

**DIE HOOGSTE HOF VAN APPÉL BREI DIE
AKSIE VIR EMOSIONELE SKOK EN
PSIGIATRIESE LETSEL TOT VERLOOFDES UIT**

**Road Accident Fund v Sauls
2002 2 SA 55 (HHA)**

1 Inleiding

Die unieke kenmerk van die Hoogste Hof van Appél se beslissing in *Road Accident Fund v Sauls* (2002 2 SA 55 (HHA)) is dat appèlregter Olivier (met wie Hefer WHR, Streicher AR, Navsa AR en Conradie WAR saamstem) die toekenning bevestig - van regter Knoll in die verhoorhof - van 'n deliksaksie weens die nalatige veroorsaking van emosionele skok, of psigiese of 'n psigiatriese letsel aan 'n persoon weens die waarneem of verneem van die dood of besering van 'n *nie-bloedverwant* (die primêre slagoffer) naamlik eersgenoemde se *verloofde*. Die beslissing verteenwoordig 'n uitbreiding van die kategorieë van verwantskap tussen die eiser (wat skok opdoen) en die beseerde op grond waarvan voorheen met hierdie tipe eis geslaag is, byvoorbeeld dié tussen ouer en kind (*Barnard v Santam Bpk* 1999 1 SA 202 (HHA); *Majiet v Santam Ltd* [1997] 4 All SA 555 (K); *Clinton-Parker and Dawkins v Administrator, Transvaal* 1996 2 SA 37 (W) 54; en *N v T* 1994 1 SA 862 (K)), broer en broer (*Bester v Commercial Union Versekeringsmaatskappy van SA Bpk* 1973 1 SA 769 (A)), en - weliswaar in die geval van opsetlike skoktoediening - tante en neef (*Boswell v Minister of Police* 1978 3 SA 268 (OK)).

2 Feite

Volgens die feite van die saak het die eiseres in ene Sauls, haar verloofde, se BMW in Adderleystraat, Kaapstad, gesit. Sauls wou agter die stuur inklim maar kon nie die deur oopmaak nie aangesien hy die versekerde voertuig, 'n vragmotor, van agter sien aankom het in die baan langs die BMW. Hy het die voorkant van sy liggaam teen die motor vasgedruk en gewag dat die vragmotor verbykom. Die vragmotor het hom nietemin in die verbygaan getref en vorentoe geslinger sodat hy voor die BMW te lande gekom het. Die eiseres het alles gesien en hom te hulp gesnel. Sy het gedink hy is dood of ernstig beseer. In werklikheid het hy, benewens konkussie, net geringe beserings opgedoen en is dieselfde dag uit die hospitaal ontslaan. Die eiseres het egter geweldige skok en trauma opgedoen wat aanleiding gegee het tot 'n erkende psigiatriese besering, naamlik chroniese post-traumatiese stres-

versteuring. As gevolg daarvan kon sy onder meer nie haar werk as senior stafverpleegster voortsit nie. Sy het alle belang in sosiale, huishoudelike en seksuele aktiwiteite verloor en haar hele persoonlikheid het agteruitgegaan. Sy eis 'n aansienlike bedrag van die verweerder vir gelede en toekomstige mediese uitgawes (hoofsaaklik psigoterapie en berading), verlies van inkomste en algemene skade (permanente ongeskiktheid en verlies van lewensgenietinge).

3 Verhoorhof se bevinding

Aan die einde van die saak in die verhoorhof het dit onder meer geblyk (59H-J) dat die botsing deur die nalatigheid van die bestuurder van die versekerde voertuig veroorsaak is, dat die eiseres die vermelde benadeling gelyk het, en dat daar ten tyde van die botsing 'n baie hegte verhouding tussen die eiseres en Sauls bestaan het: hulle was verloof, het as man en vrou saamgeleef en is inderdaad voor die aanvang van die verhoor getroud. Regter Knoll beslis in die guns van die eiseres.

4 Appèlhofuitspraak

In appèl onderstreep appèlregter Olivier (60A-C) met verwysing na die *Bester v Commercial Union Versekerings-maatskappy van SA Bpk*-saak (*supra*) die bestaan van 'n aksie weens die nalatige veroorsaking van psigiatriese letsels, "provided the possible consequences of the negligent act would have been foreseen by a reasonable person in the place of the wrongdoer". Daarna ondersoek die hof agtereenvolgens die vrae na nalatigheid en juridiese kousaliteit.

