Diverse probleme rondom die bestaan en geldigheid van 'n testament by die dood van die testateur (deel 1)

Linda Schoeman-Malan
BA LLB LLD
Professor Departement Privaatreg, Universiteit van Pretoria

SUMMARY

Miscellaneous Problems Relating to the Existence and Validity of a Will at the Death of the Testator

Executing a will is an important step in estate planning. A will gives the testator the opportunity to bequeath his assets and to indicate how he wants his estate to be distributed after his death. Not only is the proper execution of a will important but it should be updated regularly and carefully to provide for changed circumstances. The will must accordingly be readily available for the testator to amend or revoke. The availability of the will after the testator's death is crucial in order for the administration process to commence. Although an easily accessible will can lead to problems surrounding the authenticity of the will, it can contribute to the prompt administration of the estate as it must be submitted to the master in terms of the Administration of Estates Act.

In this article numerous problems relating to the existence, availability and recovery of a will at the death of the testator are discussed. Interrelated issues such as forgery, lost wills, missing wills, concealment of wills and revocation by destruction of a will are discussed with reference to case law and other examples. Questions as to the proper custody of the will, before and after the death of the testator, resolving disputes amongst next-of-kin, and the onus of proof, are discussed. Cases, that in fact dealt with common law lost wills, but where section 2(3) condonation applications were incorrectly brought, are discussed. Possible resolutions for the miscellaneous problems with wills are explored and recommendations made to solve potential problems.

1 Inleiding

In die erfreg is geskille tussen naasbestaandes oor die testament en erfporsies nie onbekend nie en lei dikwels tot uitgerekte litigasie tussen belanghebbendes.[1] Die feit dat formaliteitsvereistes vir verlyding van testamente redelik eenvoudig, en die inhoud van 'n testament vertroulik is en geheim gehou kan word,[2] skep geleentheid vir bedrog tydens die

1 Corbett *The Law of Succession in South Africa* (2001) 113; Abrie *Bestorwe Boedels* (2011) 87.

2 Die erflater kan selfs sy testament in sy eie handskrif skryf. Sien Kahn *Bloody Hand: Wills and Crimes* (2003) "Forgery and falsification of a will" 152 ev. In *Raubenheimer v Raubenheimer* 2012 5 SA 290 (HHA) par 1 word die volgende opmerking gemaak: "*It is a never-ending source of amazement that so many people rely on untrained advisors when preparing their wills, one*

verlyding, bewaring en herroeping van testamente.[3] Die artikel handel met moontlike knelpunte rakende die testament, wat hulle mag voordoen tussen potensiële erfgename by die dood van 'n erflater.[4] Die belang daarvan om 'n geldige testament na te laat,[5] die testament te bewaar (voor en na die dood van die erflater),[6] asook moontlike scenario's wat by die dood kan voorkom, soos bewerings van bedrog, vervalsing, verberging of vermissing van 'n testament word ook onder die loep geneem.[7] Die aanwending van artikel 2(3) van die Wet op Testamente[8] wat handel met kondonasie van nie-nakoming van formaliteitsvereistes word kortliks bespreek ten einde onduidelikhede op te klaar oor die aanwending daarvan by vermiste testamente.[9] Die omvang van probleme en die bewyslas word aan die hand van regspraak geïdentifiseer. Ter toeligting word ook na ongerapporteerde sake, (wat in dagblaaie bespreek is)[10] voorbeelde en ander regstelsels verwys. Gevalle waar die testament verlore raak na die dood (tydens die beredderingsproses) word ook in oënskou geneem. Ten slotte word moontlike oplossings met betrekking tot vraagstukke rondom die betwiste testament aan die hand gedoen.[11]

2 Die Belang Daarvan om 'n Geldige Testament na te laat

2 1 Algemeen

Die verlyding van 'n testament is 'n belangrike en noodsaaklike stap wat 'n persoon tydens sy lewe neem as 'n integrale deel van

of the most important documents they are ever likely to sign."

3 Vgl Kahn "The will that won't – Formalities gone bananas" in *Huldigingsbundel Paul van Warmelo* (ed Van der Westhuizen) (1984) 128-130; Corbett ea 113.

4 Vgl oa *Van Wetten v Bosch* 2004 1 SA 348 (HHA); *Blom v Brown* 2011 3 All SA 223 (HHA); *Pienaar v Master of the Free State High Court, Bloemfontein* 2011 6 SA 338 (HHA); *Reichman v Reichman* [2011] ZAGPJHP; *Raubenheimer v Raubenheimer* 2012 5 SA 290 (HHA).

5 Par 2.

6 Par 3.

7 Par 5-7.

8 7 van 1953.

9 Par 9.

10 Vgl oa Van Rooyen "Jare lange twis oor erfporsie tot 'n einde" *Volksblad* (2013-02-17); Jansen "Die 'madam' en die R110 Miljoen" *Rapport* (2012-02-25); Krige "Atlantis-vrou in hof oor bedrog en moord" *Son* (2007-01-23); Carstens "Sakeman vervals glo vrou se testament sodat hy kan erf" *Beeld* (2002-05-16); Tau "Mystery Surrounds Lolly's Will" beskikbaar by www.iol.co.za/.../mystery-surrounds-lolly-s-missing-will-1 (besoek 2012-07-22).

11 In die bespreking wat volg word veronderstel dat die tersaaklike testament ingevolge a 2(1)(a) van die Wet op Testamente 7 van 1953 aan die formaliteitsvereistes voldoen of voldoen het. Sien ook Van der Merwe & Rowland *Die Suid-Afrikaanse Erfreg* (1990) 149; Corbett ea 49; De Waal & Schoeman-Malan *Erfreg* (2008) 54.

boedelbeplanning.[12] Die belangrikheid daarvan om 'n testament op te stel, lê daarin dat dit aan 'n erflater die geleentheid bied om na sy dood oor sy bates te beskik en aan te dui hoe hy wil hê sy boedel hanteer moet word.[13] 'n Persoon kan self sy testament opstel, alhoewel aanbeveel word dat van die dienste van 'n professionele testamentopsteller gebruik word.[14] Ingevolge die beginsel van testeervryheid kan 'n persoon sy bates nalaat aan wie hy wil.[15] Geen persoon (naasbestaande of familielid) kan daarop aanspraak maak om testamentêr bevoordeel te word nie.[16] Die behoorlike verlyding van 'n testament is belangrik maar so ook die opdatering en bewaring daarvan.[17] Die testateur het verder ook die bevoegdheid om sy testament voor sy dood te wysig of te herroep.[18] By die dood van die erflater moet sy boedel sonder versuim by die meester ingehandig word ingevolge artikel 8 van die Boedelwet.[19]

Daar sal dan bepaal word of die erflater testaat (met 'n geldige testament) of intestaat (sonder 'n geldige testament) gesterf het.[20] Indien 'n geldige testament nagelaat word, moet daaraan uitvoering gegee word. Indien die egtheid of geldigheid van "dié testament" egter betwyfel of betwis word sal die hof bepaal welke testament die laaste geldige

---

12 De Waal & Schoeman-Malan 82 & 93; Abrie ea *Bestorwe Boedels* (2011) 54; Pace & Van der Westhuizen *Wills and Trusts* (2012) A1-2; Nathan "Careful planning of your last will & testament today secures your wishes for tomorrow" 2012 *e-bizzline* beskikbaar by http://www.gt.co.za/publications/ (besoek 2013-03-05); *Raubenheimer v Raubenheimer* 2012 5 SA 290 (HHA).

13 Wiechers *Testamente 'n kortbegrip* (1988) 5; Sien ook De Waal "A Comparative Overview" in *Exploring the Law of Succession* (red Reid ea) (2007) 6-9; Abrie ea 54 & 56; De Waal & Schoeman-Malan 4; Pace & Van der Westhuizen A 42; Corbett ea 34; Jooste "Where there's a will, there's a way" 2010 *Finweek* 48.

