SAFLII Note: Certain personal/private details of parties or witnesses have been redacted from this document in compliance with the law and SAFLII Policy

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

GAUTENG AFDELING. PRETORIA

Saaknr: 10998/2010

Date: 18 August 2014

Not reportable

Not of interest to other judges

In die saak tussen:

L[...] D[...] J[...] Applikant

en

M[...] E[...] D[...] J[...] Respondent

UITSPRAAK

STRAUSS WR

[1] Die Applikant nader hierdie vir beslissing van kostes as gevolg van ’n dringende aansoek op 3 Desember 2010, waarin die applikant in terme van Reel 6(12), regshulp versoek het vir die uitreiking van ‘n verklarende bevel dat “*schoolgoing age*” (na verwys in paragraaf 7.3.4 van die Gesinsadvokaat se verslag wat in die egskeiding bevel van die Agbare Hof gedateer 12 November 2010, geïnkorporeer is, die ouderdom van ses jaar sal wees, en verder dat die Respondent gelas word om die Applikant toe te laat om die dogter gebore uit die huwelik te verwyder uit haar sorg vir ‘n periode van twee weke vanaf 22 Desember 2013, 17h00 tot en met 8 Januarie 2014 om 17h00 en dat die Respondent gelas word om die koste van die aansoek op ‘n prokureur en kliëntskaal te betaal.

[2] Die agtergrond geskets in die dringende aansoek het gedui op partye wat gedurende die loop van hulle egskeiding, en ook daarna, nie ooreen kon kom oor die doenlike wyse hoe om kontak en/of primêre sorg van hulle minderjarige dogtertjie K[...], tans 6 jaar oud, uit te oefen nie.

[3] Die partye is geskei op 11 September 2009, op welke tydstip K[...] ongeveer twee jaar oud was.

[4] Die gesinsadvokaat se verslag wat ingelyf was by die skikkings-ooreenkoms aangegaan tussen die partye, lees as volg in paragraaf 2.2 : *"L[...] se reg op redelike kontak word insgelyks in ooreenstemming met die ouerskapsplan in Aanhangsel "A" uitgeoefen*

[5] Die klaarblyklike rede vir die loods van die dringende aansoek in Desember 2013, spruit voort uit 'n dispuut tussen die partye random paragraaf 7.3.4 van die Gesinsadvokaat se verslag, wat die volgende meld:

> "*(i) From school going age midweek visits should continue on a Tuesday or a Wednesday. The parties should take into consideration the child's school work and activities;*
>
> *(ii) Contact with removal rights on a Friday afternoon until*
>
> *Sunday afternoon on every alternative weekend;*
>
> *(iii) Contact with removal rights on every alternative short school holiday;*
>
> *(iv) Contact with removal rights over a long school holiday with Christmas and New Year rotating between the parties;*
>
> *(v) Regular structural and predictable telephone contact be maintained*

[6] Die Applikant het sy kontak uitgeoefen tot en met September 2013, in terme van die Gesinsadvokaat se aanbeveling, en het hy slegs midweek kontak gehad op 'n Dinsdag en Woensdag vir drie ure en naweke van 'n Saterdag tot 'n Sondag middag.

[7] Dit is verder 'n bewese feit dat K[...] ses jaar oud sou word op 18 Desember 2013, en dat die Desembervakansie die heel eerste vakansie sou wees waarin K[...] 'n vakansietydperk saam met die Applikant sou kon spandeer, soos uiteengesit hierbo.

[8] Beide partye, blyk dit met gedagte aan die dispuut, het ten minste voorsien dat "*from school going age*" in die normale loop van omstandighede ses jaar oud beteken, en verwys het na wanneer die minderjarige kind Graad 1 begin bywoon.

[9] K[...] sou vanaf Januarie 2014, in Graad 1 wees en/of ses jaar oud wees. Dit blyk dus op die konspektus van die stukke voor my dat K[...] ses jaar oud geword het op 18 Desember 2013, en die Desember vakansie dus in terme van die Gesinsadvokaat se verslag 'n vakansie sou wees wat die Applikant sy kontak met haar kon uitoefen.