4.1 Nalatigheid

Wat nalatigheid betref, verklaar regter Olivier soos volg (60C-61A):

"[8] As far as negligence and the foreseeability test are concerned, foresight of the *reasonable* possibility of harm is required. Foresight of a mere possibility of harm will not suffice ... The general manner in which the harm will occur must be reasonably foreseeable, though not necessarily the precise or exact manner in which the harm will occur (see *Sea Harvest Corporation (Pty) Ltd ... v Duncan Dock Cold Storage (Pty) Ltd ...* 2000 1 SA 827 (SCA) 840B-C). The admission by the appellant that Sadick [bestuurder van die versekerde voertuig] should have foreseen the reasonability of harm to Sauls is not conclusive. The plaintiff must prove, on a balance of probabilities, that Sadick should have foreseen as a reasonability that *she* would be harmed. As stated above, this does not mean that she must prove that Sadick should have foreseen the precise or exact manner in which the harm to her would or could occur, but that she must prove that the general manner of its occurrence was reasonably foreseeable.

[9] This analysis leads inexorably to the factual question: did the plaintiff succeed in proving on a balance of probabilities that a reasonable person in Sadick's position should have foreseen that, by his careless driving, he would knock over Sauls and that, as a consequence, someone close to him would witness the collision and would suffer severe shock, distress and emotional trauma resulting in a psychiatric disorder? In *Barnard [supra]* this Court, *per* Van Heerden DCJ, in discussing the application of

the test for negligence in a comparable case, quoted at 214B with approval a *dictum* of Mason J in *The Council of the Shire of Wyong v Shirt* 146 CLR 40 (HCA):

‘A risk of injury which is quite unlikely to occur ... may nevertheless be plainly foreseeable. Consequently, when we speak of a risk of injury as being ‘foreseeable’ we are not making any statement as to the probability or improbability of its occurrence, save that we are implicitly asserting that the risk is not one that is far-fetched or fanciful. Although it is true to say that in many cases the greater the degree of probability of the occurrence of the risk the more readily it will be perceived to be a risk, it certainly does not follow that a risk which is unlikely to occur is not foreseeable.’

In the end, this requires a court of law to evaluate all the relevant facts in order to decide whether the harm caused was foreseeable as a reasonable possibility – see *Barnard* (*supra* 214D-E). In my view, the Court *a quo* correctly held that the harm suffered by the plaintiff was foreseeable as a reasonable possibility.”

Voorts word met betrekking tot nalatigheid namens die verweerder geargumenteer dat dit nie redelikerwys voorsienbaar was dat die betrokke voorval, waar die beseerde slegs geringe beserings opgedoen het, tot ’n baie ernstige geval van post-traumatische stressaandoening sou lei nie; slegs ’n mate van skok en trauma, wat binne ’n relatief kort tyd sou verdwyn, was voorsienbaar (61A-E). Die hof verwerp hierdie argument (61A-E) en beslis dat veral die feit dat die eiseres die botsing en die wyse waarop die beseerde deur die lug geslinger is, persoonlik waargeneem het (terwyl in *Barnard v Santam Bpk supra* die suksesvolle eiseres slegs *verneem* het dat haar tienerseun gedood is), hier van belang is, asook die feit dat die eiseres, toe sy die beseerde te hulp gesnel het, geregtig was om te dink dat die beseerde noodlottig beseer en sterwend was. Die hof beslis uiteindelik, wat nalatigheid betref, dat die eiseres op ’n oorwig van waarskynlikheid bewys het dat Sadick nalatig *vis-à-vis* die eiseres opgetree het en dat haar skade feitelik deur die nalatige optrede veroorsaak is (61E-F).

4.2 Juridiese kousaliteit

Vervolgens kom juridiese kousaliteit aan die orde (par 12-18). Hier is die vraag naamlik (par 12) “whether the harm of loss suffered is not too remote to be recognised in law”. Die toets wat toegepas moet word (par 12), is ’n soepele maatstaf waarin faktore soos redelike voorsienbaarheid, direktheid, die aan- of afwesigheid van ’n *novus actus interveniens*, regsbeleid, redelikheid, billikheid en regverdigheid almal ’n rol speel. Die hof verwys ter ondersteuning na *S v Mokgethi* (1990 1 SA 32 (A) 39D-41B); *International Shipping Co (Pty) Ltd v Bentley* (1990 1 SA 680 (A) 700E-701F); *Smit v Abrahams* (1994 4 SA 1 (A) 14F-15F); en *Standard Chartered Bank of Canada v Nedperm Bank Ltd* (1994 4 SA 747 (A) 764I-765B).

