



THE SUPREME COURT OF APPEAL
REPUBLIC OF SOUTH AFRICA

JUDGMENT

RAPPORTEERBAAR

Saaknommer : 216/2006

In die saak tussen :

GEORGE FREDERIK WESSELS NO

APPELLANT

en

**DIE MEESTER VAN DIE HOOGGEREGSHOF,
BLOEMFONTEIN
FREDERIK JOHANNES THEODORUS
BEZUIDENHOUT (JNR)
JACOMINA JOHANNA GROBLER
JEREMIAS JACOBUS ANDRIES BEZUIDENHOUT
WILHELMINA CECILIA RAUTENBACH
FREDDIE RAUTENBACH
REINETTE RAUTENBACH
ESMERELDA BEZUIDENHOUT
JOHANNA ELIZABETH NEL
PATRICIA BEZUIDENHOUT
FREDERIK BEZUIDENHOUT (JNR)**

EERSTE RESPONDENT

**TWEEDE RESPONDENT
DERDE RESPONDENT
VIERDE RESPONDENT
VYFDE RESPONDENT
SESDE RESPONDENT
SEWENDE RESPONDENT
AGTSTE RESPONDENT
NEGENDE RESPONDENT
TIENDE RESPONDENT
ELFDE RESPONDENT**

**CORAM : BRAND, VAN HEERDEN et COMBRINCK
ARR**

**DATUM : 15 FEBRUARIE 2007
GELEWER : 23 MAART 2007**

Neutral citation: This judgment may be referred to as *Wessels NO v Die Meester* [2007] SCA 17 (RSA)

Samevatting: Gesamentlike testament wat verval het by die dood van die testatrise – in beginsel kon testateur dit laat herleef in latere kodisil – herlewingsbedoeling aan die kant van testateur egter nie bewys nie.

BRAND AR/

BRAND AR :

[1] Hierdie is 'n appèl teen die uitspraak van Van der Merwe R in die Bloemfonteinse Hooggeregshof. Die vrae waarom dit wentel, is in die breë soos volg: het 'n gesamentlike testament wat die testateur vroeër saam met sy vooroorlede eggenoot verly het, by haar dood verval? Indien wel, kan die testateur dit in beginsel op een of ander wyse laat herleef? Indien wel, het dit in hierdie saak gebeur? Die feite waaruit hierdie vrae ontstaan het, blyk uit wat volg.

[2] Die appellant is die eksekuteur in die boedel van wyle F J T Bezuidenhout ('die testateur') wat op 7 Maart 2004 oorlede is. Op 18 Januarie 2002 het die testateur en sy vooroorlede eggenote ('die testatrise'), met wie hy binne gemeenskap van goedere getroud was, 'n gesamentlike testament gemaak. Die bemakings in die testament is nie heeltemal so duidelik nie. In der waarheid lyk dit of dieselfde bates soms aan meer as een erfgenaam bemaak is. Hoewel dit nie die vrae is waaroor uitsluitel gegee hoef te word nie, is dit tog 'n aanduiding van onkunde en verwarring aan die kant van die testateur en sy adviseurs wat, soos aanstons sal blyk, wel ter sake is.

[3] Die kernbemakings in die testament gaan duidelik uit van die veronderstelling dat die testatrise die testateur sal oorleef. So bepaal die inleiding tot klousule 2: 'Ons bemaak spesiaal die opbrengs van ons beleggings en kontant, indien die Testateur die eerste te sterwe kom soos volg:' Klousule 3(a) begin weer met: 'Ons bemaak spesiaal indien die Testateur eerste te sterwe kom aan ons kleinseun Freddie Rautenbach al ons vaste eiendom' Vir geval die testateur die langlewende sou wees, word voorsiening gemaak in klousule 8.

Dit bepaal heel bondig: 'Indien die Testatrise eerste te sterwe mag kom, benoem en stel ons hiermee aan die Testateur as die enigste erfgenaam.'

