DIE AANWENDING VAN VRUGGEBRUIK BY BOEDELBEPLANNING

Skripsie aangebied deur **CHRISTIAAN JACOBUS MARITZ** ter gedeeltelike nakoming van die vereistes vir die verwerwing van die graad

MAGISTER LEGUM

met Boedelreg as hoofstudierigting

aan die

POTCHEFSTROOMSE UNIVERSITEIT VIR CHRISTELIKE HOËR ONDERWYS

na voltooiing van 'n voorgeskrewe studieprogram oor twee akademiese jare en die suksesvolle aflegging van die gevorderde eksamens in

BELASTINGREG
BOEDELBEPLANNING
ERFREG
HUWELIKSGOEDEREREG
SAKEREG EN EIENDOMSWETGEWING

STUDIELEIER: Prof GJ Pienaar

1 INLEIDING

Die aanwending van vruggebruik as 'n boedelbeplanningsinstrument beklee 'n prominente plek in die hedendaagse boedelbeplanningspraktyk. Die doeltreffende aanwending van vruggebruik kan, soos hieronder aangetoon sal word, uiters voordelige belastinggevolge vir die boedeleienaar inhou.

Ten einde die werking, implikasies en aard van die vruggebruik behoorlik te kan begryp en in boedelbeplanningskonteks toe te pas, is dit noodsaaklik om die historiese ontwikkeling van vruggebruik as persoonlike serwituut, te ondersoek. Die grondbeginsels van vruggebruik is reeds in die Romeinse reg vasgelê, aangevul en uitgebrei deur die Romeins Hollandse regskrywers en uiteindelik verder deur die Suid-Afrikaanse howe[1] en wetgewing verfyn. So is die onderskeid tussen die ware en *quasi*-vruggebruik, die *salva rerum substantia*-beginsel, die regte en verpligtinge van die vruggebruiker wat steeds net so vandag geld, reeds deur die Romeinse reg gevestig. 'n Werkbare kennis van hierdie beginsels is onontbeerlik vir die boedelbeplanner in die moderne boedelbeplanningsomgewing.

Die regsaard van die reg op vruggebruik, die onderskeid tussen vruggebruik, *fideicommissum* en *modus*, die verwarring wat daar bestaan tussen die begrippe "persoonlike reg" en "persoonlike serwituut" en onoordraagbaarheid van vruggebruik is verdere aspekte wat hieronder nader toegelig sal word ten einde 'n geheelbeeld van die rol van vruggebruik as boedelbeplannings-instrument te vorm.

Laastens sal die besparing aan boedelbelasting, hereregte en oordragskoste wat die oordeelkundige aanwending van vruggebruik by boedelbeplanning kan meebring, aan die hand van enkele gevalle studies en berekeninge aangetoon word.

2 HISTORIESE OORSIG

2 1 Romeinse reg

---

1 So moes die hof die eerste keer in *Cooper v Boyes* 1994 4 SA 521 (K) beslis of 'n aandeel in 'n maatskappy aan 'n ware of *quasi*-vruggebruik onderhewig was.

In die Romeinse reg was vruggebruik die oudste en mees omvattende persoonlike serwituut[2]. Dit het die houer van die reg geregtig gemaak om die saak van 'n ander te gebruik en die vrugte daarvan te geniet onderhewig daaraan om die saak met behoud van die wese daarvan aan die eienaar terug te besorg.[3]

Vruggebruik kon oor roerende of onroerende sake van enige soort gevestig word, met die uitsondering van verbruikbare sake aangesien dit met die beginsel dat die wese van die saak in stand gehou moet word, strydig was. Daar was egter 'n Romeinse senaatbesluit van onsekere datum wat dit moontlik gemaak het dat verbruikbare sake ook die voorwerp van vruggebruik kon wees. Sodanige vorm van vruggebruik het bekend gestaan as 'n *quasi*-vruggebruik en eiendomsreg van die verbruikbare saak waaroor die vruggebruik strek, het direk op die vruggebruiker oorgegaan op voorwaarde dat hy 'n waarborg lewer[4] dat hy by beëindiging van die vruggebruik die verbruikbare saak of sake in dieselfde hoeveelheid en gehalte aan die uiteindelike begunstigde, sou terugbesorg.

Justinianus[5] wys daarop dat die senaat nie 'n nuwe soort vruggebruik oor verbruikbare sake geskep het nie (en was ook nie by magte om dit te doen nie) en 'n *quasi*-vruggebruik het bloot weens die bepaling dat sekuriteit gestel moes word, ontstaan.

Gaius meen egter dat die senaatbesluit 'n *quasi*-vruggebruik geskep het, wat 'n vruggebruik oor verbruikbare sake is.[6]

Daar was nie eenstemmigheid of daar 'n vruggebruik oor onstoflike sake (byvoorbeeld 'n skuld)

---

2 I 24; Sanders *The Institudes of Justinian* (14e uitg 1917) 125;

3 *Cooper v Boyes* 1994 4 SA 521 (K) 523 ev.

4 Hierdie waarborg het as *cautio usufructuaria* bekend gestaan.

5 I 2 4 2; Sanders (1917) 127.

6 D 7 5 2 1.

kon bestaan nie. Volgens sommige skrywers[7] was dit onmoontlik terwyl ander van mening was dat 'n vruggebruik oor skuld wel as legaat bemaak kon word.

Daar het 'n beperkte aantal persoonlike serwitute in die Romeinse reg bestaan en benewens vruggebruik was daar slegs drie ander persoonlike serwitute, naamlik gebruik, bewoning en dienste van diere en slawe.[8] Na die afskaffing van slawerny het laasgenoemde serwituut in onbruik verval.

2 2 Romeins-Hollandse reg

Romeins-Hollandse regskrywers van die sewentiende en agtiende eeu het tot 'n groot mate die relevante bepalings van die Romeinse reg net so oorgeneem.

De Groot[9] beskryf vruggebruik as "lijftocht" wat geld vir die duur van die vruggebruiker se lewe. Dit het die reg verleen om vrugte van die eiendom van 'n ander te neem sonder om die wese van die eiendom aan te raak[10]. Hy wys daarop dat hoewel vruggebruik mag vestig oor roerende sowel as onroerende sake, verbruikbare sake soos geld, wyn of koring, daarvan uitgesluit was. Die rede hiervoor was dat die wese van die saak behoue moes bly.[11]

Verbruikbare sake kon die voorwerp van 'n *quasi*-vruggebruik wees indien dieselfde hoeveelheid sake in dieselfde toestand as wat dit oorspronklik aan die vruggebruiker toegekom het, op die uiteindelike erfgenaam oorgaan. Die saak of sake moes vir hierdie doel waardeer word en kon die vruggebruiker in sekere omstandighede gedwing word om 'n inventaris op te stel.[12]

---

7 Sien *Cooper v Boyes* hierbo 525 A-B.

8 Sien Van der Merwe en De Waal "Servitudes" in Joubert (red) *LAWSA* (1991) 42 n1.

9 2 39 1.

10 De Groot 2 38 5.

11 De Groot 2 39 19.

12 De Groot 2 39 20.

Van Leeuwen[13] verwys ook na die belangrikheid van sekuriteit by die *quasi*-vruggebruik. Hy skryf dat die *quasi*-vruggebruik deur gewoonte ontstaan het om voorsiening te maak vir die situasie waar verbruikbare sake die voorwerp van die vruggebruik was. By hierdie soort vruggebruik moes daar altyd sekuriteit gestel word, aangesien die saak deur gebruik tot niet gaan. Dit verseker dat, na die dood van die vruggebruiker, dieselfde saak of ten minste die waarde daarvan, herstel word.

Van Leeuwen wys daarop dat verbruik (van die verbruikbare saak) 'n tweeledige betekenis het: dit bedoel eerstens sake wat deur gebruik uitgewis word soos olie, wyn en koring en tweedens sake wat in waarde verminder deur gebruik, byvoorbeeld klere.[14] By die laasgenoemde sake geld 'n ander beginsel: al het die vruggebruiker onderneem om dit by beëindiging van die vruggebruik onbeskadigd aan die erfgenaam te oorhandig, kon hy nie aanspreeklik gehou word as die beskadiging nie opsetlik was nie.[15]

Van Leeuwen onderskei vruggebruik van die *quasi*-vruggebruik deurdat by eersgenoemde geen sekuriteit vereis word nie, terwyl dit by laasgenoemde verpligtend was.

Huber[16] beskryf vruggebruik as 'n serwituut wat die vruggebruiker die reg gee om al die wins en inkomste uit 'n ander se eiendom vir solank as wat hy leef te geniet op voorwaarde dat die wese van die eiendom behou word. 'n *Quasi*-vruggebruik word beskryf as "oneigentlijke vrucht-gebruik" wat 'n onderneming van sekuriteit[17] vereis wat inhou dat die vruggebruiker die

---

13 CF 1 2 15 7 soos aangehaal in *Cooper v Boyes* hierbo 527 I-J.

14 CF 1 2 15 7 soos aangehaal in *Cooper v Boyes* 528 B - C.

15 *Sine dole malo*.