’n Verdere noodsaaklike en redelike beperking op ’n eis soos die onderhawige is volgens die hof (par 13) dat iemand in die posisie van die eiseres moet bewys dat sy nie “mere nervous shock or trauma” opgedoen het nie, maar wel ’n “detectable psychiatric injury” gely het. Die hof pas dan die soepele juridiese kousaliteitsmaatstaf op die saak toe (par 13) en bevind dat

die skade wat aan die eiseres veroorsaak is, redelikerwys voorsienbaar was en maklik vermy kon gewees het. Die skade is direk aan die eiseres veroorsaak aangesien sy die botsing eerstehands vanuit die BMW waargeneem het. Geen *novus actus interveniens* is bewys nie. En, in die lig van ons reg se duidelike benadering dat eise in verband met nalatig veroorsaakte skok en emosionele trauma wat 'n vasstelbare psigiatriese besering tot gevolg het, ageerbaar is, moet daar duidelike en oortuigende redes wees waarom die eiseres in die onderhawige saak nie ten volle vir haar skade vergoed moet word nie.

In hierdie verband word eerstens namens die verweerder geargumenteer (par 14) dat die sluise vir 'n vloedgolf eise oopgetrek sal word indien die eiseres sou slaag waar die benadeling van die primêre slagoffer, Sauls, onbeduidend is in vergelyking met haar ernstige benadeling. Die hof verwerp hierdie argument (par 16): die eiseres se eis is onafhanklik en word nie afgelei van die erns van Sauls se beserings nie maar gebaseer op haar eie waarneming en vertolking van die gebeure.

Die tweede argument, wat die vloedgolf-probleem eintlik na vore bring, hou verband met die afwesigheid van bloedverwantskap tussen die eiseres en Sauls. Hulle was verloof en het as man en vrou saamgeleef. Die argument (par 15) is dat, indien die huidige eis aan 'n saamwoonminnaar of verloofde toegestaan word, daar niks is wat soortgelyke eise sal verhoed deur 'n party tot 'n gebruikelike, gewoonteregtelike of godsdienstige verbintenis, kinders, ouers, kleinkinders, gunsteling ooms en tantes, goeie vriende, ensovoorts, nie. Dit sal die potensieële aanspreeklikheid van elke lid van die gemeenskap geweldig vergroot en die Padongelukfonds spoedig bankrot maak. Appèlregter Olivier behandel die standpunt dat die eis vir psigiatriese letsels tot bepaalde verhoudings beperk moet word, soos volg (par 17):

“Over the years various limitations to claims of the sort now under consideration have been considered, here and abroad ... I can find no general, ‘public policy’ limitation to the claim of a plaintiff, other than a correct and careful application of the well-known requirements of delictual liability and of the *onus* of proof. It is not justifiable to limit the sort of claim now under consideration, as has been offered as one solution, to a defined relationship between the primary and secondary victims, such as parent and child, husband and wife, etc. Of course, in determining limitations a court will take into consideration the relationship between the primary and secondary victims. The question is one of legal policy, reasonableness, fairness and justice, ie was the relationship between the primary and secondary victims such that the claim should be allowed, taking all the facts into consideration ...”

Regter Olivier (par 17) vereenselwig hom dan met die volgende beginsel wat deur Lord Keith of Keinkel geformuleer is in die Engelse beslissing *Alcock v Chief Constable of South Yorkshire Police* ([1992] 1 AC 311 (HL) 397C-F):

“As regards the class of persons to whom a duty may be owed to take reasonable care to avoid inflicting psychiatric illness through nervous shock sustained by reason of physical injury or peril to another, I think it sufficient that reasonable foreseeability should be the guide. I would not seek to limit the class by reference to particular

relationships such as husband and wife or parent and child. The kinds of relationship which may involve close ties of love and affection are numerous, and it is the existence of such ties which leads to mental disturbance when the loved one suffers a catastrophe. They may be present in family relationships or those of close friendship, and may be stronger in the case of engaged couples than in that of persons who have been married to each other for many years. It is common knowledge that such ties exist, and reasonably foreseeable that those bound by them may in certain circumstances be at real risk of psychiatric illness if the loved one is injured or put in peril. The closeness of the tie would, however, require to be proved by a plaintiff, though no doubt being capable of being presumed in appropriate cases. The case of a bystander unconnected with the victims of an accident is difficult. Psychiatric injury to him would not ordinarily, in my view, be within the range of reasonable foreseeability, but could not perhaps be entirely excluded from it if the circumstances of a catastrophe occurring very close to him were particularly horrific.”