[4] Soos vroeër aangedui, het die testatrise toe inderdaad eerste te sterwe gekom. Na haar oorlye is haar boedel beredder ooreenkomstig die bepalings van die gesamentlike testament. Bygevolg het die testateur in effek die hele gesamentlike boedel ontvang; sy helfte uit hoofde van die huwelik binne gemeenskap van goed en haar helfte uit hoofde van klousule 8 van die gesamentlike testament. Daarna het hy op 7 Mei 2003 'n kodisil verly ('die eerste kodisil'). Dit lui soos volg:

'Ek, die ondergetekende,

FREDERICK JOHANNES THEODORUS BEZUIDENHOUT

maak hiermee hierdie KODISIL wat deel sal vorm van my Testament gedateer 18 JANUARIE 2002.

1

Die bemaking in terme van Klousule 3(a) is verder onderhewig aan die bepaling dat my kleinseun, FREDDIE, maandeliks 'n bedrag van R1 000,00 (EEN DUISEND RAND) sal betaal aan JOHANNA NEL, vanaf datum van my afsterwe tot datum van haar afsterwe.

2

Die res van my Testament bly onveranderd.'

[5] Op 11 Junie 2003 verly die testateur 'n tweede kodisil. Soos in die eerste kodisil, verklaar hy ter inleiding uitdruklik dat die kodisil deel sal vorm van 'my Testament gedateer 18 JANUARIE 2002'. In die eerste klousule bemaak hy spesifiek 'n Datsun-bakkie en 'n

televisiestel aan sy vriendin, Johanna Nel, waarna hy weer in klousule 2 afsluit met 'Die res van my Testament bly onveranderd.'

[6] Onmiddellik na die tweede kodisil het die testateur, nog steeds op 11 Junie 2003, ook 'n derde kodisil verly. Na sy oorlye kon die oorspronklike van hierdie dokument egter nie gevind word nie. Om dié rede het die Meester geweier om die derde kodisil te aanvaar, welke besluit nie deur enige een van die party aangeveg is nie. Geen poging is ook deur enigiemand aangewend om by wyse van 'n aansoek ingevolge a 2(3) van die Wet op Testamente 7 van 1953 ('die Wet') die derde kodisil met regsrag te laat beklee nie. Omdat die inleidende gedeelte van die derde kodisil in die uitspraak van die hof *a quo* en in argument ter sprake gekom het, haal ek dit aan sonder om daarmee toelaatbaarheid of relevansie te kenne te gee. Dit lui soos volg:

'Ek, synde die enigste erfgenaam kragtens die gesamentlike Testament gedateer 18 JANUARIE 2002 bepaal dat alle bemakings en voorwaardes van gemelde Testament mutatis mutandis onmiddellik van krag sal word en van toepassing sal wees by my afsterwe behalwe . . .'

Op die 'behalwe' volg dan sekere uitdruklike wysigings van die bemakings in die gesamentlike testament van 18 Januarie 2002.

[7] Na sy aanstelling as eksekuteur in die boedel van die testateur, het die appellant die standpunt ingeneem dat die testament van 18 Januarie 2002, saamgelees met die eerste en tweede kodisille, as die testament van die oorledene beskou moet word. Daarteenoor was die eerste respondent, synde die Meester, van oordeel dat die testateur

in wese, op enkele onsaaklike uitsonderings na, sonder enige testament gesterf het en dat sy boedel gevolglik intestaat moes vererf. Dit het die appellant genoop om die Hoogeregshof in Bloemfontein te nader vir 'n bevel wat daarop neerkom dat sy standpunt bekragtig word.

[8] Diegene wat, benewens die Meester, as respondente in die aansoek gesitêr is, val breedweg in twee kategorieë: aan die eenkant, dié wat deur die bemakings in die gesamentlike testament, soos gewysig deur die eerste twee kodisille, bevoordeel word en, aan die anderkant, dié wat groter voordeel uit intestate vererwing sou trek. Slegs die tweede en derde respondente, wat uiteraard in die laasgenoemde groep val, het die aansoek betwis en terselfdertyd 'n teenaansoek gebring waarin hulle gevra het vir 'n verklarende bevel dat die boedel van die testateur intestaat moet vererf. Die hof *a quo* het die appellant se hoofaansoek van die hand gewys en die teenaansoek toegestaan. Daarteen kom die appellant nou in hoër beroep met die verlot van hierdie hof.

