Tydskrif vir Regswetenskap 2009: 34(1)

P Bakker

Die *Civil Union Act, Draft Domestic Partnership Bill* en moontlike deregulering van die huwelik

Opsomming

Die *Civil Union Act* 17/2006 word vergelyk met die *Huwelikswet* 25/1961 om te bepaal of dit nodig is om soortgelyke lewensverhoudings deur meer as een wet te reguleer. Daarna word gekyk na die voorgestelde *Draft Domestic Partnership Bill* om te bepaal wat die beoogde huweliksregmodel vir Suid-Afrika is. Hier word aangedui dat daar ’n hiërargie van lewensverhoudings bestaan. So ’n hiërargie bevorder nie diversiteit nie en daar word gevra of ’n mate van deregulering van die huwelik nie dalk ’n beter oplossing sal bied nie.

The *Civil Union Act, Draft Domestic Partnership Bill* and possible deregulation of marriage

The *Civil Union Act* 17/2006 is compared to the *Marriage Act* 25/1961 to determine whether similar life partnerships should be regulated by more than one act. Thereafter the *Draft Domestic Partnership Bill* is investigated to determine the intended future marriage law system of South Africa. It is clear from the discussion that a hierarchy of personal relationships exist. Such a hierarchy does not promote diversity and a meassure of deregulation of marriage is proposed as a more suitable solution.

Prof. Pieter Bakker, Departement Privaatreg, Universiteit van Suid-Afrika, Posbus 392, Unisa 0003, bakkep@unisa.ac.za

1. Inleiding

Tans bestaan daar verskeie vorme van regserkende lewensverhoudings in Suid-Afrika.[1] Die *Huwelikswet*[2] reguleer die burgerlike huwelik, waarin voorsiening vir sekulêre sowel as religieuse seremonies gemaak word. Die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike*[3] reguleer huwelike ingevolge die gewoontereg.[4] Die vermoënsregtelike gevolge van 'n monogame gebruiklike huwelik is vervang met dié van die burgerlike huwelik.[5] Die gewoontereg is slegs op poligene huwelike wat voor die inwerkingtreding van die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* gesluit is,[6] van toepassing.[7] Die *Civil Union Act*[8] maak voorsiening vir 'n burgerlike verbinding ("civil union") — 'n lewensverhouding soortgelyk aan die burgerlike huwelik met die uitsondering dat dit ook eenslagtelike lewensverhoudings erken.[9] As die *Draft Domestic Partnership Bill*[10] as wet aanvaar word gaan daar 'n verdere vorm van regserkende lewensverhouding ontstaan, die "huishoudelike deelgenootskap" ("domestic partnership"), wat deur registrasie tot stand kom en in bepaalde gevalle deur 'n ontbindingsooreenkoms ontbind kan word.[11] 'n Verdere aspek is die moontlike erkenning van religieuse huwelike. Die Suid-Afrikaanse Regshervormingskommissie (SARHK) het reeds 'n geruime tyd terug 'n konsepwetsontwerp vir die erkenning van Moslemhuwelike die lig laat sien.[12] Daar is egter geen vordering aan die kant van die wetgewer ten opsigte van die erkenning van Moslemhuwelike nie. Sou so 'n wet aanvaar word sal dit natuurlik die weg baan vir die erkenning van ander religieuse huwelike. Meeste gevolge van religieuse huwelike wat nie deur 'n amptelike huweliksbevestiger bevestig is nie geniet wel erkenning, alhoewel die instelling self nie amptelik erken word nie.[13]

---

1 "Lewensverhouding" word in die breë sin gebruik om alle verhoudings met 'n permanente aard in te sluit. Dit dui dus nie net op saamblyverhoudings nie maar ook op burgerlike, gebruiklike of geloofshuwelike en burgerlike verbindings.

2 Wet 25/1961.

3 Wet 120/1998.

4 "Gewoontereg" word hier gebruik ooreenkomstig die definisie vervat in die *Wet op die Erkenning van Gebruiklike Huwelike* synde: "die gewoontes en gebruike wat tradisioneel onder die inheemse bevolkingsgroepe van Suid-Afrika nagekom word en wat deel vorm van die kultuur van daardie bevolkingsgroepe."

5 *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike*: art 7(2) soos gewysig in deur die Grondwethof in *Gumede v President of the Republic of South Africa* 2008 ZACC 24. Die vermoënsregtelike gevolge van monogame gebruiklike huwelike word deur art 7(2) gereguleer.

6 Hierdie wet het op 15 November 2000 inwerking getree.

7 Tensy die partye hulle huweliksgoederebedeling ooreenkomstig art 4(a) van die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* gewysig het in welke geval die toekomstige huweliksgoederebedeling deur die *Wet op Huweliksgoedere* 88/1984 gereguleer word.

8 Wet 17/2006.

9 Sien par 2 hieronder.

10 KG 36 *Staatskoerant* 2008: 20(30663).

11 Sien par 3 hieronder.

12 SARHK 2003: Aanhangsel A.

13 Sien onder andere *Children's Act* 38/2005; *Wet op Registrasie van Geboortes en Sterftes* 51/1992; *Wet op Huishoudelike Gesinsgeweld* 116/1998; *Wet op Bewysleer in Siviele Sake* 25/1965; *Strafproseswet* 51/1977; *Insolvensiewet* 24/1936; *Wet op*

Die *Civil Union Act* en die *Draft Domestic Partnership Bill* word met die *Huwelikswet* vergelyk om te bepaal of die regulering van die verskillende lewensverhoudings so uiteenlopend is dat dit onmoontlik is om deur een wet gereguleer te word. Daarna word gedeeltelike deregulering van die huwelik as moontlike alternatief vir die huidige huweliksregmodel bespreek.

2. Die *Civil Union Act*

Die *Civil Union Act* het op 30 November 2006 in werking getree. Die hoofdoel van hierdie wet is om erkenning te verleen aan eenslagtelike huwelike na aanleiding van *Minister of Home Affairs v Fourie*.[14]

Die *Civil Union Act* reguleer die burgerlike verbinding. Hierdie wet bepaal nie uitdruklik dat voorsiening gemaak word vir eenslagtelike huwelike nie, alhoewel dit uit die bepalings van die wet afgelei kan word.[15] 'n Burgerlike verbinding is 'n eenslagtelike of meerslagtelike regserkende monogame lewensverhouding met dieselfde gevolge as 'n burgerlike huwelik.[16]

Die partye tot 'n burgerlike verbinding kan besluit of hulle verbinding as 'n huwelik of 'n burgerlike deelgenootskap ("civil partnership") bekend moet staan. Daar is egter geen verskil tussen 'n huwelik of 'n burgerlike deelgenootskap nie.[17] "Burgerlike verbindings" word vervolgens gebruik om na lewensverhoudings ooreenkomstig die *Civil Union Act* te verwys. "Burgerlike huwelike" verwys na lewensverhoudings ooreenkomstig die *Huwelikswet*.

2.1 Bevestiging van 'n burgerlike verbinding

'n Huweliksbevestiger ooreenkomstig die *Civil Union Act* het dieselfde bevoegdhede, verantwoordelikhede en pligte as 'n huweliksbevestiger ooreenkomstig die *Huwelikswet*.[18]

Spesiale Pensioene 69/1996; *Wet op Demobilisasie* 99/1996; *Ryland v Edros* 1997 1 BCLR 77 K; *Amod v Multilateral Motor Vehicle Accidents Fund* 1999 4 SA 1319 HHA; *Daniels v Campbell* 2004 5 SA 331 GH; *Khan v Khan* 2005 2 SA 272 T; *Ismail v Ismail* 2007 4 SA 557 O.

14 2006 1 SA 524 GH. Vir 'n bespreking van hierdie beslissing asook die gebeure wat aanleiding gegee het daartoe sien Bonthuys 2007:526-42; Bilchitz & Judge 2007: 466-99; De Vos 2007:432-65; De Vos & Barnard 2007:795-826.

