

I. Vorster
**HERVORMING VAN DIE
SUID-AFRIKAANSE
HUWELIKSGOEDERERE***

I

1. Inleidend

Dit word vandag allerweë aanvaar dat die tyd aangebreek het vir 'n indringende ondersoek na en ingrypende hervorming van die Suid-Afrikaanse huweliksgoederereg. Die grondslag vir hierdie hervormingsgedagte lê opgesluit in die byna skouspelagtige omwenteling in die posisie van die vrou oor die afgelope aantal dekades. Die belangrikste faktor in hierdie „emansipasieproses” was ongetwyfeld die geweldige ekonomiese en tegnologiese vooruitgang wat die twintigste eeu kenmerk. R. Leo van den Heever, in 'n insiggewende voordrag voor die Suid-Afrikaanse Regskonferensie gehou te Kaapstad in April 1975, het die situasie soos volg saamgevat:

„What 'freed' the women ... was not ideology, but technology. Women were freed from domestic drudgery by electric lights and labour-saving devices. And simultaneously work opportunities were created outside the home — without there being enough males to take advantage of them. Nature abhors a vacuum. Men were scarce during the world wars, and women poured into the vacuum created by their absence — into factories and behind the steering wheels of cars and trucks, and into the professions”¹⁾).

* Voordrag gelewer in die reeks Fakulteitslesings van die Fakulteit Regte van die PU vir CHO.

(1) p. 288 van die saamgestelde kongresreferate, uitgegee deur die Vereniging van Wetsgenootskappe van die RSA.

Dit kan nie ontken word nie dat die moderne vrou se professionele vaardigheid, haar effektiewe toetrede tot die arbeidsmark, haar sogenaamde „earning capacity” en haar bestuursbekwaamheid vandag bykans ten volle erken en aanvaar word – ook deur die reg. Die professies is vir haar toeganklik en sy geniet wat status en vermoë betref, formeelregtelik sowel as materieelregtelik dieselfde erkenning as haar manlike eweknie, *mits sy ongetroud bly*. Sodra sy egter ’n huweliksertifikaat by haar versameling graadsertifikate voeg en saam met die letters „prof.”, „dr.”, of „adv.” ook nog „mev.” voor haar naam plaas, word dieselfde positiewe reg wat haar voor haar huwelik as vrye en selfstandige regsobjek erken en as sodanig beskerm het, met ferme gemeenregtelike hand in trurat gegooi en begin ’n proses van „deëman-sipasie” waardeur sy, in geval van ’n huwelik binne gemeenskap van goed, byna gereduseer word tot ’n juridiese non-entiteit. Die ongetroude vroulike besturende direkteuse wat ’n kapitaalkragtige onderneming met vaardige hand bestuur, het ná haar huwelik binne gemeenskap van goed geen of bitter min seggenskap in die bestuur van die gemeenskaplike boedel, al is dit totale waarde van daardie boedel miskien maar ’n breukdeel van die maatskappy se jaarlikse kleinkasuitgawes! Indien sy egter, soos wat ’n vrou in haar posisie waarskynlik in die huidige bedeling sal doen, ’n huweliksvoorwaardekontrak met haar aanstaande eggenoot sou aangaan waarin laasgenoemde se maritale mag uitgesluit word²⁾, kan dit baie jare later dalk blyk dat dit nie sý was nie, maar wel *haar eggenoot* wat met die huweliksvoorwaardekontrak die mees voordelige ooreenkoms van sy ganse lewe gesluit het³⁾.

Die kernprobleem met die bestaande bedeling kom in wese daarop neer dat ons huweliksgoederereg nie tred gehou het met die

(2) H.R. Hahlo *The South African Law of Husband and Wife* (3e uitgawe, 1973) is van mening dat ongeveer 35 persent van alle huwelike wat in Suid-Afrika gesluit word, gepaard gaan met ’n huweliksvoorwaardekontrak. Vanweë die feit dat Swartes en die laer besoldigde Blankes selde huweliksvoorwaardekontrakte sluit, kom hy tot die gevolgtrekking dat die meer gegoede en ontwikkelde Blanke feitlik sonder uitsondering buite gemeenskap van goed trou: (n 1) p. 283.

(3) Kyk *infra*, p. 90 e.v.

emansipasie van die vrou nie en nie meer kan voldoen aan die eise wat deur 'n moderne en gespesialiseerde samelewing aan die regsverkeer gestel word nie. Op enkele uitsonderings na, word die hele Suid-Afrikaanse huweliksgoederereg nog steeds gemeenregtelik gereël en is dit gebaseer op denkbeelde en maatreëls wat letterlik eeue oud is. Dit is dus begryplik dat daar in die huidige bedeling dikwels polemieke en praktiese probleme ontstaan oor die toepassing van hierdie gemeenregtelike beginsels en oor die grondslae daarvan⁴).