16 *Hedendaegse Rechtsgeleertheyt* 2 39 4; Gane se vertaling (5e uitg 1939) 312.

17 *Hedendaegse Rechtsgeleertheyt* 2 39 15; Gane (1939) 313; Bezuidenhout *Sakeregtelike aspekte van vruggebruik* (1990) 26 wys daarop dat die verskaffing van sekuriteit nie slegs die blooteienaar nie, maar ook die vruggebruiker beskerm. Die waarde van die vruggebruiksaak moes by die ontstaan bepaal word om te verhoed dat die blooteienaar later die vruggebruiker aanspreek omdat die waarde op spekulasie berus het.

aangeslane waarde sal betaal of dieselfde hoeveelheid sake as waaroor die vruggebruik aanvanklik gevestig het, aan die erfgenaam sal oordra. Die onderskeid wat Huber tussen die vruggebruik en *quasi*-vruggebruik tref, stem in breë trekke met dié van ander Romeins-Hollandse regskrywers ooreen.

Voet[18] onderskei ook tussen die ware en *quasi*-vruggebruik en wys daarop dat verbruikbare sake die eiendom van die vruggebruiker word nadat hy sekuriteit gestel het, maar sou hy versuim om dit te doen, en die *quasi*-vruggebruik beëindig word, die begunstigde dieselfde hoeveelheid en gehalte verbruikbare sake as wat hy aanvanklik ontvang het van hom met 'n aksie kan eis.[19]

Volgens Voet tel 'n skuld ook onder verbruikbare sake, maar dit moet eers met 'n geldsom gelyk gestel moet word, voordat dit teruggeëis kon word. Hierdie standpunt van Voet dat wanneer 'n vruggebruik oor skuld gegee word, die geld wat uit hoofde van die skuld geëis kan word, as die voorwerp van die *quasi*-vruggebruik aangemerk kan word, word verder deur Van der Keessel gekwalifiseer. Volgens hom is dit onaanvaarbaar by geld ontvang na aanleiding van rente-eise. Vruggebruik oor rente blyk 'n ware vruggebruik te wees en nie 'n *quasi*-vruggebruik nie.[20]

3 DIE REG OP VRUGGEBRUIK

3 1 Definisie

Vruggebruik kan soos volg omskryf word:

> "Vruggebruik is 'n persoonlike serwituut wat as beperkte saaklike reg aan die reghebbende die reg verskaf om 'n ander persoon se saak te gebruik (met insluiting van die vrugte daarvan) en om die saak met behoud van sy wese by beëindiging van die vruggebruik aan die eienaar terug

---

18 Voet 7 9 11; Gane *The selective Voet* (1955) 429.

19 Di die sg *condictio* of *actio in factum*.

20 *Praelectiones thes* 377; Van Warmelo *et al DG Van der Keessel Voorlesinge oor die hedendaagse reg na aanleiding van De Groot se inleiding tot De Hollandse Rechtsgeleerdheyd* (1961 - 1967) 181 - 183.

te besorg."[21]

3 2 Die aard van die reg op vruggebruik

Soos wat uit die definisie hierbo blyk, is vruggebruik 'n persoonlike serwituut wat 'n beperkte saaklike reg aan die reghebbende verleen. In *Cowley v Hahn*[22] beslis die hof onder andere dat vruggebruik bloot 'n persoonlike reg is en daarom nie 'n belang in grond kan wees nie.

Hierdie beslissing het heelwat kritiek[23] ontlok en Van der Walt meen dat die stelling dat vruggebruik 'n persoonlike reg is, waarskynlik volg op die verwarring in die terminologie rondom serwitute in die algemeen en meer spesifiek die verwarring van persoonlike reg en persoonlike serwituut.[24] Hy onderskei tussen persoonlike of vorderingsregte en saaklike regte aan die hand van die onderskeie subjek-objek verhoudings.[25] 'n Saaklike reg impliseer 'n direkte aanspraak van die regsubjek op die saak self, terwyl vorderingsregte ten opsigte van sake 'n direkte aanspraak van die regsubjek teenoor 'n ander persoon op grond waarvan die regsubjek van die ander persoon 'n bepaalde prestasie kan vorder, impliseer. Daar bestaan by vorderingsregte geen direkte aanspraak op die saak self nie.

Van der Walt[26] skryf verder dat voor registrasie alle serwituutskeppende ooreenkomste vorderingsregte ten gunste van die serwituutverkrygers skep en daar na registrasie saaklike regte

---

21 Van der Walt en Pienaar *Inleiding tot die Sakereg* (1996) 339.

22 1987 1 SA 440 (OK) 445I - 446B.

23 Sien Breed "Usufruct: a personal or a real right? A ground of eviction or a latent defect?" 1987 *THRHR* 352; Van der Walt "Saaklike regte en persoonlike serwitute" 1987 *THRHR* 343; Van der Spuy "Aard van 'n persoonlike serwituut" 1995 *De Jure* 458.

24 Van der Walt 1987 *THRHR* 346.

25 Sien Van Zyl en Van der Vyver *Inleiding tot die regwetenskap* (2e uitg 1982) 412 - 439 415 - 420 421 - 429 ivm die subjektiewe-regte-teorie.

26 Van der Walt 1987 *THRHR* 348 - 349.

ten gunste van serwituuthouers bestaan. Die vorderingsregte wat voor registrasie bestaan, verleen aan die serwituutverkrygers bepaalde aansprake teenoor die serwituutverleners en die saaklike regte wat na registrasie bestaan verleen aan die serwituuthouers bepaalde aansprake op die betrokke sake self. Registrasie omskep egter nie 'n vorderingsreg in 'n saaklike reg nie.

Die feit dat bepaalde serwitute as persoonlike serwitute bestempel word, het niks met die saaklike aard van die serwituutreg te doen nie, maar dui bloot daarop dat die serwituutbevoegdhede aan die reghebbende in sy persoonlike hoedanigheid toekom, sonder dat hy eiendomsreg het. Die grondserwituut daarteenoor kom die reghebbende toe in sy hoedanigheid as eienaar van 'n spesifieke stuk grond. Die verskil tussen persoonlike en saaklike serwitute is dus geleë in die bestemming van die betrokke diensbaarheid soos dit in die skeppingsakte daarvan afgelei kan word.

Die verwarring van persoonlike reg met persoonlike serwituut het weer in *Kruger v Gunter*[27] voorgekom toe daar beslis is dat die eiser se reg om water te trek en oor sy buurman se plaas te lei, 'n *persoonlike reg* is. Van der Spuy verwys in sy kommentaar op bogemelde uitspraak na die verskille in die werking en objek van saaklike en persoonlike regte,[28] dat alle geregistreerde serwitute beperkte saaklike regte is en dat die basiese onderskeid tussen persoonlike en saaklike serwitute die hoedanigheid van die reghebbende is. Volgens hom is die kern van die probleem die denkfout dat aangesien 'n persoonlike serwituut aan 'n spesifieke persoon kleef, dit 'n persoonlike reg is. Alle serwitute is beperkte saaklike regte en die feit dat 'n persoonlike serwituut aan 'n persoon kleef, onderskei dit van 'n grondserwituut, maar impliseer nie dat dit 'n persoonlike reg is nie. Hy stel voor dat daar eerder konsekwent van vorderingsregte as persoonlike regte gepraat moet word, aangesien dit sal bydra om die verwarring rondom die begrip persoonlike serwituut uit te skakel.

Aangesien ‘n persoonlike serwituut ‘n beperkte saaklike reg is, sal dit ‘n beperking op die *dominium* van die eienaar meebring en gevolglik kan daar ook nie met die hof se bevinding in

---

27 1995 1 SA 344 (N); Van der Spuy 1995 *De Jure* 458.

28 Van der Spuy 1995 *De Jure* 460.

Cowley v Hahn dat dit nie 'n belang in grond kan wees nie, saamgestem word nie.[29]

3 3 Voorwerp van vruggebruik

Vruggebruik kan oor stoflike, onstoflike, roerende of onroerende sake verleen word.[30] Die voorwerp mag 'n enkele saak of 'n verskeidenheid van sake[31] wees. Die saak mag verbruikbaar of onverbruikbaar wees. 'n Vruggebruik oor verbruikbare sake staan bekend as 'n *quasi*-vruggebruik.[32] By laasgenoemde vruggebruik word die reghebbende eienaar van die verbruikbare sake en moet dit in dieselfde gehalte en hoeveelheid aan die begunstigde teruggegee word.