14 Sien *Raubenheimer v Raubenheimer* 2012 5 SA 290 (HHA) par 1; Kahn (1984) 130; Wiechers 12-13 & 17; Senekal "Met registrasie raak testament nie weg" *Rapport* (2002-09-15) 11; Nathan 2012 *e-bizzline.*

15 Corbett ea 39. Sien ook Jansen "Die 'madam' en die R110 Miljoen" *Rapport* (2012-02-25), waar die erflater sy sewe kinders onterf en sy boedel verdeel het tussen sy boekhoudster, prokureur en broerskind; Prince "Die Volle Waarheid oor Petersen se Boedel" *Die Burger* (2007-05-18) waar die skrywer rapporteer oor 'n bekende kunstenaar wat in 1985 'n testament gemaak het waarvan sy eerste vrou, kinders en tweede vrou nie geweet het nie. Verder Tau "Mystery Surrounds Lolly's Will" beskikbaar by www.iol.co.za/.../mystery-surrounds-lolly-s-missing-will-1 (besoek 2012-07-22) waar aangevoer word dat wyle Lolly Jackson en sy vrou vervreemd was en dat hy vir 'n sakevennoot voorsiening gemaak het in 'n latere testament wat nie gevind kan word nie.

16 Corbett ea 7; Abrie ea 74.

17 Nathan 2012 *e-bizzline;* King "Pitfalls To Avoid" *Personal Finance* 2012 beskikbaar by http://www.iol.co.za/business/personal–finance/financial–planning/estate/wills–pitfalls–to–avoid–1.1343476 (besoek 2012-08-08) wys daarop dat dit nodig is om jou testament meer gereeld te hersien en nie net wanneer lewensveranderende omstandighede plaasvind nie.

18 Vir wysiging en herroeping van 'n testament sien Corbett ea 69 & 88; De Waal & Schoeman-Malan 82 & 93.

19 66 van 1965. Vgl ook Abrie ea 110 ev; Sonnekus "Freedom of Testation and the Ageing Testator" in Reid ea (2007) 92; Corbett ea 115.

20 *S v Van Zyl* 1985 3 SA 25 (A); *S v TS Maqubela* (onafgehandelde-saak WKH); *Uys v Uys* [2008] ZANCHC 30; *Marais v Botha* [2008] ZAWCHC 111.

testament is.[21] Indien aangevoer word dat daar wel ’n testament verly is wat by die dood van die testateur nie gevind kan word nie, ontstaan die vraag na die status van die testament, naamlik of dit verberg, herroep, of verlê, per abuis vernietig, of in die bewaring van ’n onbekende persoon of bloot op ’n onbekende plek gelaat is.[22]

Die onderliggende belang van die testate erfreg en die verlyding van ’n testament is dat daarna gestreef word om aan die ware bedoeling van die testateur, soos verwoord in sy testament, as sy laaste wilsbeskikking uiting te gee.[23] Indien die testament behoorlik verly en geredelik beskikbaar is, vereenvoudig dit die beredderingsproses.[24] Indien die testament betwis word of nie gevind kan word nie, kan die beredderingsproses onnodig vertraag word.[25]

2 2 Die Testament en die Beredderingsproses

Die bestaan al dan nie van ’n geldige testament speel ’n deurslaggewende rol in die afhandeling van die boedel.[26] Dit is verder belangrik dat die testament so gou moontlik na die dood van die testateur opgespoor word,[27] aangesien daar sekere statutêre bepalings is waaraan

21 *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46 par 41; *Scott v Master of the High Court, Bloemfontein* [2012] ZAFSHC 190 par 16; Corbett ea 117.

22 Die “regstatus van die testament” beteken in hierdie konteks die bestaan, verlyding, geldigheid, herroeping ens van die testament, derhalwe welke testament is die laaste *geldige* testament.

23 De Waal & Schoeman-Malan 231; Sonnekus (2007) 92. Wiechers 10 verwys na die verlyding van die testament as ’n kommunikasieproses. Vgl Cloete “Guard against disappointed beneficiaries: the will drafting duties of legal practitioners” 2003 *TSAR* 540 ev.

24 Sien Cronjé & Roos *Casebook on the Law of Succession/Erfregvonnisbundel* (2002) 87; Probleme met betwiste testamente kom algemeen wêreldwyd voor: Biggs “Losing It” 2005 *The Step Journal* 28; Duhaime “The Lost Will” 2007 *Legal Resources* beskikbaar by http://www.org/LegalResources/ElderLawWillsTrustsEstates/LawArticle–270/The–Lost–Will.aspx. (besoek 2012-09-22). Vgl verder Jacobs “The Lost or Missing Testamentary Instrument” *The Electronic J of the Bar Ass Queensland* beskikbaar by hhtp://www.hearsay.org.au (besoek 2012-08-14); Jooste 2010 *Finweek* 48.

25 Vir vb van uitgerekte litigasie vgl *Van Wetten v Bosch* 2004 1 SA 348 (HHA); *Blom v Brown* 2011 3 All SA 223 (HHA); *Pienaar v Master of the Free State High Court, Bloemfontein 2011 6 SA 338 (HHA); Raubenheimer v Raubenheimer* 2012 5 SA 290 (HHA). Sien ook die Suid-Australiese sake *In the Estate of Hall (deceased)* 2011 SASC 117 en *Thorner v Major* 2009 UKHL 18.

26 Nathan 2012 *e-bizzline*; Cloete 2003 *TSAR* 544; Horace “Beplan jou Testament” *Bloemfontein courant* (2012-08-01) skryf: “’n Gebrekkige testament is by magte om jare se harde werk en finansiële beplanning met jou afsterwe tot niet te maak. ’n Testament kan egter ook die bewaarder wees wat jou rykdom beskerm, en regverdig verdeel tussen jou erfgename.” Beskikbaar by http://www.bloemfonteincourant.co.za/article/128/Beplan-jou-Testament (besoek 2013-04-15).

27 Senekal 2002 *Rapport* 11. Vgl ook Certainty “National Wills register and Will Services” beskikbaar by http://www.certainty.co.uk/ (besoek 2012-09-18). Cloete 2003 *TSAR* 544 wys daarop dat die testamentopsteller twee take het: Die een is om die testament veilig te bewaar, en die ander om die bestaan daarvan te openbaar.

voldoen moet word.[28] Die beredderingsproses neem spoedig na die dood van 'n persoon 'n aanvang en die naasbestaandes of eksekuteur moet die dood aanmeld.[29] Die laaste geldige oorspronklike testament moet ingehandig word ten einde te bepaal wie die bevoordeeldes is. Die proses word deur die Boedelwet[30] voorgeskryf. Artikel 8 van dié Wet handel met die aanstuur of aflewering van 'n testament en die aanvaarding en registrasie daarvan deur die meester.[31] Ingevolge artikel 8 is daar 'n verpligting op naasbestaandes om enige "testamentêre geskrif"[32] by die meester in te handig. Artikel 8 bepaal soos volg:

> (1) Enigiemand wat 'n dokument wat 'n testament is of heet te wees, in sy besit het ten tyde van of te eniger tyd na die dood van enige persoon wat die dokument verly het, moet, sodra hy van die dood te wete kom, die dokument aan die Meester stuur of aflewer.[33]

Die persoon wat die testament vind, of wat die testament bewaar, kan dus nie self oor die geldigheid daarvan besluit nie.[34] Indien daar 'n geskil oor die bestaan of geldigheid van die dokument wat ingehandig is, ontstaan, of indien daar meerdere testamente ingehandig word, sal die beredderingsproses noodwendig onderbreek word.[35] Indien dit vir die meester blyk dat so 'n dokument (wat as testament ingehandig is) om die

28 Die beredderingsproses is dieselfde vir die testate en intestate erfreg.

29 Abrie ea 110; Pace & Van der Westhuizen A12. Die boedel moet binne 14 dae aangemeld word. Sien ook FISA "Original Will Lost" beskikbaar by http://fidsa.org.za/original–will–lost/2010 (besoek 2010-03-04). Sien ook *Haribans v Haribans [2011] ZAKZPHC 46* [2011] ZAKZPHC 46 par 11 waar die hele proses van aanmelding en registrasie van testamente verduidelik word. In *Theart v Scheibert* [2012] ZASCA 131 word die dood eers sewe jaar later aangemeld: "*The testatrix died on 11 February 1990. Two death notices were filed with the Master in terms of s 7 of the Administration of Estates Act 66 of 1955 – one by the testator, and one by Ms M M Brink who described herself in the notice she filed as a nurse/friend and who the appellant asserts was the testator's then girlfriend. The death notices are each dated 4 December 1997, ie more than seven years after the testatrix's death. Both notices stated – incorrectly – that the testatrix was married by ante-nuptial contract and that she had died intestate.*"

30 66 van 1965. Vgl reg 5.