2. Die belangrikste knelpunte in die bestaande bedeling

Die voor- en nadele van die stelsel van algehele gemeenskap van goed, wat die huidige gemeenregtelike regime in Suid-Afrika is, is redelik algemeen bekend. Daar is ook teen die alternatiewe stelsel wat tans in Suid-Afrika ter beskikking van voornemende eggenote is, naamlik die huwelik buite gemeenskap van goed, grondige besware in te bring. Sonder om enigsins op volledigheid aanspraak te maak, word daar eerstens 'n oorsig gegee oor die belangrikste probleme met betrekking tot die bestaande bedeling en slegs daardie knelpunte wat die behoefte aan regshervorming die duidelikste na vore bring, word kortliks uitgelig. Daarna kom enkele gedagtes oor moontlike hervorming en die voorstelle van die Suid-Afrikaanse Regskommissie in hierdie verband, aan die orde.

(4) Daar is byvoorbeeld al heftig onder regsgeleerdes gedebatteer oor die presiese aard van algehele gemeenskap van goed. Vgl. *Hahlo*, a.w. (4e uitgawe, 1975) p. 214 e.v. Ongelukkig is die aangeleentheid nie af te maak as 'n blote akademiese gekibbel nie. In *Oberholzer v Oberholzer* 1947 3 SA 294 (O) en *Wolfaardt v Symington en De Kok en 'n ander* 1968 3 SA 332 (O) het die Vrystaatse Hooggeregshof byvoorbeeld 'n konstruksie op die aard van algehele gemeenskap van goed geplaas wat, met respek, tot eienaardige en onaanvaarbare resultate gelei het. Hahlo (1975) kritiseer dan ook tereg op p. 215 die *Oberholzer*-beslissing as onsuiver, terwyl Olivier, *Die Suid-Afrikaanse persone- en familiereg* (1e uitgawe, 1975) op pp. 241-242 sy kritiek teen die *Wolfaardt*-gewysde uiteensit. Vergelyk ook die meer onlangse beslissing van regter Van den Heever in *Van Schalkwyk v Fölscher* 1974 4 SA 967 (NK) wat op dieselfde gronde gekritiseer kan word.

2.1 Die huwelik binne gemeenskap van goed

2.1.1 Inleidend

Die belangrikste gevolg van 'n huwelik binne gemeenskap van goed is dat die man die maritale mag oor sy vrou verkry, ingevolge waarvan hy die beheerder van die gemeenskaplike boedel word. Inherent aan die maritale mag is die regsonbevoegdheid wat dit vir die vrou meebring. Volgens Hahlo (1975) behels die maritale mag drie elemente⁵⁾, naamlik:

(a) Die man se kompetensies as gesinshoof, waarvolgens hy die beslissende seggenskap het in alle sake rakende die gemeenskaplike lewe van die huwelikspartye en die gesin. Só kan hy byvoorbeeld bepaal wáár die woonplek moet wees en welke lewenstyl gevolg sal word.

(b) Die man se kompetensies oor die persoon van sy vrou. In die moderne reg het daar eintlik slegs een faset van hierdie aanvanklik wye gemeenregtelike kompetensie oorgebly, naamlik die verteenwoordiging van die vrou deur die man in siviele regsdinge, uit hoofde van die feit dat die vrou in die geval van 'n huwelik binne gemeenskap van goed nie selfverskyningsbevoeg is nie.

(c) Die man se kompetensies met betrekking tot sy vrou se bates. Hiervolgens is hy die alleenbeheerder van die gemeenskaplike boedel en benewens enkele uitsonderings⁶⁾ het hy 'n onbelemmerde diskresie om feitlik na willekeur daarmee te handel, selfs tot nadeel van sy vrou.

Daar word soms na bogemelde drie elemente gesamentlik verwys as „die maritale mag in wye sin” en na die elemente in (b) en (c) genoem, as „die maritale mag in enger sin”⁷⁾. Die redes hiervoor is onder andere dat laasgenoemde twee elemente by wyse van 'n

(5) Vergelyk p. 152 e.v.

(6) Kyk *infra*, p. 83 e.v.

(7) Hahlo, a.w. (1975) p. 152 en 153, veral op p. 153 voetnota 5.

huweliksvoorwaardekontrak uitgesluit kan word en dus reëlende reg is, terwyl die man se kompetensies as gesinshoof 'n „onveranderbare gevolg” van enige huwelik is en dus as dwingende reg nie afbreuk aan gedoen kan word nie.

