1970 (1) SA 198 (K) 205A-B waar die hof tussen skadebeperkingsvoordele en ander voordele onderskei. Hierdie ander voordele is *res inter alios acta*.

⁵¹¹ Sien in hierdie verband die voordeelgroepe soos in par 3.5 onderskei word.

⁵¹² Sien par 3.14 ten aansien van 'n bespreking van die toepaslike beginsels betreffende voordeeltorekening en beperking van skade.

⁵¹³ Sien in die algemeen ten aansien van die skadebeperkingsplig in deliktuele verband Boberg *Delict* 493; Van der Merwe en Olivier *Onregmatige Daad* 187-188; Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 262-267; Van der Walt en Midgley *Delict* 238-239; Erasmus en Gauntlett *LAWSA Vol 7* 40-42. Ten aansien die skadebeperkingsplig in kontraktuele verband sien Christie *Contract* 641-643; Kerr *Contract* 758-768.



538

situasies waar skadebeperkingsvoordele kan ontstaan op ingegaan nie maar word op die aard van die voordeel wat weens die skadebeperkende optrede ontstaan, gekonsentreer.⁵¹⁴

5.10.2 Regspraak

⁵¹⁴ Sien par 6.7 vir 'n bespreking van skadebeperkingsvoordele in geval van kontrakbreuk.

In *Richards v Richardson*⁵¹⁵ het die verweerder weens nalatigheid die eiser se muur laat omval. Die eiser het daarna met die munisipaliteit 'n kontrak gesluit ingevolge waarvan die munisipaliteit 'n nuwe muur op eie koste sou bou, teen opsegging deur die eiser van 'n gedeelte van die erf ten einde die sypaadjie te kan vergroot. Die verweerder voer aan dat die eiser weens die tussenkoms van die munisipaliteit geen verlies as gevolg van die delik ervaar het nie. Die hof steun op Voet:⁵¹⁶

“In cases, where damages has to be made good, that only is taken into consideration, which has come about as part of the occurrence itself (*in contenti*), not that also, which, though following upon such occurrence, has subsequently resulted through the intervention of some new agency (*ex nova causa*).”

Regter Pitman bevind verder dat die transaksie tussen die munisipaliteit en die eiser 'n opvolgende transaksie is waarmee die verweerder niks te doen het nie. Die eiser se reg om 'n aksie teen die verweerder in te stel, het gevestig op die stadium toe die delik gepleeg is. Die hof bevind voorts dat die transaksie 'n “*nova causa*, extraneous to the defendant's wrong-doing” is en gevolglik kollateraal en *res inter alios acta* en nie ter beperking van skade gebruik kan word nie.⁵¹⁷

Die resultaat wat die hof bereik, is wel korrek, maar kon ook gemotiveer word deur die feit dat die eiser nie 'n plig in hierdie omstandighede gehad het om sy skade te beperk nie. Die skade was reeds afgesluit en die reg om 'n aksie in te stel was reeds gevestig. Die gevolg hiervan sou wees dat indien die eiser na die delik sy skade met 'n opvolgende kontrak uitwis, op 'n manier wat die eiser goed vind, die opvolgende transaksie nie relevant is tot sy verhouding met die verweerder nie. Al is die delik nie gepleeg nie, het dit die eiser steeds vrygestaan om met die munisipaliteit te kontrakteer om 'n nuwe muur te bou. Die omval van die muur het net die geleentheid om met die munisipaliteit te kan kontrakteer, welke geleentheid voorheen daar was, vergemaklik. Op hierdie basis is die kontrak met die munisipaliteit *res inter alios acta*.

⁵¹⁵ 1929 EDL 146.

⁵¹⁶ 148.

⁵¹⁷ 150.



540

Die beginsel is dat die plig om skade te beperk nie altyd intree nie. In die gevalle waar die plig nie intree nie en die eiser wel op 'n manier die skade deur 'n opvolgende optrede beperk, behoort die beperking nie tot die voordeel van die verweerder afgewentel te word nie.⁵¹⁸

⁵¹⁸ Wanneer die plig om skade te beperk intree of nie, sal in elke geval verskil. Die tydsverloop vandat die skade intree en wanneer die skade beperk word, sal 'n belangrike faktor wees om te bepaal of die gunstige newewerking vir inagneming relevant is.



Die vraag na die standaard van skadebeperking het in *Van Almelo v Shield Insurance Co Ltd*⁵¹⁹ voorgekom.⁵²⁰ Die eiser is sodanig beseer dat hy nie meer sy oorspronklike diensbetrekking kon voortsit nie. Hy aanvaar toe by dieselfde werkgewer 'n laer diensbetrekking. Die verweerder voer aan dat die eiser nie sy skade genoegsaam beperk het nie, aangesien hy in die ope mark 'n beter betrekking kon vind. Die eiser eis die verskil in salaris tussen die diensbetrekking voor en na die ongeluk. Die hof staan die verskil in salaris tussen die twee diensbetrekkings as vergoeding toe. Die hof bevind dat dit nie vir die eiser nodig is om van werkgewer te verwissel om sy skade te beperk nie, aangesien die huidige werkgewer sekuriteit vir die werknemer bied.⁵²¹ Die hof pas sekere waarde-oordele toe om tot hierdie slotsom te kom. Verskeie aspekte soos die aard van die werk, die sekuriteit daarvan ten opsigte van insolvensie, die sekuriteit aan pensioen en ook die beskikbaarheid van 'n mediese skema word deur die hof in die beoordeling van die skadebeperkingsplig in ag geneem.⁵²²

Wat die reg van 'n eiser verwag as deel van sy skadebeperkingsplig word deur elemente van redelikheid, billikheid en regverdigheid beïnvloed. Die resultaat waartoe die hof kom deur te bevind dat die eiser nie sy skade hoef te beperk deur 'n ander diensbetrekking te soek nie, bring mee dat hier geen vermoënsvermeerdering is nie. Die verweerder versoek in werklikheid die toerekening van 'n hipotetiese toekomstige voordeel. Die gevolgtrekking is dat die toekomstige voordele buite die-van-die-reg-

⁵¹⁹ 1980 (2) SA 411 (K).

⁵²⁰ Die regspraak word uit die oogpunt van die aard van die skade bespreek en nie soseer die standaard van die optrede nie.

⁵²¹ 413G-H.

⁵²² 413F-H.



542

verwagtinge-optrede val en dus nie as skadebeperkingsvoordele geklassifiseer kan word nie en *res inter alios acta* is. Die aard van die voordeelgroep waarmee in hierdie geval te doen gekry word, is 'n verskuilde kwantifiseringsvoordeel. Die voordeel is deel van die vraag na skade en die berekening daarvan.

In *Williams v Oosthuizen*⁵²³ het die vraag ontstaan of die eiser as deel van skadebeperkende optrede van goedkoper mediese dienste gebruik moes maak. Die eiser is deur die verweerder aangerand en as gevolg hiervan sal die eiser toekomstige mediese behandeling moet ondergaan. Regter Baker verwys na McGregor en die Engelse standpunt dat waar 'n eiser van gratis mediese sorg gebruik gemaak het, die algemene neiging is om nie aan 'n eiser 'n eis vir die mediese koste wat hy nie voor betaal het nie, toe te staan nie.⁵²⁴ Die hof⁵²⁵ met verwysing na die verskillende mediese tariewe bevind:

“In my opinion we are to be guided by the basic rule that a plaintiff must mitigate his damages; he cannot indulge in expensive private treatment at the expense of the defendant.”

Die hof ken gevolglik die goedkoper tarief ten opsigte van die mediese koste aan die eiser toe.⁵²⁶

Volgens die hof is die optrede wat die reg van die eiser in hierdie omstandighede verwag om die skade te beperk deur van die goedkoper instansie se dienste gebruik te maak. Die oënsynlike voordeel in hierdie geval is die verskil in die koste van die mediese tarief tussen die twee instansies. Die hof hanteer die verskil tussen die twee tariewe as 'n voordeel. Myns insiens is hier geen vermoënsvoordeel ter sprake nie. Die rede hiervoor is dat die eiser die behoefte aan mediese uitgawes bewys het. Die probleem is slegs teen welke tarief die behoefte vergoed moet word. Welke tarief die

⁵²³ 1981 (4) SA 182 (K).

⁵²⁴ 185C.

⁵²⁵ 185D.

⁵²⁶ Die hof stel op 185D wel die vereiste dat beide instansies op dieselfde standaard moet wees, in welke geval die eiser dan op die goedkoper instansie se koste geregtig is.



hof ookal sou toeken, is die effek daarvan dat die vergoeding vir die behoefte gebruik word en is daar geen verbetering van die eiser se vermoënsposisie nie.

In hierdie feitestel is dit ook onnodig om enigsins met die beginsels van skadebepanking te werk. Daar is reeds daarop gewys dat een van die kenmerke van 'n skadebepankingsvoordeel is dat dit weens 'n optrede van die eiser moet ontstaan.⁵²⁷ In hierdie geval is daar geen "optrede" van die eiser nie. Per definisie het 'n mens hier nie met voordeeltorekening te doen nie, aangesien daar geen vermoënsvermeerdering is nie. Die wesenlike vraag draai steeds om die toepassing van die korrekte maatstaf waarvolgens die eiser se skade bereken moet word. Die maatstaf waarvolgens die eiser die waarde van die toekomstige mediese uitgawes kwantifiseer, is volgens die hof verkeerd. Die hof gebruik ongelukkig 'n skadebepankingsargument om by die korrekte skadeberekingsmaatstaf uit te kom.

5.10.3 Analise

Daar is reeds voorheen daarop gewys dat die beginsel⁵²⁸ van *res inter alios acta* wel in ons reg toepassing vind. Met hierdie beginsel as uitgangspunt ontstaan die vraag hoe tussen skadebepankende voordele en ander voordele wat wel *res inter alios acta* is, onderskei kan word. As bevind word dat 'n voordeel 'n skadebepankingsvoordeel is, is die voordeel in beginsel toerekenbaar. Sou die voordeel nie 'n skadebepankingsvoordeel wees nie, moet die voordeel as *res inter alios acta* aangemerkt word. Die rede vir die toerekening is daarin te vind dat die reg van 'n eiser verwag om in sekere omstandighede sy skade te beperk. Sou die eiser dan sy skade beperk en 'n vermoënsvermeerdering⁵²⁹ daaruit resulteer, kan die verweerder daarop aanspraak maak dat die voordeel teen die skadevergoeding verreken moet word weens die skadebepankingsplig wat bestaan. Die voordele het ook 'n direkte werking teenoor die omvang van die skade wat ingetree het of nog kan intree, tot die mate dat die

⁵²⁷ Sien par 3.14 vir 'n bespreking van die basiese kenmerke van skadebepankingsvoordele.

⁵²⁸ Die beginsel hou in dat sekere aspekte nie tot die dispuut tussen die eiser en die verweerder relevant is nie. Sien par 1.7.7 vir 'n bespreking van die toepassing van die stelreël van *res inter alios acta*.



544

voordele die omvang van die skade verminder.



'n Verdere rede waarom die voordele toegereken behoort te word, is dat die eiser “op die koste” van die verweerder die skade kan beperk en juis hierom sou dit dan redelik, billik en regverdig wees dat die voordele wat “op die koste” van die verweerder ontstaan of kan ontstaan wel teen die skadevergoeding toegereken moet word.⁵³⁰

Skadebeperkingsvoordele het drie basiese kenmerke. Eerstens is dit voordele wat na die skadestigtende gebeurtenis ontstaan en tweedens is dit voordele wat vanweë die benadeelde se optrede daargestel word. Derdens is dit voordele wat ontstaan aangesien die reg van die eiser verwag om bepaalde stappe te neem ten einde skade wat reeds ingetree het of moontlik kan intree, te beperk. Daar is dus 'n “regspelig” op die eiser om op 'n bepaalde wyse op te tree.⁵³¹ Daar moet ook in gedagte gehou word dat die voordeel kan bestaan in die besparing van 'n uitgawe of 'n toekomstige

⁵³⁰ Dit is erkende reg dat die eiser die koste van die stappe wat geneem is ten einde die skade te beperk, van die verweerder kan verhaal. Die skade wat so beperk is, moet egter verhaalbare skade wees. Sien in die algemeen die bespreking van die vereistes in hierdie verband in Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 262-268.

⁵³¹ Sien in die algemeen Neethling *et al Deliktereg* 251 vn 191 en Visser en Potgieter *Skadevergoeding* 263 en die gesag soos deur hulle aangehaal.



546

uitgawe.⁵³²

⁵³²

So kan die nie aangaan van duurder mediese koste 'n vermindering van die vermoë verhoed en aldus ook as 'n voordeel beskou word.