15 Die aanhef verwys na eenslagtelike huwelike. Art 6 bepaal dat 'n huweliksbevestiger nie gedwing kan word om 'n verbinding tussen persone van dieselfde geslag te bevestig nie. Art 8(6) bepaal dat dieselfde huweliksbeletsels wat ten opsigte van burgerlike huwelike geld, ook van toepassing is op burgerlike verbindings, met die uitsondering van die verbod op eenslagtelike huwelike. Die huweliksformulier in art 11 verwys na gade ("spouse") of burgerlike deelgenoot ("civil partner") wat geslagsneutrale terme is. Hieruit kan dus afgelei word dat die *Civil Union Act* wel voorsiening maak vir eenslagtelike huwelike, wat dit onderskei van die *Huwelikswet* — sien ook Van Schalkwyk 2007:168; Heaton 2008:452.

16 Art 13(1).

17 Sien par 2.4 hieronder.

18 *Civil Union Act*: art 4(1).

Die *Civil Union Act* maak voorsiening vir twee soorte huweliksbevestigers: 'n *ex officio* (amptelike) huweliksbevestiger aangestel uit hoofde van artikel 2 van die *Huwelikswet* en leraars of ander persone wat verantwoordelike posisies beklee in 'n bepaalde geloof of geloofsorganisasie aangestel uit hoofde van artikel 5 van die *Civil Union Act*.[19] Hierdie wet maak dus voorsiening vir dieselfde kategorieë huweliksbevestigers as die *Huwelikswet*.[20]

Amptelike huweliksbevestigers het die bevoegdheid om te weier om eenslagtelike burgerlike verbindings wat teen sy/haar gewete, geloof of godsdiens indruis te voltrek.[21] Hierdie bevoegdheid geld slegs ten opsigte van eenslagtelike burgerlike verbindings. 'n Amptelike huweliksbevestiger het dus nie die bevoegdheid om te weier om 'n burgerlike huwelik of meerslagtelike burgerlike verbinding te voltrek nie. Slegs 'n godsdienstige huweliksbevestiger aangestel uit hoofde van die *Huwelikswet* mag op grond van 'n gewetensbeswaar weier om 'n burgerlike huwelik of meerslagtelike burgerlike verbinding te voltrek.[22] Godsdienstige huweliksbevestigers wat aangestel is uit hoofde van die *Civil Union Act* het egter nie dieselfde bevoegdheid om te weier nie. Die afwesigheid van die bevoegdheid om te weier om 'n burgerlike huwelik op grond van 'n gewetensbeswaar te voltrek, skep die indruk dat 'n huwelik ooreenkomstig die *Huwelikswet* steeds die verkose vorm van regserkende lewensverhoudings is. Die eenslagtelike burgerlike verbinding word dus as afkeurenswaardig beskou.[23] Die blote feit dat amptelike huweliksbevestigers kan weier om eenslagtelike huwelike te bevestig maar nie dieselfde bevoegdheid het ten opsigte van meerslagtelike huwelike nie is moontlik ongrondwetlik, aangesien dit onder andere diskrimineer op grond van seksuele oriëntasie.[24]

Die *Draft Marriage Amendment Bill* [25] wat ten doel het om bepaalde dele van die *Huwelikswet* te wysig bevat woordeliks die bepalings van artikel 5 van die *Civil Union Act* as vervanging van artikel 3 van die *Huwelikswet*. Die enigste verskil is dat die *Draft Marriage Amendment Bill* bepaal dat die Minister die bevoegdheid het om 'n huweliksbevestiger se aanstelling te beperk tot 'n bepaalde gebied of vir 'n bepaalde tyd.[26]

Die *Civil Union Act* vereis, net soos die *Huwelikwet*, dat 'n huweliksbevestiger nie 'n huwelik kan voltrek voor die partye nie die nodige bewys van identiteit gelewer het nie.[27] Artikel 11 van die *Civil Union Act* is soortgelyk aan artikel 30 van die *Huwelikswet* met wysigings ten opsigte van die konteks. Die huweliksbevestiger moet vasstel of die partye hulle burgerlike verbinding 'n huwelik of 'n burgerlike deelgenootskap wil noem en die benaming in die

19 *Civil Union Act*: art 1 woordomskrywing van "marriage officer".
20 *Huwelikswet*: art 2-3.
21 *Civil Union Act*: art 6.
22 *Huwelikswet*: art 31.
23 Bilchitz & Judge 2007:490-491; De Vos 2007:462.
24 De Vos 2007:463.
25 KG 35 *Staatskoerant* 2008: 3(30663).
26 *Civil Union Act*: art 3(3). Waarom die bevoegdheid nie ook vervat is in die *Civil Union Act* nie, is onduidelik, alhoewel art 5(5) bepaal dat die huweliksbevestiger se bevoegdhede beperk kan word.
27 *Civil Union Act*: art 7 teenoor *Huwelikswet*: art 12.

huweliksformulier gebruik.[28] Die huweliksformulier verwys na “spouse” (gade) of “civil partner” (burgerlike deelgenoot) in plaas van “man of vrou” soos in die *Huwelikswet*.[29] Die bepalings ten opsigte van die navolging van godsdienstige gebruike deur ’n leraar of ander persoon ontbreek in die *Civil Union Act*. Dit word egter ook nie uitdruklik verbied nie. Die huweliksformulier stem dus ooreen met die formulier vervat in die *Huwelikswet*. Die huweliksformulier is nou bloot geslagsneutraal en “huwelik” kan met “burgerlike deelgenootskap” vervang word as die partye dit sou verkies.

Besware teen die voltrekking van ’n burgerlike verbinding word deur die huweliksbevestiger op dieselfde manier as besware teen die burgerlike huwelik hanteer, met die uitsondering dat redes vir weiering om ’n burgerlike verbinding te bevestig skriftelik deur die huweliksbevestiger aangeteken moet word.[30] Hierdie vereiste word egter vervat in die *Draft Marriage Amendment Bill* as voorgestelde wysiging van artikel 23 van die *Huwelikswet*. Indien die konsepwetsontwerp aanvaar sou word sal die wysiging tot gevolg hê dat die prosedure vir besware teen die sluiting van burgerlike verbindings en burgerlike huwelike dieselfde sal wees.

Wat die tyd en plek waar ’n burgerlike verbinding gesluit kan word betref, is die bewoording van artikels 29(1) en (2) van die *Huwelikswet* oorgeneem in die *Civil Union Act*. Die enigste verskil is die invoeging van die woorde “on the premises for such purposes” in artikel 10(2) van die *Civil Union Act*. Hierdie artikel lui:

> [A] marriage officer must solemnise and register a civil union in a public office or private dwelling-house or *on the premises used for such purposes* by the marriage officer, with open doors and in the presence of the parties themselves and at least two competent witnesses …[31]

Die bewoording mag daarop dui dat ’n burgerlike verbinding op geen ander plek voltrek mag word as ’n perseel wat normaalweg gebruik word vir die voltrekking van ’n burgerlike verbinding nie.[32] Hierteenoor bevat die *Draft Marriage Amendment Bill* ’n voorgestelde wysiging van die *Huwelikswet* waar “or in any place outside thereof” in artikel 29 ingevoeg word om voorsiening te maak vir buitelug huwelike.[33] Die wysiging maak dus voorsiening vir gevalle soos dié in *Ex parte Dow*.[34] Dit is sekerlik nie die bedoeling van die wetgewer om die voltrekking van burgerlike verbindings te beperk tot ’n binnenshuise seremonie terwyl burgerlike huwelike in die buitelug gesluit mag word nie?[35]

---

28 *Civil Union Act*: art 11(1).

29 *Civil Union Act*: art 11(2) teenoor *Huwelikswet*: art 30(1).

30 *Civil Union Act*: art 9 teenoor *Huwelikswet*: art 23(1)-(3); sien ook Van Schalkwyk 2007:170.

31 My kursivering.

32 Van Schalkwyk 2007:170.

33 *Draft Marriage Amendment Bill*: art 18.

34 1987 3 SA 829 D. Die hof het beslis dat ’n huwelik strydig met art 29(2) nie nietig is nie. Die bewoording van die artikel en die *Huwelikswet* as geheel dui egter daarop dat die wetgewer se bedoeling was dat sodanige huwelike nietig is — Cronjé & Heaton 2004:38 vtn 145.

35 Van Schalkwyk 2007:170.

Registrasie van ’n burgerlike verbinding word meer breedvoerig uiteengesit in die *Civil Union Act* as registrasie van ’n burgerlike huwelik.[36] Hierdie prosedure is egter soortgelyk aan dié van die *Huwelikswet*.