31 Aanvaarding en registrasie van die testament na die dood van die erflater is 'n administratiewe taak en bepaal nie die geldigheid van die testament nie. Vgl *Giles v Henriques* 2008 4 SA 558 (K); *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46 n 21 *supra*; *Reichman v Reichman* [2011] ZAGPJHP]; *Theart v Scheibert* [2012] ZASCA 131 par 1 en 8; Kahn *Supplement to the Law of Succession in South Africa* (1994) 31; Sonnekus (2007) 92 en Hewson "Registering Your Last Will and Testament: What's the Point?" 2011 beskikbaar by http://legalwills.wordpress.com /author/timhewson/ (besoek 2013-03-06).

32 A 1 van die Wet op Testamente omskryf 'n testament as enige kodisil of testamentêre geskrif.

33 Corbett ea 114-115; Abrie ea 113. Die meester kan weier om die testament te aanvaar indien dit nie behoorlik verly, gewysig of herroep is nie.

34 Cloete 2003 *TSAR* 544. Vgl ook Rogers "The action of the disappointed beneficiary" 1986 *SALJ* 603 ev.

35 Sien n 4 en 21 *supra*; *Mabase v Dlamini* [2007] ZAGPHC 199; *Scott v Master of the High Court, Bloemfontein [2012] ZAFSHC 190 of the High Court, Bloemfontein* [2012] ZAFSHC 190; *Smith v Sampson* [2013] ZAWCHC 11.

een of ander rede ongeldig is, kan die meester ondanks die registrasie van die dokument weier om dit vir doeleindes van die beredderingvan dié boedel te aanvaar alvorens die hof oor die geldigheid daarvan beslis het.[36] Die hooggeregshof sal genader moet word met 'n aansoek om die testament as die finale en geldige testament te verklaar.[37] Indien die testament op welke gronde ook al betwis word behoort die meester ingelig te word van die voorneme om 'n aansoek te bring. Die meester word gewoonlik as 'n party tot die geding gevoeg.[38] Die beredderingsproses sal dan outomaties opgeskort word hangende die uitspraak van die hof.[39]

Probleme met testamente by die dood van 'n persoon is nie onbekend nie en dit is klaarblyklik aan die toeneem.[40] Alhoewel sake nie dikwels in die hofverslae gerapporteer word nie,[41] verskyn daar gereeld

36 A 8(4) Boedelwet.

37 Sien *Smith v Sampson [2013] ZAWCHC 11* [2013] ZAWCHC 11 par 12. Vgl verder *Lipchick v Master of the High Court* [2011] ZAGPJHC 49*; Marais v Botha* [2008] ZAWCHC 111; *Levin v Levin* [2011] ZASCA 114*; Ex parte Porter* 2010 5 SA 546 (WK); *Ex parte Warren* 1955 4 All SA 352 (W). Sien ook King *Personal Finance* 2012-aanlyn; Senekal 2002 *Rapport* 11; Fourie "Kan jou testament betwis word?" *PSGKonsult* beskikbaar by http://www.psgkonsult.co.za/ 2011 (besoek 2012-09-12).

38 *Reichman v Reichman* [2011] ZAGPJHP par 12: "*The first respondent cannot be a judge in his own cause and cannot rely on the Master to resolve this factual dispute. If the parties are unable to resolve the dispute among themselves only a court of law would be able to do so*". Vgl ook *Theart v Scheibert* [2012] ZASCA 131 par 1 en 8; *Pienaar v Master of the Free State High Court, Bloemfontein* 2011 6 SA 338 (HHA); *Lipchick v Master of the High Court* [2011] ZAGPJHC 49 par 1*; Taylor v Taylor* 2012 3 SA 219 (OK); *Yokwana v Yokwana* [2013] ZAWCHC 22 par 3.

39 Abrie ea 98; *Ex parte Porter* 2010 5 SA 546 (WK); *Yokwana v Yokwana* [2013] ZAWCHC 22 par 7; *Blom v Brown* 2011 3 All SA 223 (HHA)*; Lipchick v Master of the High Court* [2011] ZAGPJHC 49*; Pienaar v Master of the Free State High Court, Bloemfontein* 2011 6 SA 338 (HHA)*; Levin v Levin* [2011] ZASCA 114 par 9*; Raubenheimer v Raubenheimer* 2012 5 SA 290 (HHA).

40 Vgl oa *Ex parte Porter* 2010 5 SA 546 (WK); *Van Wetten v Bosch* 2004 1 SA 348 (HHA); *Uys v Uys* [2008] ZANCHC 30; *Marais v Botha* [2008] ZAWCHC 111; *Lipchick v The Master* [2011] ZAGPJHC 49; *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46*; Mabase v Dlamini* [2007] ZAGPHC 199; *Scott v Master of the High Court, Bloemfontein* [2012] ZAFSHC 190; *Smith v Sampson* [2013] ZAWCHC 11; *Reichman v Reichman* [2011] ZAGPJHP; *Theart v Scheibert* [2012] ZASCA 131; Cronjé & Roos 47-51; De Waal & Schoeman-Malan 125-126; Gausden & King *Wills: a Practical Guide* (2011) 1. Sien ook die Suid-Australiese sake *In the Estate of Hall (deceased)* 2011 SASC 117 en *Thorner v Major* 2009 UKHL 18. Sien ook Masondo & Basson "Madiba: Dogters mik na R25m." *Rapport* (2013-04-13) waar die skrywers opmerk: "Dit is nie ongewoon vir families om oor erfporsies te stry nie. Maar om te twis oor die erflating van iemand wat nog leef? Ongehoord!"

41 Sien die ongerapporteerde saak *Christina van der Watt v Die Meester van die Hooggeregshof Pretoria* Saaknr 39934/05 (2007-02-15); Sien verder die twee ongerapporteerde sake van vervalsing in die 1990's teen Eric Stafford *Natal Sunday Star* (1993-10-22) 1 en (1993-10-24) 5. Vlg ook Du Plooy-Gildenhuys & Blackbeard "The Sabadia Conspiracy" 1999 *THRHR* 148 waar die saak *S v Manyape* (ongerapporteerde saak 159/97 TPD) bespreek word.

nuusberigte in dagblaaie in die verband.[42] Artikel 102 van die Boedelwet bevat sekere strafbepalings vir gevalle waar daar by die dood van 'n testateur vuilspel in verband met die verlyding van die testament of die testament wat nie opgespoor kan word nie, vermoed word. Ingevolge artikel 102 is iemand wat 'n dokument wat 'n testament heet te wees, steel, opsetlik vernietig, verberg, vervals of beskadig aan 'n misdryf skuldig, en by skuldigbevinding aan so 'n oortreding kan 'n boete of tronkstraf opgelê word.[43] Ten spyte van laasgenoemde artikel word in die praktyk klaarblyklik eerder gesteun op 'n klag van bedrog as op 'n oortreding ingevolge artikel 102.[44]

3 Die Status van die Testament

3 1 Is Daar 'n Testament Verly?

Die verlyding van 'n testament is 'n belangrike aangeleentheid en moet met erns bejeën word. Op die webblad *Ehow*[45] word soos volg opgemerk:

> *Dealing with the loss of a loved one can be difficult. To obtain a copy of a last will and testament, one must be sure a last will and testament exists or has not been lost. A court of law considers a last will and testament as one of the most sacrosanct documents, because it is the only way for the departed to communicate or express his wishes for the remains of his estate. A will is also considered the most private of official papers. It is not available for public record until almost a year after the departed has passed away, with strict laws regarding how the will is carried out. Any potential heir has the right to obtain a copy of a last will and testament before it becomes public record.*

Na verlyding van 'n testament is dit eerstens belangrik dat die testament *tydens die lewe van die testateur*, geredelik toeganklik is, sodat dit gewysig kan word om by veranderde omstandighede aan te pas.[46] Tweedens is

42 Vgl n 15 en Van Rooyen "Jare lange twis oor erfporsie tot 'n einde" *Volksblad* (2013-02-17); Krige "Atlantis-vrou in hof oor bedrog en moord" en "Carmen Fortuin in die hof oor bedrog en moord op man" *Son* (2007-01-23); Jansen "Die 'madam' en die R110 Miljoen" *Rapport* (2012-02-25); Carstens "Sakeman vervals glo vrou se testament sodat hy kan erf" *Beeld* (2002-05-16) 6; Botha "Testament glo 'gekook'" *Volksblad* (2012-04-15) waar polisiebeamptes aangekla word van vervalsing deurdat hulle die oorledene se duimafdruk verkry het nadat hy 'n beroerte gehad het. Sien verder Kahn (2003) "Forgery and falsification of a will" 152 ev.