Daar word verder onderskei tussen daardie metale en minerale wat hulself weer aanvul en metale en minerale wat nie vanself aanwas nie.[33] Waar die metale of minerale self aanwas, word dit as natuurlike vrugte beskou[34] terwyl waar daar nie self-aanvulling is nie, die vruggebruiker slegs op die rente van die opbrengste as burgelike vrugte[35] geregtig is.

In *Cooper v Boyes*[36] was die vraag of 'n aandeel in 'n maatskappy in die omstandighede die voorwerp van 'n ware of 'n *quasi*-vruggebruik was. Die feite was kortliks soos volg: die eiser het die helfte van die restant van sy oorlede vader se boedel, onderhewig aan 'n lewenslange vruggebruik van die testateur se vrou, geërf. Na die afsterwe van die testateur se vrou word die helfte van die kontant in die boedel tesame met 'n bedrag gelyk aan helfte van die markwaarde van

---

29 Van der Walt en Pienaar (1996) 326.

30 Bv 'n skip of plaas.

31 Bv 'n trop diere, 'n biblioteek of 'n hele boedel.

32 Delport en Olivier *Sakereg vonnisbundel ~~2e~~ ~~uitg~~* (1985) 578.

33 Van der Walt en Pienaar (1996) 340 ; Van der Merwe *Sakereg* ~~2e uitg~~ (1989) 513.

34 Die vruggebruiker word by natuurlike vrugte eienaar na insameling.

35 Van der Merwe (1989) 513.

36 1994 4 SA 521 (K).

die aandele in die oorlede vader se boedel aan eiser toegeken. Eiser was ontevrede met die laasgenoemde toekenning en beweer dat die aandele aan verandering onderhewig is en dat dit by afsterwe van die testateur se vrou, waardeer moet word. Dit sou sy erfporsie van R315 156 na R768 216 vergroot. Verweerder voer egter aan dat die aandele[37] aan 'n *quasi*-vruggebruik, en nie 'n ware vruggebruik, ten gunste van die oorledene onderhewig was. Dit sou, so beweer verweerder, die oorledene geregtig maak om die aandele te verhandel, op voorwaarde dat by haar dood die waarde van die aandele aan eiser oorbetaal word.

Na 'n deeglike ontleding van die ou bronne kom regter Van Zyl tot die gevolgtrekking dat 'n aandeel weens die besondere aard daarvan nie 'n verbruikbare saak is nie en gevolglik nie aan 'n *quasi*-vruggebruik onderhewig kan wees nie.[38] Hy beslis in verband met die aard van aandele die volgende:

> "It cannot by any stretch of the imagination, be converted from an interest or conglomerate of personal rights into an article which will be consumed by its very use and enjoyment."

'n Aandeel in 'n maatskappy is dus 'n onstoflike onverbruikbare saak en hoewel geldwaarde daarop geplaas kan word, kan dit steeds die voorwerp van 'n ware vruggebruik wees. Die feit dat die waarde daarvan kan wissel na aanleiding van die maatskappy se omstandighede, affekteer nie die aard daarvan nie.[39]

Interessantheidshalwe kan daarop gewys word dat regter Van Zyl in sy uitspraak[40] aanvaar dat indien 'n vruggebruiker 'n nie-verbruikbare saak met die toestemming van die uiteindelike begunstigde realiseer in geld, wat 'n verbuikbare saak is, hy sy ware vruggebruik in 'n *quasi*-vruggebruik omskakel. Hy sal dan eienaar van die geld word op voorwaarde dat hy sekuriteit stel.

---

37 Synde verbruikbare sake soortgelyk aan geld of 'n skuld.

38 535 D- E.

39 *Cooper v Boyes* 1994 4 SA 521 (K) 535 D - E.

40 *Cooper v Boyes* 1994 4 SA 521 (K) 532 B - D.

Wunsh[41] stel voor dat waar 'n erflater 'n vruggebruik oor aandele nalaat, hy in sy testament aan sy eksekuteur of uiteindelike begunstigdes die bevoegdheid moet verleen om die aandele te gelde te maak en die opbrengs daarvan te belê of ander bates daarmee aan te koop ten opsigte waarvan die vruggebruik steeds geniet kan word. Ek meen dat dit 'n sinvolle voorstel is wat gerus deur alle testateurs oorweeg moet word.

3 4 Inhoud

Die vruggebruiker verkry die bevoegdheid om die saak waaroor die vruggebruik strek te gebruik en te geniet.[42] Hierdie genots- en gebruiksbevoegdheid kan tot die beskikking van 'n derde gestel word.[43] Die vruggebruiker mag die *reg op vrugtetrekking* verkoop, skenk, verhuur, ter bede verleen of uitleen,[44] sonder om die vruggebruik oor te dra.

Van der Merwe wys daarop dat roerende sake wat die voorwerp van vruggebruik vorm in pand gegee kan word en daar oor onroerende sake met die toestemming van die eienaar 'n verband geregistreer kan word. Die reg op vruggebruik is verder beslaglegbaar en kan in eksekusie verkoop word.

Die vruggebruiker van natuurlike vrugte word deur insameling daarvan eienaar, maar by burgelike vrugte eers na blote afskeiding.[45] By onverbruikbare sake word die vruggebruiker eers na insameling eienaar, terwyl hy by verbruikbare sake reeds by die ontstaan van die vruggebruik eienaar word.[46]

---

41 Wunsh "Usufruct over a share" in Lewis en Visser (red) *Annual survey of South African law* (1994) 399 - 400.

42 Olivier Pienaar en Van der Walt (1996) 340.

43 Van der Merwe (1989) 541; Bezuidenhout (1990) 128.

44 Van der Merwe (1989) 541.

45 *Geldenhuys v Commissioner of Inland Revenue* 1947 3 SA 256 (K).

46 1990 3 SA 451 (NK); Sien ook Jamneck "*Fideicommissum*, vruggebruik en *modus*" 1991 *THRHR* 316 - 322; Bezuidenhout "Vruggebruik of *fideicommissum*" 1992 *De Rebus* 58 - 60.

3 5 Vruggebruik *fideicommissum* en *modus*

Die vraag na welke van die bogemelde regsfigure deur 'n testament ingestel word, moet beantwoord word deur die testament met verwysing na die bedoeling van die testateur soos dit uit die woorde van die testament blyk, uit te lê.[47] Die verskille tussen hierdie figure sal aan die hand van ondergemelde gewysde bespreek word.

In *Kerkraad van die Nederduitese Gereformeerde Kerk Gemeente Douglas v Loots*[48] het die testatrise haar plaas aan die kerkraad bemaak onderhewig aan die voorwaarde dat dit nooit verkoop mag word nie en dat ene L geregtig is om die plaas op "billike terme en voorwaardes" van die kerkraad te huur. Regter Steenkamp beslis dat hierdie bemaking met 'n *fideicommissum* vergelykbaar is.

Jamneck[49] vra tereg of 'n mens hier nie eerder met 'n vruggebruik of *modus* te doen het nie en ek gaan hieronder in meer besonderhede daarop in.

3 5 1 Omskrywing van *fideicommissum*

'n *Fideicommissum* kan soos volg gedefinieer word:

> "[a] disposition by which a person (the *fideicommittens*) transfers property to a beneficiary (the *ficuciary* or *fiduciarius*) subject to a provision that, if a certain condition is fulfilled, the

---

47 Daar mag *indicia* uit die testament self blyk wat met die uitleg behulpsaam kan wees. Sien verder *Estate Koster v CIR* 1963 2 SA 716 (K); *Sutton v Sutton* 1963 2 SA 602 (N); *CIR v Sivés Estate* 1955 1 SA 249 (A).

48 1990 2 SA 451 (NK); Sien ook Jamneck "*Fideicommissum*, vruggebruik en *modus*" 1991 *THRHR* 316 - 322; Bezuidenhout "Vruggebruik of *fideicommissum*" 1992 *De Rebus* 58 - 60.

49 Jamneck "*Fideicommissum* vruggebruik en *modus*" 1991 *THRHR* 316 - 322.

property is to go over to a further beneficiary (the fideicommissary or *fideicommissarius*)."[50]

Die *fiduciarius* verkry eiendomsreg by registrasie, maar dit is onderworpe aan 'n ontbindende voorwaarde, naamlik om uiteindelik die eiendom by vervulling daarvan aan die *fideicommissarius* (wat dan eienaar word) oor te dra.

Die *fiduciarius* is eienaar van die fideikommissêre vermoë, maar sy eiendomsreg word wat die inhoud en duur daarvan betref deur die reg van die *fideicommissarius* beperk.