Uiteindelik beslis die hof (par 19) dat die eiseres se eis behoort te slaag en verwerp die appèl.

5 Kommentaar

5 1 *Uitbreiding van die aksie weens psigiatriese letsel*

Die Hoogste Hof van Appèl se beslissing dat ’n aksie weens die veroorsaking van psigiatriese letsel weens emosionele skok in beginsel gedingsvatbaar is, ook waar daar nie noodwendig ’n bloedverwantskap tussen die eiser en die primêr beseerde persoon bestaan nie, verdien instemming (sien ook Mullany en Handford *Tort Liability for Psychiatric Damage* (1993) 106-107 en 113-127). Hierdie bevinding is ’n logiese uitbreiding en bevestiging van die algemene beginsels in verband met die aksie weens psigiatriese letsel (of “emosionele skok”) wat sedert appèlregter Botha se baanbrekeruitspraak in *Bester v Commercial Union Versekeringsmaatskappy van SA Bpk* (*supra*) deur ons howe aangewend is (sien in die algemeen Neethling, Potgieter en Visser *Deliktereg* (2002) 309-315). Enkele ander aspekte van die hof se uitspraak verg nietemin kommentaar.

5 2 *Redelike voorsienbaarheid, nalatigheid en juridiese kousaliteit*

In *Bester v Commercial Union Versekeringsmaatskappy van SA Bpk* (*supra* 779-781) het die appèlhof beslis dat ’n eis op grond van emosionele skok kan slaag indien die veroorsaakte psigiese leed *redelikerwys voorsienbaar* was (sien ook *Boswell v Minister of Police* *supra* 273 en 274; *Masiba v Constantia Insurance Co Ltd* 1982 4 SA 333 (K) 342-343; *Barnard v Santam Bpk* *supra* 212-215; *Majiet v Santam Ltd* *supra* 561-562 568; vgl *Clinton-Parker and Dawkins v Administrator, Transvaal* *supra* 52ev 57; *Gibson v Berkowitz* 1996 4 SA 1029 (W) 1049-1050; en Neethling, Potgieter en Visser 311ev). Redelike voorsienbaarheid kan by sowel nalatigheid as juridiese kousaliteit as delikselemente ter sprake kom (Neethling, Potgieter en Visser 140ev, 199ev en 216ev). In *Bester v Commercial Union Versekeringsmaatskappy van SA Bpk* (*supra*) was dit nie duidelik of dit oor

voorsienbaarheid by nalatigheid dan wel juridiese kousaliteit gegaan het nie (Neethling, Potgieter en Visser 312 vn 114), terwyl volgens *Barnard v Santam Bpk* (*supra* 215-216) (sien ook Neethling, Potgieter en Visser 312) 'n mens by die toepassing van voorsienbaarheid steeds met nalatigheid te make het. In *Sauls* weer, ten spyte daarvan dat daar geen twyfel was dat die bestuurder van die versekerde voertuig die ongeluk nalatig veroorsaak het nie, pas regter Olivier voorsienbaarheid toe by die ondersoek na sowel die versekerde bestuurder se nalatigheid *vis-à-vis* die eiseres (par 8-11), as by juridiese kousaliteit (par 12-13 17).