43 'n Boete of gevangenisstraf vir 'n tydperk van hoogstens sewe (7) jaar kan opgelê word. In *S v Van Zyl* 1985 3 SA 25 (A) is die beskuldigde skuldig bevind aan 'n oortreding van a 102 en tot drie jaar gevangenisstraf gevonnis waarvan die helfte opgeskort is. Vgl ook Sonnekus "Voorgestelde statutêre wysigings van die Erfreg" 1992 *TSAR* 159.

44 Sien par 5 1 en *S v Van Zyl* 1985 3 SA 25 (A); Kahn (2003) 152 ev.

45 Eie kursivering. Beskikbaar by http://www.ehow.com/how_4779918_obtain-copy-last-testament.html (besoek 2013-04-02).

46 Pace & Van der Westhuizen A 42 merk op: "*But a testator should not relax once he has executed his will. It should also be revised as often as changes are necessitated by a change in his personal circumstances, for example, marriage,*

dit belangrik dat die testament *na die dood van die testateur* beskikbaar is, sodat die beredderingsproses glad kan verloop. Onsekerheid by die dood oor die vraag of die oorledene 'n testament nagelaat het en waar dit gehou word, kan onnodige komplikasies[47] meebring. Senekal[48] waarsku: "Baie mense se planne, polisse en testament word nooit gevind nie. Pleks daarvan bly dit 'weggesteek' by verskillende maatskappye in lêers, skoendose of ander geheime plekke."

Natuurlik wil potensiële erfgename nie die indruk skep dat die testateur se dood afgewag word nie, maar dit is tog in belang van alle belanghebbendes[49] en vriende dat sekere basiese vrae gestel word ten einde sekerheid te kry oor die vrae of die oorledene 'n testament het en waar dit gehou of bewaar word.[50] Dit staan die testateur vry om nie die inhoud van sy testament te openbaar nie.[51] Selfs die getuies hoef nie te weet wat in die testament staan nie.[52] Die bekendmaking van aspekte rondom 'n testament kan egter soos 'n tweesnydende swaard wees. Aan die een kant moet die erflater seker maak dat sy testament toeganklik is ten einde te verseker dat die testament na sy dood gevind word maar aan die ander kant is dit so dat indien dit geredelik toeganklik is, die testament maklik vernietig of verberg kan word deur diegene wat nie tevrede is met die bepalings van die testament nie.[53]

---

birth of a child, replacement of assets, a beneficiary predeceasing the testator or a divorce, to mention but a few or by legislation or case law." Sien *Marais v The Master* 1984 4 SA 288 (D) waar die oorspronklike van die testament wat die testeur wou herroep in besit was van die prokureur terwyl die testateur net 'n afskrif gehad het wat hy wou herroep. Vgl verder Corbett ea 114.

47 Vgl *Ex parte estate Davies* 1957 3 SA 471 (N) 472-473 waar die erflater die identiteit van 'n begunstigde in 'n geseëlde koevert geopenbaar het en *Levin v Levin* [2011] ZASCA 114 waar die oorledene 19 verskillende testament verly het. Vgl verder Potgieter "Hy onterf hulle: nou is die as weg" *Beeld* (2012-02-24); King *Personal Finance* 2012-aanlyn.

48 2002 *Rapport* 11. Vgl ook King *Personal Finance* 2012-aanlyn; Hewson 2011-aanlyn.

49 Corbett ea 117. Wat insluit die eksekuteur, naasbestaandes en ander bevoordeeldes.

50 Gunnarsson "Should you store your client's will?" 2006 *Illinois Bar J* 532 merk soos volg op: "*I know this is not always easily done without appearing 'greedy', but it will be extremely difficult to carry out the wishes of the person who made the will if that person does not let someone know where the will is.*" Sien ook Burger "*How to find a lost will*" 1999 beskikbaar by http://www.burger.///willfind.htm (besoek 2012-09-02); Verder ook Shakespeare "*Lost Wills*" beskikbaar by http://www.access-legal.co.uk/legal-news/lost-wills-lu-2172.htm 2010 (besoek 2012-10-13) en Kahn (2003) viii.

51 Vgl n 15 *supra*.

52 Die getuies bevestig slegs die handtekening van die erflater en nie die inhoud van die testament nie. Sien *Melville v The Master* 1984 3 SA 387 (K) 395; De Waal & Schoeman-Malan 51; Van der Merwe & Rowland 186.

53 *Yassen v Yassen* 1965 1 SA 438 (N); *Pillay v Nagan* 2001 1 SA 410 (D); *Marais v Botha* [2008] ZAWCHC 111. King *Personal Finance* 2012-aanlyn sê die volgende: "When money is involved, some beneficiaries and potential beneficiaries will look for any loophole to exploit". Vlg Kahn (2003) se besprekig van: "*State v Van Zyl – justice was done*" op 159*; "The missing Hertzog will'* op 149*;* "Billionaire Howard Hughes-*was there a will?"* op 166.

3 2 Bewaring van die Testament

Die testateur en/of opsteller van 'n testament, moet na die verlyding daarvan seker maak dat die testament op 'n veilige plek bewaar word.[54] Dit is binne die testateur se diskresie om te bepaal wie die oorspronklike testament, of afskrif, gaan bewaar. Die testateur kan kies om die testament in sy besit te hou of om dit vir veilige bewaring aan iemand anders te oorhandig.[55] Normaalweg word 'n oorspronklike of duplikaat-oorspronklike testament deur die opsteller aan die testateur of sy gade of 'n familielid oorhandig.[56] 'n Naasbestaande of gade, aangewese eksekuteur, vennoot of vriend, behoort te weet dat daar 'n testament verly is en waar dit gehou word.[57] Corbett en andere[58] merk in die verband soos volg op: *"The safe custody of a will prior to the testator's death is of the utmost importance. Considerable uncertainty may arise where a testator's will cannot be found on the testator's death."* Die redes waarom die testament in veilige bewaring gelaat moet word, is voor die hand liggend. Na die dood van 'n erflater kan hy geen lig werp op enige vrae nie en die beredderingsproses kan nie 'n aanvang neem nie.[59] King[60] waarsku:

---

54 *Ex parte Porter* 2010 5 SA 546 (WK) par 8-9; Corbett ea 114; Fourie 2011 *PSGKonsult*-aanlyn; Nathan 2012 *e-bizzline*. Biggs 2005 *The Step Journal* 28 merk op: "*Avoiding the loss of the original will in the testators lifetime*" raai testamentopstellers aan om die testament nie in die sorg van die testateur te laat nie. Pace & Van der Westhuizen A20 "*During his lifetime, however, the will can be kept by the testator or by some other person or institution for example his attorney or his banker. Since a will is a most important document it must be safely preserved during the lifetime of the testator*".

55 *In re Beresford* 2 SC 303; *Lipchick v Master of the High Court* [2011] ZAGPJHC 49 waar die handgeskrewe dokument aan 'n jarelange ou vriend oorhandig is. Sien ook Cloete 2003 *TSAR* 544; Hewson 2011-aanlyn.

56 Corbett ea 114 n 6 doen aan die hand dat die testateur die testament moet bewaar en dat 'n afskrif gelaat moet word in die hande van die eksekuteur.

57 Sien ook Gray "The case of the missing will" 2012 *Step Journal* beskikbaar by http://www.stepjournal.org/journal archive (besoek 2012-09-20); Heckenberg "Lost Will" *Find law Australia* 2012 beskikbaar by http://findlaw.com.au/articles/1349/lost-will.aspx (besoek 2012-08-18).

58 113. Die skrywers verwys ook na die vermoede dat die testateur die testament vernietig het, wat in werking tree indien die testament nie gevind kan word nie. Vgl ook 99-100.