[10] Dus met die vakansie in gedagte het die applikant se prokureurs n skrywe gedateer 25 September 2013, aan die respondent se prokureur, en versoek dat K[...] vir die tweede deel van Desember 2013 met die applikant sal kontak uitoefen, en dat Kersfees en Nuwe Jaar ingesluit sal wees by die kontak. Daar is nie in die brief spesifiek melding gemaak vir watter periode nie, maar aangesien die Desembervakansie ongeveer vier en ‘n half weke in totaal was, het die respondent aanvaar dat die applikant se bedoeling om ten minste twee weke of meer vir K[...] in sy sorg te hê.

[11] Die respondent se prokureurs het op 8 Oktober 2013, volledig geantwoord op die versoek van die applikant se prokureur en voorgehou dat die respondent nie die kontak weier nie, maar is twee faktore deur haar uitgewys, te wete eerstens dat K[...] nog nie skoolgaande ouderdom bereik het nie en dat sy nie gereed is om vir sulke lang periodes by die applikant oor te slaap nie.

[12] Daar is aan die applikant uitgewys dat K[...] eers in 2015, Graad 1 toe gestuur sal word aangesien sy teruggehou word as gevolg daarvan dat sy nog nie emosioneel skoolgereed is nie. Sy sou dus dan eers op 7-jarige ouderdom skoolgaande wees.

[13] Daar is ook in die skrywe positiewe feite uitgewys aangesien die applikant betrokke was in ‘n verhouding met ‘n dame wat ook ‘n seuntjie het van dieselfde ouderdom as K[...], en dat dit blyk dat sy die besoeke aan die applikant geniet, veral as gevolg van die feit dat sy ook ‘n maatjie het om mee te speel.

[14] Daar is verder in die skrywe gemeld dat wanneer K[...] oorgeslaap het by die Applikant, sy prikkelbaar was en omgekrap was en dit moeilik is om met haar huis te hou, en dat sy kla dat sy nie kon slaap nie. In die omstandighede het die respondent voorgehou dat dit vir haar dus ondenkbaar was te aanvaar dat K[...] vir veertien dae kan oorslaap by die applikant, sonder dat die kontak behoorlik ingefaseer word. Die infasering van uitgebreide oorslaapregte is voorgestel in die brief, en het die respondent getender om die kontak in te faseer alreeds oor die naweek vanaf 22 tot 24 November 2013, asook twee aande die week daarna, sowel as verjaarsdagkontak, en kontak vir 24 tot en met 26 Desember wat dus aan die Applikant, Kersdag en Oukersaand verleen het, sowel as ‘n verdere naweek van 17 Januarie tot 19 Januarie 2014.

[15] In die skrywe word dit gemeld dat die respondent dit nie in die minderjarige kind se beste belang ag om haar nou al vir ‘n ononderbroke periode van drie weke kontak, toe te laat om kontak met die applikant uit te oefen nie.

[16] Die applikant se reaksie op die voorstelle, handel nie as sulks met die emosionele skoolgereedheid van die minderjarige kind of infasering van die kontak nie, maar word daar in ’n skrywe gedateer 10 Oktober 2013, uiteengesit dat die applikant se prokureur die saak bespreek het met Adv. N.G.D. Maritz SC wat op ’n daaglikse basis met die respondent se prokureur werk, en wat na sy mening na die meriete van

aangeleentheid gekyk het, en word die respondent se prokureur meegedeel dat hy verkeerd is in die aangeleentheid en dat hy die opinie van Adv. Maritz SC met horn kan opneem.