3 5 2 Die onderskeid tussen *fideicommissum* en vruggebruik

Die wesenlike onderskeid tussen *fideicommissum* en vruggebruik wentel om eiendomsreg. Uit die oogpunt van die *fiduciarius* en blooteienaar kan die volgende verskille aangemerk word:

(a) By die *fideicommissium* word die vervreemdingsbevoegdheid van die *fiduciarius* aan bande gelê, terwyl die blooteienaar by vruggebruik die blooteiendom aan 'n derde (onderhewig aan die vruggebruik) mag vervreem.

(b) Die verbod op die *fiduciarius* se vervreemdingsbevoegdheid kan slegs met samewerking van die *fideicommissarius* of met toestemming van die hooggeregshof opgehef word. Die beperking op die blooteienaar se bevoegdhede (by vruggebruik) word opgehef sodra die ontbindende voorwaarde wat die vruggebruik beëindig, vevul word of sodra die tydstip vir beëindiging van die vruggebruik, aanbreek.

(c) Die *fiduciarius* se eiendomsreg is beperk tot aanbreek van 'n bepaalde tydstip of vervulling van 'n voorwaarde, terwyl die blooteienaar se eiendomsreg geensins beperk is nie. Laasgenoemde is en bly eienaar by vervulling van die voorwaarde of by aanbreek van 'n tydstip, soos bepaal in die testament.

---

50 Erasmus en De Waal *The South African law of succession* (1989) par 142 soos na verwys deur Jamneck 1991 *THRHR* 317.

Vanuit die oogpunt van die *vruggebruiker*, verskil die posisie soos volg met dié van *fideicommissum*[51]: hy of sy word nooit eienaar van die eiendom nie; daar bestaan geen reg om soos die *fideicommissarius* oordrag van die eiendom te eis nie; hy of sy het selfs nie eers 'n *spes* om ooit eienaar van die blooteiendom te word nie en word laastens deur insameling eienaar van natuurlike vrugte, terwyl die *fiduciarius* dit deur afskeiding word.

Jamneck voer op grond van bogemelde onderskeid aan dat die testatrise in die *Gemeente Douglas*-saak hierbo genoem, nooit bedoel het dat L *eienaar* van die plaas moet word nie, maar slegs dat hy die plaas teen 'n "billike vergoeding" van die kerkraad moet huur. 'n *Fideicommissum* kom gevolglik nie ter sprake nie. Vruggebruik is ook nie die toepaslike regsfiguur nie aangesien die vruggebruiker normaalweg nie vergoeding vir sy regte hoef te betaal nie.

3 5 3 Omskrywing van 'n *modus*

'n *Modus* kom voor waar 'n testateur 'n begunstigde verplig om 'n bemaakte voordeel vir 'n bepaalde doel aan te wend.[52] In die *NG Kerk Douglas*-saak was die ***modus*** die verhuur van die plaas aan L. Sodra die begunstigde die bemaking aanvaar, ontstaan daar 'n verbintenis uit hoofde waarvan hy of sy verplig is om die las na te kom.[53]

Die begunstigde van die las kan op grond van die persoonlike verpligting wat op die beswaarde onder die las rus, uitvoering van die verpligting eis. L kan dus van die kerkraad eis dat die plaas "op billike terme en voorwaardes" aan hom verhuur word.

Ek stem gevolglik saam met Jamneck dat die hof in die *Gemeente Douglas*-saak eintlik met 'n *modus* en nie 'n *fideicommissum* nie, te doen gekry het.

---

51 Jamneck 1991 *THRHR* 320.

52 Bv versorging van weeskinders. Sien *Jewish Colonial Trust Ltd v Estate Nathan* 1940 AD 163.

53 *Wessels v Wessels en Seuns (Edms) Bpk* 1987 3 SA 530 (T).

Begripsverwarring ten opsigte van vruggebruik, *fideicommissum* en *modus* by erflaters, testamentopstellers en die interpreteerders daarvan kan tot 'n groot mate beperk word deur noukeuriger begripsbepaling en bewoording, hoewel dit seker nooit heeltemal uitgeskakel sal word nie. Laastens moet onthou word dat die regskomplikasies wat uit verkeerde uitleg van 'n testament vir die erfgename voortspruit, slegs in 'n hof verder gevoer kan word.

4 VERPLIGTINGE VAN DIE VRUGGEBRUIKER

Die vruggebruiker het die volgende verpligtinge:[54]

4 1 Hy of sy moet die saak na afloop van die vruggebruik met behoud van sy wese terugbesorg, en mag dit nie verbruik, vernietig, die waarde daarvan aantas of die aard daarvan verander nie. Verbruikbare sake moet in dieselfde gehalte en hoeveelheid as waarin dit ontvang is, aan die eienaar terugbesorg word.

4 2 Hy of sy moet die saak met die nodige sorg in stand hou.

4 3 Hy of sy moet 'n inventaris van die roerende goed waaroor die vruggebruik strek, opstel.[55]

4 4 Die eienaar kan of by verlening van die vruggebruik of later, indien nodig, van die vruggebruiker verg om sekuriteit te stel. Hierdie verpligting is deur die gemenereg erken en al by herhaling deur ons howe bevestig.[56]

'n Vruggebruiker hoef in die volgende gevalle nooit sekuriteit te stel nie:

---

[54] Van der Walt en Pienaar (1996) 341.

[55] Van der Walt en Pienaar (1996) 341.

[56] Sien Wright "Die onvermoënde vruggebruiker" 1995 *THRHR* 86 en die gesag daar deur hom aangehaal.

(a) Indien 'n vader as vruggebruiker en sy kinders as eienaars benoem word.[57]

(b) Wanneer 'n moeder die vruggebruikster en haar kinders eienaars is en sy deur die testateur vrygestel is van haar verpligting om sekuriteit te stel.[58]

(c) Waar 'n eienaar sy saak aan iemand anders skenk of verkoop en vir homself 'n vruggebruik op die saak voorbehou.[59]

(d) Indien die vruggebruik *inter vivos* tot stand kom en beding is dat die vruggebruiker onthef word van die verpligting om sekuriteit te stel.[60]

Wright[61] ondersoek die vraag of 'n onvermoënde vruggebruiker wat nie in staat is om sekuriteit te stel nie, deur die hof van sodanige verpligting onthef kan word en kom na aanleiding van Voet[62] behoort te hê om die vruggebruiker van sekuriteit vry te stel. Hy voer verder aan dat hierdie diskresie met omsigtigheid uitgeoefen moet word en dat 'n hof, behalwe die vruggebruiker se onvermoë, die volgende faktore in ag moet neem:

(a) Indien daar 'n spesifieke bepaling in die testament was dat die betrokke vruggebruiker kwytgeskeld moet word van die verpligting om sekuriteit te verskaf, sal dit ongetwyfeld van groot belang wees om eerder die diskresie ten gunste van behoud van die eiendom uit te oefen.

(b) Indien daar minderjarige blooteienaars is, sal die hof minder genoeë wees om 'n

57 Voet 797; Gane (1939) 424; Wright 1995 *THRHR* 87.

58 Voet 797; Gane (1939) 424; Wright 1995 *THRHR* 87.

59 Voet 798; Gane (1939) 424; Wright 1995 *THRHR* 87.

60 Voet 799; Gane (1939) 425; Wright 1995 *THRHR* 87.

61 Wright 1995 *THRHR* 86 - 87.

62 Voet 793; Gane (1939) 424; Wright 1995 *THRHR* 91.

vruggebruiker wat nie in staat is om sekuriteit te verskaf nie, in besit te laat van die eiendom van minderjariges.

(c) Die rede waarom sekuriteit aangevra word en of dit aanvanklik of eers in 'n latere stadium aangevra word. Sou dit eers later aangevra word, ontstaan die vraag warom dit nie aanvanklik vereis is nie en of die omstandighede sodanig verander het dat die sekuriteit nou noodsaaklik geword het.

(d) Die kwaliteit en karakter van die vruggebruiker of vruggebruikster.

(e) Die verhouding wat daar bestaan tussen die vruggebruikster en die blooteienaar.

(f) Die vraag of dit dienlik is om die eiendom te verhuur.

(g) Die feit dat in die geval van 'n vruggebruik oor onroerende goed, oordrag reeds aan die blooteienaar geskied het en daar gevolglik nie sekuriteit nodig is om die betrokke blooteienaar teen vervreemding van die onroerende eiendom te beskerm nie.

(h) Indien die eiendom verwaarloos is of dit aan die nalate van die vruggebruiker in die uitoefening van sy versorgingsplig toegeskryf kan word.