Huweliksluiting en die meegaande prosedures is in breë trekke dieselfde in beide wette. Daar is egter verskille soos die huweliksbevestiger se bevoegdheid om te weier, asook die plek waar die huwelik gesluit mag word en hantering van besware. Indien die *Draft Marriage Amendment Bill* as wetgewing aanvaar word sal alle besware skriftelik hanteer moet word ook in die geval van die *Huwelikswet*.

2.2 Geldigheidsvereistes vir ’n burgerlike verbinding

’n “Burgerlike verbinding” word omskryf as:

> ... the voluntary union of two persons who are both 18 years of age or older, which is solemnised and registered by way of either a marriage or a civil partnership, in accordance with the procedures prescribed in this Act, to the exclusion, while it lasts, of others.[37]

Vir ’n geldige burgerlike verbinding om tot stand te kom moet die partye 18 jaar of ouer wees en nie reeds deel van ’n lewensverhouding ooreenkomstig die *Civil Union Act*, die *Huwelikswet* of die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* wees nie.[38] Beide partye moet instem tot die huwelik en die huwelik moet voor ’n huweliksbevestiger en twee getuies gesluit word.[39]

’n Burgerlike verbinding is streng monogaam van aard.[40] Interessant om te merk dat die wetgewer monogamie as aanvaarde norm vir lewensverhoudings in Suid-Afrika steun. Die indruk word verwek dat poliginie nog steeds afkeuringswaardig is. Die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* het reeds poliginie amptelik erken en dit kan dus nie meer as abnormaal of afkeuringswaardig beskou word nie.[41] Waarom moet die *Civil Union Act* monogamie onderskryf? Dit sluit hierdie alternatief dus uit vir persone wat ’n

---

36 *Civil Union Act*: art 12 teenoor *Huwelikswet*: art 29A.

37 *Civil Union Act*: art 1.

38 *Civil Union Act*: art 8(2) en 8(3). Daar bestaan geen verbod in die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* teen ’n deelgenoot in ’n burgerlike verbinding om ook ’n gebruiklike verbinding met ’n ander vrou te sluit nie. Die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike*: art 10(4) verbied gades in ’n burgerlike huwelik om ’n gebruiklike huwelik te sluit. Verwysings na ’n burgerlike huwelik in die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* sluit nie die burgerlike verbinding in nie, sien *Civil Union Act*: art 13(2)(a). Dus kan ’n deelgenoot in ’n burgerlike verbinding wel ’n gebruiklike huwelik met ’n ander vrou sluit. Dit is egter onwaarskynlik dat dit die bedoeling van die wetgewer was en is ’n aanduiding van onnoukeurige wetsopstelling, een van die risiko’s wat bestaan wanneer onderskeie wette gebruik word om lewensverhoudings te reguleer.

39 *Civil Union Act*: art 10(2).

40 *Civil Union Act*: art 1 woordomskrywing van “civil union” en art 8(1). Sien egter vtn 38.

41 *Khan v Khan* 2005 2 SA 272 T; *Ismail v Ismail* 2007 4 SA 557 E.

geloofshuwelik wil aangaan wat poliginie toelaat of vir persone wat 'n gebruiklike burgerlike deelgenootskap wil aangaan in plaas van 'n gebruiklike huwelik.[42]

Die geldigheidsvereistes van die burgerlike verbinding is dus dieselfde as die burgerlike huwelik met die uitsondering dat eenslagtelike verbindings toegelaat word.

2.3 Die gevolge van 'n burgerlike verbinding

Die gevolge van 'n burgerlike verbinding is dieselfde as 'n burgerlike huwelik ooreenkomstig die *Huwelikswet*.[43] Enige verwysing na huwelik, man, vrou of gade in enige wet of die gemenereg sluit ook 'n burgerlike verbinding in, met die uitsondering van die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* en die *Huwelikswet*.[44] Alle wetgewing asook die gemeenregtelike beginsels wat burgerlike huwelike reguleer is dus ook van toepassing op burgerlike verbindings, met uitsondering van die *Huwelikswet*.

2.4 Samevatting

Die *Civil Union Act* maak voorsiening vir huwelike en burgerlike deelgenootskappe. Die gevolge van beide is egter presies dieselfde as 'n burgerlike huwelik gesluit ooreenkomstig die *Huwelikswet*, met die nodige veranderinge wat die konteks mag vereis.[45] Die enigste funksionaliteit wat die *Civil Union Act* het is om partye die keuse te verleen om te besluit of hulle burgerlike verbinding bekend moet staan as 'n huwelik of 'n burgerlike deelgenootskap. Hoe dit ook al sy die gevolge is nog steeds dié van 'n burgerlike huwelik. Die enigste substantiewe verskil tussen die *Civil Union Act* en die *Huwelikswet* is dat die *Civil Union Act* ook voorsiening maak vir eenslagtelike huwelike en eenslagtelike of meerslagtelike burgerlike deelgenootskappe as die partye hulle verbinding nie 'n huwelik wil noem nie. Lof word aan die benadering toegedig en daar word geargumenteer dat die verandering in benaming hierdie vorm van verbinding toegankliker sal maak vir persone wat besware het teen die tradisionele betekenis van die huwelik onder die *Huwelikswet* en daarom nou iets anders as 'n huwelik kan sluit.[46] Dit is ook toeganklik vir persone wat wel 'n eenslagtelike huwelik wil sluit maar nie daartoe in staat was ooreenkomstig die *Huwelikswet* nie. Daar is egter geen verskil tussen die gevolge van die twee vorme van burgerlike verbindings nie. Die mees waarskynlikste rede waarom die keuse bestaan is bloot om persone wat gekant is teen die benadering dat eenslagtelike verbindings huwelike genoem kan word, gerus te stel.[47] Verskillende sosiale

42 Sien ook par 2.4 hieronder. So ook sluit die verbod op die sluiting van 'n lewensverhouding deur verteenwoordig (huwelike met die handskoen) hierdie opsie uit vir persone wat 'n monogame of poligene Moslemhuwelik wil sluit — *Civil Union Act*: art 10(3) en *Huwelikswet*: art 29(4).

43 *Civil Union Act*: art 13(1).

44 *Civil Union Act*: art 13(2)(a)-(b).

45 *Civil Union Act*: art 13; Bonthuys 2007:530; Louw 2007:325.

46 Bilchitz & Judge 2007:483-84; De Vos 2007:462.

47 De Vos 2007:462.

betekenisse kan wel aan “huwelik” en “burgerlike deelgenootskap” geheg word, ongeag die eenderse regsgevolge.[48] Die sosiale betekenis van ’n burgerlike deelgenootskap is ook nie tans duidelik nie en dit maak voorsiening vir ontwikkeling van ’n sosiale identiteit.[49] Juis om hierdie rede sal persone wat nie saamstem met die tradisionele benadering en betekenis van die huwelik nie eerder ’n burgerlike deelgenootskap sluit.[50]

Die argument dat die burgerlike huwelik en burgerlike verbinding op dieselfde vlak funksioneer en een instelling nie bo ’n ander verkies word nie,[51] sal ongelukkig slegs waar wees as die *Huwelikswet* geskrap word.[52] Huidiglik word ’n huwelik ooreenkomstig die *Huwelikswet* steeds belangriker geag as ’n burgerlike verbinding ooreenkomstig die *Civil Union Act*.[53]