59 Biggs 2005 *The Step Journal* 28; Duhaime *Legal Resources* 2007-aanlyn. Die beskikbaarheid van die testament bespoedig die proses; Jooste 2010 *Finweek* 48; Shakespeare 2010-aanlyn. Sien ook Suid-Afrikaanse Regskommissie Projek 22 *Hersiening van die Erfreg; Wysiging en Herroeping van Testamente* (1991) par 2 158-2 163. Vgl verder *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46 par 1: "*The deceased, Widthit Haribans, died leaving a will dated the 21st October 2004. All parties to the application in the court* a quo *accepted that that will had been validly executed. The Master of the High Court in Durban was on the point of winding-up the estate of the deceased pursuant to this will, when a copy of a later will ('the disputed will') surfaced. It was dated the 24th June 2005. The validity of the disputed will was in issue in the court a quo*."

60 *Personal Finance* 2012-aanlyn.

If you get things wrong, it could have painful unintended consequences. You may simply not be able to achieve what you intended, or your beneficiaries could end up in a long and expensive court case as they battle over the interpretation of your words or actions.

Regter Gray,[61] van die Suid-Australiese appèlhof, tydens 'n voordrag wat hy oor die onderwerp "The case of the missing will" lewer, vra die volgende vraag:

Do you know the location of your parents' original wills? According to research conducted by a company in the United Kingdom, two-thirds of the people surveyed did not know where to find their parents' wills.

Onkunde by naasbestaandes oor die bestaan en bewaring van die testament sal noodwendig aanleiding gee tot 'n vertraging in die afhandeling van die boedel.

Voordat litigasie egter oorweeg word, is 'n goeie beginpunt om deeglik te soek tussen ander belangrike persoonlike dokumente van die oorledene.[62] Die testament of 'n duplikaat-oorspronklike sal gewoonlik gehou word in 'n kluis of liasseerkabinet.[63] 'n Verdere moontlikheid is dat dit na verlyding deur die opsteller ('n bank, trustmaatskappy,

61 2012 *Step Journal*. Vgl ook Duhaime *Legal Resources* 2007-aanlyn bespreking van *Re Wagenhoffer Estate* 26 SASK R.

62 *Ex parte Warren* 1955 4 All SA 352 (W); FISA 2010-aanlyn. Die Engelse saak *Cresswell v Jackson* 1860 2 F&F 24 175 ER 942 is 'n voorbeeld waar daar na bewering intensief gesoek is vir kodisille tot die testament (selfs waar niemand sou kon dink om 'n testament te vind nie) "… *but the discoveries were very strange. One codicil was in* a penny memorandum book*; the second was in a* pickle jar in a hole *in the wall under the sill of a window of an outhouse; and the third* was in that hole" (eie kursivering). In die saak *In the Estate of Hall* 2011 SASC 117 word bevind: "*In particular, they searched a room that contained boxes of paper and records. The deceased's parents destroyed documents that they believed to be redundant ... Further, there was a filing cabinet in the room that was said to have contained the deceased's more important documents, and some of the folders in that filing cabinet had been disturbed*". Vgl ook Leigh "How to find someone's will" *Ehow* 2012 beskikbaar by http://www.ehow.com/how 5108245 someones.html (besoek 2012-09-13); Appleby *Legal research guide to Wills and succession* (2006) 19; *Re Quinlan's Will* 1985 63 NBR 2d 429; 164 APR 429 (Probate Ct).

63 Hamill "How to find a lost will (or at least where to look)" 2009 *Estate Planning, probate/estate administration* beskikbaar by http://www.lhamillattorney.typepad.com/Massachucetts (besoek 2012-07-23). Sy verduidelik: "*I always recommend that my clients keep their original wills (and other important documents) in a fireproof box in their house, and that they let some family members know where the documents are located, and where the key is (or what the combination is) if the box is locked. This is so that when the time comes to probate the Will, which could be 20+ years from now, the original can be located*".

ouditeur, prokureurskantoor of selfs 'n individu) in bewaring geneem is.[64]

4 Problematiek by Dood van Testateur

4 1 Algemeen

Ongeërgdheid aan die kant van die testateur, deurdat hy niemand in sy vertroue neem nie, kan tot diverse probleme van uiteenlopende aard lei.[65] Uit die talle gevalle waaroor daar in hofverslae[66] en nuusberigte[67] gerapporteer word blyk dit dat onreëlmatighede rondom testamente dikwels voorkom. Kahn merk op:[68]

> *The number of relevant cases, civil and criminal, in our law reports, on falsification and forgery concerned with a will, apart from several bringing no success to the plaintiff or prosecution, of course is no reflection of the extent of the problem. Still, a few are interesting, if only as showing that there is not so queer as folks – or, I would add, so crooked, at times.*

Dit is belangrik om, indien die testament nie gevind kan word nie of onraad vermoed word, so gou moontlik regsadvies te bekom sodat die proses met betrekking tot 'n bestrede testament verduidelik kan word.[69] Testamentopstellers en prokureurs word wel dikwels geraadpleeg deur kliënte wat navraag doen oor die geldigheid van 'n bestaande testament

---

64 Sien n 63 *supra*. Burger 1999-aanlyn beveel aan dat ooglopende plekke soos onder die matras, in die paneelkissie of kattebak, tussen die blaaie van boeke, buite sig soos in die motorhuis of in 'n hangkas nie oorgeslaan moet word nie. Vgl ook Senekal 2002 *Rapport* 11; Leigh 2012 *Ehow*; Duhaime *Legal Resources* 2007-aanlyn; Heckenberg "Lost Will" *Find law Australia* 2012 beskikbaar by http://findlaw.com.au/articles/1349/lost-will.aspx (besoek 20120818).

65 Met onnodige regskoste tot gevolg. Vgl Pace & Van der Westhuizen A 43.

66 *Ex parte Porter* 2010 5 SA 546 (WK); *Van Wetten v Bosch* 2004 1 SA 348 (HHA); *Marais v Botha* [2008] ZAWCHC 111; *Uys v Uys* [2008] ZANCHC 30; *Lipchick v The Master* [2011] ZAGPJHC 49; *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46; *Mabase v Dlamini* [2007] ZAGPHC 199; *Scott v Master of the High Court, Bloemfontein* [2012] ZAFSHC 190; *Smith v Sampson* [2013] ZAWCHC 11.

67 Nuusberigte sluit in Botha "Testament glo 'gekook'" *Volksblad* (2001-04-15) waar polisiebeamptes aangekla word van vervalsing deurdat hulle die oorledene se duimafdruk verkry het nadat hy 'n beroerte gehad het; Krige "Carmen Fortuin in die hof oor bedrog en moord op man" *Son* (2007-01-23); Makwabe "Relations sour over mogul's R200m estate" 2010; Mulder "Eiendomme uit omstrede boedel van bekende entrepreneur word opgeveil" *Die Burger* (2010-11-26); Van der Westhuizen "Geen twyfel oor valse handtekening" *Beeld* (1997-09-18); Pienaar "Moord: Regter se testament vervals, beslis hof" *Beeld* (2013-01-31).

68 (1984)138.

69 Pace & Van der Westhuizen A20 "*It causes great stress amongst family members if the last will cannot be found and as has been shown above (16.1 above), if the will cannot be found following the death of the testator the will will be presumed to have been destroyed by the testator if it had been in his possession (see Corbett 113-114).*"

of bewys van 'n verlore testament.[70] Bevindinge ten opsigte van 'n betwiste testament kan 'n wesenlike invloed op die uitkoms van die verdeling van die boedel. Todd[71] waarsku praktisyns:

> *Many estate practitioners will face the situation where the original will cannot be located following the death of the testator. The destruction of a later original will can have the very real effect, if combined with dishonesty and perjury, all for the sake of money, of reviving a previous will, or leaving the estate to be distributed in accordance with the applicable intestate statute, either more favourable to the first person on the scene of death or falling upon the deceased's belongings.*

4 2 Betwiste Testamente en Litigasie

Indien 'n testament vir watter rede ook al betwis word volg daar gewoonlik lang en duur litigasie.[72] Die omvang van die probleme wat ontstaan kan uitgebreide afmetings aanneem. Gausden en King[73] merk in die verband soos volg op:

> *Litigation over disputed wills is sadly on the rise and costs can easily swallow up the whole of modest to moderate estates. Just as bad as the financial waste, are the irreconcilable rifts and misery that bitter family disputes can cause in determining capacity, claims under the Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975, mutual wills, conflicts with other death dispositions such as estoppel, foreign property and issues over the will's construction and interpretation.*

Dis moeilik om hofsake te kategoriseer omdat elke geval se feite verskil.[74] Teen die agtergrond van bogenoemde is dit nie vreemd dat Ellison Kahn die boek "Bloody Hand: Wills and Crime", waarin hy die diverse intriges en dispute wat ontstaan rondom testamente, aan die

---

70 Vgl ook "Lost wills" beskikbaar by http://chancery12.wordpress.com/2011/01/05/lost-wills/ (besoek 2012-10-10) waar gevra word: "*Does it ever happen to you that an heir shows up in your office and says something to the effect that 'Mom says you kept the original of dad's will. All we have is this (dogeared, coffee-stained, footprinted) copy,' and hands you a bedraggled handful of papyrus? Well, if it hasn't, it will*". Sien verder Biggs 2005 *The Step Journal* 28 en Heckenberg 2012 *Find Law Australia* waar die potensiële erfgename navraag doen oor vermiste testamente en "Will Forgery Claim Colapse" *Contesting Wills* (2012-02-07) beskikbaar by http://www.contesting-wills.co.uk/news-articles/will-forgery-claim-colapses.html (besoek 2013-04-11).