4 5 Die vruggebruiker moet die gewone herstelkoste en uitgawes vir onderhoud van die eindom self dra. Uitsonderlike uitgawes moet deur die eienaar gedra word.[63] Die vruggebruiker het egter vir uitsonderlike uitgawes - byvoorbeeld die herbou van mure wat vanself besig is om inmekaar te tuimel - 'n verrykingsaksie teen die eienaar.[64] Indien die eienaar reeds voor die aangaan van die betrokke buitengewone uitgawe daartoe toegestem het, kan dit by beëindiging van die vruggebruik sonder meer verhaal word.[65]

---

63 Sien Van der Merwe en De Waal *LAWSA* 48 en gesag in n1 aangehaal.

64 Olivier Pienaar en Van der Walt (1996) 341.

65 *Brunsdon's Estate v Brunsdon's Estate* 1920 CPD 159.

5 VESTIGING VAN VRUGGEBRUIK DEUR REGISTRASIE

Hoewel daar 'n hele aantal wyses bestaan waarop serwitute vestig[66] is die mees algemene wyse registrasie in die aktekantoor by wyse van 'n notariële akte.

'n Vruggebruik kan deur 'n testament of die een of ander *inter vivos*-ooreenkoms, wetgewing of 'n hofbevel geskep word. Hierdie verbintenisskeppende ooreenkoms stel vorderingsregte daar wat na registrasie in die aktekantoor saaklike werking verkry. Die vorderingsregte gaan nie by registrasie in saaklike regte oor nie.

Die *Registrasie van Aktes Wet* 47 van 1937 vereis nie *expressis verbis*-registrasie vir vestiging van 'n serwituut nie, maar die praktyk in navolging van *placaat* van Karel V stel dit as vereiste.[67] Registrasie vind plaas wanneer die registrateur van aktes die bestaan van die serwituut teen die titel van die beswaarde eiendom endosseer.

Die effek van registrasie kom neer op uitdruklike kennisgewing aan derdes[68] en is die eienaar van die blooteiendom, vir solank as die vruggebruik bestaan volgens die *nemo plus iuris*-reël nie in staat om volle eiendomsreg oor te dra nie.

Die *Aktes Wet* bepaal dat persoonlike serwitute op een van die volgende wyses geregistreer kan word:[69]

(a) 'n Notariële akte wat op 'n skriftelike ooreenkoms tussen die betrokke grondeienaar en

---

66 Daar bestaan hoofsaaklik ses wyses van vestiging nl registrasie kragtens die *Registrasie van Aktes Wet* 47 van 1937, verjaring, kragtens hofbevel, toekenning van staatsweë, deur wetgewing en lewering van roerende goed in geval van 'n persoonlike serwituut.

67 Van Huysteen "Die persoonlike serwituut vruggebruik - 'n akteperspektief" 1989 *De Rebus* 118; *Lorentz v Melle* 1978 3 SA 1044 (T) 1049.

68 Van der Walt en Pienaar (1996) 345.

69 Van der Walt en Pienaar (1996) 345 - 346.

serwituutreghebbende gegrond is.[70]

(b) Die voorbehoud in 'n transportakte van voorwaardes wat die uitoefening van die eiendomsreg ten gunste van 'n sekere persoon beperk.[71]

(c) Die voorbehoud in 'n transportakte ten gunste van óf die oordraggewer óf ten gunste van die oordraggewer en sy/haar gade en indien hul binne gemeenskap van goedere getroud was en een gade is oorlede, ten gunste van die langslewende.[72]

Volgens Van Huyssteen[73] bepaal die vruggebruikskeppende ooreenkoms en status die persoon wat die vruggebruik verleen, die metode van registrasie in die aktekantoor.

'n Vruggebruik mag nie vir langer as die duur van die vruggebruiker se lewe geregistreer word nie[74] en dit mag ook nie aan iemand anders as die eienaar van die beswaarde grond oorgedra word nie.[75]

6 OORDRAAGBAARHEID

'n Vruggebruik as beperkte saaklike reg is nie oordraagbaar nie[76] aangesien dit die vruggebruiker in sy persoonlike hoedanigheid toekom.

---

70 A 65(1).

71 A 65(1).

72 A 67.

73 1989 *De Rebus* 118.

74 A 66; Van Huyssteen *De Rebus* 120.

75 Gemeenregtelik is die vruggebruik nie oordraagbaar nie.

76 *Amstrong v Bhamjee* 1991 3 SA 195 (A) 201; Sonnekus "Verjaring of verval van vruggebruik?" 1995 *TSAR* 725 - 736; *Durban City Council v Woodhaven Ltd* 1987 3 SA 555 (A).

Artikel 66 van die *Registrasie van Aktes Wet* verwys egter na die "oordrag of sessie" van 'n persoonlike diensbaarheid aan die eienaar, maar Sonnekus wys daarop dat die bewoording soos vervat in bogemelde artikel ongelukkig is omdat iemand nie 'n serwituut oor sy eie saak kan hê nie en die serwituut in elk geval uitgewis word wanneer die serwituutreghebbende ook die eienaar van die blooteiendom word.

Hoewel artikel 66 slegs na die onoordraagbaarheid vruggebruik, *usus* en *habitatio* verwys, meen Van Huyssteen[77] dat dit ook ten opsigte van alle persoonlike serwitute moet geld. Domanski[78] argumenteer aan die ander kant dat daar eerder (veral met verwysing na die hedendaagse ontwikkelinge op die gebied van myn- en minerale regte) na die bedoeling van die partye gevra moet word, voordat oordraagbaarheid beoordeel word.[79]

Al is die vruggebruik nie oordraagbaar nie, het die praktyk ontwikkel dat die inhoudsbevoegdhede voortvloeiend uit vruggebruik oordraagbaar is.[80] Hierdie inhoudsbevoegdhede is nie dié van die vruggebruiker self nie, maar wel soortgelyk daaraan. Die vruggebruiker kan hierdie bevoegdhede aan 'n derde verkoop, skenk, uitleen, verhuur of ter bede verleen[81] maar die derde word nie 'n saaklike reghebbende of geregtig op die tipiese saaklike remedies nie.[82] Die derde verkry bloot vorderingsregte teenoor die vruggebruiker uit hoofde waarvan hy aanspraak maak om sekere voordele te geniet. Die vorderingsregte eindig by die oorspronklike termynbepaling of afsterwe van die vruggebruiker en kan ook op geen wyse in die aktekantoor teen die vruggebruiktitel

---

77 1989 *De Rebus* 118.

78 Domanski "How personal is a personal servitude" 1968 *SALJ* 205.

79 Domanski kritiseer die uitspraak in *Durban City Council v Woodhaven Ltd* omdat hy meen - ten spyte ar Vivier se opmerking op 561 F - G dat daar genoegsame Romeinse en Romeins-Hollandse gesag is dat 'n persoonlike serwituut nie oordraagbaar is nie - dat die gesag waarna verwys word slegs op *usufructus, usus* en *habitatio* spesifiek, en nie soos ar Vivier bevind het, op persoonlike serwitute in die algemeen nie, betrekking het.

80 *Ex Parte Lategan* 1943 CPD 442.

81 Van der Merwe (1989) 514.

82 Sonnekus 1995 *TSAR* 726.

aangeteken word nie.

Waar die derde in stryd met die vruggebruik optree, is die vruggebruiker teenoor die eienaar aanspreeklik.[83]

7 VERVREEMDING EN BESWARING VAN DIE BLOOTEIENDOM

7 1 Vervreemding

Aangesien vruggebruik 'n beperkte saaklike reg is, geniet dit voorrang bo enige saaklike regte wat later oor die eiendom vestig, wat meebring dat die vruggebruiker se toestemming vir vervreemding van die blooteiendom of beswaring daarvan met 'n verband, vereis mag word.

Indien die blooteienaar die eiendom wil vervreem, kan hy óf die eiendom onderworpe aan die vruggebruik (sonder die vruggebruiker se toestemming) doen, óf hy en die vruggebruiker kan ooreenkom om dit saam te doen[84] sodat albei van hulle as transportgewers saamgevoeg word. Die vraag is nou wat die posisie sou wees indien ‘n koper eiendom onderhewig aan ‘n vruggebruik koop, sonder dat hy kennis van die bestaan van die vruggebruik dra. Breed[85] ondersoek die remedies tot beskikking van sodanige koper en kom tot die gevolgtrekking dat hy oor 'n kontraktuele eis op grond van wanpretasie teenoor die verkoper beskik. Die eis moet volgens haar op "improper delivery" en nie op verborge gebreke gegrond wees nie.

7 2 Beswaring met verband

Aangesien 'n bestaande vruggebruik as saaklike reg in gevalle van insolvensie voorkeur bo 'n latere verband sal bied, sal voornemende verbandhouers uiters versigtig wees en gewoonlik

83 Olivier Pienaar en Van der Walt *Sakereg studentehandboek* (1989) 311.

84 A 69(1) van die *Aktes Wet*.

85 Breed "Usufruct: a personal or real right? A ground of eviction or a latent defect?" 1987 *THRHR* 352 - 356.

daarop aandring dat die vruggebruiker afstand van sy voorrang ten gunste van die voornemende verbandhouer doen.[86] Indien daar nie afstand gedoen word nie, sal die verband onderhewig aan die vruggebruik as beperkende voorwaarde van die titel wees.