[17] Verder word daar aan die respondent se prokureur die volgende gestel '*dat of hy nie maar asseblief in die iig van bovermelde maar tog by die aanbeveling van die Gesinsadvokaat wil bly en die 18de Desember wanneer die kind ses jaar oud word die nodige en die toegangsregte soos vervat in die skikkingsooreenkoms wil gee nie", by versuim waan/an die Applikant se prokureur instruksie sal gee aan Adv. Maritz SC om 'n aansoek te bring om die Respondent te verplig om uiting te gee aan die Gesinsadvokaat se verslag.*

[18] Skrywes is ook gerig tussen die partye se prokureurs oor 'n onaangename woordewisseling en voorval tussen die partye en die respondent se lewensmaat in Oktober 2013.daar word melding gemaak van 'n kriminele klag teen die lewensmaat van die respondent en arrestasie wat sal volg, en is dit daarna ooreengekom dat die minderjarige kind nie opgelaai moet word in die oprit van die kompleks nie, maar voor die huis van die respondent in die kompleks. Die applikant het egter toe 'n voorstel gemak dat hy die minderjarige kind eers op 22 Desember 2013, sal afhaal vir die vakansie kontak.

[19] 'n Verslag van Monique du Preez, 'n arbeidsterapeut, gedateer 8 November 2013, is deur die applikant aangeheg tot sy stukke, waarin Mev Du Preez meld, dat sy wel bevind het dat die minderjarige kind nie emosioneel skoolrypheid bereik het nie, en dat sy dus eers op 7-jarige ouderdom skooiryp sal wees en dan eers Graad 1 toe sal gaan. Sy het egter gemeld dat haar kliniese opinie oor emosionele skoolrypheid nie voorgehou mag word as 'n rede waarom sy nie met die Applikant vir twee weke op vakansie mag gaan of nie.

[20] Dit blyk dat na die ontvangs van die skrywe van die arbeidsterapeut die Applikant se prokureur voortgegaan het met die bring van die aansoek. Die laaste korrespondensie tussen die partye se prokureurs is 'n skrywe van 8 November 2013, vanaf die applikant wat meld dat as die respondent alreeds 5 maande terug met infasering van die kontak begin het en dat dit nou te laat is, en dat sy die kontak maar moes toelaat in die minderjarige kind se belang. Die aansoek is hierna op 21 November 2013 gebring.

[21] Die aansoek is geopponeer deur 'n Kennisgewing van Opponering wat geliasseer is deur die respondent, geen opponerende verklaring is egter geliasseer nie en was die saak tegnies onbestrede op 3 Desember 2013. Voor die hof datum blyk dit dat die respondent se prokureur 'n voorstel gemaak om 'n onafhanklik sielkundige betrokke te kry om die kind en die partye te sien, en 'n aanbeveling te maak oor die minderjarige kind se gereedheid al dan nie, om vir langer as 7 dae of meer, onder die sorg van die applikant te wees.

[22] Die partye het dus voor die hofdatum ooreengekom dat Dr. Eugene Viljoen, 'n kliniese sielkundige, betrek sal word om 'n aanbeveling te maak ten opsigte van die beste belang van K[...] en die vakansie

reelings van 2013.

[23] Beide die Applikant en Respondent het ‘n onderneming verskaf om uitvoering te gee en hulle te berus by die aanbeveling van Dr. Eugene Viljoen.

[24] Dr Viljoen se konsultasies het gestrek vanaf 28 November tot en met 4 Desember 2013, en op 6 Desember het Dr. Eugene Viljoen sy verslag beskikbaar gemaak. Die aanbeveling van Dr. Viljoen is by ooreenkoms ’n bevel van die Hof gemaak en die hofbevel by ooreenkoms tussen die partye meld die volgende"

> “*2. Die kontak wat die minderjarige met die Applikant sal hê vir die Desember vakansie sal wees ooreenkomstig die verslag van Dr. E. Viljoen hierby aangeheg as Aanhangsel “A” die koste word voorbehou.*
>
> *3. Die Applikant sai die minderjarige kind verwyder vir die Desember vakansie vanaf 22 Desember om 09h00 tot en met 31 Desember om 17h00"*

[25] Die aansoek voor my is dus net vir ’n koste bevel teen die respondent. Die applikant het dieselfde mosie en funderende verklaring geplaas het vir die aanhoor van die kostebevel, en het die applikante voortdurend dus aansoek gedoen vir koste teen die respondent op ‘n prokureur en kliënt skaal. Die applikant argumenteer nou dat hy genoop en of gedwing was om die dringende aansoek te bring op 3 Desember 2013, en dat hy substantief suksesvol was en dus die kostes moet kry.