71 "Disinherited; Estate dispute and contested wills; Lost wills" 2010 beskikbaar by http://www.disinherited.com/article/lost–wills (besoek 2012-08-18).

72 *Reichman v Reichman [2011] ZAGPJHP* par 13: "*The final outcome of this litigation could take several years, bearing in mind that there is the possibility of an appeal. There is no certainty as to the outcome of that litigation*." Vgl ook *Yokwana v Yokwana [2013] ZAWCHC 22* par 7; *Levin v Levin* [2011] ZASCA 114 par 9; *Haribans v Haribans [2011] ZAKZPHC 46* par 41 en die sake hierbo genoem.

73 *Wills: a Practical Guide* (2011) 1.

74 Vgl Havenga "Murder for Insurance: Policy pays out 'life'" 2006 *Fundamina* 1-20 bespreek die toename in hierdie soort misdade met versekeringsbedrog.

hand van ware verhale, staaltjies en bekende misdade bespreek, die lig laat sien het nie. Ter aanvang verduidelik hy in die voorwoord: [75]

> *A would-be beneficiary from a deceased estate is not confined to ending the life of the distributor of largess in order to attain the desired end. There is the will itself. If need be, it can be forged or doctored; if there be one that a malefactor considers to be undesirable, it could be destroyed or hidden, or a later one could be forged.*[76]

Testamente word dikwels aangeveg deur ontevrede familie en vriende wat angstig is om te erf en wil seker maak dat hulle genoeg gaan erf.[77] Indien die testament nie iemand begunstig soos wat hy gehoop het sou gebeur nie, kan die versoeking ontstaan om die testament by die dood van die testateur te vernietig, te vervals of te verberg.[78] Fourie[79] waarsku dat familielede of 'n beswaarde persoon wat onterf is, dikwels die geldigheid van 'n erflater se testament betwis.[80] Hy wys daarop dat dit baie keer die geval met tweede huwelike en die botsende belange van die stiefma of stiefpa, en die kinders uit 'n vorige huwelik, is: Volgens hom gaan so 'n situasie gewoonlik gepaard met oor-en-weer beskuldigings van bedrog, onbehoorlike beïnvloeding en gierigheid. Aan die een kant is daar die belange van 'n langslewende gade en dié se behoefte om na omgesien te word, en aan die ander kant, die ontnugtering van die familie dat hul erfporsies nou daarmee heen is.[81]

Die omvang van probleme wat voorkom word geïllustreer in *Marais v Botha*[82] waar daar na sy dood 'n dispuut ontstaan oor die oorledene se

---

75 Kahn (2003) viii.

76 Kahn (2003) 147 ev bespreek onder die opskrifte "*Dirty work with a will*" tientalle sake en misdade wat hy klassifiseer onder die subopskrifte "*Failure to destroy a will; Concealment of a will; Doctored will*" en "*Forgery and falsification of a will*" probleme met testamente.

77 Vir geskille tussen familie sien oa *Reichman v Reichman* [2011] ZAGPJHP par 9; *Theart v Scheibert* [2012] ZASCA 131; *Levin v Levin* [2011] ZASCA 114; *Blom v Brown* 2011 3 All SA 223 (HHA); *Taylor v Taylor* 2012 3 SA 219 (OK) en *Lipchick v Master of the High Court* [2011] ZAGPJHC 49 waar in par 1 opgemerk word: "*There has been tragic fraud amongst relations which played itself out in this case*". Vgl ook die bespreking hieronder en De Waal & Schoeman-Malan 39-45; King *Personal Finance* 2012-aanlyn; Hamill 2009 *Estate Planning*-aanlyn; Kahn (2003) 147 ev; Duhaime *Legal Resources* 2007-aanlyn: Gausden & King 1 ev.

78 Sien die opmerkings in *Marais v Botha* [2008] ZAWCHC 111; *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46 par 41. Sien ook Kahn (1984) 138: "*A fraud may be aware of the fact that an earlier will in his favour is still in existence but has been revoked by a later will not so favourable to him or leaving him nothing; if the circumstances are propitious he could destroy the later will and get away with it*."

79 (2012) die Hoofuitvoerendebeampte van PSG Konsultante.

80 Vgl die feite in *Reichman v Reichman* [2011] ZAGPJHP; *Theart v Scheibert* [2012] ZASCA 131; *Yokwana v Yokwana* [2013] ZAWCHC 22 par 7-8; *Webster v The Master* 1996 1 SA 34 (D); *Blom v Brown* 2011 3 All SA 223 (HHA); *Smith v Sampson* [2013] ZAWCHC 11; *Taylor v Taylor* 2012 3 SA 219 (OK).

81 Sien die feite in *Ex parte Porter* 2010 5 SA 546 (WK); *Levin v Levin* [2011] ZASCA 114; *Uys v Uys* [2008] ZANCHC 30; *Pienaar v Meester*; *Raubenheimer v Raubenheimer* 2012 5 SA 290 (HHA).

testament. Die oorledene se vrou is aangekla van sameswering tot moord op die oorledene. Die kinders van die oorledene het aangevoer dat die oorledene voor sy dood te kenne gegee het dat hy 'n nuwe testament verly het, aangesien hy vermoed het dat sy vrou hom probeer vergiftig. Die latere testament kon nie gevind word nie met die gevolg dat dit vermoedlik verberg of vernietig is. Die vrou doen aansoek dat 'n vroeëre gesamentlike testament geldig verklaar word. Die hof is nie oortuig dat daar nie wel 'n latere testamente is nie. Die saak *Lipchick v Master of the High Court*[83] is 'n verdere voorbeeld van verbittering en hartseer wat onderling by familielede oor die testament van die oorledene kan ontstaan. 'n Kodisil tot die testatrise se testament, wat sy self betwis, het al voor haar dood te voorskyn gekom. Sy ontken dat sy dit self geteken het. Dit blyk dat haar vooroorlede seun die kodisil (namens haar) opgestel het. Na haar dood is 'n testament gevind wat sy self opgestel het en waarin sy dié seun se vrou en kinders onterf. Die bitter twis het gegaan oor die seun se vrou en kinders wat deur die testatrise onterf is.[84]

Gerieflikheidshalwe kan vir doeleindes van die bespreking ten aansien van bestrede testamente, wat hulle by die dood van die testateur kan voordoen, onderskei word tussen gevalle waar:

(i) daar *'n testament gevind is*, maar die geldigheid daarvan betwis word;[85]

(ii) daar *nie 'n testament gevind is nie*, maar beweer word dat daar wel 'n testament was wat nie opgespoor kan word nie;[86]

(iii) 'n kombinasie van bogenoemde twee.[87]

Vir doeleindes van hierdie artikel sal elkeen van die drie gevalle in afsonderlike paragrawe bespreek word en nie as onderafdelings nie.

5 Waar 'n Testament Gevind is, Maar die Geldigheid Daarvan word Betwis

Twee moontlikhede kan hulle voordoen ten aansien van gevonde testamente:

---

82 [2008] ZAWCHC 111 par 1-2. 'n A 2(3)-aansoek word deur die vrou gebring om die vroeëre gesamentlike testament ingevolge waarvan sy erf te kondoneer. Sy dien tans gevangenisstraf uit vir sy moord. Die moordsaak is gerapporteer as *S v Marais* 2010 2 SACR 606 (KH).