Indien die vruggebruiker van sy voorrang ten gunste van die verbandhouer afstand doen, word die verband vry daarvan geregisteer wat die verbandhouer se posisie by insolvensie van die blooteienaar, beveilig.

Daar kan notarieel afstand gedoen word of sodanige afstanddoening kan by die verband ingelyf word waarna dit geregistreer moet word.[87] Onderhandse afstanddoening is onvoldoende.

Net soos in die geval van vervreemding kan die blooteienaar en vruggebruiker gesamentlik die grond met 'n verband beswaar[88] en verder as hoofskuldenaar en borg vir mekaar optree deur die eiendom of vruggebruik as sekuriteit te verbind.[89]

8 ENKELE VERDERE ASPEKTE RAKENDE VRUGGEBRUIK

8 1 Die ongeregistreerde vruggebruik

Daar kan hier tussen twee gevalle onderskei word, naamlik die geval waar 'n serwituutskeppende ooreenkoms gesluit is (of die vruggebruik deur verjaring gevestig het) en om die een of ander rede nooit geregistreer is nie en die geval waar 'n geregistreerde vruggebruik nooit gekanselleer is nie.

Waar die vruggebruikskeppende ooreenkoms gesluit is, die vruggebruik nooit geregistreer is nie,[90]

---

86 Afstanddoening van voorkeur geskied uhv a 3(1)(i) van die *Aktes Wet*.

87 Reg 41(7).

88 A 69(3) van *Aktes Wet*.

89 Dubbele seëlregte is in so 'n geval kragtens die *Wet op Seëlregte 77 van 1968* betaalbaar.

90 Olivier Van der Walt en Pienaar (1989) 317 - 318.

A die vruggebruiker is en B die eienaar van die dienende erf, kan die volgende moontlikhede onderskei word:

(a) B is *inter partes* aan die ooreenkoms gebonde, verplig om A se bevoegdheidsoefening te gedoog, mee te werk tot registrasie en A skadevergoeding (indien gelede) voortvloeiend uit sy weiering te betaal.[91]

(b) Waar B die grondstuk voor registrasie aan C, wat onbewus van die serwituutskeppende ooreenkoms is, verkoop, is C nie aan die verpligtinge in (a) hierbo gebonde nie, tensy hy oor daadwerklike of konstruktiewe kennis daarvan beskik het.

(c) Waar B sy grondstuk voor registrasie aan C (sonder enige kennis) verkoop, is C nie gebonde nie, maar indien C dit aan E met daadwerklike of konstruktiewe kennis verkoop, sal E op grond van die kennisleer gebonde gehou kan word.

Van Huyssteen wys op 'n voorbeeld van 'n ongeregistreerde vruggebruik wat tog erkenning geniet, naamlik wanneer 'n vruggebruik in 'n huweliksvoorwaardekontrak geskenk word. Dié vruggebruik word nooit werklik teen die titel van die dienende eiendom geregistreer nie en die enigste vereistes is dat hereregte betaal moet word en dat die vruggebruik slegs aan die begiftigde oor daardie eiendom oorgedra mag word. Myns insiens is hierdie slegs 'n verdere voorbeeld van gebondenheid op grond van die kennisleer.

Die vraag is nou of vruggebruik onmiddellik deur afstanddoening tot niet gaan selfs al word die kansellasie nie in die aktekantoor geregistreer nie. Volgens Sonnekus[92] is dit wel die geval aangesien enige regsubjek te enige tyd willens en wetens van sy vermoënsregte mag afstand doen. Afstanddoening is 'n besondere regshandeling deurdat die reg slegs die wil van die reghebbende in ag neem. Die reghebbende moet hom bewustelik, vrywillig en onherroeplik van 'n vermoënsreg wat hy gehad het, ontdaan. Daar bestaan verder geen materiële regsvereiste van publisiteit vir

---

91 Sien Olivier Van der Walt en Pienaar (1989) 317 n 68 vir gesag.

92 Sonnekus 1995 *TSAR* 728.

afstanddoening nie en die reghebbende kan dus geldig van sy regte afstand doen, sonder die medewerking van die aktekantoor. Dit blyk ook die howe se siening en algemeen heersende standpunt te wees.[93] 'n Vruggebruiker kan dus geldig van sy vruggebruik oor die dienende eiendom afstand doen al is die vruggebruik nog teen die titelakte van die eiendom geregistreer.

8 2 Insolvensie van die blooteienaar

Normaalweg sal die verbandhouer van die blooteienaar verwag om, wanneer hy 'n verband oor die eiendom wil registreer en daar 'n vruggebruik daaroor bestaan, eers te sorg dat die vruggebruiker van sy voorrang ten gunste van die verbandhouer afstand doen.

Indien die vruggebruiker egter sou weier om van die ***vruggebruik*** afstand te doen, al het hy van sy *voorkeur* ten gunste van die verband afstand gedoen, en die verbandhouer roep die verband op en koop op die eksekusieveiling die eiendom self terug, kan hy hom in die netelige situasie bevind dat die afstanddoening van voorkeur wegval en die vruggebruik weer tot sy volle omvang herstel word. Wanneer die verbandhouer oordrag van die eiendom neem, val die verband wat aanvullend tot die verbandskuld is, weg. Sonder die verbandskuld het die verband geen bestaansreg of effek nie[94] en sou die verband wegval, val die afstanddoening van voorkeur ten gunste van die verband dienooreenkomstig weg.

In *United Building Society Ltd v Du Plessis*[95] beslis die hof dat waar 'n verband voorrang geniet bo byvoorbeeld 'n huur as beperkte saaklike reg en die eiendom deur die kurator van 'n insolvente boedel verkoop word, die eiendom eers onderhewig aan sodanige huur te koop aangebied word. Indien die koopprys dan onvoldoende is om die bestaande verbandskuld te dek, mag die eienom vry van die huur verkoop word. Die hof trek hierdie beginsel na die vruggebruik in die geval waar die verband duidelik voorrang geniet en die abandonering van die eiendom binne die

---

93 Sien *Cowley v Hahn* 1987 1 SA 440 (OK); Van der Walt 1987 *THRHR* 350 en die gesag wat hy daar aanhaal.

94 Sien *United Building Society Ltd v Du Plessis* 1990 3 SA 75 (W) 78 D - E; Brink "United Building Society Ltd v Du Plessis" 1990 2 *Codicillus* 62.

95 *United Building Society v Du Plessis* 1990 3 SA 75(W).

vervreemdingsbevoegdheid van die kurator val, deur.[96] Die hof keur gevolglik die oordrag van die eiendom vry van die vruggebruik (en sonder die medewerking van die vruggebruiker) goed en maak 'n bevel ooreenkomstig.

Dit is verder belangrik om daarop te let dat die registrateur van aktes[97] geneë sal wees om 'n bestaande vruggebruik uit hoofde van artikel 68(1) van die *Aktes Wet* te kanselleer slegs indien die aanvanklike afstanddoening uitdruklik vir die insolvensie en latere verkoping voorsiening gemaak het. Die vruggebruiker se medewerking of toestemming word nie vir kansellasie uit hoofde van bogemelde artikel vereis nie en die vruggebruik word gekanselleer asof dit verval het.

8 3 Insolvensie van die vruggebruiker

Van Huyssteen[98] skryf dat die insolvensie van die vruggebruiker heelwat probleme vir sy skuldeisers skep. Hoewel daar op die vruggebruiksreg namens skuldeisers beslag gelê kan word, mag die vruggebruik nie aan iemand anders as die blooteienaar oorgedra word nie.[99] Die kurator van die vruggebruiker se insolvente boedel is gevolglik "verplig" om die vruggebruiksregte aan die blooteienaar te verkoop wat sy prys na goeddunke kan maak.

Tensy die verkryging van volle eiendomsreg in die omstandighede uiters waardevol vir die blooteienaar is, sal dit myns insiens die skuldeisers van die insolvente vruggebruiker nie veel baat om op die vruggebruik beslag te lê nie.

8 4 Hereregte en geskenke belastingimplikasies van vruggebruik

---

96 81 F - G.

97 Sien registrateurskonferensiebesluite 36/1959 34/1964 16/1967 en 2/1970; Van Huyssteen "Die kansellasie van vruggebruik ingevolge artikel 68(1) van die Wet op Registrasie van Aktes 47 van 1937" 1991 *THRHR* 315.

98 1989 *De Rebus* 220.