2.1.2 Die effek van die maritale mag

Dit word algemeen aanvaar dat die man se kompetensies as alleenbeheerder van die gemeenskaplike boedel en die feitlik totale gebrek aan enige medesegenskap deur die vrou, een van die belangrikste aspekte van die maritale mag is⁸⁾. 'n Ander belangrike aspek, veral vanuit die vrou se oogpunt gesien, is dat die maritale mag ingrypende beperkings plaas op haar kompetensies om vryelik aan die regsverkeer deel te neem⁹⁾. Dit is teen die pas genoemde twee gevolge van die maritale mag wat die regshervormers (en die sogenaamde „woman's libbers!”) dit in wese het. Mens móét toegee dat die praktiese uitwerking van die genoemde twee gevolge inderdaad skrikwekkend is vir enige vrou wat, ondanks haar kanselgeloftes, darem 'n prys plaas op haar oorspronklikheid, selfstandigheid en eie persoonlikheid. Sou sy binne gemeenskap van goed trou en dus *ipso facto* onder haar eggenoot se maritale mag beland, is haar regsposisie soos volg:¹⁰⁾

Uit hoofde van haar eggenoot se beheerreg oor die gemeenskaplike boedel kan hy, sonder haar toestemming en selfs sonder haar medewete, kontrakte met derdes sluit wat haar ook bind, nie slegs vir die duur van die huwelik nie, maar ook na ontbinding

(8) *Hahlo*, a.w. (1975) stel dit só: “The only really important aspect of the marital power, apart from representation or assistance in lawsuits, is the husband's power over his wife's property” (p. 155).

(9) *Hahlo*, a.w. (1975) noem die regsonbevoegdheids wat vir die vrou meegebring word deur die feit dat sy onder haar man se maritale mag staan “the obverse side of the marital power” (p. 156).

(10) Kyk in die algemeen *Hahlo*, a.w. (1975) pp. 155 e.v., 157 e.v. en die bronne en gesag daar aangehaal.

van die huwelik deur dood. 'n Opsie wat byvoorbeeld deur die man aan 'n derde gegee word om 'n vaste eiendom behorende aan die gemeenskaplike boedel aan te koop binne 'n sekere tyd na die dood van die eerssterwende eggenoot, is bindend op die vrou as sy die langsliewende is. Indien die man 'n skenking uit die gemeenskaplike boedel aan 'n derde sou maak, is dit hy wat die skenker is en nie sy vrou nie, hoewel slegs die helfte van die geskenk uit sy boedel kom. Verder mag die man sonder sy vrou se medewete of toestemming, benewens enkele uitsonderings, eiendom wat deel van die gemeenskaplike boedel vorm vervrem of beswaar en indien hy 'n vaste eiendom met 'n verband, 'n servituut of 'n lang huur sou belas, bly sodanige vaste eiendom aan die las onderhewig selfs na die ontbinding van die huwelik. 'n Aanbod deur 'n derde aan die vrou gemaak, kan regtens ook slegs deur die man aanvaar word.

'n Kontrak wat deur die vrou gesluit word terwyl sy onder haar man se maritale mag val, is nie bindend teenoor haar óf teenoor haar man nie¹¹⁾, tensy laasgenoemde vooraf daartoe toegestem

(11) Dit is na my mening uit 'n regslogiese oogpunt 'n taamlike anomalie dat die vrou nie die gemeenskaplike boedel sonder haar man se medewerking *ex contractu* vir selfs die geringste bedrag kan verbind nie, maar tog wel *ex delicto* die hele gemeenskaplike boedel tot op die punt van algehele uitwissing kan verbind – iets waarvoor sy glad nie eers haar man se toestemming benodig nie! Dit was inderdaad die effek van die uitsprake in *Eriksen Motors (Welkom) v Scholtz* 1960 4 SA 791 (O) en *Opperman v Opperman* 1962 3 SA 40 (N). In beide hierdie sake het die hof die onbenydenswaardige taak gehad om die juridiese aard van algehele goederegemeenskap te versoen met die grondreël van die deliktereg *culpa tenet suos auctores*. Die feite in beide sake was kortliks dat 'n vrou, wat binne gemeenskap van goed getroud was, geld by haar werkgewer gesteel het. Die bedrae betrokke oorskry die helfte van die totale waarde van die gemeenskaplike boedel van die daders en hulle eggenote. Die vraag ontstaan of die benadeelde werkgewers se verhaalsreg teen die gemeenskaplike boedel as geheel gelê, en of dit slegs beperk is tot die dader se onverdeelde halwe aandeel daarin. Die hof kom tot die gevolgtrekking dat die hele gemeenskaplike boedel aanspreeklik is en dat die onskuldige eggenoot (die man in die onderhawige geval) nie sy halwe aandeel in die gemeenskaplike boedel kan beskerm deur boedelskeiding aan te vra nie. Beide hierdie beslissings beteken dus dat in geval van 'n huwelik binne gemeenskap van goed 'n onskuldige man of vrou, *via* sy/haar halwe aandeel in die gemeenskaplike boedel, duur kan betaal vir 'n eggenoot se onverantwoordelike en totaal in stryd met die grondslae van die deliktereg. *Hahlo* is dan ook, myns insiens tereg, taamlik skepties oor die *ratio* van die gemelde twee beslissings en staan etlike bladsye af aan 'n bespreking van die probleem, met verwysing na botsende standpunte onder ou en moderne skrywers, die probleem van boedelskeiding, praktiese probleme wat opduik, ensovoorts (1975-uitgawe, p. 233 e.v.). Die hele polemieë onderstreep myns insiens maar weer net die relevantheid van die stelling hierbo, toe daarop gewys is dat ons huweliksgoederereg grotendeels op gemeenregtelike grondslae berus wat soms moeilik effektief in moderne situasies toepassing vind en dikwels tot anomalieë aanleiding gee.