Die *Civil Union Act* tref nie ’n duidelike onderskeid tussen gewoonteregtelike en burgerlike verbindings nie. Artikel 8 handel met die vereistes van die sluiting en registrasie van ’n burgerlike verbinding. Artikel 8(6) dui daarop dat ’n burgerlike verbinding slegs geregistreer kan word as die partye tot die burgerlike verbinding ooreenkomstig die *Huwelikswet* of die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* mag trou. Die huweliksbeletsels vervat in die *Huwelikswet* of die *Wet op Gebruiklike Huwelike* is dus op ’n burgerlike verbinding van toepassing. Laasgenoemde impliseer dat die burgerlike verbinding ooreenkomstig die gemenereg of gewoontereg gesluit kan word. Van Schalkwyk argumenteer dat hierdie wet dus voorsiening maak vir twee vorme burgerlike verbindings: ’n verbinding soortgelyk aan ’n burgerlike huwelik en ’n verbinding soortgelyk aan ’n gebruiklike huwelik.[54] Die wet maak in ander woorde voorsiening vir ’n “burgerlike” burgerlike verbinding en ’n “gebruiklike” burgerlike verbinding. Die “burgerlike” burgerlike verbinding is dus dieselfde as die burgerlike huwelik. Die “gebruiklike” burgerlike verbinding is gegrond op die gewoontereg en is dus soortgelyk aan die gebruiklike huwelik. Die voltrekking van ’n eenslagtelike “gebruiklike” burgerlike verbinding is dus moontlik. Hierdie uitleg word versterk deur die verwysing na artikel 9(3) en 15(1) van die *Grondwet*[55] in die aanhef van die *Civil Union Act*. Die argument dat artikel 13(2) uitdruklik die betekenis van “huwelik” en “gade” uitbrei tot ’n burgerlike verbinding en burgerlike deelgenoot onderskeidelik met uitsondering van die *Huwelikswet* en die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* verander nie hierdie uitleg nie. Die uitsluiting is vanselfsprekend aangesien die *Civil Union Act*, die *Huwelikwet* en die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* verskillende vorme van regserkende lewensverhoudings reguleer en slegs een wet ’n bepaalde lewensverhouding kan reguleer.

---

48 Bilchitz & Judge 2007:472-73.
49 Bilchitz & Judge 2007:484.
50 Bilchitz & Judge 2007:484.
51 Bilchitz & Judge 2007:485.
52 De Vos & Barnard 2007:821.
53 Sien par 4 hieronder.
54 Van Schalkwyk 2007:172.
55 *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika*, 1996.

Met die eerste oogopslag blyk dit dat artikel 13(1) die bogenoemde uitleg weerspreek. Artikel 13(1) bepaal dat "... legal consequences of a marriage contemplated in the Marriage Act ..." van toepassing is op burgerlike verbindings. Dit blyk dus asof hierdie wet voorsiening maak vir verbindings soortgelyk aan burgerlike huwelike en nie aan gebruiklike huwelike nie. Die gevolge van 'n burgerlike huwelik is egter dieselfde as die gevolge van 'n gebruiklike huwelik en die artikel sluit dus nie die bogenoemde uitleg uit nie.[56] Dit het tot gevolg dat 'n "gebruiklike" burgerlike verbinding gereguleer word deur die *Civil Union Act* en nie die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* nie. Die vermoënsregtelike gevolge van die "gebruiklike" burgerlike verbinding is dus dieselfde as die burgerlike huwelik, aangesien die vermoënsregtelike gevolge van die burgerlike verbinding dieselfde is as die burgerlike huwelik.[57] Die vermoënsregtelike gevolge van 'n gebruiklike huwelik gesluit na 15 November 2000 en 'n burgerlike huwelik is in elk geval eenders en daar is dus geen verskil tussen die vermoënsregtelike gevolge van 'n monogame gebruiklike huwelik en "gebruiklike" burgerlike huwelik nie.[58] Indien die *Civil Union Act* dus voorsiening maak vir 'n "gebruiklike" burgerlike verbinding is dit onsinnig dat die wet net voorsiening maak vir monogame verbindings.

Die *Huwelikswet* en *Civil Union Act* is soortgelyk in strekking met enkele aspekte wat verskil. Alle onsekerheid wat hierbo bespreek word kan waarskynlik uit die weg geruim word deur die onderskeie lewensverhoudings deur een wet te reguleer. Een van die ongewenste gevolge van die regulasie van soortgelyke lewensverhoudings deur meer as een wet is die skepping van 'n hiërargie van lewensverhoudings wat in paragraaf 4 hieronder bespreek word.

3. Die *Draft Domestic Partnership Bill*

Die erkenning van huishoudelike deelgenootskappe ("domestic partnerships")[59] was aanvanklik deel van die wetsontwerp vir die erkenning van burgerlike verbindings, maar is later laat vaar waarskynlik weens die druk om te voldoen aan die sperdatum vir die erkenning van eenslagtelike huwelike wat deur die Grondwethof neergelê is.[60] Vervolgens word die *Draft Domestic Partnership Bill* kortliks bespreek aangesien dit deel uitmaak van die wetgewer se model vir erkenning van lewensverhoudings. Die rede waarom die konsepwetsontwerp ondersoek word is om te bepaal wat die beplande aard en gevolge van 'n huishoudelike deelgenootskap is.

56 Sien par 1 vtn 5.

57 Sien par 2.3 hierbo.

58 Die *Civil Union Act* is streng monogaam van aard en maak nie voorsiening vir poligene "gebruiklike" burgerlike huwelik nie. Sien par 1 vtn 5.

59 "Domestic partnership" word in die *Draft Domestic Partnership Bill*: art 1 omskryf as: "a registered domestic partnership or unregistered domestic partnership between two persons who are both 18 years of age or older and includes a former domestic partnership". Hierdie omskrywing dui nie werklik aan wat 'n huishoudelike deelgenootskap is nie, maar uit die wet in geheel dui dit op lewensverhoudings wat in terme van die konsepwet geregistreer is of erkenning uit hoofde van die konsepwet verkry.

60 De Vos & Barnard 2007:820.

Die konsepwetsontwerp maak voorsiening vir twee soorte huishoudelike deelgenootskappe: ’n geregistreerde en ongeregistreerde huishoudelike deelgenootskap. Alhoewel dit nie uitdruklik gestel word nie maak die konsepwetsontwerp voorsiening vir eenslagtelike huishoudelike deelgenootskappe weens die geslagsneutrale begrip “persoon” wat in die konsepwetsontwerp gebruik word, asook die verwysing na eenslagtelike lewensverhoudings in die aanhef van die konsepwetsontwerp.[61]

3.1 Die geregistreerde huishoudelike deelgenootskap

3.1.1 Registrasie van ’n geregistreerde huishoudelike deelgenootskap

’n Geregistreerde huishoudelike deelgenootskap kom tot stand deur registrasie van die deelgenootskap deur ’n persoon van 18 jaar of ouer in teenwoordigheid van beide partye en ‘n registrasiebeampte.[62] Die partye moet skriftelik verklaar dat hulle vrywillig die huishoudelike deelgenootskap aangaan. Twee getuies word nie vereis soos in die geval van ’n burgerlike verbinding en burgerlike huwelik nie. Die geregistreerde huishoudelike deelgenootskap is monogaam van aard.[63]

’n Registrasiebeampte is ’n staatsbeampte of ’n beampte van die staatsdiplomatieke of konsulêre diens aangestel deur die Minister uit hoofde van sy of haar amp. ’n Amptelike huweliksbevestiger kan dus ook as registrasiebeampte aangestel word vir doeleindes van hierdie wet.[64] Dit is egter interessant om te merk dat ’n amptelike registrasiebeampte nie die bevoegdheid het om te weier om ’n eenslagtelike huishoudelike deelgenootskap te registreer nie teenoor ’n amptelike huweliksbevestiger ooreenkomstig die *Civil Union Act* wat wel kan weier.[65]

3.1.2 Gevolge van ’n geregistreerde huishoudelike deelgenootskap

’n Geregistreerde huishoudelike deelgenootskap is outomaties buite gemeenskap van goed tensy die partye anders bepaal in ’n huishoudelike deelgenootskapsooreenkoms.[66] ’n Ongeregistreerde huishoudelike deelgenootskapsooreenkoms is slegs bindend tussen die partye en nie teenoor derdes nie.[67] Hierdie beginsel geld ook ten opsigte van ongeregistreerde huweliksvoorwaardeskontrakte.[68]

61 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 4(5), 6(1) en die aanhef.
62 *Civil Union Act*: art 10.
63 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 4(1). Sien ook kommentaar in par 2.2 hierbo.
64 Vgl *Huwelikswet*: art 2.
65 Sien 2.1 hierbo.
66 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 7.
67 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 7(4).
68 Cronjé & Heaton 2004:92.