[26] Die respondent se prokureur het met ontvangs van die aansoek vir kostes, ‘n skrywe gerig aan die applikant se prokureur gedateer 31 Januarie 2014. Daar is aan die Applikant se prokureur die volgende voorgehou: “*die howe negatief ingestel is teenoor litigante wat verdere kostes aangaan bloot om voorbehoue kostes te litigeer en dat die regshulp daarop dui dat howe ongeneë is om kostebevele te verleen in daardie gevalle wat hofaansoeke geloods word deur partye se reg op redelike kontak tot minderjarige kinders. Die ratio daarvoor is natuurlik dat beide partye tot sodanige aansoek gio dat hulle in die beste beiang van die minderjarige kind optree.*

[27] Die voorstel is dat elke party sy eie kostes betaal van die dringende aansoek, en die skrywe handel ook met twee vorige aansoeke gebring deur die Applikant. Die eerste aansoek in 2010 is geskrap van die rol en ‘n verdere aansoek is ook geloods en met ‘n bevel van *lis pendens* beveel, dit blyk dat daar nie kostes ten gunste van een van die partye in voormelde aansoeke gegee is nie.

[28] Dit blyk ook dat ingevolge die skikkingsooreenkoms en ingevolge verlening van ‘n bevel van Regter Preller, by ooreenkoms, die partye vir mediasie gestuur is, onder andere na Linda Botha sowel as Colyn

Schutte om ‘n ouerskapsplan op te stel. Die bemiddelingsproses met Linda Botha is gestaak aangesien die Applikant bevestig het dat hy nie wou voortgaan met die bemiddelingsproses nie en dat hy die aangeleentheid verder sal opneem wanneer K[...] ouer is, aangesien hy nie bereid was om kontak by sy woning uit te oefen met behulp van bemiddeling van ‘n fasiliteerder nie. Die bemiddelingproses is dus gestaak. Die proses het plaasgevind klaarblyklik in September 2009.

[29] In 2011, was daar ‘n verdere bemiddelingsproses deur Colyn Schutte. Colyn Schutte het bevestig dat alhoewel die applikant wel sy samewerking gegee het die bemiddeling ook gestaak is, dit blyk so op versoek van applikant se eerste prokureur.

[30] Dit blyk dat sedert Julie 2011, die applikant dus sy kontakregte uitgeoefen het in terme van die Gesinsadvokaat se aanbeveling. Die respondent se prokureurs het weer eens versoek dat die partye liewers moet probeer om ‘n ouerskapsplan te formuleer en dat dit die dispute uit die weg sou ruim.

[31] Die applikant was nie hiervoor te vinde nie en het behalwe om te handel met verdere voorvalle tussen die partye, is daar weer eens verwys na die Gesinsadvokaat se stelling dat die respondent *“...insists on doing things her way and running it like a one man show...”* en word die respondent beskuldig daarvan dat *sy die minderjarige kind wil ontneem van kontak met die Applikant, en dat sy uit haar pad uit gaan om vindingryke wyses te kry om die kontak te ontneem.*

[32] As gevolg van die applikant se voorsetting van die aansoek om koste was die respondent dus genoop om vir die eerste keer in die saak ’n opponerende eedsverklaring te liasseer waarin sy gehandel het met die meriete van die dringende aansoek. Die respondent meld in haar opponerende verklaring, dat sy en die applikant al vir meer as drie jaar in uitmergelende litigasie betrokke was en steeds is en dat dit vir haar verblydend was dat hulle ‘n skikking kon bereik met die hulp van die deskundige sonder om verder in uitgerekte litigasie betrokke te raak en die enigste rede waarom sy nou ‘n opponerende verklaring moet liasseer, is as gevolg van die feit dat die applikant kostes versoek teen haar.