Die probleem is om die voordele wat weens die eiser se optrede ontstaan het, van ander voordele wat eweneens ook deur die eiser se optrede ontstaan het en wat nie as skadebeperkingsvoordele aangemerkt kan word nie, te onderskei.⁵³³ Die onderskeid is *inter alia* daarin geleë dat skadebeperkende optrede as 'n verpligting⁵³⁴ daargestel word en kan derhalwe in hierdie verband van ander voordele onderskei word. 'n Oorvleueling kan dus bestaan tussen voordele wat die eiser in die hoedanigheid as verpligting tot beperking van sy skade laat ontstaan het en die voordele wat weens 'n ander optrede van die eiser daar gestel is en wat nie as skadebeperkingsvoordele aangemerkt behoort te word nie. Myns insiens bestaan daar tans geen formele toets om hierdie oorvleueling uit te skakel nie. Die basiese metode is om vas te stel watter skadebeperkende optrede redelike optrede is of sou wees in die lig van die skadeberekingsmaatstaf en die omstandighede van die spesifieke geval. Vervolgens moet die voordele van die optrede bepaal word en watter optrede en gevolglike voordele buite hierdie plig, skadeberekingsmaatstaf en omstandighede val. Elke geval sal op eie meriete beoordeel moet word. In hierdie verband sal die aard van die skadestigtende gebeurtenis van belang wees.⁵³⁵ Geen standaard toets kan geformuleer word nie, aangesien die skadeberekingsmaatstaf na die aard van die skadestigtende gebeurtenis en die gevolge daarvan kan verskil.⁵³⁶ Daar sal dus telkens empiries te werk gegaan moet word na gelang van die aard van die tipe onregmatige daad en die aard van die voordele om die van-die-reg-

⁵³³ Vgl die geval waar die eiser na 'n ongeluk waarin sy minderjarige kind betrokke is deur sy eie optrede 'n hulpfonds in die lewe roep. Daar kan nouliks geargumenteer word dat die opbrengs van die hulpfonds as 'n skadebeperkende voordeel toegereken moet word. Die aard van die hulpfonds sal eerder 'n welwillendheidsvoordeel wees.

⁵³⁴ Daar is 'n debat of skadebeperking 'n verpligting is al dan nie. Sien o a Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 262-263 en Kerr *Contract* 759. 'n Uitslag op die debat is vir die bovermelde gevolgtrekking nie relevant nie. Die ander standpunt is dat waar die eiser stappe moes geneem het en hy nie so doen nie, hy nie regtens daardie skade wat hy sou kon voorkom het, kan verhaal nie. Sien in hierdie verband *Jayber (Pty) Ltd v Miller* 1980 (4) SA 280 (WLD) 282-283.

⁵³⁵ Die aard van die skadestigtende gebeurtenis sal gewoonlik 'n aanduiding gee of daar van die eiser verwag word om skadebeperkend op te tree. So sal die kansellasie van 'n huurkontrak gewoonlik vereis dat die eiser 'n nuwe huurder moet soek. Daarenteen sal nie van 'n handelaar wat onbeperkte toegang tot sekere voorraad het, verwag word om sy skade te beperk deur die nie-verkoopte item aan 'n derde te verkoop nie.

⁵³⁶ So sal die skadeberekingsmaatstaf in geval van 'n persoonlike beseringseis na gelang die aard van die besering, die omvang daarvan en die omstandighede van die individu verskil.



548

verwagte- optrede te kan bepaal en hierdie optrede te toets aan die werklike optrede wat plaasgevind het.

Riglyne kan wel vir die empiriese metode geformuleer word. Hiervolgens sal die aard van die inbreukmakende optrede en die gevolge daarvan beoordeel moet word ten einde vas te stel of die aard van die inbreukmaking skadebeperkende optrede deur die eiser vereis.⁵³⁷ Indien wel moet die aard en omvang van die geneemde stappe ontleed en vergelyk word met die van-die-reg-verwagte-optrede wat objektief van 'n eiser in die bepaalde omstandighede verwag word. Stappe of gevolge wat buite hierdie “normale” val en die gevolge (voor- en nadelige) daarvan, is vir die rekening van die eiser en is nie toerekenbaar nie.

⁵³⁷

Nie alle inbreukmakings vereis noodwendig dat stappe geneem moet word om skade te beperk nie. Die plig om skade te beperk, sal van die feite van die spesifieke geval afhang.



Skadebeperkende voordele is daardie voordele wat na die skadestigtende gebeurtenis as gevolg van die optrede van 'n eiser ontstaan en wat die reg van die eiser verwag om te neem ten einde sy skade te beperk. Die vraag is egter wat die toerekenbaarheidsposisie van daardie voordele is wat ontstaan as gevolg van stappe wat die eiser neem, meer as wat die reg redeliksgewys verwag. Hierdie voordele behoort van toerekening uitgesluit te word op die basis dat dit kollaterale voordele is. Hierdie voordele is voordele wat die verweerder nie op kan aandring vir toerekening daarvan nie.⁵³⁸ 'n Optrede wat buite hierdie van-die-reg-verwagte-optrede val, mag die effek hê dat die omvang van die skade beperk of selfs totaal uitgewis word. In so 'n geval mag 'n hof dalk, ten onregte, weens die gebrek aan werklike skade nie geneë wees om 'n eiser tot hulp te kom nie. Oorwegings van redelikheid, billikheid en regverdigheid mag meebring dat hierdie voordele wel toegereken kan word. Tot hierdie mate kan waarde-oordele wel 'n rol speel.

Die voordele moet egter weens die optrede van die eiser ontstaan om as skadebeperkingsvoordele aangemerkt te word. Hiermee word nie aangedui dat 'n verweerder nie ook skadebeperkende stappe kan neem om die skade te beperk nie. Die teendeel is waar.⁵³⁹ Hierdie stappe en die voordele wat daaruit voortspruit word outomaties teen die skade verreken op die basis dat die eiser nie skade het, tot die mate wat die optrede van die verweerder die skade uitwis nie.

⁵³⁸ *Richard v Richardson* 1929 EDL 146 en *Hunter v Shapiro* 1955 (3) SA 28 (D) is gepaste voorbeelde van sodanige voordele. In beide gevalle is transaksies na die skadestigtende gebeurtenis aangegaan, welke transaksies nie toegereken is nie.

⁵³⁹ 'n Voorbeeld sou wees waar die verweerder wat 'n mediese dokter is die eiser nalatiglik raakry en aan die eiser daarna gratis mediese behandeling verskaf. Op die basis dat die eiser wel die mediese behandeling aanvaar, kan kwalik geargumenteer word dat hierdie gratis mediese behandeling wat 'n objektiewe markwaarde het nie toegereken moet word nie. So gesien is die optrede van die verweerder eintlik skadebeperkende stappe.

Openbare beleid soos verteenwoordig deur redelikheid, billikheid en regverdigheid speel ook in die toerekenbaarheid van skadebeperkende voordele 'n rol. Dit is juis hierdie faktore wat meebring dat sommige oënskynlike skadebeperkingsvoordele nie toegereken word nie. Die toepassing van openbare beleid as beoordelingsnorm ten aansien van juridiese kousaliteit bring mee dat sommige voordele wat feitelik die gevolge van die optrede van die verweerder is, nie toegereken word nie. Tot hierdie mate het redelikheid, billikheid en regverdigheid wel 'n funksie in die beoordeling van openbare beleid as toerekeningsnorm.

5.11 Statutêre voordele (sosiale versekeringsvoordele)

5.11.1 Inleiding

In Suid-Afrika kom statutêre voordele in 'n baie beperkte mate voor. Statutêre voordele is 'n breë term wat inderwaarheid 'n sambreelgroepering van verskeie soorte voordele wat in wetgewing vervat is, daarstel. Ander benaminge soos sosiale sekuriteit of die Engelse ekwivalent van “social security” word ook gevind.⁵⁴⁰ Statutêre voordele sluit sosiale versekerings- en sosiale bystandsvoordele in.⁵⁴¹ Sosiale versekering vereis gewoonlik 'n finansiële bydrae van 'n bepaalde of bepaalbare aard terwyl sosiale bystand nie noodwendig die vereiste stel nie. Laasgenoemde behels daarenteen finansiële hulp of dienste van 'n verskaffer.⁵⁴² Die vernaamste aanduidings van moontlike statutêre voordele word in die Werkloosheidsversekeringswet,⁵⁴³ die Wet op Vergoeding vir Beroepsbeserings en -siektes,⁵⁴⁴ die Wet op die

⁵⁴⁰ Sien Olivier *et al Social Security* 80 ten aansien van 'n ander terminologiese onderskeid. Hiervolgens is sosiale sekuriteit die sambreelterm waartoe sosiale bystand en sosiale versekering behoort.

⁵⁴¹ Sien in hierdie verband Olivier *et al Social Security* 24 wat aandui dat hierdie onderskeid die tradisionele onderskeid behels.

⁵⁴² Olivier *et al Social Security* 80. Vir doeleindes van hierdie proefskrif word geen betekenisvolle waarde aan die onderskeie terminologiese onderskeide geheg nie. Voorkeur word egter aan die term “statutêre voordele” verleen as sambreelgroepering van waarmee in hierdie komponent te doen gekry word.

⁵⁴³ 30 van 1966.

Berekening van Skadevergoeding,⁵⁴⁵ die Padongelukfondswet⁵⁴⁶ en die Wet op Maatskaplike Bystand⁵⁴⁷ gevind. In eersgenoemde word voorsiening gemaak om 'n werknemer in geval van werkloosheid hetsy deur besering of andersins te hulp te kom. Die Wet op Vergoeding vir Beroepsbeserings en -siektes het vergoeding voortspruitend uit beroepsverwante beserings en siektes wat arbeidsongeskiktheid of dood tot gevolg het, ten doel. Die Wet op die Berekening van Skadevergoeding reël die wisselwerking tussen sekere pensioen- en versekeringsvoordele teenoor die aanspraak tot skadevergoeding in gevalle van dood. Die Padongelukfondswet dien om verlies of skade wat nalatig uit die bestuur van voertuie voortspruit, uit 'n sentrale fonds goed te maak. Ingevolge die Wet op Maatskaplike Bystand word finansiële hulp aan sekere klasse behoeftige persone verleen. Na hierdie wette word ook soms verwys as sou die voordele op sosiale sekuriteit gebaseer wees.⁵⁴⁸ Die houdbaarheid van hierdie siening word ook ondersoek.

Die toerekenbaarheid van uitbetalings ingevolge hierdie wette teenoor 'n moontlike skadevergoedingsaanspraak word hieronder verder ontleed. Klem word spesifiek op die gedagte geplaas dat hierdie wette voordele verleen wat die eiser se vermoënsregtelike posisie kan verbeter. Die bron, aard en die doel van die uitbetalings ingevolge die bovermelde wetgewing word in die lig van 'n moontlike verbeterde vermoënsposisie ondersoek.⁵⁴⁹

5.11.2 Werkloosheidversekeringswet⁵⁵⁰

⁵⁴⁴ 130 van 1993. Sien meer spesifiek artikels 22, 29, 35 en 36. Hierdie wet het voorheen as die Ongevalwet 30 van 1941 bekend gestaan.

⁵⁴⁵ 9 van 1969.

⁵⁴⁶ 56 van 1996.

⁵⁴⁷ 59 van 1992.

⁵⁴⁸ Sien Olivier *et al Social Security* 80.

⁵⁴⁹ 'n Volledige ondersoek na die aard en die inhoud van hierdie wette val buite die bestek van hierdie proefskrif. Die ondersoek word beperk tot die moontlike bestaan en die verrekening van voordele.

⁵⁵⁰ 30 van 1966.



5.11.2.1 Inleiding

Hierdie wet maak vir werkloosheids-, siekte-, kraam- en aannemingsvoordele voorsiening.⁵⁵¹ Betalings kan ook in sekere gevalle aan die afhanklikes van 'n oorlede werklose bydraer gemaak word.⁵⁵² Al hierdie voordele vereis egter die werkloosheid van die aansoeker alvorens die voordele uitbetaal kan word.

In die geval van die Werkloosheidversekeringswet betaal die werknemer en die werkgever 'n bepaalde maandelikse bedrag⁵⁵³ aan die fonds in ruil waarvoor die werknemer vergoeding in geval van werkloosheid ontvang. Indien die werkloosheid weens die nalatige optrede van 'n derde⁵⁵⁴ teweeggebring word, ontstaan die vraag na die toerekenbaarheid van die vergoeding soos van die Werkloosheidsversekeringsfonds ontvang is teenoor die skadevergoedingsaanspraak teen die dader.

5.11.2.2 Die wet en voordeeltoerekening

Die Werkloosheidversekeringswet is nie op 'n skuldgrondslag gebaseer nie. Die werknemer is op die voordele geregtig indien hy om bykans enige rede werkloos raak.⁵⁵⁵ Die vereiste is slegs dat die werknemer en die werkgever vir 'n bepaalde tydperk tot die fonds maandelikse bydraes moes gemaak het.⁵⁵⁶ Die wet bevat geen

⁵⁵¹ Sien art 35, 36, 37 en 37A onderskeidelik.

⁵⁵² Sien art 38.