’n Wedersydse onderhoudsplig bestaan tussen deelgenote in ’n geregistreerde huishoudelike deelgenootskap.[69] Een party kan nie beskik oor gemeenskaplike eiendom sonder die toestemming van die ander deelgenoot nie.[70] Beide deelgenote het die reg tot okkupasie van die familiewoning en die deelgenoot wat die woning huur of besit kan nie die ander deelgenoot tydens die bestaan van die huishoudelike deelgenootskap uitsit nie.[71] Die vermoede van vaderskap is van toepassing op geregistreerde meerslagtige huishoudelike deelgenootskappe.[72] Vir die doeleindes van deliktuele eise word partye in ’n geregistreerde huishoudelike deelgenootskap geag getroud te wees[73] en as afhanklike ooreenkomstig die *Wet op Vergoeding vir Beroepsbeserings en -siektes*.[74]

3.1.3 Ontbinding van ’n geregistreerde huishoudelike deelgenootskap

’n Geregistreerde huishoudelike deelgenootskap word beëindig deur die dood van een of beide van die geregistreerde huishoudelike deelgenote; deur ooreenkoms of deur ’n hofbevel.[75]

’n Geregistreerde huishoudelike deelgenootskap word deur ooreenkoms ontbind waar die huishoudelike deelgenote afsonderlik en skriftelik aandui dat hulle nie wil voortgaan met die huishoudelike deelgenootskap nie.[76] Hierdie dokumente word voor ’n registrasiebeampte onderteken. Die registrasiebeampte sertifiseer dat die ontbinding vrywillig deur beide partye geskied het. Die partye word dan van ’n sertifikaat voorsien wat sertifiseer dat hulle huishoudelike deelgenootskap ontbind is. Die konsepwet maak dus voorsiening vir ’n meer informele wyse van ontbinding. Partye kan deur blote ooreenkoms hulle huishoudelike deelgenootskap ontbind, mits daar nie kinders uit hierdie lewensverhouding gebore is nie.

Indien die huishoudelike deelgenote minderjarige kinders het kan die huishoudelike deelgenootskap nie deur ooreenkoms beëindig word nie. ’n Ontbindingsbevel deur die hooggeregshof word vereis.[77] Die hof het dieselfde bevoegdhede as ’n hof wat ’n egskeidingsbevel maak waar minderjariges betrokke is.[78]

Die huishoudelike deelgenote kan ’n ontbindingsooreenkoms aangaan wat die vermoënsregtelike gevolge van die ontbinding reël.[79] Hierdie ooreenkoms moet skriftelik wees en deur beide huishoudelike deelgenote

69 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 9.
70 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 10.
71 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 11.
72 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 17.
73 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 21.
74 Wet 130/1993.
75 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 12(1).
76 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 13.
77 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 15.
78 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 16.
79 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 14.

onderteken word. Verder moet dit ’n verklaring bevat dat die huishoudelike deelgenote die ontbindingsooreenkoms vrywillig aangegaan het. Indien daar ’n ontbindingsooreenkoms tussen die partye bestaan moet dit aangedui word op ’n ontbindingsertifikaat. Die kontraktereg is van toepassing op deelgenootskapsooreenkomste.[80]

Skikkingsaktes, wat soortgelyke dokumente is as ’n ontbindingsooreenkoms, is nie vreemd in ons reg nie en kom al ’n geruime tyd voor by die ontbinding van burgerlike huwelike en behoort ook op burgerlike verbindings van toepassing te wees.[81] Die howe aanvaar al meer geredelik skikkingsaktes van partye tot burgerlike huwelike wat wil skei selfs waar hierdie ooreenkoms afwyk van die aanvanklike huweliksgoederebedeling.[82] Die hof is egter nie verplig om ’n skikkingsakte te aanvaar nie.[83] Kritiek teen die howe se benadering is dat te min aandag gegee word aan die ongelyke bedingingsmag van die partye.[84]

Deelgenote in ’n huishoudelike deelgenootskap kan hulle deelgenootskap sonder insette van die hof ontbind op grond van ’n ontbindingsooreenkoms wat aanvaar moet word deur die registrasiebeampte. As daar ’n dispuut onstaan oor die verdeling van deelgenootskapsgoedere kan een van die partye die hof binne twee jaar na die ontbinding nader vir ’n bevel.[85] Die hof kan toestemming verleen vir die verlenging van die termyn onder sekere omstandighede.[86] Deelgenote is egter beter beskerm as partye in ’n burgerlike huwelik of burgerlike verbinding aangesien ’n onderhoudsbevel nie ten gunste van ’n gade verleen kan word na die burgerlike huwelik of burgerlike verbinding deur egskeiding ontbind het nie.[87]

In ’n geding oor die verdeling van bates kan die hof die geregistreerde deelgenootskapsooreenkoms in aanmerking neem.[88] Indien die ooreenkoms egter aanleiding gee tot ’n ernstige onreg kan die hof die ooreenkoms of dele daarvan ignoreer. Die artikel verskaf die hof met ’n groter diskresie oor die verdeling van bates as wat die hof het in die geval van burgerlike huwelike en burgerlike verbindings. In die geval van burgerlike verbindings kan die hof slegs beskik oor die bates wanneer aansoek vir ’n herverdelingsbevel

80 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 8(5). Sien egter Bonthuys 2004:890 ev oor die gevare daarvan om algemene kontrakteregtelike beginsels op familiekontrakte toe te pas. Die wye diskresie wat aan die hof verleen word rakende huishoudelike deelgenootskapsooreenkomste kan die meeste negatiewe gevolge teenwerk — sien *Draft Domestic Partnership Bill*: art 8(3) en 22.

81 Bonthuys 2004:881; Cronjé & Heaton 2004:131.

82 Cronjé & Heaton 2004:131.

83 *Rowe v Rowe* 1997 4 SA 160 HHA.

84 Bonthuys 2001:208.

85 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 7(2) en 23(1). Beide hierdie artikels verwys na art 21; dit moet egter art 22 wees.

86 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 23.

87 *Wet op Egskeiding*: art 7(2).

88 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 8(1). Geen melding word gemaak van die ontbindingsooreenkoms nie, maar art 22(4) bevat ’n oop lys van faktore wat in ag geneem kan word by verdeling van die deelgenootskapsgoedere na ontbinding. Die ontbindingsooreenkoms kan dus ook oorweeg word deur die hof.

of verbeurdverklaringsbevel gedoen word.[89] Ten opsigte van ’n burgerlike verbinding sal die hof slegs oor die bates kan beskik as aansoek gedoen word vir ’n verbeurdverklaringsbevel.[90]

Die konsepwetsontwerp bevat ’n oop lys van faktore wat in ag geneem kan word om te bepaal of die deelgenootskapsooreenkoms aanleiding gee tot ’n ernstige onreg.[91] Die hof behoort dus ook na die bedingingsmag van die partye te kan kyk alhoewel hierdie faktor nie uitdruklik vermeld word nie.

Waar die hof bloot genader word vir ’n ontbindingsbevel omdat daar ’n minderjarige kind betrokke is maar geen dispuut oor die verdeling van die bates bestaan nie, is dit onduidelik of die hof ’n diskresie het om te beslis oor die huishoudelike deelgenootskapsontbindingsooreenkoms.