[33] Die respondent se advokaat argumenteer dat die aanbeveling van Dr. Eugene Viljoen wel haar mening dat K[...] nie vir so ‘n lang periode na die applikant toe gaan nie, bevestig, het deurdat daar ‘n periode van tien dae voorgestel is. Die respondent het ook ontken dat sy ooit bewus daarvan was dat die applikant gepoog het om vir K[...] gedurende November 2013, na ’n sielkundige toe te neem. Sy sou, as sy geweet het, daartoe toegestem het aangesien dit ’n assessering sou wees om ’n aanbeveling te kry oor haar beste belang. Die advokaat argumenteer ook dat ’n behoorlike ouerskap plan enige dispute sou oplos en enige aansoeke deur die applikant sou verhoed, en is hy dus die outer van sy eie probleme.

[34] Dr. Eugene Viljoen meld die volgende in paragraaf 9 van sy verslag:

“Dat die ouers voortdurend verbale struweling gehad het wanneer K[...] opgefaai of afgeiaai moet word, waatvan meeste hiervan voor K[...] plaasgevind het Dat dit vertoon uit die onderhoude met die onderskeie ouers dat hulle nie oor die vermoë beskik om hulle irritasie en misnoeë met mekaar te verdoesel of effektief te hanteer nie, hulle steeds besig is om mekaar persoonlik af te kraak in die wyse waarop hulle na mekaar verwys. Dit vertoon uit bogemelde stelling dat K[...] hieraan blootgestel word en duidelik geaffekteer word in haar siening ten opsigte van haar ouers en dit dra daartoe by dat K[...] ‘n beskermingsposisie inneem met haar moeder. K[...] het met haar sessie gemeld dat sy graag saam met haar pappa see toe wil gaan en saam met Tannie G[...] en haar seun J[...] en dat sy baie van hulle hou. Op navraag van hoeveel dae wat sy nie by mamma gaan wees waar haar tydsbegrip getoets is, het sy gemeld vir sewe slapies saam met pappa sal gaan. Op 'n verdere navraag het sy gemeld dat sy ook reg sal wees *vir tien nagte. Sy het besef dat sy na mamma gaan verlang, maar dat sy weer na die vakansie vir mamma sal sien.* ”

[35] Daar is verder vermeld “*dat K[...] ‘n sterk emosionele binding het met die Respondent en sy beskou die Respondent as haar primêre versorger. Sy kom gemaklik oor die weg met die Applikant en ervaar ook emosionele veiligheid by hom. Daar is bevestig dat sy nog nie voorberei is om langer periodes van haar moeder af weg te* wees *nie, synde sy het slegs tot hede een nag alternatiewe naweek oorgeslaap het aan huis van Applikant. Sy het egter konstante en gereelde kontak met die Applikant gehad en hy is geen vreemde persoon in haar lewe nie*. *K[...] se konsep van tyd is goed bevestig en sy besef wat tyd is en sy gaan in die volgende jaar weet Graad 1 herhaal synde dat sy nog nie skoolgereed is nie.*

[36] Weens die feit bevind die ekspert dat sy nog nie voorheen vir enige lang periode van haar primêre versorger weg was nie, word aanbeveel dat hierdie vakansie nie langer as tien dae moet wees nie. Die logika agter so voorstel is dat indien sy ’n reaksie hierteen gaan ontwikkel wat nie effektief hanteer gaan word nie, gaan dit in die toekoms moeilik wees om haar te oortuig van die besoeke, soos destyds deur die kantoor van die Gesinsadvokaat voorgestel was.

[37] Die verslag vermeld verder dat “*vir doeleindes van effektiewe oorbrugging na langer besoektye het die Respondent aangedui dat sy graag vir K[...] na die vakansie weer na Dr Viljoen se spreekkamer sou bring ten einde haar te evalueer met die oog op langer kontakbesoeke"*.