⁵⁵³ Ingevolge art 29(1) van die wet moet die werknemer en die werkgever 0.9 persent van die verdienste van die werknemer of ooreenkomstig skale wat van tyd tot tyd vasgestel word, tot die fonds bydra.

⁵⁵⁴ Wat die optrede van die werkgever soos in die geval van 'n onregmatige ontslag, kan insluit.

⁵⁵⁵ Die werknemer is selfs in omstandighede waartoe hy tot sy eie ontslag bygedra het op die voordele van die fonds geregtig.

⁵⁵⁶ Die lid moes vir 'n tydperk van minstens 13 weke as bydraer gedurende die 52 weke wat die datum van werkloosheid onmiddellik voorafgaan in diens werksaam gewees het. Sien art 35(13)(a) van die wet.

bepaling wat toerekening van die uitbetaling teenoor 'n skadevergoedingsaanspraak reguleer nie. Die beginsel betreffende toerekening van voordele moet dus in die algemene beginsels van die skadevergoedingsreg en voordeeltorekening gesoek word. Dit is derhalwe nodig om die aard van hierdie voordele verder te ondersoek. Die doel van die wet is om aan die werknemer wat werkloos raak 'n inkomste te verleen totdat laasgenoemde weer 'n diensbetrekking kan bekom. Die inkomste is slegs betaalbaar indien die werknemer 'n bydraer tot die fonds was. Die wet het myns insiens nie skadeloosstelling ten doel nie. Die betalings dien in wese as 'n oorbruggingsinkomste totdat die werknemer ander werk bekom.⁵⁵⁷

Ter aanvang is dit nodig om vas te stel of 'n voordeel inderdaad in die toepassing van die wet kan ontstaan. Indien 'n werknemer skadevergoeding van 'n dader wat nalatig sy werkloosheid veroorsaak het deliktueel verhaal, kan 'n voordeel wel voorhande wees indien die werknemer weens sy werkloosheid vanaf die fonds 'n betaling ontvang. Die werknemer het dan reeds in 'n mate vergoeding in die vorm van werkloosheidversekering weens die werkloosheid ontvang en 'n geslaagde aksie kan nou meebring dat die eiser meer as sy werklike verlies aan inkomste ontvang.

Die bron van hierdie voordeel is statutêr van aard. Die werkloosheidversekeringsfonds word uit 'n drieledige bydrae te wete die staat, die werknemer en die werkgewer opgebou.⁵⁵⁸ Elke party is regtens verplig om tot die fonds by te dra. Die werknemer verkry dus 'n komponent van sy eie bydrae in geval van werkloosheid terug. Die enigste reële voordeel vanuit die oogpunt van die werknemer gesien, is daardie gedeelte wat die staat en die werkgewer tot die fonds bydra.

'n Bestaande dienskontrak is 'n vereiste vir die ontvangs van 'n voordeel. Die publiek dra indirek tot die fonds by deur die bedrag wat die staat verplig is om tot die fonds by te dra. Die noodwendige afleiding is dat die fonds in die vorm van sosiale hulp is

⁵⁵⁷ Die inkomste is slegs vir 26 weke betaalbaar. Ingevolge art 35(14)(a) en 36(9)(a) kan die voordele in sekere omstandighede verleng word.

⁵⁵⁸ Hierdie bydraes is vir al die partye verpligtend. Sien art 29(1) ten aansien van die werknemer en die werkgewer en art 29(2) ten aansien van die staat se verpligting. Die staat dra 25% van die werknemer en die werkgewer se bydraes of 'n maksimum van 7 miljoen tot die fonds by.



waartoe die breë publiek deur die betaling van belastings bydra. Die feit dat die wet nie op 'n skuldbasis betalings maak nie, bevestig ook die sosiale aard van die fonds. Die bron van die voordeel is in wese die breë publiek, die werknemer en die werkgewer.

'n Verdere vraag is of die uitbetaling wat die werklose van die fonds ontvang analoog aan versekering is. Versekering vereis 'n premie vir die uitkering van 'n voordeel. Indien die versekerde gebeurtenis nooit plaasvind nie verkry die versekerde nie enige uitkering ten aansien van die premiebetaling nie. Indien die versekerde gebeurtenis vroeg in die premiebetalingsiklus plaasvind is die uitbetaling groter in verhouding tot die totale premiebydra en indien die versekerde gebeurtenis baie laat in die premiebetalingsiklus plaasvind, is die verhouding tussen die totale premies betaal tot die uitbetaling kleiner. Dieselfde analogie word in die Werkloosheidversekeringswet aangetref en tot hierdie mate is daar wel 'n ooreenkoms met versekering.⁵⁵⁹

Versekering vereis verder ook 'n versekerde gebeurtenis, welke gebeurtenis 'n skadestigtende gebeurtenis moet wees.⁵⁶⁰ In hierdie geval is die werkloosheid van die werknemer die versekerde gebeurtenis. Die plaasvind van die versekerde gebeurtenis te wete die werkloosheid van die werknemer is dan inderdaad ook onseker. Indien die versekerde gebeurtenis nooit intree nie, word die reeds betaalde premies verbeur. *Vice versa* indien die werknemer werkloos word.

Die wet bied verskeie voordeelklasse.⁵⁶¹ Hierdie klasse sentreer om die werkloosheid van die werknemer en vereis werkloosheid alvorens die voordele uitbetaal kan word. Die versekerde gebeurtenis is steeds die werkloosheid van die werknemer. Vanuit die bogenoemde argumente volg dit myns insiens dat die fonds en die uitbetalings ingevolge daarvan wel aan die aard van versekering analoog is.⁵⁶²

⁵⁵⁹ Sou die werknemer vroeg in die betalingsiklus werkloos raak, ontvang hy meer vergoeding teenoor die premiebetaling as sou hy op 'n baie laat stadium in die premiebetalingsiklus werkloos raak

⁵⁶⁰ Die plaasvind van die gebeurtenis moet van 'n onseker aard wees.

⁵⁶¹ Die voordeelklasse is onderskeidelik werkloosheids-, siekte-, kraam- en aannemings-voordele en voordele aan die afhanklikes van die oorlede werklose persoon.

⁵⁶² Die wet staan in elk geval as die Werkloosheidversekeringswet bekend. Die naam dui reeds



Die onregmatige daad is nie die rede vir die ontstaan en die bestaan van die voordele nie, aangesien die voordele reeds voor die skadestigende gebeurtenis statutêr gereël word. Die delik kan hoogstens meebring dat die voordele nou opeisbaar word, aangesien die versekerde gebeurtenis nou ingetree het. Hierdie gedagtegang is dan ook versoenbaar en analoog aan die onderliggende beginsels van normale versekering.

5.11.2.3 Analise

Die rede vir die werkloosheid speel geen deurslaggewende rol nie en is ook nie aan skuld van enige party gekoppel nie. Die aansoeker moet bloot op die voorgeskrewe wyse om die voordele aansoek doen alvorens 'n uitbetaling kan geskied. Die uitbetaling is aan sommeversekering analoog en moet dus teen hierdie agtergrond beoordeel word. Aangesien die voordele analoog aan sommeversekering is en laasgenoemde van toerekening uitgesluit word, behoort hierdie voordele logieserwys ook nie toegereken te word nie. Die klassifikasie van werkloosheidsversekeringsvoordele tot die kader van sommeversekering bring dus mee dat die voordeel op 'n konsekwentheidsbasis van toerekening uitgesluit behoort te word. Die houdbaarheid van die argument teen toerekening word vervolgens ondersoek.



Koch⁵⁶³ se beskouing is dat die werkloosheidsvoordele uit die dienskontrak van die werknemer voortvloei en derhalwe as toerekenbaar beskou moet word. Hierdie benadering is myns insiens nie korrek nie. Die voordele vloei nie uit die dienskontrak van die werknemer nie maar uit die bestaan van toepaslike wetgewing. Die bron van die voordele is dus nie die kontrak nie maar die bestaan van die wetgewing. Die dienskontrak is slegs 'n vereiste vir 'n geldige aanspraak op die voordele wat die wet bied.⁵⁶⁴ Hierdie voordele kan op enige stadium deur die wetgewer verander, aangepas of herroep word wat geensins 'n invloed op die voortbestaan of die geldigheid van die ooreengekome kontraktuele verpligtinge tussen die partye sal hê nie. Koch se siening bring 'n mens nie veel nader aan die beantwoording van die vraag na die toerekenbaarheid van die voordele nie, aangesien die bron waaruit die voordele vloei maar een van verskeie elemente is wat beoordeel moet word.

Ten aansien van die toerekening van die fondsbetaling kan 'n paar *scenario's* onderskei word. Die vertrekpunt behoort te wees dat die werknemer wat 'n aksie teen sy werkgever vir verlies aan inkomste instel nie vir daardie gedeelte van sy eie bydrae tot die fonds gepenaliseer moet word nie.⁵⁶⁵ As die benadering korrek is, behoort geen toerekening van die werknemer se eie bydrae tot die fonds plaas te vind nie. Myns insiens is dit in elk geval net redelik, billik en regverdig dat toerekening van sy eie bydrae nie plaasvind nie. Daar kan tog nie van die werknemer verwag word om sy eie vergoeding te subsidieer nie. Daar kan tereg geargumenteer word dat hierdie benadering 'n addisionele berekeningslas op die eiser en verweerder plaas. Daar word hedendaags in elk geval van aktuariële berekenings gebruik gemaak om skade te kwantifiseer. Hierdie berekenings kan taamlik maklik deur 'n aktuaris gemaak word en daarom behoort hierdie argument nie in die pad van nie-verrekening te staan nie.

Toerekening behoort ook nie plaas te vind van die werknemer se eie bydrae in geval

⁵⁶³ *Lost Income* 138.

⁵⁶⁴ Die bestaan van 'n dienskontrak is 'n vereiste net soos die bydrae van die werknemer en die werkgever 'n vereiste vir 'n geldige aanspraak is.

⁵⁶⁵ Die Wet op Vergoeding vir Beroepsbeserings en -siektes 130 van 1993 bevat in art 35 (1) 'n uitsluiting ingevolge waarvan 'n werknemer nie 'n werkgever kan dagvaar nie.

waar die werknemer teenoor 'n ander party as die werkgever 'n aksie instel nie. Die argument ten gunste van nie-toerekening is in hierdie geval analoog aan die geval waar die werknemer 'n aksie teen sy werkgever instel.

Die staat se bydrae tot die fonds en die toerekening daarvan teenoor die skadevergoedingsaanspraak is moeiliker om te beoordeel. 'n Belangrike element in hierdie verband is die samestelling van die aard van die fonds. Die staat, werknemer en die werkgever dra almal tot die fonds by en hierdie aspek moet na waarde beoordeel word. Die effek hiervan is dat die bydraes van die werkgever en die werknemer as verpligte statutêre premies gesien kan word om 'n voordeel in geval van werkloosheid aan die werknemer te laat toekom. Die staat se bydrae tot die fonds moet as finansiële hulp ten einde die fonds lewensvatbaar te maak, gesien word. Die wet het ook 'n verdere oogmerk en dit is om die werklose aansoeker aan te moedig om tot bevrediging van die eisebeampte werk te soek. Hierdeur word 'n klimaat en gunstige milieu geskep om die effek van die las wat werkloosheid op die staat plaas te probeer teenwerk. Die staat se hulp in hierdie verband is van 'n sosiale aard ten einde die werknemer in moeilike tye van werkloosheid tot hulp te kom. Teen hierdie agtergrond is die volgende stelling van Lord Bridge of Harwich in *Hodgson v Trapp*⁵⁶⁶ dalk gepas.

“The legislation providing for the benefits is prompted by humanitarian considerations directed to meeting certain minimum needs of the disadvantaged, irrespective of their cause.”

Die staat se bydrae kan gesien word as synde op welwillendheid gebaseer.⁵⁶⁷ Die wet het in wese 'n ondertoon van welwillendheid teenoor die werknemer.⁵⁶⁸ Geen verhalingsregte ten gunste van enige party is in die wet ingevoer nie en die gedagte van welwillendheid word hierdeur ondersteun. Die eiser behoort die staat se bydrae

⁵⁶⁶ [1988] 3 All ER 870 875H-J.

⁵⁶⁷ Die staat het sy eie verpligting tot bydrae tot die fonds geskep. Hierdie verpligting kan steeds welwillendheid as basis hê. Die grondslag van hierdie welwillendheid kan die bestaan van 'n sosiale verpligting wees. *Koch Reduced Utility* 199 se siening in hierdie verband is soos volg; “It is clearly tempting for forensic opportunists to argue that the State benefits are discretionary, gratuitous, in the nature of public charity, and should therefore be ignored.”