Die ontbindingsproses is dus meer informeel as in die geval van die burgerlike huwelik en burgerlike verbinding. Die ideaal dat partye weens outonomie en vryheid van keuse kan beskik oor die verdeling van bates by ontbinding van die huwelik word bevestig deur die konsepwetsontwerp. Dit is egter al ’n geruime tyd praktyk van die howe om skikkingsaktes te aanvaar en dit is dus ’n natuurlike ontwikkeling van hierdie beginsel. Die hof het verder ’n wye diskresie om te beskik oor die verdeling van deelgenootskapsgoedere.[92]

3.1.4 Onderhoud na ontbinding

Artikel 18(1) van die *Draft Domestic Partnership Bill* verleen aan die hof die bevoegdheid om ’n onderhoudsbevel waar die partye nie ooreengekom het op onderhoud nie, na ontbinding van die geregistreerde huishoudelike deelgenootskap te verleen. Hierdie bevel kan verleen word wanneer die huishoudelike deelgenootskap deur ’n hofbevel of ontbindingsooreenkoms ontbind was. By burgerlike huwelike kan net die hof wat die egskeidingsbevel verleen ’n onderhoudsbevel maak.[93] So ’n bevel kan nie na die ontbinding van die burgerlike huwelik gemaak word nie.[94] Daar is dus meer beskerming vir ’n onderhoudsafhanklike na die ontbinding van ’n huishoudelike deelgenootskap as na die ontbinding van ’n burgerlike huwelik of burgerlike verbinding. Ooreenkomstig die *Draft Domestic Partnership Bill* is die onderhoudsbevel geldig tot die onderhoudsbegunstigde sterf, hertrou[95] of ’n geregistreerde huishoudelike deelgenootskap aangaan. Die onderhoudsbevel bly dus bestaan na die dood van die onderhoudspligtige. Die term “gade” in die *Wet*

89 *Wet op Egskeiding* 70/1979: art 7(3) en 9(1).
90 Art 7(3) is net van toepassing op huwelike gesluit deur blanke persone voor 1 November 1984 of 2 Desember 1988 vir huwelike gesluit deur swart persone.
91 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 8(3).
92 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 22.
93 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 7.
94 Cronjé & Heaton 2004:151.
95 Deur ’n burgerlike huwelik, gebruiklike huwelik of burgerlike verbinding te sluit.

op Onderhoud van Langslewende Gades[96] en *Wet op Intestate Erfopvolging*[97] word uitgebrei om ook geregistreerde huishoudelike deelgenote in te sluit.[98]

3.2 Ongeregistreerde huishoudelike deelgenootskappe

’n “Ongeregistreerde huishoudelike deelgenootskap” sluit alle huishoudelike deelgenootskappe in wat nie ooreenkomstig die *Draft Domestic Partnership Bill* geregistreer is nie.[99] Alle lewensverhoudings wat nie ’n burgerlike huwelik, gebruiklike huwelik, burgerlike verbinding of geregistreerde deelgenootskap is nie, word dus ingesluit. Na die ontbinding van die huishoudelike deelgenootskap weens dood of skeiding kan een of beide deelgenote in ’n ongeregistreerde huishoudelike deelgenootskap aansoek doen by die hof vir ’n onderhoudsbevel, ’n intestate erfopvolgingsbevel of ’n bevel vir die verdeling van eiendom.[100] Die konsepwet bepaal dat die partye in ’n ongeregistreerde huishoudelike deelgenootskap nie ’n onderhoudsplig teenoor mekaar het na die ontbinding van die deelgenootskap nie, tensy die hof anders beslis.[101] Die hof sal alle relevante omstandighede oorweeg insluitende die faktore wat in artikel 26(2) gelys word. Hierdie faktore sluit die duur van die verhouding, die graad van finansiële afhanklikheid en die graad van toegewydheid tot ’n gemeenskaplike lewe in.

3.3 Samevatting

Ingevolge die *Draft Domestic Partnership Bill* is die deelgenote bevoeg om die gevolge van hulle huishoudelike deelgenootskap asook die gevolge van ontbinding kontraktueel te reël. Alhoewel die toepassing van suiwer kontraktuele beginsels op ’n deelgenootskapskontrak problematies kan wees, beskik die hof oor ’n wye diskresie by die afdwinging van so ’n kontrak. Verder verleen die konsepwetsontwerp ook meer beskerming aan die deelgenoot in ’n swakker bedingingsposisie aangesien die ontbindingsooreenkoms na die ontbinding van die huishoudelike deelgenootskap aangeveg kan word. Aansoek vir ’n onderhoudsbevel kan ook na die ontbinding van die huishoudelike deelgenootskap gemaak word.

Die opsie is dus steeds beskikbaar vir partye wat geen regsgevolge aan ’n saamblyverhouding wil heg nie maar kan egter ook tot gevolge aanleiding gee waar een van die partye in ’n swakker bedingings posisie was en nie die ander party kon oorreed om ’n burgerlike huwelik, burgerlike verbinding of huishoudelike deelgenootskap te sluit nie.

96 Wet 27/1990.
97 Wet 81/1987.
98 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 19 en 20.
99 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 1 woordomskrywing van “unregistered domestic partnership”.
100 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 26(1).
101 *Draft Domestic Partnership Bill*: art 27.

4. Hiërargie van intieme verbindings in die Suid-Afrikaanse familiereg

Hierbo is reeds aangedui dat die Suid-Afrikaanse familiereg uit 'n aantal lewensverhoudings kan bestaan wat deur verskeie wette gereguleer word. Vervolgens word geargumenteer dat hierdie lewensverhoudings 'n hiërargie in die Suid-Afrikaanse familiereg vorm. Hierdie hiërargie is waarskynlik nie bewustelik deur die wetgewer geskep nie, maar is die praktiese uitwerking van die wetgewing wat lewensverhoudings reguleer.

Die gesamentlike bestaan van die *Huwelikswet* en die *Civil Union Act* is problematies.[102] Alhoewel die Grondwethof die gemeenregtelike definisie van die burgerlike huwelik as ongrondwetlik beskou,[103] het die wetgewer verkies om eenslagtelike huwelike deur afsonderlike wetgewing te reguleer eerder as om die *Huwelikswet* te wysig. Gevolglik kan eenslagtelike huwelike slegs ooreenkomstig die *Civil Union Act* gesluit word teenoor meerslagtelike huwelike wat ooreenkomstig die *Huwelikswet* en *Civil Union Act* gesluit kan word.[104] Huwelike voltrek volgens hierdie twee wette word op afsonderlike registers aangeteken en bevestiging van die huwelike geskied deur verskillende maar parallelle prosedures.[105] Alhoewel die regsgevolge nie verskil nie kom hierdie burokratiese verskille neer op 'n onderskeid tussen die twee huweliksvorme.[106] De Vos en Barnard merk hieroor op:

> Invariably, the signal that is sent out to society is that somehow heterosexual couples remain 'special' or 'superior' in that they have the choice (and in fact the need) to separate or exclude themselves from 'tainted' or 'inferior' homosexual couples by accessing the institution of marriage through the traditional Marriage Act of 1961.[107]

Die *Huwelikswet* is verder gegrond op die gemeenregtelike definisie van die huwelik, en die behoud van die *Huwelikswet* skep die indruk dat 'n burgerlike huwelik belangriker as 'n burgerlike verbinding beskou word.

Die *Civil Union Act* onderskei tussen eenslagtelike en meerslagtelike verbindings. 'n Huweliksbevestiger kan ooreenkomstig die *Civil Union Act* weier om 'n eenslagtelike burgerlike verbinding, maar nie 'n meerslagtelike burgerlike verbinding, te voltrek nie.[108] 'n Eenslagtelike burgerlike verbinding beklee dus nie dieselfde status as meerslagtelike burgerlike verbinding nie.[109]

102 De Vos & Barnard 2007:821-822.
103 *Minister of Home Affairs v Fourie* 569C-E.
104 Weens onnoukeurige wetsopstelling blyk dit asof slegs eenslagtelike burgerlike verbindings gesluit kan word itv die *Civil Union Act*. Art 8(6) bepaal: "A civil union may only be registered by prospective civil union partners who would, apart from the fact that they are of the same sex, not be prohibited from concluding a marriage under the *Marriage Act* or *Customary Marriages Act*."
105 Sien par 3 hierbo.
106 Bilchitz & Judge 2007:488.
107 Bilchitz & Judge 2007:821.
108 Sien par 2.1 hierbo.
109 Bilchitz & Judge 2007:491; De Vos & Barnard 2007:821.