83 [2011] ZAGPJHC 49.

84 Vgl ook *Harlow v Becker* 1998 4 SA 639 (D) waar die testatrise haar bates aan haar dokter nalaat en bevoordelings aan haar seun, kleinkinders en agterkleinkinders herroep. Sien verder *Thirion v Die Meester* 2001 4 SA 1078 (T) waar die ouers onterf en 'n minnares aangewys is as enigste erfgenaam; *Scott v Master of the High Court, Bloemfontein* [2012] ZAFSHC 190 waar die een seun onterf is en *Mabase v Dlamini* [2007] ZAGPHC 199 waar die vader van oorledene en die vrou met wie hy saambly gebly het stry oor die geldigheid van 'n dokument.

85 Par 5.

86 Par 6.

87 Par 7.

(a) Indien 'n testament gevind is, maar daar word aangevoer dat dit ongeldig is as gevolg daarvan dat die testament verval het, of daar bewerings van bedrog is, sal daar op 'n oorwig van waarskynlikhede bewys moet word dat die testament nie die van die testateur is nie.[88] Die hof se bevinding oor die geldigheid van die testament sal bepaal of daar aan die testament uitvoering gegee word of nie.[89] By bedrog of vervalsing word daar dikwels van handskrifdeskundiges gebruik gemaak om aan te toon dat die handtekening nie dié van die oorledene is nie.[90]

(b) Dit gebeur ook dat daar wel 'n testament gevind word, maar omdat die begunstigdes nie van die testament geweet het nie, of ongelukkig is met die uitkoms van die testament, word die geldigheid daarvan betwis.[91] Bewerings van onbehoorlike beïnvloeding, geestesongesteldheid, ensovoorts word dan aangevoer om die geldigheid van die latere testament aan te veg.[92]

5 1 Vervalste Testamente

Alhoewel die Boedelwet strafbepalings bevat wat handel met vervalsing van testamente, word artikel 102 van dié Wet nie dikwels aangewend om persone vir die vervalsing, diefstal, opsetlike vernietiging, verberging, of beskadiging van 'n testament te vervolg nie.[93] Uit gerapporteerde gevalle blyk dit dat 'n klag van bedrog gewoonlik eerder saam met ander strafregtelike klagte gelê word.[94] Die enkele sake waar artikel 102 van die Boedelwet wel toegepas is, is *S v Van Zyl*[95] waar die beskuldigde aangekla is daarvan dat hy die testateur se testament vervals het om homself as begunstigde aan te wys. Hy is skuldig bevind en tot drie jaar gevangenisstraf gevonnis waarvan 'n gedeelte opgeskort is. In *Pillay v Nagan*[96] het een van die intestate erfgename na die dood van die oorledene 'n testament vervals en te voorskyn gebring waarin hy

---

88 Corbett ea 117; Kahn (2003) 147 ev vir "*Forgery and falcification*".
89 Sien bespreking van die bewyslas hieronder par 8.
90 *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46 par 14; *De Reszke v Maras* 2006 2 SA 277 (HHA); *Katz v Katz* [2004] 4 All SA 545 (K); *Essop v Mustapha & Essop* 1988 4 SA 213 (D); Pienaar "Moord: Regter se testament vervals, beslis hof" *Beeld* (2013-01-31); Van der Westhuizen "Geen twyfel oor valse handtekening" *Beeld* (1997-09-18).
91 *Harlow v Becker* 1998 4 SA 639 (D); *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46; *Mabase v Dlamini* [2007] ZAGPHC 199; *Scott v Master of the High Court, Bloemfontein* [2012] ZAFSHC 190; *Smith v Sampson* [2013] ZAWCHC 11.
92 N 91 *supra*; Fourie *PSGKonsult*-aanlyn.
93 Vgl Sonnekus "Onwaardigheid vir Erfopvolging én die Versekeringsbegunstigde" 2010 *TSAR* 175 177. Cronjé & Roos 87, waar dié skrywers daarop wys dat 'n testament vervals mag wees en dat dit onmoontlik kan wees om dit te bewys. Vgl ook Kahn (2003) "Forgery and falsification of a will" 152 ev.
94 Vgl bv Botha "Testament glo 'gekook'" *Volksblad* (2001-04-15) waar polisiebeamptes aangekla word van vervalsing deurdat hulle die oorledene se duimafdruk verkry het nadat hy 'n beroerte gehad het; Krige "Carmen Fortuin in die hof oor bedrog en moord op man" *Son*; "Atlantis-vrou in die hof oor bedrog en moord op man" *Son* (2007-01-23); Carstens "Sakeman vervals glo vrou se testament sodat hy kan erf" *Beeld* (2002-05-16) 6.
95 1985 3 SA 25 (A). Kahn (2003) 158 se bespreking van die saak.
96 2001 1 SA 410 (D); Cronjé & Roos 203; Kahn (2003) 159.

kwansuis bevoordeel is. Die hof het bevind dat aangesien hy die testament vervals het, hy onwaardig is om te erf. In *Rex v Foreman*[97] is 'n erfgenaam aangekla van bedrog waar hy twee testamente vervals het.[98] Die hof bevind dat albei die testament ongeldig is en dat 'n testament deur die bank opgestel geldig is. In die *Maidstone Crown Court* in Engeland in die saak *R v Avery* verskyn ses persone op aanklag van vervalsing van 'n testament. Na die oorledene verdrink het voer haar broer aan dat hy die enigste erfgenaam is ingevolge 'n testament wat hy in sy besit het. Die broer beweer haar voormalige man en kinders het 'n latere testament vervals. Dit blyk egter dat die broer al vantevore sy vader se testament vervals het. Dis staat laat vaar die klag van bedrog teen die oorledene se man en kinders.[99]

Bewerings van bedrog en vervalsing van 'n testament het onlangs weer ter sprake gekom na die moord op wyle waarnemende-regter Patrick Maqubela in 2010.[100] Sy vrou en 'n mede-beskuldigde staan ten tyde van die skryf hiervan tereg op 'n klag van moord op die waarnemende-regter. Sy word verder aangekla van bedrog na sy na bewering die testament vervals het.[101] Daar is aanvanklik gemeen dat die regter intestaat gesterf het waarna sy vrou as eksekuteur datief aangestel is. Nadat sy van moord aangekla is, is sy as eksekuteur onthef. 'n Klaarblyklike vervalste testament, ingevolge waarvan sy en haar drie dogters sou erf, tot uitsluiting van die oorledene se kinders uit 'n vorige huwelik, is by die meester ingehandig. Die testament is reeds deur die hof ongeldig verklaar.[102]

97 1952 1 SA 423 (SC). Vgl verder Eric Stafford *Natal Sunday Star* (1993-10-22) 1 en (1993-10-24) 5 en Du Plooy-Gildenhuys & Blackbeard 1999 *THRHR* 148.

98 Vgl ook *Tshona v Wauchope* 1908 EDC 32 vir vervalsing. Kahn (2003) 152-174 bespreek oa "Isadore Liondore's will – *the charge of forging and uttering*" en "The Lituanian will – *an unnecessary piece of play-acting*". In die eerste geval het die weduwee van 'n welgestelde testateur en mede-erfgenaam van die boedel daarop aangedring dat haar man 'n latere testament gemaak het waarin sy as enigste erfgenaam aangewys is. In die tweede geval het die weduwee ook 'n nuwe testament in 'n verseëlde koevert gevind. Albei testamente het geblyk vervals te wees.

99 "Will Forgery Claim Colapse" *Contesting Wills* (2012-02-07) beskikbaar by http://www.contesting-wills.co.uk/news-articles/will-forgery-claim-colapses.html (besoek 2013-04-11) "*The deceased, Karen Griffin, drowned in the River Medway in November 2009. She was claimed to have left a Will made in August 2004 under which her entire estate was left to her brother, David Banks. The deceased's ex husband, Bernard Griffin, her children Daniel, Simon and Emma Griffin and partner, Raymond Avery, together with her neighbour, Alan McNicol were subsequently alleged to have forged another Will under which Simon Griffin was the sole beneficiary.*"

100 *S v TS Maqubela* (WKH 2011-11-12. Beskikbaar by Court rolls at http://www.saflii.org/blog/?page_id = 134). Vgl Mfazwe "Regtersvrou ook verkla van bedrog" en "Twee erf niks 'vervalste testament' steeds onder die loep" *Die Burger* (2011-11-02) 8.