⁵⁶⁸ In goeie tye van werk word tussen die werknemer, die werkgever en die staat 'n fonds opgebou waartoe die werklose werknemer toegang in tyd van werkloosheid het.



dus tot sy eie voordeel te kan behou en dit behoort van toerekening vrygestel te wees. Alternatiewelik is dit in elk geval op grond van openbare beleid redelik, billik en regverdig dat die eiser die staat se bydrae kan kumuleer. Hierdie posisie behoort te geld ongeag of die eiser teen sy werkgewer of 'n derde party 'n aksie instel.

Indien die werknemer teen sy werkgewer 'n aksie instel, ontstaan die vraag of die werkgewer in die geval waar die werknemer voordele uit die wet ontvang vir sy eie bydrae verligting tot die werkloosheidsversekeringsfonds behoort te verkry.⁵⁶⁹ Die werkgewer betaal ingevolge 'n wetlike verpligting 'n bepaalde bydrae tot die fonds. Hierdie betaling kan dus nie as 'n welwillendheidsgebaar aan die kant van die werkgewer beskou word nie. Die vereistes van redelikheid, billikheid en regverdigheid as verteenwoordigend van openbare beleid speel hier 'n belangrike rol. Hierdie oorwegings vereis myns insiens dat die werkgewer verligting vir sy eie bydrae tot die fonds teenoor 'n aanspraak vir skadevergoeding van sy werknemer behoort te verkry. 'n Werkgewer dra namens 'n spesifieke werknemer tot die fonds by. Indien daardie werknemer dagvaarding teen die werkgewer op grond van sy werkloosheid uitreik en die werkgewer aanspreeklikheid opdoen, betaal die werkgewer tot die mate van sy bydrae twee maal vir die werknemer se verlies aan inkomste. Die werkgewer het oor 'n bepaalde periode sy verpligte statutêre werkloosheidsbydraes ten opsigte van die werknemer betaal. Die werkgewer betaal dan ook weer skadevergoeding aan die werknemer weens die verlies aan inkomste, as gevolg van byvoorbeeld 'n onregmatige ontslag. 'n Dader behoort nie deur die toepassing van Aquiliese beginsels wat suiwer kompensatories van aard is, meer as die eiser se werklike verlies te betaal nie.

Hierdie *scenario* verskil van die algemene voordeeltorekeningsvraagstuk in die mate dat die eiser gewoonlik van 'n kollaterale bron 'n voordeel verkry. In hierdie geval is die kollaterale bron die staat waartoe die werkgewer tot voordeel van sy werknemer tot die werkloosheidsversekeringsfonds bydraes maak. Die werkgewer het 'n direkte bydrae tot die beperking van die werknemer/eiser se skade gemaak, vir welke bydrae

⁵⁶⁹ Hierdie *scenario* sluit die gevalle wat onder die Wet op Vergoeding vir Beroepsbeserings en -siektes 130 van 1993 sou ressorteer uit.

hy by wyse van toerekening van sy bydraes verligting moet kry. Myns insiens verg oorwegings van redelikheid, billikheid en regverdigheid teenoor die werkgewer dat toerekening van die werkgewer se eie bydrae moet plaasvind.

'n Laaste *scenario* kan onderskei word waar die werknemer 'n aksie teen 'n onafhanklike derde vir verlies aan inkomste instel onder omstandighede waar die eiser reeds betaling van die fonds ontvang het. Soos hierbo reeds betoog is, moet die werknemer se eie bydrae tot die fonds nie toegereken word nie. Dieselfde geld ook vir die staat se bydrae. Die vraag is dan wat die posisie ten aansien van die werkgewer se bydrae in hierdie *scenario* behoort te wees. Myns insiens moet kumulاسie plaasvind en gevolglik hoef die werkgewer se bydrae nie toegereken te word nie. Die primêre rede is daarin te vind dat die uitbetaling in die hande van die eiser in die aard van ongevalleversekering is, welke ontvangste van toerekening uitgesluit word.⁵⁷⁰ Alhoewel die verlies 'n vermoënsverlies is, is die vergoeding as teenprestasie vir die verlies nie eweredig aan mekaar nie. Die uitbetaling van die fonds dien as oorbruggingsvergoeding vir 'n beperkte tydperk met die hoop dat die werknemer ander werk sal bekom.⁵⁷¹ Deurdat die wet ook vir ander voordele soos siekte- en kraamvoordele voorsiening maak, kan hieruit afgelei word dat die wet eerder in die aard van ongevalle as skadeversekering is

Die gedagte van nie-toerekening word ook om redes wat op redelikheid, billikheid en regverdigheid gebaseer is, ondersteun. McKerron se standpunt is ook hier gepas:⁵⁷²

“The interests of society are sometimes better served by allowing the injured party to recover damages beyond the compensatory measure than by allowing the wrongdoer to benefit by the fact that some other person has discharged his liability.”

⁵⁷⁰ Sien par 5.3.3 vir 'n bespreking van sommeversekering.

⁵⁷¹ Die vergoeding word op 'n bepaalde formule bereken. Sien in die algemeen hfst 6 van die wet ten aansien van die berekeningsformule van die uitbetaling. Ingevolge art 34(2)(a) is die vergoeding tot 45% van die werknemer se weeklikse skaal beperk en ingevolge art 34 (5) is vergoeding slegs vir 26 weke betaalbaar.

⁵⁷² McKerron *Law of Delict* 124. Sien ook dieselfde aanhaling in *Santam Versekeringsmaatskappy Bpk v Byleveldt* 1973 (2) SA 146 (A) 153C.



Opsommend kan die posisie soos volg uiteengesit word:

- (a) Toerekening van die eiser se eie bydrae tot die fonds vind nooit plaas nie en kumulاسie word toegelaat.
- (b) Die staat se bydrae is op welwillendheid gebaseer en daarom vind kumulاسie ook van die staat se bydrae in die guns van die eiser plaas.
- (c) Waar die eiser teen sy werkgewer dagvaar, moet toerekening van die werkgewer se bydrae wel plaasvind. In hierdie *scenario* kan die eiser sy eie en die staat se bydraes kumuleer.
- (d) Waar die eiser 'n derde dagvaar vir onder andere verlies aan inkomste kan hy die totale omvang van die werkloosheidsontvangste kumuleer.

5.11.3 Wet op Vergoeding vir Beroepsbeserings en -siektes⁵⁷³

5.11.3.1 Inleiding

'n Werknemer wat in die loop en in die uitvoering van sy diens 'n ongeval oorkom wat sy arbeidsongeskiktheid of dood tot gevolg het, is in bepaalde omstandighede op statutêre vergoeding van die vergoedingskommissaris geregtig.⁵⁷⁴ Indien die werknemer as gevolg van 'n derde se nalatigheid beseer word en eersgenoemde die dader deliktueel vir skadevergoeding aanspreek, is 'n voordeeltorekeningsvraag ter

⁵⁷³ 130 van 1993. Sien ook Koch 1990 *De Rebus* 343-346 ten aansien van 'n bespreking van die huidige wet se voorganger, wet 30 van 1941. Sien ook op 345 die bespreking ten aansien die relevante stadium wanneer verrekenbare voordele verreken moet word waar die Wet op Verdeling van Skadevergoeding 34 van 1956 toepassing vind. Hierdie aspek word nie in hierdie proefskrif verder ondersoek nie.

⁵⁷⁴ Hierdie vergoeding kan ook aan die afhanklikes van die werknemer betaal word. Sien art 22 van die wet in hierdie verband.

sprake in geval waar die werknemer op vergoeding van die vergoedingskommissaris geregtig is of reeds vergoeding ontvang het. Die oënskynlike voordeel en die toerekeningsvraag in hierdie verband word verder ondersoek.

5.11.3.2 Die wet en voordeeltorekening

Die wet bepaal dat die kommissaris (of huidiglik die direkteur-generaal van Arbeid) of die werkgewer deur wie vergoeding betaalbaar is, geregtig is om 'n aksie teen die derdeparty vir die verhaal van vergoeding in te stel, wat hy verplig is om ingevolge die wet te betaal.⁵⁷⁵ Indien die werknemer as gevolg van die werkgewer se nalatigheid beseer word, is die werknemer eweneens op vergoeding geregtig. In die geval waar die werkgewer nalatig is, is die werknemer nie geregtig om 'n deliktuele aksie teen die werkgewer in te stel nie.⁵⁷⁶ Voordeeltorekening ten aansien van die uitbetaling deur die kommissaris word deur die wet gereël.⁵⁷⁷ Die hof moet die bedrag waarop die werknemer ingevolge die wet geregtig is, teen die skadevergoeding soos toegeken in aanmerking neem.⁵⁷⁸ Die wet⁵⁷⁹ het dus 'n statutêre toerekenings-meganisme met die gevolg dat geen vermoënsvermeerdering as gevolg van enige uitbetaling ingevolge die wet vir die eiser voorhande is nie. Die kommissaris het na uitbetaling die reg om die dader aan te spreek vir die bedrag wat hy ingevolge die wet moes betaal. Die beseerde het wel die reg om 'n eis vir skadevergoeding teen die dader in te stel.⁵⁸⁰

⁵⁷⁵ Art 36(1)(b). Sien ook *Bonheim v South British Insurance Co Ltd* 1962 (3) SA 259 (A) en *Klaas v Union and South West Africa Ins Co Ltd* 1981 (4) SA 562 (A) in hierdie verband

⁵⁷⁶ Art 35.

⁵⁷⁷ Art 36(1)(b) en 36(2). Sien *Sasol Synthetic Fuels (Pty) Ltd v Lambert* 2002 (2) SA 21 (HHA).

⁵⁷⁸ Ingevolge art 36(2) moet die bedrag verreken word. Die verrekening word gedoen op die basis dat die hof die volle bedrag waarop die eiser vanaf die kommissaris geregtig is van die skadevergoeding aftrek. Indien die eiser nie vir die volle skade gedagvaar het nie, kan die gevolg wees dat die kommissaris se uitbetaling die eiser se eis dienooreenkomstig verminder. Die kommissaris se uitbetaling word ten volle afgetrek al het die eiser nie vir die komponent van die kommissaris se gedeelte gedagvaar nie. Sien *Bonheim v South British Insurance Co Ltd* 1962 (3) SA 259 (A); *Klaas v Union and South West Africa Ins Co Ltd* 1981 (4) SA 562 (A); *Sasol Synthetic Fuels (Pty) Ltd v Lambert* 2002 (2) SA 21 (HHA) 30I-J.

⁵⁷⁹ Sien meer spesifiek artikels 36(1)(b) en 36(2) van die wet.

⁵⁸⁰ Art 36(1)(a). Op die basis dat die benadeelde sy aksie ook vir die gedeelte van die kommissaris se uitbetaling instel.



562

Enige vergoeding wat die benadeelde van die kommissaris ontvang, word teen die skadevergoeding wat die dader betaal, verreken.⁵⁸¹

⁵⁸¹ Art 36(2). Sien ook *Sasol Synthetic Fuels (Pty) Ltd v Lambert* 2002 (2) SA 21 (HHA) 30I-J.

Die gevolg hiervan is nie dat die dader minder betaal as wat hy normaalweg sou doen nie, aangesien die kommissaris of die werkgewer 'n aksie teen die dader vir die bedrag van die uitbetaling kan instel.⁵⁸² Die dader betaal dus vergoeding vir die skade waarvoor hy aanspreeklik is. Die werknemer dagvaar die dader vir sy volledige vergoeding⁵⁸³ van welke bedrag die kommissaris se uitbetaling afgetrek word ten einde oorkompensasie te verhoed. Die benadeelde verkry in wese uit twee verskillende bronne sy volle vergoeding. Die kommissaris betaal die gedeelte soos in die wet voorgeskryf word en die ander gedeelte word deur die dader betaal. Vanuit die oogpunt van die dader betaal hy die volle vergoeding waarvoor hy aanspreeklik is, deurdat hy aan die benadeelde daardie komponent betaal wat die kommissaris nie aan die benadeelde betaal het nie. Indien die dader op sy beurt deur die kommissaris of die werkgewer aangespreek word, betaal hy teenoor die gemelde partye daardie gedeelte wat aan die werknemer uitbetaal is.⁵⁸⁴ Slegs die kommissaris of die werkgewer kan die aksie teen die dader instel vir die verhaling van die uitbetaling. Die werknemer kan saam met die kommissaris of saam met die werkgewer die aksie teen die derde instel.⁵⁸⁵ Die dader is nie aanspreeklik vir meer as sy gemeenregtelike aanspreeklikheid nie.⁵⁸⁶

Die normale voordele wat in die loop van voordeeltorekening kan ontstaan, is steeds op die eiser se aksie van toepassing.⁵⁸⁷ Die wet voorkom slegs daardie voordele wat

⁵⁸² Art 36(1)(b). Hiervolgens kan die kommissaris of die werkgewer die bedrag wat hulle verplig is om ingevolge die wet aan die benadeelde te betaal, van die derdeparty verhaal.

⁵⁸³ In hierdie geval is die volledige vergoeding die eiser se totale skade wat ook die waarde van die uitbetaling van die kommissaris of die werkgewer insluit. Die werknemer dagvaar in werklikheid vir 'n gedeelte van sy skade waarvoor vergoeding reeds ontvang is.