Alhoewel die *Civil Union Act* persone die keuse verleen om hulle verbinding 'n "huwelik" of "deelgenootskap" te noem, vervat die kort titel van hierdie wet nie die term "huwelik" nie maar "union" ("verbinding"). Die "huwelik" ooreenkomstig hierdie wet word ook gegroepeer met 'n "deelgenootskap". Dit versterk die indruk dat 'n huwelik ooreenkomstig hierdie wet nie dieselfde waarde het as 'n huwelik ooreenkomstig die *Huwelikswet* nie. Die begrip "verbinding" was in die verlede gebruik om lewensverhoudings wat ondersgeskik aan die burgerlike huwelik was te beskryf. Gewoonteregtelike huwelike was voor die volledige erkenning daarvan omskryf as "inheemse verbindings" om aan te dui dat die verhouding nie dieselfde waarde dra as 'n burgerlike huwelik nie.[110]

De Vos en Barnard merk op dat daar 'n hiërargie van lewensverhoudings bestaan — die meerslagtelike burgerlike huwelik ooreenkomstig die *Huwelikswet* word as die belangrikste geag; dan die meerslagtelike burgerlike verbinding ooreenkomstig die *Civil Union Act* en dan die eenslagtelike burgerlike verbinding ooreenkomstig die *Civil Union Act*.[111]

Hierdie hiërargie moet egter nie beperk word tot lewensverhoudings gereguleer deur die *Huwelikswet* en *Civil Union Act* nie. Gewoonteregtelike huwelike en geloofshuwelike beklee ook minderwaardige posisies teenoor die burgerlike huwelik. Die hiërargie het ontstaan weens die traagheid van die wetgewer om afstand te doen van die gemeenregtelike definisie van die burgerlike huwelik en 'n strewe om die gevolge van die huwelik so ver moontlik onveranderd te hou en enige akkulturasie teen te staan. Eerder as om die onderskeie huweliksregsisteme te harmonieer poog die wetgewer om eenvormigheid van die huweliksregsisteem te bereik deur die gemeenregtelike huweliksregsisteem[112] op alle lewensverhoudings toe te pas.[113]

Die gevolge van 'n burgerlike huwelik ooreenkomstig die Huwelikswet is netso oorgedra op die burgerlike verbinding.[114] Eenslagtelike huwelik word dus in die vorm van 'n burgerlike huwelik gegiet, wat die sosiale ideaal van die tradisionele konsep van die huwelik bevestig.

Die gevolge van alle gebruiklike huwelike, met die uitsondering van poligene gebruiklike huwelike gesluit voor 15 November 2000, is dan ook dieselfde as dié van burgerlike huwelike.[115] Ondanks amptelike erkenning daarvan word

110 Bennett 2004:190.

111 2007:821-822; sien ook Bonthuys 2007:531-533.

112 Hiermee word bedoel die huweliksregsisteem met die gemeenregtelike definisie van die huwelik as grondslag waar die gevolge daarvan gereguleer word deur die *Huwelikswet*, *Wet op Huweliksgoedere* en *Wet op Egskeiding*.

113 Bakker 2004:638.

114 Sien par 3.3 hierbo.

115 In *Gumede v The President of South Africa* 2008 ZACC 24 het die grondwethof onder andere beslis dat art 7(1) van die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* ongrondwetlik is en het art 7(2) op alle gewoonteregtelike huwelike (met die uitsondering van poligene huwelike voor inwerkingtreding van die wet) van toepassing gemaak. Indien 'n man in 'n poligene huwelik gesluit voor die inwerkingtreding van die Wet met nog 'n vrou trou sal die gewoonteregtelike huweliksgoederebedeling vervang word met 'n burgerlike huweliksgoederebedeling weens die werking van artikel 7(6) — sien Bakker 2007:485-487.

gewoonteregtelike huwelike ondergeskik aan die burgerlike huwelik beskou. Voor die inwerkingtreding van artikel 22(2) van die *Swart Administrasie Wet* [116] het 'n gebruiklike huwelik outomaties ontbind indien 'n party tot 'n gebruiklike huwelik 'n burgerlike huwelik gesluit het.[117] Die uitgangspunt was 'n duidelike aanduiding van die laer stand van gebruiklike huwelike. Tans onder die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike* kan gades hulle gebruiklike huwelik omskakel in 'n burgerlike huwelik, alhoewel die teenoorgestelde nie moontlik is nie.[118] Die gebruiklike huwelik is vandag niks meer as 'n burgerlike huwelik wat poliginie toelaat nie, aangesien die gewoonteregtelike gevolge vervang is met die gevolge van burgerlike huwelike.[119]

Uit die bogenoemde kan die volgende hiërargie van intieme verbindings uitgelê word. Die burgerlike huwelik ooreenkomstig die *Huwelikswet* is heel bo aan die hiërargie van regserkende lewensverhoudings. Hierna volg die burgerlike verbinding ooreenkomstig die *Civil Union Act*. Meerslagtelike burgerlike verbindings is egter meer aanvaarbaar as eenslagtelike burgerlike verbindings.[120] Iewers tussen burgerlike huwelike en burgerlike verbindings voer gebruiklike huwelike 'n kwasi bestaan. As die *Draft Domestic Partnership Bill* as wetgewing aanvaar word sal dit die laagste stand van regserkende lewensverhoudings verteenwoordig.[121] 'n Huishoudelike deelgenootskap is 'n meer informele geregistreerde huishoudelike deelgenootskap wat meeste van die gevolge van 'n burgerlike huwelik het, maar bloot deur registrasie geskep word en deregistrasie beëindig word[122] en daarna sal die ongeregistreerde huishoudelike deelgenootskap wat slegs beskerming geniet wanneer die hof dit nodig ag volg.[123]

Geloofshuwelike word nie uitdruklik erken nie.[124] Wanneer die *Draft Domestic Partnership Bill* in werking tree kan geloofshuwelike moontlik ooreenkomstig hierdie wet gesluit word solank sodanige huwelik monogaam van aard is. Dit sal irrelevant wees of die geloofsreg poliginie toelaat solank die huwelik *de facto* monogaam is.[125] Die gevolge van *de facto* poligene huwelike is egter

116 Wet 38/1927; art 22(2) het op 2 Desember 1988 inwerkinggetree en is herroep deur die *Wet op Erkenning van Gebruiklike Huwelike*: art 13 op 15 November 2000.

117 Bennett 2004:236-237.

118 Artikels 10(1) en 10(4); Bonthuys 2007:532; Bonthuys & Pieterse 2000:615; Maithufi 2000:511.

119 Met die uitsondering van poligene gebruiklike huwelike gesluit voor 15 November 2000.

120 Sien par 2.1 hierbo.

121 Die huishoudelike deelgenootskap verteenwoordig die laagste stand aangesien hierdie verhouding meer informeel as enige van die ander lewensverhoudings tot stand kom en indien daar nie minderjarige kinders betrokke is nie, ook meer informeel ontbind — *Draft Domestic Partnership Bill*: art 4(1) en 13.

122 Waar minderjarige kinders betrokke is kan die verbinding slegs deur die hof ontbind word (art 15).

123 Sien par 3 hierbo.

124 Bakker 2004:627-628. Indien die *Konsepwetsontwerp op Moslemhuwelike* as wetgewing aanvaar word, sal die Moslemhuwelik op dieselfde vlak as die burgerlike huwelik erken word.

125 *Ryland v Edros* 1997 1 BCLR 77 KH; *Amod v Multilateral Motor Vehicle Accidents Fund* 1999 4 SA 1319 HHA; *Daniels v Campbell* 2004 5 SA 331 KH.

reeds deur die howe erken en dit sal wenslik wees om ook erkenning te verleen aan poligene huishoudelike deelgenootskappe.[126]

5. Moontlike deregulering van die huwelik

Die huweliksreg of eerder regulering van lewensverhoudings in Suid-Afrika is kompleks weens die multikulturele aard van ons samelewing.[127] So verklaar Bilchitz en Judge:

> Within a multi-cultural society such as South Africa, marriage has diverse historical roots, a particular status, and a range of religious, social and spiritual meanings, with varying forms of concomitant rituals.[128]

Om die onderskeie lewensverhoudings te kategoriseer en te reguleer onder bepaalde wetgewing is moeilik. In die voorafgaande bespreking is van hierdie probleme in die huidige huweliksregstelsel uitgewys; onder andere die hiërargie van verhoudings en onnoukeurige wetsopstelling weens die kompleksiteit van die sisteem. Die vertrekpunt behoort nie die huwelik te wees nie maar eerder die lewensverhouding. Die vraag kan nie meer gevra word of 'n lewensverhouding ooreenkomste met die huwelik toon nie, maar eerder hoeveel beskerming aan 'n bepaalde spesie van lewensverhouding verleen moet word.[129] 'n Hiërargie van wetgewing wat lewensverhoudings reël erken nie diversiteit nie maar het ten doel om lewensverhoudings aan 'n maatstaf gebaseer op 'n Christelike en Westerse lewensuitkyk te meet.[130] So 'n maatstaf is nie aanvaarbaar in 'n samelewing gebaseer op menswaardigheid, gelykheid en vryheid nie.