Watter rol moet redelike voorsienbaarheid in gevalle van psigiatriese letsels weens emosionele skok speel? Daar word aan die hand gedoen (sien ook Neethling, Potgieter en Visser 312-313) dat redelike voorsienbaarheid *by nalatigheid* te berde kom indien die sensuskok of psigiatriese besering die enigste of minstens (een van) die eerste skadelike gevolge van die dader se handeling was en dit nodig is om, ter bepaling van nalatigheid, redelike voorsienbaarheid (en voorkombaarheid) direk met verwysing na sodanige besering vas te stel (soos waar die eiser, 'n voetganger op 'n sypaadjie, ernstige skok en psigiatriese besering opdoen omdat hy amper deur 'n voertuig, bestuur deur die verweerder, omgery word). Waar die sensuskok daarenteen 'n verdere, meer verwyderde, gevolg van die dader se reeds gevestigde nalatige handeling is (dit wil sê, waar sy nalatigheid *reeds bepaal* is met verwysing na 'n ander skadelike gevolg wat die sensuskok voorafgaan), is die vraag na *juridiese kousaliteit* voorhande, naamlik of die nalatige dader aanspreeklik gehou moet word (ook) vir die psigiese letsel wat uit sy nalatige optrede voortgespruit het. Voorbeelde hiervan is, benewens *Sauls*, ook *Barnard v Santam Bpk* (*supra*) (waar die eiseres skok opgedoen het toe sy verneem het van haar kind se dood in 'n botsing veroorsaak deur die *nalatigheid* van die bestuurder van een van die voertuie), *Majiet v Santam Ltd* (*supra*) (waar die eiseres psigiese trauma opgedoen het toe sy in 'n straat op die lyk afgekom het van haar jong seun wat op 'n *nalatige* wyse deur 'n voertuig omgery is), *Clinton-Parker and Dawkins v Administrator, Transvaal* (*supra*) (waar twee eieseresses ernstige emosionele skade gely het deur hul ontdekking dat hulle babas twee jaar tevore by geboorte *nalatig* omgeruil is) en *Gibson v Berkowitz* (*supra*) (waar die eiseres psigologiese trauma ervaar het nadat sy tydens mediese behandeling op 'n *nalatige* wyse met onverdunde suur aan haar privaatdele gebrand is) (sien in die algemeen Neethling, Potgieter en Visser 312 vn 113).

Alhoewel dit in *Sauls* vasgestaan het dat die dader die ongeluk nalatig veroorsaak het (par 5), was dit volgens appèlregter Olivier (par 8, hierbo aangehaal) nie voldoende vir doeleindes van die eiseres se eis nie en moes sy voorts bewys dat die dader spesifiek ook *teenoor haar* nalatig opgetree het (par 11). Hierdie standpunt is vatbaar vir kritiek (vgl Neethling, Potgieter en Visser 312-313). Dit maak nie sin om, nadat reeds bepaal is dat die dader nalatig was (dws dat hy hom van sy optrede behoort te weerhou het), nou weer te kom vra of hy hom ook, spesifiek in die lig van die waarskynlikheid

dat die eiseres psigiatrisiese letsel sou opdoen, van sy optrede moes weerhou het nie – daar is immers reeds besluit dat hy anders moes opgetree het (Neethling, Potgieter en Visser 214-215 en 312-313; vgl Van Rensburg *Normatiewe Voorsienbaarheid* (1972) 28-29; en Hart en Honoré *Causation in the Law* (1959) 239-240). Regter Olivier se siening kom neer op 'n aanwending van die sogenaamde “foreseeable plaintiff”-vereiste wat ook in twee vroeëre Suider-Afrikaanse skoksake toegepas is. In *Layton and Layton v Wilcox and Higginson* (1944 SR 48) aanvaar die hof die “foreseeable plaintiff”-teorie soos deur Lord Wright in *Hay or Bourhill v Young* (1943 AC 92) geformuleer en bevind dat die verweerdere moontlik teenoor die eiseres se gade nalatig was, maar nie teenoor die eiseres nie; en in *Mulder v South British Insurance Co Ltd* (1957 2 SA 444 (W)) bevind die hof dat daar nalatigheid was ten opsigte van 'n kind wat gedood is toe 'n bus oor hom gery en sy kop vergruis het, maar dat daar geen “duty of care” was teenoor die kind se moeder wat emosionele skok opgedoen het toe sy die ongeluk sien gebeur het nie. Die “foreseeable plaintiff”-teorie het sy ontstaan vroeg in die vorige eeu juis in sogenaamde skok-sake in Engeland gehad waar dit in wese 'n aanspreeklikheidsbegrensiings- (“remoteness”-) funksie vervul het. Dit is daar deur die hof in *Hay or Bourhill v Young* (*supra*) ingevoer om die groeiende neiging tot wyer aanspreeklikheid in emosionele skok-sake hok te slaan. Hierdie neiging het ontstaan weens die toepassing van die “duty of care”-benadering gekombineer met die destyds aanvaarde “direct consequences”-kriterium vir juridiese kousaliteit (vgl *Hambrook v Stokes Bros* 1925 1 KB 141; en *Owens v Liverpool Corp* 1939 1 KB 934) wat tot te wye aanspreeklikheid aanleiding gegee het. Die “foreseeable plaintiff”-teorie het dit moontlik gemaak om te bevind dat die verweerder nalatig was teenoor een persoon maar nie teenoor 'n ander nie omdat skade teenoor eersgenoemde voorsienbaar was maar nie teenoor laasgenoemde nie, en op hierdie wyse aanspreeklikheid binne aanvaarbare grense te hou ongeag die bestaan van 'n wye “remoteness”-toets soos “direct consequences” (vgl *Hay or Bourhill v Young supra* 100, 102, 104, 105, 110 en 119; sien ook *Dooley v Cammel Laird & Co Ltd* 1951 1 Lloyd's Rep 271; *Schneider v Eisovitch, Same v Same* 1960 2 QB 430 441; *Boardman v Sanderson* 1964 1 WLR 1317; *Chadwick v British Railways Board* 1967 1 WLR 912 921; *King v Phillips* 1953 1 QB 429 436 (maar sien Denning R se uitspraak 439 440); sien oor die “foreseeable plaintiff”-teorie ook Mullany en Handford 65-68; Van der Walt en Midgley 66, 138-139 en 172-173; en Neethling, Potgieter en Visser 206).