⁵⁸⁴ In die praktyk sal dit daarop neerkom dat die kommissaris of die werkgewer die derde vir die verhaling van die statutêre uitbetaling dagvaar.

⁵⁸⁵ In die praktyk sal dit afhang van wie die uitbetaling gemaak het. Indien die kommissaris die uitbetaling gemaak het, sal hy die aksie instel en *vice versa* indien die werkgewer die uitbetaling gemaak het.

⁵⁸⁶ Art 36(3) beperk die aanspreeklikheid van die dader tot die skadevergoeding wat betaalbaar sou wees as die wet nie sou bestaan het nie.

⁵⁸⁷ In die aksie van die werknemer teen die dader kan ander voordele aanwesig wees wat aan die normale beginsels van voordeeltorekening onderworpe is.



564

moontlik weens 'n uitbetaling deur die kommissaris of die werkgewer ingevolge die wet kan ontstaan.

5.11.3.3 Analise

Voordeeltorekening word deur die wet self gereguleer en die gevolg hiervan is dat geen vermoënsvermeerdering plaasvind nie, aangesien die uitbetaling ingevolge die wet toerekenbaar is.⁵⁸⁸ 'n Statutêre verhaalsreg word deur die wetgewer ten gunste van die werkgewer en die vergoedingskommissaris ten aansien van enige uitbetaling geskep.⁵⁸⁹ Die werknemer kan ook nie *via* sy deliktuele aksie enige vergoeding van die kommissaris of die werkgewer wat ingevolge die wet betaalbaar is, kumuleer nie.

⁵⁸⁸ Ingevolge art 36(2) moet die hof die bedrag waarop die werknemer ingevolge die wet geregtig is, in ag neem by die toekenning van skadevergoeding.

⁵⁸⁹ Gemeenregtelik het die werkgewer geen sodanige verhaalsreg teenoor die delikpleger nie. Sien *Union Government v Ocean Accident Corp Ltd* 1956 (1) SA 577 (A) in hierdie verband.

Die regspraak gaan sover om te beslis dat die volle vergoeding wat deur die vergoedingskommissaris betaalbaar is teen die skadevergoeding van die lid in aanmerking geneem moet word.⁵⁹⁰ Die effek hiervan is dat die werknemer vir die volle uitbetaling van die vergoedingskommissaris teen die delikpleger moet dagvaar, sowel as vir daardie gedeelte van sy skade waarvoor geen betaling ontvang is nie. Indien nie loop die werknemer die gevaar dat sy skadevergoeding met die omvang van die kommissaris se uitbetaling ingevolge die wet verminder kan word in welke geval die werknemer ondervergoed word.

Die statutêre verhaalsreg wat in die wet geskep word, kan as model vir verdere verhaalsregte ter voorkoming van kumulاسie dien. Hierdie statutêre verhaalsreg kan na ander gevalle uitgebrei word waar kumulاسie van voordele onbillikheid aan die hand kan werk.

5.11.4 Padongelukfondswet⁵⁹¹

5.11.4.1 Inleiding

Die oogmerk van die Padongelukfondswet is die betaling van skadevergoeding vir verlies of skade wat onregmatig deur die bestuur van motorvoertuie veroorsaak word.⁵⁹² Die aspek wat ondersoek word, is of voordele ingevolge die wet kan ontstaan en indien wel hoe die voordele dan teenoor 'n skadevergoedingsaanspraak verreken moet word.

⁵⁹⁰ *Klaas v Union and South West Africa Ins Co Ltd* 1981 (4) SA 562 (A).

⁵⁹¹ 56 van 1996.

⁵⁹² Art 3. Sien ook Klopper *Third Party Compensation* 13-14 vir 'n bespreking van die oogmerk van die wet.



5.11.4.2 Die wet en voordeeltorekening

Die Fonds word deur geld wat by wyse van 'n brandstofheffing ten opsigte van alle brandstof (petrol en diesel) wat binne die Republiek verkoop word en deur lenings aan te gaan, gefinansier.⁵⁹³ Die Fonds word inwerklikheid deur die breë publiek gefinansier en hierdeur word 'n breë verspreidingsbasis aan inkomste geskep.

Die doel van die Fonds is om aan 'n eiser 'n finansiële sterker verweerder te gee. Weens die ernstige gevolge en beserings wat motorongelukke tot gevolg kan hê, kan dit wees dat die verweerder nie finansiële instaat is om aan die aanspraak van die eiser te voldoen nie. Die Fonds as statutêre verweerder kom nou in die plek van die gemeenregtelike verweerder te staan.

Die wet bepaal dat die benadeelde nie teen die bestuurder, die eienaar of die werkgewer van die werknemer wat die voertuig bestuur het skadevergoeding kan verhaal nie, tensy die Fonds nie instaat is om die skadevergoeding te betaal nie.⁵⁹⁴ Die wet verskaf dus 'n gesubstitueerde verweerder wat aangespreek moet word. Die Fonds het al die verweerde wat die dader sou hê. Die werklike dader doen slegs in sekere gevalle aanspreeklikheid op.⁵⁹⁵

Geen moontlikheid van kumulاسie of dubbele aanspreeklikheid bestaan nie en derhalwe kan ook geen voordele wat 'n vermoënsvermeerdering tot gevolg het, ontstaan nie. Die Fonds se aanspreeklikheid is in sekere gevalle tot 'n maksimum bedrag beperk, waarna die eiser sy aksie teen die gemeenregtelike dader kan voortsit.⁵⁹⁶

⁵⁹³ Art 5.

⁵⁹⁴ Art 21. Sien ook Klopper *Third Party Compensation* 21-27.

⁵⁹⁵ Art 18 beperk die skadevergoeding wat in sekere gevalle verhaalbaar is. Die Fonds se aanspreeklikheid is dan ook in sekere gevalle ingevolge art 19 uitgesluit. Art 25 bepaal dat die Fonds in sekere gevalle 'n verhaalsreg teen die dader het. Sien ook Klopper *Third Party Compensation* 24.

⁵⁹⁶ Hoewel die wet nie spesifiek reël dat die aksie teen die gemeenregtelike dader voortgesit moet



5.11.4.3 Analise

Die werking van die Padongelukfondswet het geen voordeel in die sin van 'n vermoënsvermeerdering as gevolg van 'n skadestigtende gebeurtenis tot gevolg nie. Die Fonds kom in die plek van die dader te staan met die gevolg dat die aksie andersyds normaal teen die Fonds voortgesit word.

word nie, is 'n beperking van die eis die noodwendige gevolg hiervan.



568

Alhoewel die wet geen voordeelskepping tot gevolg het nie kan omstandighede voortspruitend uit die ongeluk voordele tot gevolg hê.⁵⁹⁷ Hierdie voordele wat wel ter sprake kom, moet volgens die normale beginsels van voordeeltorekening hanteer en opgelos word.

5.11.5 Die Wet op die Berekening van Skadevergoeding⁵⁹⁸

5.11.5.1 Die wet en voordeeltorekening

Die wet bepaal ten aansien van die berekening van skadevergoeding soos volg:⁵⁹⁹

“Wanneer in ‘n geding waarvan die oorsaak na die inwerkingtreding van hierdie Wet ontstaan het, skadevergoeding bereken word vir die verlies van onderhoud ten gevolge van iemand se dood, word geen versekeringsgeld, pensioen of voordeel wat ten gevolge van die dood betaal is of betaal sal word of moontlik betaal sal word, in aanmerking geneem nie.”

⁵⁹⁷ Hierdie voordele kan van die reeds geïdentifiseerde voordele wees. So kan ‘n beseerde weens die ongeluk versekerings- of pensioenvoordele ontvang.

⁵⁹⁸ 9 van 1969. Sien Boberg 1969 *SALJ* 339-343 vir ‘n bespreking van die hierdie wet.

⁵⁹⁹ Sien art 1(1) van die wet. Hierdie reëling geld slegs in die geval waar die eis op die verlies van onderhoud weens iemand se dood gebaseer is. In die praktyk is dit gewoonlik weens die dood van die broodwinner.

Per definisie sluit pensioen ook die betaling van gratifikasie of 'n lomsom deur 'n pensioen- of voorsieningsfonds, asook 'n werkgewer in.⁶⁰⁰ 'n Voordeel word as 'n betaling deur 'n onderlinge hulp- of vakvereniging vir bystand of onderhoud van die lid se afhanklikes beskou.⁶⁰¹ Die effek van die nie-toerekening van hierdie ontvangste is dat die eiser in 'n finansiële beter posisie weens die plaasvind van die skadestigtende gebeurtenis geplaas word. Die wet skep nie enige uitbetaling nie maar bring mee dat sekere ontvangstes nie teen die skadevergoeding toegereken word nie. Die nie-toerekening van die ontvangste skep 'n vermoënsregtelike voordeel. Die voordeel het 'n ander ontstaansbron as die wet self. Die wet verhoed slegs die toerekening van 'n vooraf geïdentifiseerde ontvangste. Die ontstaansbron van die voordeel moet in een van die wetlik aangeduide bronne geleë wees om nie toegereken te word nie.⁶⁰² Enige ontvangste (voordele) wat buite hierdie vasgestelde bronne val, is moontlik aan toerekening onderhewig. Die normale beginsels betreffende voordeeltorekening sal ten aansien van hierdie ander tipe voordele geld.

Die werklike bron van die voordeel is nie die wet self nie maar 'n ander kontrak of die bestaan van 'n ander wet.⁶⁰³ Die voordeel ontstaan deurdat die oorledene voor sy dood 'n kontrak met 'n ander partye gesluit het tot die effek dat 'n voordeel weens sy dood uitbetaal sal word. Die aard van die voordeel word bepaal na gelang van die aard van die kontrak of ander wetgewing waaruit die voordeel voortspruit.

Die doel van die wet is klaarblyklik om 'n onbillike posisie teenoor die afhanklikes te neutraliseer.⁶⁰⁴ Hiervolgens sou dit onbillik wees om die dader weens die

⁶⁰⁰ Art 1(2).

⁶⁰¹ Art 1(2).

⁶⁰² Art 1. In *Sasol Synthetic Fuels (Pty) Ltd v Lambert* 2002 (2) SA 21 (HHA) is die ontstaansbron van die voordeel die uitbetaling van 'n pensioen deur die kommissaris ingevolge wet 130 van 1993. Die hof bevind dat die pensioen wel teen 'n eis vir skadevergoeding verrekenbaar is.

⁶⁰³ Byvoorbeeld versekeringsvoordele by wyse van 'n kontrak of soos in *Sasol Synthetic Fuels (Pty) Ltd v Lambert* 2002 (2) SA 21 (HHA) 'n statutêre pensioen ingevolge wet 130 van 1993.

⁶⁰⁴ Sien Davel *Afhanklikes* 120-121 vir 'n bespreking van die agtergrond tot die invoer van die wetgewing.



570

sorgsaamheid van die oorledene te beoordeel.⁶⁰⁵ Die wet het slegs werking in die geval waar die eis weens die dood van 'n broodwinner ingestel word.⁶⁰⁶

5.11.5.2 Analise

⁶⁰⁵ Davel *Afhanklikes* 120.

⁶⁰⁶ In die geval van 'n eis gebaseer op persoonlike beserings geld hierdie wet nie.



Die oorsprong van hierdie wetgewing is in werklikheid 'n Engelsregtelike uitvloeisel van die *Fatal Accidents Act*.⁶⁰⁷ Deur die invoer van die wet is die Suid-Afrikaanse reg nou in ooreenstemming met die Engelse reg.⁶⁰⁸ Hierdie wetgewing skep 'n onverantwoordbare posisie tussen die eis van die afhanklike en die van 'n beseerde eiser. Die beseerde eiser kan nie op die bestaan van die wet staatmaak nie. Die bestaan van die wet verleen aan 'n bepaalde kategorie van persone 'n voordeel tot uitsluiting van ander. 'n Anomalie is hiermee deur die wetgewer geskep.

⁶⁰⁷ Sien par 4.2.2 vir 'n bespreking van die ontstaan van die *Fatal Accidents Act* in Engeland.

⁶⁰⁸ Sien Boberg 1964 *SALJ* 353-354 363, 1969 *SALJ* 339-343 asook Koch *Lost Income* 214-215 vir 'n bespreking van die oorsprong van die wetgewing. Sien ook par 4.2.2 vir 'n verwysing na die historiese ontwikkeling van hierdie wetgewing in die Engelse reg.