[38] Dus blyk dit uit die verslag van die ekspert bekom, objektief gesproke dat die respondent se vrese dat K[...] nie vir so ‘n lang periode kontak kan uitoefen saam met die applikant nie, nie ongegrond of onredelik was nie, en dat haar eerste beswaar geopper alreeds op 8 Oktober 2013, deur haar prokureur van rekord, nie spreek van *mala fides* nie.

[39] Die applikant verwys in sy repliserende verklaring na ‘n verslag gedateer 20 Oktober 2010, om sy

bewerings te staaf dat die respondent nie in belang van die minderjarige kind optree nie en dat sy hom probeer weerhou van kontak. Dit was vier jaar terug en is vir doeleindes van hierdie aansoek nie relevant nie. So baie water het in die see geloop tussen die partye sedert 2010, dat hierdie Hof nie verkwalik kan word om ou koeie letterlik uit die sloot te grawe om te kyk welke van die partye onredelik optree of nie.

[40] Hierdie Hof moet, om kostes aan die Applikant te gee, kyk na die feite soos dit was op Desember 2013, met die bring van die aansoek en ek gaan my ook net daarby bepaal. Dit maak nie eintlik saak watter partye substansieel suksesvol was nie want ouers wat ’n hof *bona fide* nader in belang van hulle kind behoort nie deur 'n kostes bevel verder belas te word nie, dus het die applikant sterk daarop gesteun dat ek ’n afleiding met maak dat die respondent oor onbenullighede ’n storie maak, onredelik optree en die minderjarige kind probeer vervreem van die respondent, en deurentyd *male fide* optree.

[41] Die Applikant het in sy repliserende verklaring skrywes aangeheg gedateer Maart 2014, asook ’n verdere verslag van Dr. Eugene Viljoen gedateer 22 April 2014. Ek kan met geen omsigtigheid daama kyk nie en ek gaan ook glad nie daarop peil trek om die kostes hierin te beslis nie, behalwe om te sê dat dit blyk dat Dr Viljoen nou die partye behulpsaam is met ’n ouerskap plan en dat dit klaarblyklik beter gaan met die reelings random kontak.

[42] Die Respondent was verder nie die geleentheid gebied om op hierdie verslag gedateer April 2014, te reageer nie, en ek gaan dus nie daarop ag slaan nie, dit staan my ook nie by in die besluit van kostes ten gunste van die applikant nie.

[43] Ek sal dus die koste teen enige van die partye, beoordeel na aanleiding van die feite soos dit was in Desember 2013. Die respondent het ’n bekommernis gehad het oor die minderjarige kind se verblyf by die applikant vir ’n periode van ongeveer drie weke, sy het die bekommernis uitgespreek, dat die kind nog nie gereed was vir sulke lang besoeke nie, aangesien sy tot op daardie stadium nog net naweke met een oorslaap by haar vader gehad het.

[44] Hierdie bekommernis kan geensins in die omstandighede gesien word as ‘n onredelike en/of *mala fides* houding van die Respondent nie. Inteendeel, dit word bevestig deur die verslag gelewer in Desember 2013 van Dr. Eugene Viljoen, waarin die partye beide toegegee het dat hulle nie die infasering proaktief gedoen het nie, en dat hulle nou in die posisie was dat die kind K[...] nie gewoond was om vir sulke lang periodes na haar vader toe te gaan nie.

[45] Die versuim om infasering van die kontak te bewerkstellig kan nie alleen voor die deur van die respondent gele word nie, die applikant is ook die minderjarige se ouer en dit is sy kontak op die spel en was hy dus ook verplig om in belang van die minderjarige kind toe te sien dat sy kontak stelselmatig plaasvind en

moes beide die partye pro aktief opgetree het om dit te bewerkstellig.

[46] Dit was natuurlik ’n *bona fide* oorsig aan die Gesinsadvokaat se kant om nie te kyk na die ouderdom wat die kind bereik het in Desember 2013, vir kontak in ’n lang vakansie nie. Dit sou ‘n ander saak gewees het as die minderjarige kind in Januarie 2013, ses geword het want dit sou behoorlike infasering veroorsaak het vir die res van die jaar, maar aangesien die minderjarige kind eers in Desember 2013 ses geword het, het dit hierdie dispuut ontlont, die partye het beide versuim om dit vroegtydig aan te spreek.