[9] 'n Nuttige vertrekpunt by die oorweging van die geskilpunte is die aanvaarde beginsel dat, in 'n geval soos die onderhawige, waar daar geen boedelsamesmelting is nie, 'n gesamentlike testament, ten spyte van sy 'gesamentlike' vorm, eintlik maar neerkom op twee aparte testamente, wat in een dokument vervat is, waarin die testateur en testatrie elkeen oor sy of haar eie boedel beskik. In so 'n geval staan dit die langsliewende vry om te enige tyd, ook na die eerssterwende se dood, weer 'n testament te maak waarin opnuut oor sy of haar bates beskik word. Die feit dat die langsliewende intussen die voordele van die eerssterwende se bemakings aanvaar

het, doen aan hierdie vryheid geen afbreuk nie (sien bv *Rhode v Stubbs* 2005 (5) SA 104 (HHA); M M Corbett, Gys Hofmeyer en Ellison Kahn, *The Law of Succession in South Africa* 2 uitg (2001) pp 436-7).

[10] 'n Meer pertinente vraag vir doeleindes van die onderhawige is egter: wat is die posisie as 'n testateur wat geregtig was om na die dood van die testatrie 'n nuwe testament te maak, uiteindelik self te sterwe kom sonder om dit te doen? Volgens aanvaarde beginsels hang die antwoord op dié vraag daarvan af of die testateur sy beskikking oor sy gedeelte in die gesamentlike testament onderworpe gestel het aan die gebeurlikheid dat hy eerste te sterwe kom. Indien nie, bly sy gedeelte, by ontstentenis aan 'n nuwe testament, eenvoudig voortbestaan en is dit steeds van krag by sy dood (sien bv *De Klerk v Estate De Klerk* 1950 (3) SA 62 (T) op 66G-67H). Is die testateur se gedeelte van die testament egter wel onderworpe gestel aan die voorwaarde dat hy eerste te sterwe kom, sal dit by die vooroorlye van die testatrie verval. By gebreke aan 'n nuwe testament sal sy boedel dan intestaat vererf (sien bv *Estate Coaton v The Master* 1915 CPD 318; *Ex parte Wessels NO and Lubbe* 1954 (2) SA 225 (O) op 229D-G; Corbett *et al*, *op cit*, pp 439-440).

[11] In die onderhawige geval is die wesenlike bemakings uitdruklik onderworpe gestel aan die vooroorlye van die testateur. Daarbenewens bepaal klousule 8 onomwonde dat, in geval die testatrie eerste te sterwe sou kom, die testateur die enigste erfgenaam sal wees. Inderwaarheid word dus geen voorsiening gemaak vir wat by die testateur se dood moet gebeur indien hy die langselewende sou wees nie. Die duidelike veronderstelling skyn te

wees dat hy in dié geval, na die dood van die testatrise, 'n nuwe testament sou maak. Gevolglik stem ek saam met die bevinding van die hof *a quo* dat die gesamentlike testament by die oorlye van die testatrise verval het.

[12] Nietemin is die appellant se saak juis dat die testateur duidelik die bedoeling gehad het dat die testament van 18 Januarie 2002, soos gewysig of aangevul deur die latere twee kodisille, sy testament sou wees. Ietwat anders gestel, was die testateur se duidelike bedoeling dus, volgens die appellant se argument, dat na die afsterwe van die testatrise dieselfde tersaaklike bepalings in die gesamentlike testament, soos gewysig deur die kodisille, as sy eie testament moes geld.

[13] In die konteks van die erfreg, dien dit egter weinig doel om van die 'duidelike bedoeling van die testateur' te praat tensy daardie bedoeling uit 'n geldige testament blyk. Of, soos Wessels RP dit gestel het in *Re Estate Marks* 1921 TPD 180 op 185:

'It seems to me that [the Roman Dutch jurists] attached great importance to the real intention of the testator, provided that his intention was expressed in a testamentary disposition executed with such due solemnity as the law requires ...'