Die ideale benadering sal wees om een sekulêre wet soortgelyk aan die *Draft Domestic Partnership Bill* op te stel wat alle lewensverhoudings reël. Die wet moet die minimum vereistes vir 'n lewensverhouding om tot stand te kom bevat en die onveranderlike gevolge van sodanige verhoudings reguleer. Die partye het egter 'n opsie om verdere gevolge kontraktueel te reël. Dit is reeds moontlik om meer as net die huweliksgoederebedeling in huweliksvoorwaardeskontrakte te reël.[131] Dieselfde is ook waar vir burgerlike verbindings en gebruiklike huwelike. Partye in ander lewensverhoudings is wel vryer om hulle verbindings kontraktueel te reël.[132] Die bevoegdheid om vrylik die gevolge van 'n lewensverhouding kontraktueel te reël moet op alle lewensverhoudings van toepassing gemaak word. Daar is egter 'n *caveat*. Om lewensverhoudings suiwer kontraktueel te reël kan problematies wees.[133] 'n

126 *Khan v Khan* 2005 2 SA 272 T; *Ismail v Ismail* 2007 4 SA 577 OK; *Hassam v Jacobs* 2008 4 All SA 350 GH.

127 Prinsloo 1990:335; Bakker 2004:637-639.

128 2007:472.

129 Bilchitz & Judge 2007:481-2.

130 *Ryland v Edros* 1997 2 SA 690 K 707G-H.

131 Bonthuys 2004:881.

132 Cronje & Heaton 2004:241-242.

133 Vir 'n omvattende bespreking van die probleme rakende die toepassing van kontraktereg op familiekontrakte sien Bonthuys 2004:879-901. 'n Lewensverhoudingskontrak verskil van kommersiële kontrakte in die sin dat die partye gewoonlik nie kontrakteer

Wye diskresie aan die hof, soortgelyk aan dié vervat in die *Draft Domestic Partnerships Bill* behoort die negatiewe gevolge van kontraktereg op familiekontrakte teen te werk. Dit sal dan moontlik wees vir partye om te kies welke persoonlike regstelsel op hulle lewensverhouding van toepassing moet wees, so kan partye kontrakteer dat byvoorbeeld Islamitiese reg of gewoonte reg op hulle huwelik van toepassing moet wees. Die partye kan kontrakteer of hulle huwelik monogaam of poligeen van aard gaan wees. Partye kan dan ook self kies wat hulle die lewensverhouding wil noem hetsy 'n huwelik, verbinding of deelgenootskap. Ontbinding geskied bloot deur deregistrasie en kan gepaard gaan met 'n ontbindingsooreenkoms.

Voorsiening moet egter gemaak word vir die moontlike ongelyke bedingingsmag tussen die partye. Verhoudings waar minderjarige kinders betrokke is kan slegs deur die hof ontbind word wat die belange van die minderjarige kind moet oorweeg.[134] Enige party moet ook in staat wees om die hof te nader oor 'n onregmatige sluitings- of ontbindingsooreenkoms selfs na ontbinding, wat aan die hand van die feitlike situasie oorweeg moet word.

Lewensverhoudings wat nie geregistreer is ingevolge hierdie wet nie kan op 'n *ad hoc* basis oorweeg word om te bepaal of enige gevolge aan die verhouding geheg moet word. Hierdie stelsel sal die partye die vryheid verleen om verhouding te sluit waarvolgens hulle wil leef, alhoewel bepaalde minimum vereistes gereguleer word en beskerming verleen word aan persone wat dit benodig. Weier keuses maak voorsiening vir akkulturasie wat oor verloop van tyd wel tot 'n uniforme stelsel kan lei.

Labuschagne dui aan dat die huwelik besig is om veld te verloor weens die mens se strewe na menslike outonomie waar individuele vryheid en individualiteit belangriker word as druk van die gemeenskap en verklaar dan dat:

> ... menslike waardigheid en outonomie [verg] dat die huwelik sover moontlik uit die gemeenskapsbeheer onttrek word en oorgelaat word aan beheer van die betrokke partye self, sodat hulle hulle verhouding by wyse van konsensus kan reël.[135]

Die huidige strewe na die erkenning van lewensverhoudings buite die huwelik en geloofshuwelike om gevolg te gee aan kulturele, religieuse en sosiale diversiteit skep die ideale geleentheid om staatsbetrokkenheid sover moontlik uit lewensverhoudings te verwyder. Op grond van menseregte oorwegings is dit egter nie moontlik om staatsbetrokkenheid geheel en al uit lewensverhoudings te verwyder nie. Die staat sal altyd 'n belang by die beskerming van die individu hê. Tog moet die individu sover moontlik die vryheid gegun word om volgens sy/haar kulture en religieuse oortuigings te leef.

---

om ekonomiese voordele uit die verhouding te verkry nie, maar eerder emosionele en sosiale voordele. Die party voorsien ook nie dat die verhouding tot 'n einde kan kom nie — Bonthuys 2004:899.

134 So kan die hof dan ook weier om gevolg te gee aan ontbindingsooreenkomste wat nie tot voordeel van die kind is nie soortgelyk aan die huidige *Wet op Egskeiding*: art 6.

135 Labuschagne 1989:374.

Bibliografie

BAKKER P

2004. Die weg vorentoe: Unifikasie of pluralisme van die Suid-Afrikaanse huweliksreg. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg* 67(4):626-639.

2007. The new unofficial customary marriage: Application of section 7(6) of the *Recognition of Customary Marriages Act* 120 of 1998. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg* 70(3):481-489.

BENNETT TW

2004. *Customary law in South Africa*. Cape Town: Juta.

BILCHITZ D EN JUDGE M

2007. For whom does the bell toll? The challenges and possibilities of the *Civil Union Act* for family law in South Africa. *South African Journal on Human Rights* 23(3):466-99.

BONTHUYS E

2001. Labours of love: Child custody and the division of matrimonial property at divorce. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg* 64(2):192-217.

2004. Family contracts. *South African Law Journal* 121(4):879-901.

2007. Race and gender in the *Civil Union Act*. *South African Journal on Human Rights* 23(3):526-42.

BONTHUYS E EN PIETERSE M

2000. Still unclear: The validity of certain customary marriages. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg* 63(4):616-625.

CRONJÉ DSP EN HEATON J

2004. *Die Suid-Afrikaanse familiereg*. 2de uitg. Durban: LexisNexis.

DE VOS P

2007. The 'inevitably' of same-sex marriage in South Africa's post-apartheid state. *South African Journal on Human Rights* 23(3):432-65.

DE VOS P EN BARNARD

2007. Same-sex marriage, civil unions and domestic partnerships in South Africa: Critical reflections on an ongoing saga. *South African Law* 124(4):795-826.

HEATON J

2008. The *Marriage Act* 25 of 1961, the *Divorce Act* 70 of 1979, and the dissolution of a Hindu marriage [Discussion of *Singh v Ramparsad* 2007 3 SA 445 (D)]. *Stellenbosch Law Review* 19(3):452-465.

LABUSCHAGNE JMT

1989. Nietige en vernietigbare huwelike: Opmerkinge oor die deregulering van die huwelik. *Tydskrif vir Suid-Afrikaanse Regswetenskap* 5(3):370-389.

LOUW A

2007. The acquisition of shared parental responsibility by same-sex civil union partners. *Obiter* 28(2):324-330.

MAITHUFI IP

2000. The *Recognition of Customary Marriages Act* of 1988: A commentary. *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg* 63(3):509-516.

PRINSLOO MW

1990. Pluralism or unification in family law in South Africa. *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 23(3):324-336.

SCHÄFER L

2006. Marriage and marriage-like relationships: Constructing a new hierarchy of life partnerships. *South African Law Journal* 123(4):626-647.

SUID-AFRIKAANSE REGSHERVORMINGSKOMMISSIE

2003. Report on Islamic marriages and related matters. Projek 59.

2006. Report on Domestic Partnership. Projek 118.

VAN SCHALKWYK LN

2007. Kommentaar op die *Civil Union Act* 17 van 2006. *De Jure* 40(1):166-73.