Steun vir die bestaan van die wetgewing word onder andere by Davel⁶⁰⁹ en Boberg⁶¹⁰ gevind. Vir Boberg⁶¹¹ is die voordeel van die wetgewing daarin geleë dat die Suid-Afrikaanse reg nou met ander regstelsels in ooreenstemming is. Hy baseer die nie-toerekening van hierdie voordele op die basis van "... the inequity of allowing a tortfeasor to reap the reward of his victim's foresight or thrift ...".⁶¹² Hieruit blyk dit dat oorwegings van openbare beleid klaarblyklik die nie-toerekening regverdig. Die steun wat Boberg aan die wetgewing verleen, verklaar nog nie die anomalie teenoor die beseerde eiser nie. Davel⁶¹³ en ook Claasen en Oelofse⁶¹⁴ betoog dat hierdie tipe wetgewing ook na die beseerde eiser uitgebrei moet word. Dit is onduidelik op watter basis die skrywers sodanige uitbreiding regverdig. Laasgenoemde skrywers is van mening dat wetgewing nodig is om die posisie van die beseerde eiser in ooreenstemming met die posisie van die afhanklikes te bring.⁶¹⁵ Aan die ander kant is daar Van der Walt⁶¹⁶ en Koch⁶¹⁷ wat die logika agter die wetgewing in twyfel trek.

Die wet skep nie die voordeel nie maar bring mee dat 'n voordeel wat 'n eiser reeds ontvang het of moontlik kan ontvang nie toegereken word nie. 'n Voordeel is dus deur

⁶⁰⁹ *Afhanklikes* 121.

⁶¹⁰ 1969 *SALJ* 339-343.

⁶¹¹ 1969 *SALJ* 340-341. Dit blyk dat die Suid-Afrikaanse reg nou in ooreenstemming met o a England, Kanada, Australië, Nieu-Seeland en sekere state van Amerika is.

⁶¹² 1964 *SALJ* 363.

⁶¹³ *Afhanklikes* 121.

⁶¹⁴ 1979 *De Rebus* 591.

⁶¹⁵ 1979 *De Rebus* 591.

⁶¹⁶ 1980 *THRHR* 19. Dit blyk dat hy wel die nie-toerekening van die voordele verwelkom maar die ingreep van die wetgewer nie op logiese gronde kan verklaar nie.

⁶¹⁷ *Lost Income* 214-215. Hy verduidelik die totstandkoming van die Engelsregtelike wetgewing soos volg: "The prominent bias of the Act in favour of insurance and pension benefits has its origin in England at the turn of this century ... Insurance companies, were experiencing difficulty with sales because of the principle whereby the courts deducted from a widow's damages the accelerated value of an insurance benefit. In 1907 two insurance companies negotiated private acts through Parliament granting exemption from deduction. There was vociferous objection by other insurers and the privilege was then extended to the benefits of all insurers. The legislation thus has its origin not so much in high ideals of justice but rather in furthering sectarian commercial interests." Sien Koch 1986 *THRHR* 221 vir verdere kritiek.



statutêre werking voorhande. Indien daar doelbewus 'n beter vermoënsposisie deur die wetgewer geskep word, welke posisie klaarblyklik tog weens openbare beleid geduld word, is dit moontlik om deur wetgewing ook die posisie van die beseerde eiser te verbeter. Die bestaan en erkenning van die wet verleen dus 'n basis vir 'n argument ten gunste van die houdbaarheid van die posisie om vermoënsregtelik beter daaraan toe te wees as sou die skadestigtende gebeurtenis nie plaasgevind het nie. So 'n argument is slegs houdbaar as die basis daarvan geregverdig is. Die enigste verduideliking ten gunste van die bestaan van hierdie wet moet dan in beginsels van openbare beleid geleë wees.

Die nie-toerekening van hierdie voordele is nie op logiese gronde regverdigbaar nie en gevolglik word 'n onhoudbare situasie deur die wetgewer geskep. Hierdie ingreep deur die wetgewer is direk met die oorhoofse skadevergoedingsbeginsel in konflik, aangesien die ontvangs van die voordele die afhanklikes wel in 'n beter vermoënsposisie kan plaas.⁶¹⁸ Myns insiens is daar geen logiese beginsels, gebaseer op openbare beleid, wat die bevoordeling regverdig nie. Die las wat die nie-toerekening van die voordeel op die verweerder plaas kan nie deur oorwegings van openbare beleid regverdig word nie. Die voortbestaan en houdbaarheid van hierdie wetgewing moet bevraagteken word veral teen die agtergrond van die Engelsregtelike ontstaansrede daarvan. Toerekening van hierdie voordele behoort wel plaas te vind tensy die aard van die voordeel in elk geval weens die toepassing van normale regsbeginnels van toerekening uitgesluit sou gewees het.

5.11.6 Wet op Maatskaplike Bystand⁶¹⁹

5.11.6.1 Inleiding

Die wet op Maatskaplike Bystand het ten doel om aan sekere kategorieë persone

⁶¹⁸ Daar kan wel aangevoer word dat die afhanklikes in elk geval die uiteindelijke bevoorreedes van die voordele sou gewees het. Dit beteken nog nie dat dit redelik, billik en regverdig is dat hulle met die vervroegde ontvangs daarvan bevoordeel word nie. Sien in hierdie verband par 5.9.4 ten aansien van vervroegde ontvangs van voordele.

⁶¹⁹ 59 van 1992. Hierdie wet het eers op 1 Maart 1996 in werking getree.



maatskaplike bystand⁶²⁰ of te wel finansiële hulp te verleen as daar aan bepaalde vereistes voldoen word. Die vernaamste hulp⁶²¹ sluit toelaes, weens onder andere bejaardheid, ongeskiktheid, persone met 'n fisiese of geestelike toestand wat gereelde versorging deur ander persone benodig en 'n sorgafhanklikheidstoelaag, in.

Die wet het nie ten doel om dienste te lewer nie maar bloot suiwer finansiële bystand by wyse van toelaes. Dit mag byvoorbeeld gebeur dat 'n persoon nalatig in 'n motorongeluk beseer word tot die mate dat hy algeheel arbeidsongeskik is. In so 'n geval kan die benadeelde ook op die voordele ingevolge hierdie wet aanspraak maak. Sou die eiser met 'n deliktuele aksie suksesvol wees en ook 'n toelaag ingevolge die wet verkry, staan dit vas dat hy in 'n beter vermoënsregtelike posisie as gevolg van die ongeluk is. Dat 'n bepaalde wisselwerking tussen die deliktuele vergoeding en die voortsetting van toelaes ingevolge die wet bestaan, is duidelik.

5.11.6.2 Die wet en voordeeltorekening

Die wet bevat geen bepaling wat die posisie ten aansien van voordeeltorekening reguleer nie. In hierdie geval moet die moontlike toerekening van voordele aan die hand van reeds geïdentifiseerde beginsels ten aansien van skadevergoeding en voordeeltorekening beheer word.

⁶²⁰ Maatskaplike bystand word ingevolge art 1 as 'n maatskaplike toelae, bykomende toelae, hulptoelae, pleegkindtoelae, kinderonderhoudstoelae, sorgafhanklikheidstoelae of finansiële toekenning gedefinieer.

⁶²¹ Art 2, 3, 4 en 5 van wet 59 van 1992.



Daar moet eerstens bepaal word of die wet wel 'n voordeel skep wat voordeeltorekening tot gevolg kan hê. Dit is duidelik uit die wet dat skuld geen grondslag vir uitbetaling vorm nie. 'n Applikant is feitlik outomaties op bystand geregtig indien aan die statutêre vereistes van die wet voldoen word. Die gevolg hiervan is dat die benadeelde wat skadevergoeding ontvang wel in 'n beter vermoënsposisie is, indien bystand ingevolge die wet ook ontvang word. Die bestaan en die werking van die wet kan dus voordele vir doeleindes van voordeeltorekening tot gevolg hê.

Die bron van die uitbetaling is in staatsfondse wat vir hierdie doel opsygesit word en word dus statutêr gereguleer. Die wet en die gepaardgaande regulasies bepaal die tipe en die omvang van die toelaes. Sou aan die wetlike vereistes voldoen word, is die aansoeker op die voorgeskrewe voordele geregtig.

Die doel van die uitbetalings is om verligting te bied vir die finansiële posisie waarin die aansoeker ten aansien van sy onderhouds- en versorgingsbehoefte mag verkeer. Die bedoeling is dat van staatsweë hulp aan sekere klasse persone wat 'n behoefte aan bystand nodig het, verleen word. Die oogmerk is om die finansiële las van die aansoeker te verlig.

Daar word tussen maatskaplike bystandsvoordele en maatskaplike toelae onderskei. Maatskaplike bystandsvoordele word hoofsaaklik in vyf soorte te wete maatskaplike, bykomende, hulp-, pleegkind-, kinderonderhouds- en sorgafhanklikheidstoelae verdeel.⁶²² Maatskaplike toelae daarenteen bestaan uit toelae wat aan bejaarde en gestremde persone en ook aan oudstryders verleen word. Hulptoelae word aan bejaardes, gestremdes en oudstryders⁶²³ wat in 'n liggaams- of geestestoestand verkeer wat vereis dat so 'n persoon gereeld deur iemand opgepas moet word verskaf. Die toekennings is duidelik behoefte-georiënteerd.

⁶²² Sien GK 461 in SK 24631 van 31 Maart 1993 ten aansien van die verskillende soort toelae en die voorgeskrewe bedrag ten aansien van elke tipe toelae.

⁶²³ Dit is 'n persoon wat die leeftyd van 60 jaar bereik het of wat, weens liggaams- of geestesgebreke, nie in staat is om in sy of haar onderhoud te voorsien nie. Dit word ook verder vereis dat die persoon in sekere gespesifiseerde oorloë diens moes gedoen het.



In *Van Wyk v Santam Bpk*⁶²⁴ het die vraag na die toerekening van 'n voordeel ingevolge die wet voor regter Farlam gedien. Die hof moes beslis of 'n ongeskiktheidspensioen wat ingevolge die Wet op Maatskaplike Bystand aan die eiseres uitbetaal word teen die skadevergoeding verreken moet word. Regter Farlam ontleed die bron van die voordeel en kom tot die gevolgtrekking dat die reg tot die voordeel uit die wet voortspruit aangesien die eiseres 'n gestremde persoon is.⁶²⁵ In werklikheid is die bron van die voordeel die belastingbetaler deurdat die fonds met publieke geld in stand gehou word. Die aard van die voordeel word gesien as 'n ongeskiktheidspensioen.⁶²⁶

Die hof bevind dat die bedoeling van die toelae is om die eiseres gedeeltelik ten aansien van die verlies van verdienvermoë te vergoed.⁶²⁷ Die regter dui ook aan dat hy nie instaat is om die bedoeling van die wetgewer te bepaal nie.⁶²⁸ Na oorweging

⁶²⁴ 1998 (4) SA 731 (K). Sien ook die bespreking van die saak deur Van Niekerk 1989 *Juta's Insurance* 97-98. Hy is van mening dat die saak op die feite wel korrek beslis is.

⁶²⁵ 736B. Die reg op die voordeel word geskep in art 3 van die Wet op Maatskaplike Bystand 59 van 1992.

⁶²⁶ 734-735. Dit blyk nie uit die uitspraak waarom die hof die voordeel as 'n pensioen omskryf nie. M i is die voordeel bloot 'n maatskaplike toelaag en nie 'n pensioen nie.

⁶²⁷ 737B.

⁶²⁸ 739E.



van verdere beleidselemente⁶²⁹ bevind die hof dat die voordeel toegereken moet word. Myns insiens is die resultaat wat die hof bereik korrek. Die hof hanteer die voordeel dus as 'n aanpassingsvoordeel.

5.11.6.3 Analise

Die voordele ingevolge die wet is nie analoog aan versekering nie. In die eerste plek is geen verhaling van uitbetalings teenoor 'n “dader” moontlik nie. Tweedens is daar geen direkte verband tussen die omvang van die uitbetaling en die skade wat werklik aanwesig nie. Skade vorm ook nie deel van die vereiste beoordelingskriteria ten aansien van uitbetaling nie en geen skadeloosstelling vind plaas nie. Derdens is daar nie enige vorm van subrogasie ter sprake nie. Daar is in die vierde plek ook nie enige premies of ander vorm van betaling ter verkryging van die toelaes betaalbaar nie. Myns insiens is die ontvangs van die toelaes derhalwe nie 'n versekeringsuitbetaling nie.

⁶²⁹ Op 738G-I verwys die hof met goedkeuring na Atiyah en die siening dat die eiseres nie oorgekompenseer moet word waar openbare fondse ter sprake is nie.



578

Die toelae is ook nie skadevergoeding of kompensasie vir skade nie. Skuld speel geen rol in die beoordeling van die uitbetaling nie. Die oorheersende kriteria ter verkryging van die toelae is die bestaan van 'n behoefte. Daar is geen direkte verband tussen die omvang van die toelae en die omvang van die behoefte nie.⁶³⁰

Die behoefte kan dus baie groter as die omvang van die toelae wees. Die toelae wat in die vorm van standaard bedrae is, is ook nie in die aard van vergoeding ten aansien van gelede of toekomstige nadeel nie. Die toelae kan afhangende van die omstandighede kumulatief ontvang word in die sin dat dieselfde persoon meer as een toelaag kan ontvang. Gevolglik kan die toelae nie as skadevergoeding of as substituuat vir skade gesien word nie.