99 A 66 van die *Aktes Wet*.

Hereregte word ook op die verkryging van enige saaklike reg in onroerende eiendom gehef.[100] Vruggebruik is 'n beperkte saaklike reg en die vruggebruiker is aanspreeklik vir die betaling hereregte by die verkryging daarvan, tensy hy ingevolge artikel 9 van die *Wet op Hereregte* vrygestel is.

Indien daar van vruggebruik afstand gedoen word, is hereregte weer eens op die bedrag waarmee die waarde van die eiendom weens die afstanddoening verhoog is, betaalbaar.[101] Geen hereregte is by die dood van die vruggebruiker betaalbaar nie, aangesien "dood" nie binne die woordomskrywing van "transaksie" val nie.

Dit is belangrik om daarop te let dat die hereregtevrystellings verleen op grond van die waarde[102] van die eiendom, slegs toepassing kan vind indien die *volle eiendomsreg* oorgedra word. Indien 'n verkoper vir hom 'n vruggebruik oor die eiendom wat hy oordra uithou, kan bogemelde vrystelling nie benut word nie en sal hereregte gevolglik ter sprake kom.

Oor die algemeen kom die meeste hereregtevrystellings uit hoofde van artikel 9 by testamentêre vruggebruike voor. 'n Erfgenaam of legetaris van 'n testamentêre of intestate vruggebruik is vrygestel van die betaling van hereregte en dieselfde geld vir 'n erfgenaam wat die blooteiendom onderhewig aan 'n vruggebruik verkry het, en die vruggebruik daarna gekanselleer word.

Wanneer 'n vruggebruiker van sy vruggebruik afstand doen of nie 'n billike vergoeding daarvoor ontvang nie sal hy moontlik vir die betaling van skenkingsbelasting aanspreeklik wees. Skenkingsbelasting word teen 'n koers van 25% op die bedrag waarmee die waarde van die eiendom weens die afstanddoening toeneem, gehef.

9 VRUGGEBRUIK AS BOEDELBEPLANNINGSINSTRUMENT

---

[100] Kragtens a 1 van die *Wet op Hereregte* 40 van 1949 is enige saaklike reg ingesluit by "eiendom" wat onderhewig aan hereregte in a 2(1) is.

[101] Afstandoening van 'n belang word by die wetsomskrywing van "transaksie" ingesluit.

[102] Sien aa 9(11) en 9(12).

Die aanwending van vruggebruik as boedelbeplanningsinstrument hou verband met die basiese gedagte dat dit van die eiendom afgeskei word en daarna afsonderlik mee gehandel word. Die gevolglike afsonderlike handeling met die vruggebruik en bloot-eiendom kan verskillende verskyningsvorms aanneem.

Voordat die aanwendingsmoontlikhede aan die hand van voorbeelde uitgewys word, volg 'n kort oorsig van die relevante belastingwetgewing.[103]

9 1 Artikel 5(1)(b) van die *Boedelbelastingwet*[104]

Dié artikel bepaal dat die waarde van 'n vruggebruik in die boedel van die vruggebruiker vir doeleindes van boedelbelasting bepaal moet word deur die jaarlikse waarde[105] van die reg op vruggebruik te kapitaliseer teen 12% oor die verwagte lewensduur van die blote eienaar van die eiendom waaroor sodanige reg verleen is.

9 2 Artikel 5(1)(f) van die *Boedelbelastingwet*

Die waarde van die bloot-eiendom moet bepaal word as die bedrag waarmee die billike waardasie van sodanige eiendom, die jaarlikse waarde van sodanige reg op vruggebruik, gekapitaliseer teen 12% oor die verwagte lewensduur van die blote eienaar, oorskry. Die waarde van die blote eiendom is gelyk die verskil tussen die billike markwaarde en vruggebruik oor die grond.

9 3 Artikel 62(1)(a) van die *Inkomstebelastingwet*[106]

Die waarde van 'n vruggebruik in die boedel van die vruggebruiker word vir doeleindes van

---

103 Nell en Stofberg "Afstanddoening van vruggebruik as boedelbeplanningsmeganisme" 1996 *Premies en Probleme* 68 - 75.

104 45 van 1955.

105 Die kommissaris van binnelandse inkomste het volgens a 5(2) die bevoegdhed om die persentasie waarteen die vruggebruik gekapitaliseer word aan te pas.

106 58 van 1962.

geskenkebelasting bepaal deur die jaarlikse waarde van die reg op vruggebruik teen 12% oor die verwagte lewensduur van die skenker te kapitaliseer.

9 4 Artikel 62(1)(c) van die *Inkomstebelastingwet*

Die waarde van die blooteiendom word vir geskenkebelastingdoeleindes bepaal deur die bedrag vas te stel waarmee billike waardasie van die eiendom, die jaarlikse waarde van die eiendom, gekapitaliseer teen 12% oor die verwagte lewensduur van die skenker, oorskry.

Let op die verskil by bepaling van die waarde van die blooteiendom vir boedel- en geskenkebelasting: by eersgenoemde word die vruggebruik se waarde met verwysing na die lewensverwagting van die blote eienaar bepaal, terwyl by laasgenoemde op die skenker se lewensverwagting ag geslaan word.

Die besparing op boedelbelasting kan aan die hand van die volgende voorbeelde geïllustreer word:

Voorbeeld 1

Gestel A is in 1997 die eienaar van 'n plaas met 'n markwaarde van R1 650 000 met 'n Landbankwaarde van R1 500 000. A is 70 jaar oud, het twee seuns en rig 'n trust op waarvan sy seuns die kapitaalbegunstigdes is. A verkoop die vruggebruik oor sy plaas aan die trust en verwerf 'n leningsrekening vir die koopprys wat hy in sy testament aan die trust bemaak. Dus:

Landbankwaardasie van die plaas[107]	R500 000-00
A verkoop die vruggebruik oor die plaas	
en kooprpys word as volg bereken:	
(R500 000 x 12% x 5,20775)	R318 465-00
(Geen geskenkebelasting is betaalbaar nie omdat	
die koopprys rentevry aan die trust geleen word.)	

[107] Bloot ter illustrasie van die beginsel en vir doeleindes van die berekening word die primêre boedelbelastingkorting van R1 000 000-00 buite rekening gelaat.

A is steeds blote eienaar en indien hy sterf in dieselfde jaar waarin hy die vruggebruik verkoop het, word die waarde van die blote eiendomsreg soos volg bepaal:
R500 000 - (R500 000 x 12% x 8,3045) = 1730

Die waarde van die eiendom vir boedelbelastingdoeleindes is soos volg:

(a)	Blote eiendomsreg	R1 730-00
(b)	Leningsrekenings aan trust	R318 465-00
	Totaal	R320 195-00

	R320 195-00
Boedelbelasting betaalbaar (25% van R320 195-00)	R80 048-75
Waarde van boedel verminder met: (R500 000 - R320 195)	R179 805-00
Besparing aan boedelbelasting (25% x 179 805-00)	R44 951-25

Indien A tien jaar later sterf en die Landbankwaardasie dan R1 000 000 is, sal die blote eiendom se waarde soos volg bereken word:
R1 000 000 - (R1 000 000 x 12% x 8,3045) = R3 460-00
Die waarde van die eiendom vir doeleindes van boedelbelasting sal soos volg wees:

(a)	Blote eiendomsreg	R3 460-00
(b)	Leningsrekening aan trust	R318 465-00
		R321 925-00

R321 925-00

Dus die waarde van die boedel verminder van
R1 000 000 tot R321 925 met R678 075
Besparing in boedelbelasting
(25% van R678 075) R169 518-75

Voorbeeld 2[108]

Hier sal aangetoon word hoe hereregte en oordragskoste deur gebruikmaking van die vruggebruik bespaar kan word. Die feite is gegrond op die omgekeerde geval as in voorbeeld 1 hierbo. A behou hier die vruggebruik vir spesifieke termyne vir homself en die blooteiendom word aan die trust vervreem.

(a) Gestel A vervreem in 1997 sy eiendom met 'n markwaarde van R300 000 aan sy familietrust. Die koste sal soos volg wees:

Hereregte (10% x R300 000)	R30 000-00
Transportfooi	R2 730-00
Belasting op toegevoegde waarde	R 382-20
Totaal	R33 112-20

(b) Die feite is dieselfde as in (a) hierbo maar A reserveer 'n vruggebruik vir homself vir 'n termyn van tien jaar:

Waarde van vruggebruik is
(12% x R300 000 x 5,6502) R203 407-00

108 Sien "Cost implications of transferring fixed property to *inter vivos* trusts" Henwood 1996 *Premiums and problems* 45 - 48. Korf "Die voorbehoud van vruggebruik" 1997 *De Rebus* 699-700 meen dat met inagneming van die daling in die waarde van geld en die waardevermindering in die eiendom kan die minder hereregte wat uiteindelik betaal word effektief meer wees as die aanvanklike hereregte wat by die oordrag van die volle eiendomsreg aan die trust betaalbaar sou wees.