[14] Aangesien die gesamentlike testament by die dood van die testatrise verval het, is die status daarvan analoog aan dié van 'n herroepe testament. Tensy die testateur dit weer op een of ander wyse kon en inderdaad laat herleef het, is dit van geen krag en werking meer nie. In dié geval sal enige bedoeling wat daaruit mag

blyk dus onsaaklik wees. Namens die appellant is twee wyses, in die alternatief, aan die hand gedoen waarop herlewing van die vervalte testament inderdaad geskied het, te wete, (a) by wyse van die herinstelling daarvan in die twee latere kodisille, alternatiewelik, (b) by wyse van die inlywing deur verwysing daarna in die twee kodisille.

[15] Die vrae wat voortspruit uit hierdie betoog is analoog aan dié wat ontstaan het in *Moses v Abinader* 1951 (4) SA 537 (A). Die feite van *Moses* was in breë trekke soos volg: die erflater het op 6 Augustus 1948 'n testament verly waarin hy sy hele boedel aan sy twee stiefbroers bemaak het. 'n Paar dae later, op 12 Augustus 1948, verly hy 'n tweede testament. Daarin herroep hy sy eerste testament en bemaak hy helfte van sy boedel aan sy twee stiefbroers en die ander helfte aan die appellant, mev. Moses. Op 5 Julie 1949 verly hy 'n kodisil waarin hy 'n bepaling van die eerste testament wysig sonder om hoegenaamd na die tweede te verwys. Op grond van hierdie feite word toe deur een van die stiefbroers, Abinader, betoog dat die eerste testament, soos gewysig deur die kodisil, as die erflater se laaste wilsbeskikking aanvaar moet word.

[16] Schreiner AR gaan uit van die standpunt dat onderskei moet word tussen herinstelling van 'n herroepe testament en inlywing of inkorporering daarvan as deel van 'n latere testament. Laasgenoemde, so het hy (op 546H-547G) bevind, was weens die formaliteitsvereistes vir 'n geldige testament, wat indertyd van toepassing was (synde vervat in Ordonnansie 14 van 1903 (Transvaal)) nie moontlik nie. Hierteenoor was herlewing deur herinstelling by wyse van 'n latere testament, volgens Schreiner AR, in beginsel wel moontlik (op 543B-544C), mits aan die volgende twee

vereistes voldoen word: eerstens moet die dokument waaruit die testateur se herinstellingsbedoeling blyk, self behoorlik verly wees (544B); tweedens moet die testateur se bedoeling om die testament te laat herleef duidelik uit die nuwe dokument blyk (544B-F). Oor die tweede vereiste laat hy hom onder meer soos volg uit (op 544G-545A):

'The difficulty I have in agreeing with that decision [of the court below] arises from the fact that it appears to treat the recognition . . . of a revoked will as if it were the same thing as an intention to make it effective, which revival requires. The view of the Provincial Division . . . does not seem to me to be correct. Revival is the intentional act of bringing to life that which was dead; there is no rule of law which makes recognition of a revoked will an operative equivalent to revival. The question is one of fact, whether, there was as [an?] intentional act of revival; and for recognition to establish such an act the testator must know that his will if not revived is dead and inoperative.'

[17] Wat die feite van die *Moses*-saak betref kom Schreiner AR dan tot die volgende slotsom (op 546G-H):

'Since the will of the 6th August was revoked by that of the 12th August the *onus* lay upon the party who alleged that the former had been revived to prove such revival. In order to discharge that *onus* he had to show that the terms of the codicil, read in the light of the circumstances at the time, created a balance of probabilities that the testator executed the codicil with knowledge at that time that the will of the 6th August had been revoked and was then of no effect. As it seems to me to be at least as probable that the testator had in July, 1949, lost sight of the fact, if he had ever fully appreciated it, that his second will had completely revoked the first, the *onus* was in my view not discharged.'