⁶³⁰ Sien GK 461 in SK 24631 van 31 Maart 2003 vir 'n uiteensetting van die omvang en die aard van die verskillende soorte toelaes.

Die aard van die bystand is myns insiens te vind in die algemene verpligting wat op die staat rus om maatskaplike en sosiale bystand aan sorgbehoewendes te lewer. Dit word vandag algemeen aanvaar dat die staat ook 'n plig tot maatskaplike en sosiale bystand het en die voordele word eerder ter voldoening aan hierdie plig verskaf.⁶³¹ Juis om hierdie rede kan die toelae nie op enige welwillendheid gebaseer wees nie maar is dit eerder op sosiaal-ekonomiese gedagtes gegrond, wat uit die staat se plig voortspruit om maatskaplike bystand aan behoeftiges te lewer. Hierdie plig spruit onder andere uit die Grondwet voort.⁶³² Artikel 27(1)(c) bepaal soos volg:

“Elkeen het die reg op toegang tot -

- (a) ...
- (b) ...
- (c) maatskaplike sekerheid, met inbegrip van gepaste maatskaplike bystand indien hulle nie instaat is om hulself en hul afhanklikes te onderhou nie.”

In *Government of the Republic of South Africa v Grootboom*⁶³³ het die grondwetlike hof bevind dat daar 'n plig op die staat rus om in sekere gevalle aan behoeftige persone bystand te verleen.⁶³⁴ Die toelae dien bloot as addisionele hulp ter verligting van 'n reeds bestaande behoefte.

Sou 'n persoon weens nalatigheid 'n besering opdoen wat byvoorbeeld gestremdheid en geestesongeskiktheid tot gevolg het en wat verder vereis dat hy deur iemand opgepas moet word, dan sou die persoon op 'n maatskaplike en 'n hulptoelaag ingevolge die wet geregtig wees. Die beseerde kan hier benewens ook 'n eis teen die dader ter verhaling van deliktuele skadevergoeding instel. Langs hierdie weg ontvang

⁶³¹ Sien art 27(1) en 27(2) van wet 108 van 1996 (die Grondwet) ingevolge waarvan daar 'n plig op die staat rus om sosiale bystand te verleen.

⁶³² 108 van 1996.

⁶³³ 2000 (11) BCLR 1169 (KH).

⁶³⁴ Die hof haal op 1182 art 27(1)(c) van die Grondwet aan wat die plig bevestig wat op die staat rus om ook aan kinders sosiale dienste te verskaf. Sien ook Olivier *et al Social Security* 80 in die algemeen en ook op 80 vn 264 wat hierdie plig wat op die staat rus, onderskryf.



580

die benadeelde meer vergoeding as sy werklike skade. Myns insiens moet die benadeelde nie toegelaat word om enige addisionele vergoeding te kumuleer nie. Die toelae is van 'n openbare aard waarvan die belastingbetaler die verskaffer daarvan is. Dit sou onredelik wees om die verpligting van die belastingbetaler verder te verswaar deur kumulاسie toe te laat.⁶³⁵ Die ontvang van skadevergoeding van die dader behoort die eiser se nadeel te herstel.

⁶³⁵

Koch *Reduced Utility* 199 dui die volgende met verwysing na die toerekening van voordele aan wat deur die staat verskaf word: "This is in accordance with the macro-economic principle that the financial burdens on the population at large should be minimized."



Drie benaderings kan in hierdie verband onderskei word. Eerstens kan die toelaes ingevolge die wet gestaak word en die reeds ontvangde toelaes word deur die ontvanger daarvan aan die kollaterale bron (staat) terugbetaal sodra enige skadevergoeding ontvang word.⁶³⁶ Die resultaat hiervan is dat geen kumulاسie plaasvind nie en gevolglik is daar in die hande van die benadeelde geen vermoënsvermeerdering nie. Die kollaterale bron verkry die voordeel van die terugbetaling van die reeds gelewerde toelaes en geen toekomstige toelaes word ook betaal nie. Die dader betaal volledige vergoeding asof die benadeelde geen toelaes ontvang het nie.

Die tweede benadering bring mee dat die reeds ontvangde toelae van die skadevergoeding afgetrek word en die toekomstige toelae kan as 'n aftrekking teen die skadevergoeding verreken word. Die gevolg hiervan is dat geen kumulاسie ten gunste van die benadeelde plaasvind nie. Die verdere effek is dat die dader 'n voordeel bekom deurdat hy die voordeel van die reeds ontvangde en ook die toekomstige toelaes ontvang. Die skadevergoeding soos deur die dader betaalbaar, word in effek met die som van die toelaes verminder. Die probleem met hierdie benadering is dat die kollatrale bron nie enige terugbetaling ontvang nie en is gevolglik die werklike “verloorder”.

⁶³⁶

Dit berus op die veronderstelling dat die skadevergoeding wat ontvang is, reeds die behoefte aangespreek het waarvoor die toelae betaal is.



Die derde benadering is te vind in die skeep van 'n statutêre verhaalsreg ten gunste van die kollaterale bron. Hierdie verhaalsreg word tot die som van die reeds gelewerde finansiële hulp beperk. In hierdie geval is die kollaterale bron die maatskaplike bystandsfonds⁶³⁷ (die staat) in wie se guns die verhaling teen die dader gedoen kan word. Hierdie benadering het ook probleme in die sin dat die kollaterale bron met die verpligting opgesaal word om die reeds gelewerde toelaes met 'n regsproses te moet verhaal.⁶³⁸ Hierdie statutêre verhaalsreg kan egter op die benadeelde geplaas word op die basis dat indien hy sou voortgaan met die verhaling van skadevergoeding om 'n eis vir die waarde van die gelewerde toelae by sy eis om skadevergoeding teen die dader te inkorporeer. In geval van suksesvolle litigasie moet die eiser die waarde van die toelaes aan die maatskaplike bystandsfonds oorbetaal.⁶³⁹

Indien eenmaal akkoord gegaan word dat geen kumulاسie geduld behoort te word nie, is die vraag na welke benadering die aanvaarbaarste behoort te wees ten einde kumulاسie te vermy, steeds onbeantwoord. Myns insiens is die laasgenoemde alternatief die suiwerder benadering. Daar is geen logiese rede wat vereis dat die dader enige voordeel weens die bestaan van die wetgewing moet verkry nie. Die dader moet immers volledige skadevergoeding weens sy optrede betaal. Ten einde hierdie posisie te bewerkstellig is dit nodig dat die bestaande wetgewing so gewysig word dat 'n statutêre verhaalsreg ten gunste van die fonds geskep word.

Indien 'n verhaling moontlik is, kan die sosiale bystand meer uitgebrei, effektiewer en oor 'n groter basis versprei word. Langs hierdie weg word 'n ewewigsposisie tussen die belange van die dader, die benadeelde en die kollaterale bron nagestreef. Die eiser ontvang op hierdie basis steeds volledige vergoeding. Die dader word nie van sy aanspreeklikheid tot betaling van werklike skade onthef nie en die publiek se bydrae word nie onnodig verswaar nie.

⁶³⁷ Ingevolge art 2 van die wet word die geld deur die betrokke Provinsiale wetgewer bewillig.

⁶³⁸ Hierdie regsproses het uiteraard sekere inherente risiko's en koste wat dalk nie verhaal kan word nie.

⁶³⁹ Langs hierdie weg loop die eiser die risiko gepaardgaande met litigasie.

5.11.7 Gratis mediese voordele

5.11.7.1 Inleiding

Dit gebeur soms dat 'n eiser in 'n staatsinrigting byvoorbeeld weens beserings behandeling ontvang waarvoor 'n derde deliktueel aanspreeklik is. Hierdie behandeling kan onder bepaalde omstandighede gratis wees.⁶⁴⁰ Die vraag is of hierdie gratis behandeling of dienste wat van staatsweë verskaf word as voordele teenoor die skadevergoedingsaanspraak aangemerkt kan word, sou 'n eiser met 'n deliktuele aksie teen die dader voortgaan. Die bron, aard, doel, en ook die toerekenbaarheid van hierdie gratis mediese sorg word teen die agtergrond van die bestaan van 'n deliktuele aanspraak ondersoek.⁶⁴¹

5.11.7.2 Aard van die mediese hulp en voordeeltorekening

Ingevolge wetgewing is swanger vrouens en kinders onder die ouderdom van ses jaar op gratis mediese sorg geregtig.⁶⁴² Verder word primêre gesondheidsorgdienste ook gratis by gesondheidsorgfasiliteite wat deur die staat bedryf word, beskikbaar gestel.⁶⁴³ Hierdie primêre gesondheidsorg is by staatsklinieke, gemeenskaps-gesondheidsentrums en gesondheidsorgfasiliteite wat geheel of gedeeltelik deur die staat befonds of gesubsidieer word, beskikbaar. Dit blyk dus dat in sekere gevalle gratis mediese sorg van staatsweë gelewer word. Die bron van hierdie gratis mediese sorg word in die bestaan van wetgewing gevind.

Die aard van hierdie mediese sorg bestaan daarin dat primêre mediese sorg aan

⁶⁴⁰ So word gratis mediese dienste aan kinders onder die ouderdom van 6 jaar ingevolge GK no 657 in SK 15817 van 1 Julie 1994 verskaf.

⁶⁴¹ Sien oor die standaard van verhaalbare mediese sorg *Williams v Oosthuizen* 1981 (4) SA 182 (C) en *Ngubane v Transport Services* 1991 (3) SA 756 (A).

⁶⁴² Sien art 1(a) en 1(b) van SK 15817 van 1 Julie 1994, GK 657 van 1994.

⁶⁴³ Sien art 2 van SK 17507 van 25 Oktober 1996, GK 1514 gedateer 17 Oktober 1996.



persone gelewer word wat nie aan 'n mediese skema behoort nie. So sal 'n swanger vrou byvoorbeeld op mediese dienste geregtig wees al is die toestand wat mediese sorg vereis nie aan die swangerskap verwant nie.⁶⁴⁴ Dit hou ook in dat indien 'n swanger vrou weens die nalatigheid van 'n ander party beseer word, sy gratis mediese sorg van 'n staatshospitaal kan verkry. Sy sou egter ook geregtig wees om deur die verweerder op 'n deliktuele basis vir hierdie mediese kostes vergoed te word. Wat die presiese omvang van die primêre mediese sorg sal wees, sal van die omstandighede van die besondere geval afhang. Myns insiens sal dit ten minste die basiese sorg vereis om die toestand van die pasiënt ten aansien van 'n bepaalde mediese behoefte te stabiliseer.

Die doel van hierdie gratis mediese sorg is om primêre mediese sorg aan behoeftiges te verleen. Dit mag dan ook die rede wees waarom die gratis mediese sorg nie aan persone wat aan mediese skemas behoort, verleen word nie. In geval van mediese skemas word die behoefte aan mediese sorg deur die bestaan van die skema aangespreek.

⁶⁴⁴

Art 3 van SK 657 van 1994 soos gepubliseer in SK 15817 van 1 Julie 1994.



Die wet bevat ook in hierdie geval geen bepaling ten aansien van die hantering van voordeeltorekening nie. Dit moet in gedagte gehou word dat hierdie wet nie enige vergoeding of kompensasie behels nie maar wel die lewering van dienste⁶⁴⁵ beoog. Myns insiens moet die moontlike toerekening van die waarde van die dienste (voordele) aan die hand van skadevergoedingsbeginsels opgelos word.

5.11.7.3 Analise

Hierdie tipe mediese sorg val ook in die kader van statutêre voordele. Die aard hiervan is duidelik nie in die vorm van versekering nie. Geen premie of bydrae word van enige persoon vereis nie. Geen versekerbare belang word aangetref nie. Dit is ook uit die bewoording van die wetgewing duidelik dat die dienste gelewer “moet” word indien die persoon in een van die aangeduide kategorieë val.⁶⁴⁶ Geen diskresionêre bevoegdheid kleef aan die beoordeling ten aansien van die lewering van die mediese sorg nie. Die lewering van die dienste is ook nie kompensasie georiënteerd nie. Indien aan die wetlike vereistes voldoen word, is die persoon op die mediese sorg geregtig.

⁶⁴⁵ Aan die lewering van dienste kan 'n geldwaarde gekoppel word, welke geldwaarde as 'n verbetering van die eiser se vermoënsposisie gesien kan word. In stede dat die eiser vir die diens betaal, word die diens nou gratis verskaf.

⁶⁴⁶ Sien die bewoording van art 1 van GK 657 van SK 15817 van 1 Julie 1994.



Die mediese sorg is myns insiens ook nie op oorwegings van welwillendheid gebaseer nie.⁶⁴⁷ Die dienste kan weens die bestaan van 'n statutêre plig deur die aanspraakmaker tot die diens afgedwing word. Geen element van vrygewigheid of barmhartigheid is in die bestaan van die verpligting tot lewering van hierdie gratis mediese sorg aanwesig nie.