Na my mening is die probleemvraag in *Sauls* nie of die dader nalatig (teenoor die eiseres) opgetree het nie (dws of die algemene aard van die gevolge en van die wyse waarop dit ingetree het – vgl bv *Standard Chartered Bank of Canada v Nedperm Bank Ltd* 1994 4 SA 747 (A) 765; *Sea Harvest Corporation (Pty) Ltd v Duncan Dock Cold Storage (Pty) Ltd* 2000 1 SA 827 (HHA) 840; en *Road Accident Fund v Sauls* par 8 – redelikerwys voorsien- en voorkombaar was nie), maar wel of juridiese kousaliteit aanwesig is, dit wil sê of die betrokke verdere gevolg (die eiseres

se psigiatriese letsel in die vorm van post-traumatische stresversteuring) wat uit die dader se nalatige optrede voortgevloei het, die verweerder toegereken moet word. In die lig van die omvattende soepele maatstaf vir juridiese kousaliteit wat tans in ons reg toegepas word (sien Neethling, Potgieter en Visser 199-202 en die gesag daar aangehaal), is dit nie meer nodig om aanspreeklikheid te begrens deur middel van 'n nalatigheidstoets wat die "foreseeable plaintiff"-teorie insluit nie. Dit is verkiesliker om die dader se nalatigheid aan die hand van die algemeen aanvaarde redelike voorsien- en voorkombaarheidstoets vas te stel en dan daarna, by die ondersoek na juridiese kousaliteit, die vraag te oorweeg of die verweerder aanspreeklik is teenoor 'n bepaalde (verwyderde) eiser of vir bepaalde (verwyderde) skadeposte. By hierdie ondersoek speel nie net redelike voorsienbaarheid 'n rol nie, maar ook faktore soos 'n direkte verband tussen oorsaak en gevolg ("direct consequences"), die aanwesigheid al dan nie van 'n *novus actus interveniens*, beleidsfaktore soos die moontlikheid van 'n stortvloed eise, die verhouding tussen 'n eiser(es) wat skok opdoen weens die benadeling van iemand anders (die "primêr benadeelde") en laasgenoemde, en algemene beleidsoorwegings van redelikheid, billikheid en regverdigheid (vgl par 12-17 van appèlregter Olivier se uitspraak in *Road Accident Fund v Sauls supra*).

Benewens die feit dat dit onnodig was vir appèlregter Olivier om nalatigheid ten opsigte van spesifiek die eiseres te bepaal (nadat reeds bevind is dat die dader nalatig was), kan die wyse waarop hy die nalatigheidstoets toegepas het, bevraagteken word. Terwyl die regter die voorsienbaarheids-element van die nalatigheidstoets aanvanklik korrek beskryf, synde voorsienbaarheid van die redelike moontlikheid van nadeel en *van die algemene aard van die intrrede daarvan* (par 8; en sien ook Neethling, Potgieter en Visser 152 en die appèlhofgesag daar in vn 110 aangehaal), kom dit voor asof hy daarna 'n veel meer toegespitste toepassing van voorsienbaarheid vereis. Hy vra naamlik of die *besondere gevolg* wat ingetree het, voldoende voorsienbaar was (par 9):

"[D]id the plaintiff succeed in proving on a balance of probabilities that a reasonable person in [die dader se] position should have foreseen that, by his careless driving, he would knock over Sauls and that, as a consequence, someone close to him would witness the collision and would suffer severe shock, distress and emotional trauma resulting in a psychiatric disorder?"