Waarde van die blooteiendom is	
(R300 000 - R203 407)	R96 593-00

Die koste sal soos volg wees:

Hereregte	R9 659-30
Transportfooi	R1 845-00
Belasting op toegevoegde waarde	R258-00
Totaal	R11 762-30

(c) Die feite is dieselfde as in (a) hierbo maar A reserveer vir hom 'n vruggebruik van twintig jaar:

Waarde van vruggebruik is	
(12% x R300 000 x 7,4694)	R268 898-00
Waarde van die bloot eiendom is	
(R300 000 - R268 898)	R31 101-00

Die koste sal soos volg wees:

Hereregte	R3 110-10
Transportfooi	R1 100-00
Belasting op toegevoegde waarde	R154-00
Totaal	R4 364-10

Uit voorgaande voorbeelde is dit duidelik welke besparings die vernuftige aanwending van die vruggebruik ten opsigte van boedelbelasting, hereregte, geskenkebelasting en oordragskoste in die algemeen in die boedelbeplanningsproses kan meebring.

10 SLOT

Een van die primêre oogmerke met boedelbeplanning is die vaspenning van boedelgroei. Dit hou onder andere die verskuiwing van groeibates uit die boedel van die boedeleienaar in. Die fiskale las en koste verbonde aan die verskuiwingsproses kan aansienlik ingekort word deur die afskeiding van die vruggebruik en blooteiendom. Afhangend van die omstandighede kan die boedeleienaar besluit om die vruggebruik vir homself te reserveer en die blooteiendom oor te dra, of andersom, met ooglopende belasting- en koste voordele. Hy pen terselfde tyd boedelgroei vas en kan boedelbelasting verminder of selfs heeltemal vermy. In hierdie opsig het die vruggebruik homself as nuttige boedelbeplanningsinstrument onderskei deurdat dit deur die oordeelkundige aanwending daarvan tot waardevolle belastingbesparings vir die boedeleienaar kan lei.

Belasting en belastingwetgewing verander deurlopend, maar dit beïnvloed nie die wese van boedelbeplanning en die prominente rol wat vruggebruik as boedelbeplanningsinstrument daarin kan speel nie.

'n Goeie kennis van vruggebruik en die vermoë om dit met insig, kundigheid en vaardighed in die breë boedelplan in geheel, en nie in isolasie nie, aan te wend, is onontbeerlik vir enige boedelbeplanner.

BIBLIOGRAFIE

1 Boeke

Bezuidenhout CP *Sakeregtelike aspekte van vruggebruik in die Suid-Afrikaanse reg* (ongepubliseerde proefskrif Universiteit van Stellenbosch 1990)

De Groot H *Inleydinge tot de Hollandsche Rechtsgeleerdheid* (Amsterdam 1727)

Delport HJ en Olivier NJJ *Sakereg vonnisbundel* 2e uitg (Kaapstad 1985)

Huber U *Hedendaegse Rechtsgeleertheyt* vertaal deur Gane P *The Jurisprudence of my time* 5e uitg (Durban 1939)

Olivier NJJ Pienaar GJ en Van der Walt AJ *Sakereg Studentehandboek* (Kaapstad 1989)

Sanders TC *The Institutes of Justinian* 14e uitg (Londen 1917)

Van der Keessel DG *Praelectiones iuris hodierni ad Grotii Introductionem ad lurisprudentiam Hollandicam* uitgawe van Van Warmelo P Coertze LJ Gonin HL en Pont D 1961 - 1967 Kaapstad

Van der Merwe CG *Sakereg* 2e uitg (Durban 1989)

Van der Walt AJ en Pienaar GJ *Inleiding tot die sakereg* (Kaapstad 1996)

Van Zyl FJ en Van der Vyver JD *Inleiding tot die regswetenskap* 2e uitg (Durban 1982)

Voet J *Commentarius ad Pandectas* vertaal deur Gane P *The Selective Voet* (Durban 1955)

2 Versamelwerke

Van der Merwe GC en De Waal MJ "Servitudes" in Joubert WA (red) *LAWSA* (Durban 1991) 31 - 58

Wunsh B "Usufruct over a share" in Lewis C en Visser CJ (red) *Annual Survey of South African law* (Kaapstad 1985) 399 - 400

3 Tydskrifartikels

Bezuidenhout CP "Vruggebruik of *fideicommissum*" 1992 *De Rebus* 58 - 40

Breed PF "Usufruct : a personal or a real right? A ground of eviction or a latent defect?" 1987 *THRHR* 352 - 356

Brink P "United Building Society Ltd v Du Plessis" 1990 2 *Codicillus* 62 - 64

Domanski A "How personal is a personal servitude?" 1988 *SALJ* 205 - 210

Jamneck J "*Fideicommissum* vruggebruik en *modus*" 1991 *THRHR* 316 - 322

Korf M "Die voorbehoud van vruggebruik" 1997 *De Rebus* 699 - 700

Nel S en Stofberg T "Afstanddoening van vruggebruik en as boedelbeplanningsmeganisme" 1996 *Premies en Probleme* 68 - 75

Sonnekus JC "Verjaring of verval van vruggebruik" 1995 *TSAR* 725 - 736

Van der Walt AJ "Saaklike regte en persoonlike serwitute" 1987 *THRHR* 343 - 352

Van der Spuy P "Aard van 'n persoonlike serwituut" 1995 *De Jure* 458 - 463

Van Huyssteen DP "Die persoonlike serwituut vruggebruik - 'n akteperspektief (deel 1)" 1989 *De Rebus* 117 - 122

Van Huyssteen DP "Die persoonlike serwituut vruggebruik - 'n akteperspektief (deel 2)" 1989 *De Rebus* 215 - 221

Van Huyssteen DP "Die kansellasie van die vruggebruik ingevolge artikel 68(1) van die *Wet op Registrasie van Aktes* 47 van 1937" 1991 *THRHR* 310 - 316

Wright GF "Die onvermoënde vruggebruiker" 1995 *THRHR* 86 - 91

4 **Wetgewing**

Boedelbelastingwet 45 van 1955

Inkomstebelastingwet 58 van 1962

Registrasie van Aktes Wet 47 van 1937

Wet op Hereregte 40 van 1949

Wet op Seëlregte 77 van 1968

5 Hofsake

Amstrong v Bhamjee 1991 3 SA 195 (A)

Brunsdon's Estate v Brunsdon's Estate 1920 CPD 159

CIR v Sivés Estate 1955 1 SA 249 (A)

Cooper v Boyes 1994 4 SA 521 (K)

Cowley v Hahn 1987 1 SA 440 (OK)

Durban Dity Council v Woodhaven Ltd 1987 3 SA 555 (A)

Estate Koster v CIR 1963 2 SA 716 (K)

Ex Parte Lategan 1943 CPD 442

Geldenhuys v CIR 1947 3 SA 256 (K)

Jewish Colonial Trust Ltd v Estate Nathan 1940 AD 163

Kerkraad van die Nederduitse Gereformeerde Kerk Gemeente Douglas v Loots 1990 2 SA 451 (NK)

Kruger v Gunter 1995 1 SA 344 (N)

Lorentz v Melle 1978 3 SA 1044 (T)

Sutton v Sutton 1963 2 SA 602 (N)

United Building Society v Du Plessis 1990 3 SA 75 (W)

Wessels v Wessels en Seuns (Edms) Bpk 1987 3 SA 530 (T)

SUMMARY

TITLE: THE APPLICATION OF USUFRUCT IN ESTATE PLANNING

Usufruct is the oldest and most comprehensive personal servitude and this study briefly analyses the historical development of the usufruct, isolating the founding principles. A clear distinction is to be drawn between the true and *quasi*-usufruct. A *quasi*-usufruct vests over consumables and the holder of such a right is required to furnish security. It is argued that a court should have a discretion to exempt the *quasi*-usufructary from the obligation of security in certain circumstances.

The usufruct affords the holder thereof certain rights, but also creates some obligations which the usufructary has to comply with. These rights and obligations as well as the objects of the usufruct is discussed in some detail with reference to the existing common and statutory law. Special reference is made to the legal nature of the right of usufruct, the differences amongst usufruct, *fideicommissum* and *modus*, the non-transferability of such rights and the confusion which has occurred between the terms "personal right" and "personal servitude". A few further aspects regarding usufruct which may be important from an estate planning point of view are also examined such as the position when the usufruct remains unregistered, insolvency of bare *dominium* owner, insolvency of the usufructary and transfer duty and donations tax implications.

Usufruct is an extremely useful estate planning tool and its intelligent application can lead to substantial savings in estate duty, transfer duty and transfer costs. In conclusion these savings are illustrated by way of two case studies.