101 Breytenbach "Hof weier Maqubela se ontslag-aansoek" *Die Burger* (2013-03-07); Mackay "Maqubela trial told of meeting" *Sowetan* (2013-04-10).

102 De Wee "Regtersvrou ook verkla van bedrog" *Die Burger* (2011-11-02) 8; Pienaar "Moord: Regter se testament vervals, beslis hof" *Beeld* (2013-01-31).

In die laat 1990s het die saak van moord en bedrog teen 'n boer van Lydenburg, groot opslae in die pers gemaak.[103] Hy word vyf jaar na sy vrou wreed vermoor is, en hy miljoene aan polisuitbetalings geëis het, aangekla en skuldig bevind aan moord en vervalsing van haar testament.[104]

5 2 Gevalle Waar 'n Testament Gevind is, Maar Waarna die Geldigheid Betwis word

'n Tweede geval waar daar wel 'n testament gevind word, waarvan begunstigdes onbewus was, wat aanleiding kan gee tot ernstige geskille, is die ontdekking van 'n latere testament. So 'n testament, wat na die dood van die testateur te voorskyn kom, kan aanleiding gee tot groot ongelukkigheid onder potensiële erfgename.[105] Indien naasbestaandes nie bevoordeel word nie, of nie soveel erf soos hulle gehoop het nie,[106] word die geldigheid van die testament gewoonlik betwis.[107]

In *Levin v Levin*[108] het die oorledene negentien verskillende testamente verly. Sy het haar familie probeer beheer deur gereeld haar testament te verander en die erfporsies te vergroot of te verklein en begunstigdes in te sluit of uit te sluit, afhangende van wie haar op daardie tydstip goedgesind was of nie. Sy het die laaste testament in die geheim opgestel (al die vorige testamente is deur die bank opgestel) om die voortdurende onmin tussen haar oorlewende kinders en kleinkinders te

103 Die verloop van die strafsaak is deur die pers gedek: Van der Westhuizen "Miljoenêr-boer se voorman getuig oor dié testament 'Hy het my vertel hy't dit vervals'" *Beeld* (1997-08-01) 3. Daar is beweer dat hy klaarblyklik iemand gekry het om namens haar 'n testament te teken.

104 Van der Westhuizen "Testament van miljoener-boer. Wie't geteken? Getuies erken vermoorde nie" *Beeld* (1997-07-31) 1 en "Du Toit het reuse-skuld só afgelos. Erfgeld laat miljoenêr glo kop bo water hou" *Beeld* (1997-08-22). Du Toit het die versekeringsmaatskappy, wat nie die polisse wat hy op sy vrou se lewe uitgeneem het, wou uitbetaal nie voor die moordklag gedagvaar: sien *Du Toit v Standard General Insurance Co Ltd* 1994 1 SA 682 (W). In *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46 par 41 merk die hof op dat 'n afskrif van die testament waarskynlik vervals is.

105 Die feite in *Harlow v Becker* 1998 4 SA 639 (D); *De Reszke v Maras* [2006] 2 All SA 115 (SCA); *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46; *Mabase v Dlamini* [2007] ZAGPHC 199; *Scott v Master of the High Court, Bloemfontein* [2012] ZAFSHC 190; *Smith v Sampson* [2013] ZAWCHC 11.

106 Kahn (2003) 147 ev; Heckenberg 2012 *Find Law Australia*. Sien ook *Harlow v Becker* 1998 4 SA 639 (D) en *Lipchick v Master of the High Court* [2011] ZAGPJHC 49 waar die testamente (wat nie behoorlik verly was nie) betwis word deur van die oorledenes se kleinkinders wat in die testamente onterf is, en *Leksekga v The Master* 1995 4 SA 731 (W).

107 *Lipchick v Master of the High Court* [2011] ZAGPJHC 49 par 8; *Haribans v Haribans* [2011] ZAKZPHC 46; *Mabase v Dlamini* [2007] ZAGPHC 199; *Scott v Master of the High Court, Bloemfontein* [2012] ZAFSHC 190; *Smith v Sampson* [2013] ZAWCHC 11. Vir Geestesongesondheid en onbehoorlike beïnvloeding sien n 91 *supra* en spesifiek *Katz v Katz* [2011] ZAGPJHC 224; *De Reszke v Maras* [2006] 2 All SA 115 (SCA).

108 [2011] ZASCA 114 par 9.

probeer besleg.[109] By haar dood op 107-jarige ouderdom is die erfgename steeds ontevrede en betwis die geldigheid van die laaste testament. In *Lipchick v Master*[110] het die testatrise 'n handgeskrewe testament waarin sy sekere van haar naasbestaandes onterf en waarvan haar erfgename onbewus was, aan haar jare lange vriend oorhandig. Na haar dood word die geldigheid van dié testament, wat nie deur getuies onderteken was nie, deur 'n ongelukkige skoondogter en kleinkinders betwis.

Blom v Brown[111] is 'n verdere saak waar 'n gebrek aan kennis oor 'n latere testament (wat by die dood van die testateur gevind is) aan die kant van 'n erfgenaam tot 'n geskil en litigasie lei. 'n Familietwis ontstaan toe dit na die dood van die testateur blyk dat hy 'n testament, waarin sy tweede vrou as enigste erfgenaam aangewys is, verly het. Sy twee dogters uit sy eerste huwelik (wat onterf is) veg die geldigheid van die latere testament aan op grond daarvan dat die tweede vrou die testament geskryf het. Die hof bevind die tweede testment is geldig verly. In *Thakar v Naran*[112] is 'n tweede "nuwe" testament eers sewe jaar na die dood van die oorledene gevind. Die oorledene pleeg selfmoord in 1978 deur sianied te drink. In 1986 word 'n testament deur sy seun gevind wat hy klaarblyklik die dag van sy selfmoord verly het.[113] Die geldigheid van 'n "nuwe testament" word ook in *Ex parte Warren*[114] betwis waar 'n vriendin van die oorledene die nuwe testament aanveg waarin sy onterf is. Die oorledene en haar vriendin, albei oujongnooiens, het saamgewoon en mekaar oor en weer bevoordeel in hulle testamente. Die oorledene word op 'n stadium deur 'n familielid geneem na 'n versorgingseenheid vir drankmisbruikers. *S*y verly daarna 'n testament waarin sy die oujongnooivriendin onterf en haar moeder as erfgenaam van 'n gedeelte van haar boedel instel. Dié vriendin beweer dat die oorledene deur haar familie beïnvloed is om haar te onterf.

109 Vgl ook De Bruin "Moeilike tannie lag laaste in haar groot testament" *Beeld* (2011-6-6) 8 waar die testatrise beskryf word as 'n skatryk, maar "baie moeilike, dominerende, manipulerende, suinige en agterdogtige" weduwee wat in 2002 oorlede is. Die "nuwe" testament is deur die hof aanvaar as die laaste geldige testament.

110 [2011] ZAGPJHC 49.

111 [2011] 3 All SA 223 (HHA).

112 1993 4 SA 665 (N). Vir nog nuusberigte waar latere nuwe testament te voorskyn kom sien Potgieter "Hy onterf hul, nou is as weg" *Beeld* (2012-02-24); "Drie weier om oor boedel te praat" *Die Burger* (2012-02-25) waar die kinders van die erflater onterf word en hy sy prokureur en sekretaresse bevoordeel. Vgl ook Jansen "Hof toe ná pa hulle onterf" *Rapport* (2012-12-09) en Potgieter "Kinders hof toe oor R110 m. nadat boer hulle onterf" *Die Burger* (2012-02-22).

113 Vgl ook *Thirion v Die Meester*.

114 1955 4 SA 326 (W). Vgl ook *Bosch v Nell* 1992 3 SA 600 (T) waar die vrou van die testateur aanvanklik as die enigste erfgenaam en eksekuteur aangewys. In 'n tweede testament, waarvan sy onbewus was, is die boedel tussen haar en drie ander persone verdeel en 'n ander eksekuteur aangestel. Sy betwis die geldigheid van die tweede testament op grond van die feit dat die erflater nie die testament in teenwoordigheid van twee getuies geteken het nie.

Gevalle waar 'n testament *nie by die dood van die erflater gevind is nie* maar beweer word dat daar wel 'n testament was, word in paragrawe 6 en 7 in Deel 2 bespreek.