[47] Wat die geval erger maak, is dat beide prokureurs harder en die applikant se prokureur veral baie persoonlik litigeer, en is daar verskeie persoonlike aanmerkings gemaak deur veral die applikant se prokureur, wat glad nie relevant is tot enige van die dispute tussen die partye nie, en is dit onrusbarend om te sien op die stukke, veral waar daar ook ’n plig op prokureurs rus om te poog in huwelike dispute en kontak dispute tussen hulle kliente te medieer, in belang van die minderjarige kind.

[48] Ek verwys na die wyse woorde in die beslissing in die Suid Gauteng Hoe Hof of onder Saak No 2008/25274 van *BROWNLEE, MICHELE v BROWNLEE, NOEL GRAHAM* waar die volgende opmerkings gemaak is:

> “*If mediation is appropriate in commercial cases, how much more apposite is it in family disputes. They engage the gamut of emotions, from greed through pain to vengefulness; they generally involve the rights of children, majors as well as minors, who can only experience fear and bewilderment at the breakdown of the structures of love and support on which they, as family members, have come to depend; and the division of the estates of the parties, intertwined as they invariably are, can be very complex and are frequently made the more so by the parties’ bloody-mindedness and duplicity”*.
>
> *Throughout the process, moreover, the legal costs come out of the common pot and, since they deplete the assets that can be used for the advancement of members of the family, must be the subject of continual concern and anxiety. Divorces proceedings are by their nature ‘traumatic events’: see Clemson v Clemson [2001] 1 AH Sa 622 (W) at 627 Lawyers who might be thought to know better can sometimes be heard to disparage the practice of family law, but in my experience, which I readily admit to be limited, they are required to display levels of skill and judgment that outshine many of their supposedly more successful counterparts in the more fashionable fields of law. Special responsibilities rest on them, as Blieden J fully appreciated in Hemson supra:*[1] *The Court expects attorneys acting on behalf of such people, as professional people and officers of the court, to display objectivity and sound common sense in assisting their clients. Fortunately most attorneys perform this task admirably.*

However there is a minority of attorneys who approach each divorce as a war between the two litigants. The rules of court and legal principles are utilised as weapons in a fight to destroy the opposition. As happens in most wars of attrition by the time the war has come to an end both sides have lost. There is now permanent hatred between the parties and their joint assets have been consumed to pay legal fees'. The responsibilities are especially difficult to discharge when the matrimonial bar is small and the practice of family law is so inbred. A limited number of practitioners perform the role and, while some rub along together well enough, others rub each other up the wrong way. Acrimony between legal representatives, which can carry over from one case to the next, easily produces an over identification with the client's cause and an attitude of win-at-all-costs. These emotions can act as a complete barrier to settlement'

[49] In bogemelde saak het die hof die kostes van die prokureurs in die saak beperk tot part en party skaal a.g.v. die wyse waarop hulle die saak hanteer het, en hulle versuim om nie eers te poog om die dispute tussen hulle kliente te medieer nie.

[50] In onderhewige geval gaan ek my ook nie op die prokureurs se dispute oor insidente, en hulle wedersydse opinies oor die partye laat lei nie. Ek bevind dat as beide die partye behoorlik met mekaar kon praat sonder om hulle misnoeë teenoor mekaar heeltyd bekend te maak, sou hulle 'n oplossing kon vind vir die probleem wat opgeduik het in Desember 2013, ten opsigte van die applikant se kontak. Dit blyk egter dat die applikant in die verlede homself vinnig tot die hof gehaas het, met enige dispuut, in plaas van om 'n mediasieproses te volg.

[51] Die vraag is dus of in sekere omstandighede en in spesifieke omstandighede soos die onderhawige geval, die gewone reel dat kostes die bevel moet volg, die aangewese bevel moet wees. Met ander woorde, of die suksesvolle party die kostes moet kry.