[18] Soos Schreiner AR, was Van den Heever AR ook die mening toegedaan dat die statutêre formaliteitsvereistes vir 'n geldige

testament geen ruimte laat vir die herlewing van 'n herroepe testament by wyse van inlywing deur verwysing in 'n latere testament nie. Anders as Schreiner AR, kom hy egter tot die slotsom dat herlewing deur herinstelling, volgens ons gemene reg soos aangevul deur wetgewing, insgelyks nie moontlik was nie. Die enigste manier waarop 'n testateur, volgens Van den Heever AR se siening, 'n herroepe testament kan laat herleef, is om dit weer opnuut te verly (op 552B-C).

[19] Greenberg AR, met wie Fagan AR saamgestem het, was van oordeel dat die saak suiwer op die feite beslis kon word. In die verband was hulle dit met Schreiner AR eens, dat die testateur se indruk dat sy eerste testament nog geldig was, in die pad gestaan het van 'n herlewingsbedoeling (op 542A-B). Derhalwe het hulle dit onnodig gevind om tot die debat aangaande die moontlikheid van herlewing deur herinstelling toe te tree. Wat die uitslag van die appèl betref, kom Hoexter AR ook tot dieselfde slotsom as dié van sy vier ampsbroers. Hoewel sy standpunt nie so duidelik blyk uit sy bondige uitspraak nie, wil dit tog lyk of hy Van den Heever AR se siening aangaande herinstelling van 'n herroepe testament deel (op 533G-534H).

[20] Na *Moses* het die vraag aangaande die moontlike herinstelling van 'n testament wat herroep is (of verval het) sigself nog nie weer in hierdie hof voorgedoen nie. Ook in die Hooggeregshof is nog geen pertinente antwoord daarop gegee nie. In twee beslissings is *obiter* aanvaar dat herlewing deur herinstelling in beginsel wel moontlik is, maar dat 'n herlewingsbedoeling nie op die feite van daardie sake bevind kon word nie (sien *Estate Gonsalves v Pataca* 1957 (4) SA

585 (T) op 590G-591A; *Raabe v The Master* 1971 (1) SA 780 (T) op 781H). In *Loureiro v The Master* 1981 (4) SA 248 (N) is wel gelas dat 'n testament wat vroeër herroep was as die testateur se uiterste wilsbeskikking aanvaar moet word, op grond daarvan dat dit deur herinstelling vervat in 'n latere kodisil herleef het. Aangesien hierdie bevel egter op onbestrede basis en sonder enige beredenering toegestaan is, dra dit nie werklik tot oplossing van die probleemstelling by nie.

[21] Daarteenoor is rigtinggewende bydraes gelewer deur akademiese skrywers (sien bv N J van der Merwe & C J Rowland *Die Suid-Afrikaanse Erfreg*, 6 uitg (1990) pp 199-204; Corbett *et al*, *op cit* 111; J C Sonnekus '*Herlewing van herroepe testament – vereistes*' 1981 TSAR 284; N J Wiechers '*Herlewing van herroepe testament*' (1982) 45 THRHR 80). Al hierdie skrywers ondersteun die standpunt van Schreiner AR in *Moses* en doen aan die hand dat dit bo dié van Van den Heever AR aanvaar moet word.

[22] Ek glo die tyd het aangebreek dat hierdie hof standpunt oor die aangeleentheid inneem. Veral met die voordeel van akademiese insette in die tyd wat sedert *Moses* verloop het, lê die keuse, myns insiens, voor die hand, naamlik dat ons die standpunt van Schreiner AR moet aanvaar. Die algemene uitgangspunt in ons reg is van oudsher dat effek gegee moet word aan die bedoeling van 'n testateur wat uitdrukking gevind het in 'n geldig verlyde testament (sien bv Wessels RP in *Re Estate Marks supra* op 185). Aan beide die elemente van geldige verlyding en bedoeling word, ooreenkomstig Schreiner AR se benadering, erkenning verleen. As nie aan albei voldoen is nie, het herlewing nie plaasgevind nie en bly

die herroepe testament sonder krag. Geldige verlyding word vereis ten opsigte van sowel die testament wat herroep is en die herinstellende testament. Op die aanvaarding dat 'n testateur sy bedoeling om 'n herroepe testament te laat herleef in 'n geldig verlyde testament of kodisil te kenne gegee het, ontstaan die vraag welke doel dit sou dien om, soos Van den Heever AR, daarop aan te dring dat die testament wat herroep is, weer opnuut verly moet word. Geldige verlyding is 'n historiese feit wat nie deur die herroeping van die testament ongedaan gemaak is nie. Soos Van der Merwe en Rowland *op cit* 204 dit stel:

'Herroeping beteken slegs dat die behoorlike verlyde instrument nie meer die uiterste wilsbeskikking van die testateur verteenwoordig nie. Klop die testateur se uiterste wense op 'n later stadium weer met dié soos in die herroepe testament weergegee, is daar geen rede waarom die herroepe testament nie opnuut regs krag kan kry indien die testateur met inagneming van die nodige testamentsformaliteite, sy begeerte in dié verband kenbaar maak nie.'

[23] In die onderhawige geval gaan dit uiteraard nie oor 'n testament wat herroep is nie, maar oor een wat verval het. Ek glo egter nie dat dit in beginsel enige verskil maak nie. By herlewing behoort dieselfde beginsels en vereistes vir albei te geld. My slotsom is dus dat dit, in beginsel, wel vir die testateur moontlik was om die vervalde gesamentlike testament in die latere kodisille te laat herleef. Dit lei tot die feitevraag – het hy dit inderdaad gedoen? Aan die geldige verlydingsvereistes is daar duidelik voldoen. Die gesamentlike testament van 18 Januarie 2002 sowel as die twee latere kodisille was behoorlik verly.

[24] Die probleem ontstaan met die bedoelingsvereiste. Die verhoorhof se bevinding was dat die appellant hom nie van sy bewyslas gekwyd het om 'n herlewingsbedoeling aan die kant van die testateur te bewys nie. Vir sy redenasie wat tot hierdie benadering gelei het, het die hof onder meer steun gevind in die inleiding van die ongeldige derde kodisil (wat in para [6] hierbo aangehaal word). Die rol wat aan hierdie dokument toegeken is blyk uit para 15 van die hof *a quo* se uitspraak. Dit lui soos volg:

'Ek word in hierdie gevolgtrekking versterk deur die bepalings van die derde kodisil. In die derde kodisil is van uitdruklike bewoording gebruik gemaak om 'n bedoeling van herlewing of inlywing weer te gee. Die afwesigheid van sodanige uitdruklike bepaling in die eerste kodisil wat kort tevore verly is en die tweede kodisil wat op dieselfde dag verly is, is na my mening gevolglik bevestigend van die afwesigheid van 'n bedoeling van herlewing of inkorporering van die bepalings van die vervalde testament.'

[25] Ek stem saam met die appellant se beswaar teen die aanwending van die derde kodisil vir interpretasie doeleindes. Aangesien hierdie dokument nie as geldige testamentêre geskrif aanvaar is nie, kan dit nie op enige wyse gebruik word ter bepaling van die testateur se bedoeling nie en dus ook nie om 'n uitleg te gee aan geldige testamentêre geskrifte nie. Nietemin moet die hof se uiteindelijke gevolgtrekking myns insiens onderskryf word. Ek vind ook niks in die bewoording van die eerste en tweede kodisille wat dui op 'n bedoeling aan die kant van die testateur, dat die gesamentlike testament van 18 Januarie 2002 wat verval het weer moet herleef nie. Inteendeel, soos ek hierdie twee kodisille lees, het die testateur waarskynlik geglo dat die gesamentlike testament voortbestaan het en derhalwe steeds geldig was. Hy verwys immers daarna as 'my

testament' wat hy dan deur aanvulling wysig terwyl hy die 'res' onveranderd laat. Die onbeholpe formulering van die testament as geheel dui voorts op die reële moontlikheid dat hy verkeerde regsadvies ontvang het aangaande die voortgesette geldigheid van die gesamentlike testament.