Aansluitend hierby verklaar hy verderaan (in par 9) dat die feite ondersoek moet word om te besluit "whether *the harm caused* was foreseeable as a reasonable possibility"; dat die verhoorhof tereg bevind het "that *the harm suffered by the plaintiff* was foreseeable as a reasonable possibility"; en verwerp hy (par 10) die argument dat dit nie redelikerwys voorsienbaar was dat die skok en trauma "would lead to a very serious case of post-traumatic stress disorder" nie (my kursivering). Benewens die feit dat dit vir doeleindes van nalatigheid, soos regter Olivier self uitwys (par 8), onnodig is om te bepaal of 'n spesifieke gevolg, in teenstelling met die algemene aard van die skade en die wyse waarop dit ingetree het, redelikerwys

voorsienbaar was, bevestig hierdie werkswyse die vermoede dat regter Olivier met sy ondersoek na die dader se nalatige optrede ten opsigte van die eiseres, hom nie werklik besig hou met die nalatigheidsvraag (naamlik of die dader regtens vir sy optrede *verwyt* kan word) nie, maar reeds besig is met die ondersoek of die eiseres se post-traumatische stresversteuring die verweerder toegereken behoort te word (die juridiese kousaliteitsvraag). Hierdie indruk word verskerp omdat die regter by sy oorweging van voorsienbaarheid as faktor by juridiese kousaliteit (par 13ev), sonder om voorsienbaarheid enigsins weer onder die loop te neem, bloot terugverwys na sy behandeling van voorsienbaarheid as faktor by nalatigheid. Boonop wek die regter verkeerdelik die indruk dat nalatigheid, en nie bloot voorsienbaarheid nie, 'n rol by juridiese kousaliteit speel aangesien hy die voorsienbaarheidsbeen sowel as die voorkombaarheidsbeen daarby betrek (par 13): "From what has been said above, the harm caused to the plaintiff was reasonably foreseeable *and could easily have been avoided*" (my kursivering). Daar is reeds by herhaling aangetoon dat nalatigheid nie as maatstaf vir juridiese kousaliteit kan dien nie en dat nalatigheid en redelike voorsienbaarheid as delikselemente van mekaar onderskei moet word (Neethling, Potgieter en Visser 213ev en 215).

Om op te som: Die vraag in *Sauls* of daar deliktuele aanspreeklikheid moet wees ook vir die psigiatriese letsel wat die nalatige dader in die omstandighede aan die eiseres veroorsaak het – waarby inbegrepe is die vraag of haar psigiatriese letsel redelikerwys voorsienbaar was – hoort eerder tuis by die ondersoek na die grense van die aanspreeklikheid (juridiese kousaliteit) as by die (reeds afgehandelde) nalatigheidsvraag, naamlik of die dader hom van sy optrede moes weerhou het in die lig van voorsienbare nadelige gevolge.

6 Slot

Die erkenning deur die Hoogste Hof van Appèl in *Sauls* van 'n deliksaksie vir psigiatriese letsel voortvloeiend uit die nalatige veroorsaking van emosionele skok selfs waar die eiseres die besering van 'n nie-bloedverwant, haar verloofde, waargeneem het, moet verwelkom word. Soos die hof aangedui het, is die beginselvraag nie of daar 'n voorafgedefinieerde verwantskap bestaan het tussen die eiser(es) en die persoon wat tydens die skokveroor-sakende voorval deur die onregmatige, nalatige optrede van die dader beseer of gedood is nie, maar eenvoudig of die verwantskap tussen die eiser(es) en die beseerde of gestorwe persoon sodanig was dat die eis met inagneming van regsbeleid, redelikheid, billikheid en regverdigheid in die besondere omstandighede van die saak toegestaan moet word. By die ondersoek na aanspreeklikheid in hierdie gevalle moet die verskillende delikselemente, veral nalatigheid en juridiese kousaliteit, deeglik onderskei word.

JM Potgieter
Universiteit van Suid-Afrika