[52] Die partye se optrede daarop dui daarop dat hulle altwee te blameer is vir die feit dat die dispuut opgelos moes word deur 'n Hof in 2013.

[53] Die basiese reel is dat kostes in die diskresie van die Hof bly en soos uiteengesit in *Kruger Bros v. Ruskin, die posisie as volg:*

"*The rule of our law is that all costs, unless expressly otherwise enacted, are in the discretion of the Judge. His discretion must be judicially exercised but it cannot be challenged, taken alone and apart from the main order without his permission.*"

[54] In die onderhawige geval bevind ek dat dit is duidelik dat as gevolg van die partye se verhouding met mekaar, hulle misnoeë en irritasie en hulle onvermoë om hulle misnoeë en irritasie te verdoesel of effektief te

hanteer en die afkraking van hoe hulle na mekaar verwys, die aansoek van Desember genoop het. Die applikant was geensins afhanklik daarvan om ‘n aansoek te bring om sy kontak uit te oefen in Desember nie, aangesien die respondent sekere voorstelle gemaak het wat bloot eenvoudig van die hand gewys is sonder om enigsins verder daarmee te probeer handel of te medieër.

[55] Ek bevind dat die respondent nie kontak geweier het nie, maar as ‘n primêre versorger van die minderjarige kind in belang van die minderjarige kind opgetree, al was dit subjektief.

[56] Ek verwys na ‘n saak, ongerapporteerd, in hierdie divisie van die Hof in die aangeleentheid van *Tame Nigel Ronald v. Tame Colleen Diane* gegee deur Waarnemende Regter S.A. Nthai, dit as volg stel:

> *"The parties are involved in an acrimonious relationship which is evidenced by the facts. In the midst of the dispute the minor children had become pawns and casualties in the game of deepening mistrust, revenge and suspicion between the parties. I have no doubt that had the relationship between the parties been normal, the current dispute could have been easily resolved. ’’*

[57] In hierdie saak het die minderjarige kinders vir ‘n gereelde periode van ‘n baie hoë ouderdom hulle vader besoek en het die Respondent, die vrou in die bogemelde geval, kontak met die vakansie geweier, die hof het in die saak na verwys supra ook geen kostes aan enge van die partye toegestaan nie.

[58] Die advokaat vir die Applikant het verwys na *Resell v. Resell, 1967(1) SA 289 (W)* en vind ek dat die feite van die saak nie hierdie Hof help met die bepaling van ‘n kostebevel ten gunste van die applikant nie. Daar is verder geargumenteer ten gunste van die respondent dat sy geregtig is op koste van die aansoek, vanaf 31 Januarie 2014, te wete die datum waarop die respondent se prokureur ‘n skrywe gerig het aan die applikant om hulle te oortuig om nie voort te gaan met die aansoek vir kostes nie.

[59] Ek gaan nie so bevel maak teen die applikant nie, die respondent se prokureur se opinie bly opinie, alhoewel ’n goeie een, en enige party is geregtig om die Hof te nader en die hof se bevinding te kry oor kostes. Die applikant was dus geregtig om die hof te nader om die koste voorbehou in Desember 2013, te argumenteer.

[60] Ek bevind dus dat, soos uiteengesit in *McCall v. McCall, 1984(3) SA 201*:

> “*Both parents have in contesting the case acted in what they believed to be in the best interest of their child. There is no winner and no loser. There are two concerned parents and I intend to make no order as to costs. ”*

Ek beveel dus as volg:

DIE PARTYE WORD GELAS OM ELKEEN SY EIE KOSTES TE BETAAL VAN DIE AANSOEK GEBRING IN DESEMBER 2013.

S. STRAUSS A.J.

NAMENS DIE APPLIKANT: VAN HEERDEN & KRUGEL PROKUREURS

ADVOKAAT: A BOTHA

NAMENS DIE RESPONDENT:COUZYN HERTZOG & HORAK

ADVOKAAT: IEM DELPORT