[26] So gesien, is die onderhawige saak nie op die feite te onderskei van *Moses* nie. Die redenasie van Schreiner AR, met wie twee van sy ampbroers op hierdie punt saamgestem het, is dus eweneens hier van toepassing. Volgens hierdie redenasie sluit 'n verkeerde indruk aan die kant van 'n testateur dat sy testament nog geldig is, 'n herlewingsbedoeling uit. Namens die appellant is aan die hand gedoen dat dit darem 'n hoogs tegniese houding is om in te neem. Ek stem nie saam nie. Vir al wat ons weet kon die testateur heel anders opgetree het indien hy geweet het dat die gesamentlike testament nie meer geldig is nie en dat hy gevolglik 'n vrye keuse het om oor sy boedel te beskik soos hy wil. Hiervolgens is die onafwendbare slotsom dus dat die appellant nie daarin geslaag het om 'n herlewingsbedoeling aan die kant van die testateur te bewys nie.

[27] Dit bring my by die appellant se alternatiewe betoog dat die testateur die gesamentlike testament laat herleef het deur dit by die latere kodisille in te lyf. Soos ek egter reeds vroeër aangedui het, was die een aangeleentheid waaroor die regters in *Moses* dit eens was, dat inlywing deur verwysing nie ingevolge die statutêre formaliteitsvereistes vir 'n geldige testament wat indertyd van toepassing was, kon plaasvind nie. Voorts blyk die algemeen aanvaarde standpunt te wees dat die huidige Wet (van 1953) geen verandering aan hierdie posisie teweeg gebring het nie (Sien bv

Corbett *et al op cit* pp 66-68; Van der Merwe en Rowland *op cit* pp 302; *LAWSA* 1st Re-issue Vol 31 para 240).

[28] In die algemeen gesproke, is die probleem wat die erkenning van inlywing deur verwysing in die weg staan, die feit dat selfs waar beide die herroepe (of vervalte) testament en die herinstellende testament elkeen op sy eie behoorlik verly was, hulle gewoonlik nie in teenwoordigheid van dieselfde getuies en by dieselfde geleentheid deur die testateur onderteken is nie (sien bv *Estate Orpen v Estate Atkinson* 1966 (2) SA 639 (C) 645A-C). Na die toevoeging van a 2(3) tot die Wet in 1992, is aan die hand gedoen dat hierdie probleme ondervang kan word deur die hof vir kondonاسie van die formaliteitsgebreke te nader (sien bv Corbett *et al op cit* pp 68; Francois du Toit '*Enkele gedagtes rondom artikel 2(3) van die Wet op Testamente van 1953, inlywing deur verwysing en die herlewing van herroepe testamente*' (1997) 60 *THRHR* 101). Aangesien daar egter in hierdie saak geen aansoek in terme van a 2(3) was nie, kom hierdie moontlikheid nie ter sprake nie.

[29] Wat die appellant wel aangevoer het, was dat die onderhawige saak van die 'normale' te onderskei is deurdat dieselfde twee getuies toevallig teenwoordig was toe die gesamentlike testament en die twee kodisille geteken is. Of dit werklik 'n verskil maak, hoef egter, na my oordeel, nie beslis te word nie. Soos ek dit sien, is daar 'n ander onoorkomelike struikelblok in die pad van die appellant se argument gebaseer op inlywing deur wysiging. Dit is dat, ooreenkomstig die bewoording van die kodisille, die testateur nooit bedoel het om die gesamentlike testament by die kodisille in te lyf nie. Sy verklaarde bedoeling was immers om die gesamentlike testament, wat volgens

sy indruk, steeds 'n afsonderlike, geldige bestaan gevoer het, te wysig. Ook in hierdie opsig stem ek derhalwe met die verhoorhof saam.

[30] Om hierdie redes word die appèl van die hand gewys met koste, welke koste uit die boedel van wyle F J T Bezuidenhout betaal moet word.

.....
F D J BRAND
APPÈLREGTER

STEM SAAM:

Van Heerden AR
Combrinck AR