'n Voordeel kan op die basis bestaan dat die eiser van die verweerder vereis om hom vir sy gelede sowel as sy toekomstige mediese uitgawes weens byvoorbeeld 'n nalatige besering te vergoed. Die eiser mag in een van die geïdentifiseerde kategorieë van persone val wat op die gratis mediese sorg geregtig is. Dit is vir 'n bepaalde eiser moontlik om dus uit twee bronne vergoeding ten aansien van sy behoefte aan mediese sorg te verkry. Die eiser kan eendersyds op die wetlike gratis mediese sorg aandrang en andersyds die dader deliktueel vir die waarde van die benodigde mediese sorg aanspreek.

'n Verdere vraag is of die verweerder daarop kan aandrang dat die eiser by 'n bepaalde instansie soos byvoorbeeld 'n staatshospitaal moet aanklop vir die gratis mediese dienste soos wetlik gelewer moet word. In hierdie verband moet die aard van die vergoedingsaanspraak en die aard van die verpligting tot herstel van die geskonde reg in gedagte gehou word. Die dader moet die eiser vir die bestaan en die omvang van die behoefte aan redelike mediese sorg vergoed. Die dader se optrede het die behoefte tot mediese sorg laat ontstaan. Dit is die bestaan van hierdie behoefte wat dus goedgemaak moet word. Die behoefte manifesteer as 'n vermoënsuitgawe vir die eiser. Dit is hierdie vermoënsuitgawe (gelede of toekomstig) wat deur die verweerder vergoed moet word. Ons howe vereis in hierdie tipe gevalle nie daadwerklike herstel nie maar dat die verweerder die objektiewe vermoëns-waarde van die redelike mediese sorg moet vergoed. Gevolglik kan die verweerder myns insiens nie die eiser dwing om by 'n bepaalde plek of instansie mediese sorg te bekom nie.⁶⁴⁸

⁶⁴⁷ Myns insiens spruit die verskaffing van die gratis mediese sorg eerder voort uit die plig wat op die staat rus om basiese gesondheidsdienste en -sorg aan behoeftige persone te lewer.

⁶⁴⁸ In *Williams v Oosthuizen* 1981 (4) SA 182 (K) 185D stel die hof met verwysing na die eiser dit soos volg: "... he cannot indulge in expensive private treatment at the expense of defendant,



provided he can get as good treatment in a public institution at the taxpayer's expense ...”



Die dader is vir vergoeding van die waarde van die verlies aanspreeklik. Hierdie waarde behoort 'n algemene objektiewe waarde van die behoefte te wees. Die voordeel in hierdie gevalle bestaan daarin dat die eiser vergoeding van die waarde van die behoefte aan mediese sorg verkry en daarna vir behandeling by 'n staatshospitaal vir die gratis mediese sorg kan aanklop. Niks verhoed 'n eiser om na ontvangs van skadevergoeding wel by 'n staatshospitaal aan te klop en om gratis mediese sorg aansoek te doen nie. Die wetgewing behoort dus 'n bepaling te bevat wat die ontvangs van gratis mediese sorg verhoed in geval waar 'n aansoeker tot die sorg reeds vergoeding uit 'n ander bron ontvang het.⁶⁴⁹

Die toerekenbaarheid van hierdie gratis mediese sorg moet ook uit die hoek van die bestaan van die skadebeperkingsplig gesien word. Die eiser is nie verplig om sy skade te beperk deur na 'n staatshospitaal te gaan nie. Sou die eiser egter wel mediese sorg van 'n staatshospitaal ontvang, is die vraag eerder na die bestaan van skade en die omvang daarvan. Die eiser sal nie skade kan aantoon nie want die aanvaarding van die gratis mediese sorg het nie vir hom enige vermoënsbenadeling veroorsaak nie. Die eiser het tog immers nie vir die mediese sorg betaal nie. Sou 'n eiser van die gratis mediese sorg gebruik maak, beperk hy in wese die omvang van sy skade. Alhoewel daar geen sodanige “plig” op hom rus om van die gratis mediese sorg gebruik te maak nie, beperk hy tog sy skade deur so te doen. Die effek hiervan is dat die eiser slegs geregtig is om sy werklike verlies van die verweerder te verhaal en die gevolg is dat hy nie die waarde van die gratis mediese sorg kan verhaal nie, aangesien hy in effek reeds die omvang van die skade beperk het. Die mediese diens is ook nie op welwillendheidsgronde gebaseer nie en dus ook nie op hierdie basis verhaalbaar nie.

⁶⁴⁹

Daar kan prakties aan die gedagte uitvoering gegee word indien die aansoekvorm vereis dat sodanige inligting tydens die indiening van die aansoek geopenbaar moet word.

Die posisie ten aansien van toekomstige mediese koste is egter anders. In die lig daarvan dat die eiser nie gedwing kan word om mediese sorg by 'n staatshospitaal te ondergaan nie, sal hy wel die objektiewe waarde van die behoefte aan toekomstige mediese sorg van die verweerder kan verhaal, desondanks hy op gratis mediese sorg geregtig mag wees. Geen toerekening van die waarde van die gratis mediese sorg ten aansien van toekomstige mediese sorg vind plaas nie. Sou die eiser wel erken dat hy in die toekoms van die gratis mediese sorg gebruik gaan maak, sal die waarde daarvan bereken moet word en teen die skadevergoeding verreken word. Die voordeel word dan 'n vraag na skade en die berekening van die omvang daarvan.

'n Voordeel sal slegs bestaan indien 'n eiser na ontvangs van skadevergoeding wel van die gratis mediese sorg gebruik maak. Die waarde van die gratis mediese dienste verteenwoordig nie skade nie en is nie verhaalbaar nie.⁶⁵⁰ Myns insiens behoort die wetgewing so gewysig te word dat so 'n eiser nie op gratis mediese sorg geregtig is ten aansien van die mediese koste waarvoor hy reeds deur die verweerder vergoed is nie. Hierdie leemte behoort in die wetgewing reggestel te word ten einde oorkompensasie te voorkom.⁶⁵¹ Soos te vore reeds betoog, kan deur die skep van 'n statutêre verhaalsreg, hetsy deur die verhaalsreg aan die kollaterale bron of aan die eiser te verleen, die waarde van die diens van die dader verhaal word.⁶⁵² Die metode wat in die Engelse reg gebruik word, mag heel moontlik ook in hierdie omstandighede nuttig te pas kom. Hiervolgens sou die plig op die verweerder rus om aan die staatsinstansie van enige betaling wat aan die eiser gemaak word, kennis te gee.⁶⁵³

⁶⁵⁰ Die vraag na werklike skade bly steeds relevant. Indien die eiser nie kan skade aantoon nie behoort sy aksie nie te slaag nie. So het die eiser in *Barnard v Union and South-West Africa Insurance Co Ltd* 1971 (1) SA 537 nie die gratis mediese koste van die verweerder kon verhaal nie. Sien ook Visser en Potgieter *Skadevergoedingsreg* 216.

⁶⁵¹ Dit is nie soseer 'n geval van dubbele vergoeding nie maar 'n geval dat die eiser nie werklik skade ervaar nie maar deur die verweerder daarvoor vergoed word asof die skade werklik geresulteer het.

⁶⁵² Sien die argument soos in par 5.11.6.3 bespreek word.

⁶⁵³ Sien die *Social Security (Benefits Recovery) Act* van 1997 waar die plig op die verweerder geplaas word om die staatsinstelling van enige betaling kennis te gee.



5.11.8 Gevolgtrekking

Vir doeleindes van hierdie proefskrif word sosiale sekuriteit as terminologiese benaming vir die tradisionele onderskeid tussen sosiale versekerings- en sosiale bystandsvoordele aanvaar. Wat sosiale voordele betref, het die relevante wetgewing nie noodwendig voordele in die eng sin tot gevolg nie. Elke wet sal aan die normale beginsels van voordeeltorekening getoets moet word om telkens vas te stel of 'n werklike voordeel aanwesig is.⁶⁵⁴ Indien die ontvangste ingevolge so 'n wet wel 'n vermoënsvermeerdering tot gevolg het, sal aan die wet se eie voorskrifte ten aansien van die voordeeltorekening gevolg gegee moet word. Sou die wet geen voorskrifte bevat nie, sal die gewone beginsels betreffende skadevergoeding en meer spesifiek voordeeltorekening toegepas moet word ten einde die toerekenbaarheid van die voordeel te bepaal. Die tydstip wanneer statutêre voordele toegereken moet word, sal van die aard van die spesifieke voordeel afhang. Hiervolgens sal hierdie voordele kwantifiserings- of skadebeperkingsvoordele kan wees.⁶⁵⁵ Die stadium van toerekening sal weens die aard van die voordeel kan verskil.

Die aard en doel van statutêre voordele moet uit die betrokke wet afgelei word. Indien dit nie moontlik is nie moet die aard van die voordeel in een van die bekende en reeds geïdentifiseerde gronde gesoek word.⁶⁵⁶ Die toerekenbaarheid van die voordeel kan dan na gelang van die bepaalde aard daarvan beoordeel word.

Statutêre voordele behoort as 'n reël van 'n sosiale karakter te wees. Alvorens hierdie voordele as sosiale versekeringsvoordele kan kwalifiseer moet dit sekere eienskappe besit. In beginsel word 'n risikoverspreiding en risikodekking oor 'n breë basis vereis. Sosiale versekering vereis ook 'n premiebetaling van die een of ander aard, hetsy deur 'n heffing, 'n bydrae of iets anders. Verder word ook 'n versekerbare belang wat

⁶⁵⁴ Sien par 3.19 ten aansien van die reëls van voordeeltorekening en par 3.20 ten aansien van die toepassing van die toerekeningsmaatstaf.

⁶⁵⁵ Daar moet in gedagte gehou word dat dit hier oor die lewering van 'n gratis diens gaan waarvoor daar 'n behoefte bestaan, welke behoefte reeds deur die staatsinstansie gratis aan voldoen is.

⁶⁵⁶ Hierdie gronde kan bv welwillendheid, versekering of pensioen wees.



van 'n sosiale aard moet wees, vereis. Dit wat deur die wet beskerm word, moet van 'n algemene openbare belang en aard wees.

Sosiale versekering kan myns insiens gedefinieer word as synde daardie hulp wat van staatsweë by wyse van wetgewing aan persone verleen word.⁶⁵⁷ Hierdie hulp moet van 'n openbare aard wees ten einde as sosiale versekering geklassifiseer te kan word. Openbare aard kan gesien word as dat dit op die breë publiek of 'n bepaalde klas van die publiek betrekking het.

Sosiale versekering is 'n breë oorkoepelende term vir al daardie hulp van staatsweë ten einde finansiële verligting te bied waartoe lede van die publiek op 'n manier 'n bydrae lewer. Die term versekering moet dus nie in sy eng betekenis gesien word nie maar uitgebrei word om ook enige finansiële hulp van staatsweë in te sluit. Alhoewel versekering een van die geykte klasse voordele is wat van toerekening teenoor die skadevergoedingsaanspraak uitgesluit word, behoort dit nie noodwendig die geval te wees met alle vorme van sosiale versekering nie. Die sosiale versekering moet ontleed word om die aard en doel daarvan te bepaal alvorens 'n besluit oor die toerekenbaarheid van die voordeel geneem word.

Die premiebetaling geskied gewoonlik as 'n wetlike verpligting deur die publiek. Hierdie fondse is gewoonlik staatsgesubsidieer wat op die belastingbetaler 'n las plaas. Die oogmerk van hierdie fondse is om as finansiële hulp te dien. Teen hierdie agtergrond moet daar nie te ligtelik besluit word dat toerekening van sosiale hulp nie moet plaasvind nie. Nie-toerekening kan 'n verdere en onnodige belastinglas op die gemeenskap plaas.⁶⁵⁸ Die aard, bron en doel van sosiale hulp regverdig dat toerekening van sodanige hulp teen die skadevergoedingsaanspraak behoort plaas te vind ten einde redelikheid, billikheid en regverdigheid in die hand te werk. Die basiese toets is nog steeds wat redelik, billik en regverdig teenoor alle partye is. Dit kan

⁶⁵⁷ Die hulp kan in aard en vorm verskil. Dit kan o a uit gratis mediese dienste, werkloosheidsversekering of uitbetalings weens beroepsgeoriënteerde beserings bestaan.

⁶⁵⁸ Koch *Reduced Utility* 199 dui aan dat waar staatsfondse ter sprake is toerekening behoort te volg.



592

moontlik gebeur dat die dader in elk geval tot 'n bepaalde fonds reeds 'n bydrae lewer deur belasting of 'n heffing van 'n bepaalde aard te betaal, waarvan die eiser reeds hulp van die fonds ontvang het. Deur skadevergoeding aan die eiser te betaal, lewer die dader in effek 'n ekstra bydrae ter vergoeding van die eiser se nadeel.