het of dit *ex post facto* uitdruklik of stilswyend bekragtig het. Die vrou kan ook nie sonder haar man se medewerking bates van die gemeenskaplike boedel vervreem of beswaar nie, haarself as *negotiorum gestor* teenoor derdes verbind nie, 'n erfenis aanvaar of repudieer nie of bevrydend betaling van 'n skuld namens die gemeenskaplike boedel teweegbring of ontvang nie. Sonder haar eggenoot se skriftelike toestemming mag sy nie as eksekutrise in 'n bestorwe boedel optree nie, as kuratrise in 'n insolvente boedel ageer nie, as trustee aangestel word in 'n trustakte nie of direktrise van 'n maatskappy wees nie!

Samevattend kan dus gesê word dat die vrou wat haarself in 'n huwelik binne gemeenskap van goed begewe, deur die werking van die maritale mag tot 'n groot mate gestroop word van die gewone kompetensies wat aan alle ander vrye en selfstandige regs-subjekte gegun word. Terselfdertyd word sy boonop 'n seggenskap in die beheer van die gemeenskaplike boedel ontsê – ondanks die feit dat sy dikwels direk of indirek 'n geweldige bydrae tot die opbou van die gemeenskaplike boedel lewer.

2.1.3 Die tempering van die maritale mag in die bestaande be- deling

Dit is algemeen bekend dat daar in die gemenerereg en uit hoofde van wetgewing¹²⁾ sekere maatreëls bestaan wat daarop gemik is om die wye kompetensies waarvoor die man vanweë sy maritale mag beskik, ten gunste van die vrou ietwat te temper. Een van die sterk argumente wat ten gunste van hervorming op die terrein van die huweliksgoederereg aangevoer word, is dat hierdie beskerming verouderd en onvoldoende is sover dit die gemeenregtelike aspek betref en dat die statutêre beskerming onbekookte lapwerk is wat sedert die promulgasie daarvan gehyg het na hersiening.

Daar word eweneens nie hier volledig ingegaan op alle aspekte van die beskerming nie, maar slegs enkele aspekte beklemtoon

(12) Hoofsaaklik arts. 1 en 2 van die *Wet op Huweliksaangeleenthede*, no. 97 van 1953, soos gewysig.

ter staving van die stelling dat ons huidige huweliksgoederereg grootliks op uitgediende maatreëls berus wat nie in 'n moderne regsverkeer meer bevredigende toepassing vind nie.

2.1.3.1 Die gemeenregtelike beskerming

Die wye bevoegdhede wat die man uit hoofde van sy maritale mag het om vryelik met gemeenskaplike boedelbates te handel, word beperk deur die gemeenregtelike verbod op skenkings *in fraudem uxoris*, dit wil sê waar die man optree met die *bedoeling* om sy eggenote of haar erfgename te benadeel. Hoewel die man dus vanweë sy maritale mag vryelik geskenke uit die gemeenskaplike boedel aan derdes mag gee, mag hy dit nie *mala fide* doen met die bedoeling om die gemeenskaplike boedel tot nadeel van die vrou of haar erfgename te verklein nie. Indien hy dit wel sou doen, kan sy vrou teen hom optree. Die vereistes wat gemeenregtelik neergelê word vir die suksesvolle instel van hierdie aksie, is egter van sodanige aard dat dit in die meeste gevalle maar bitter moeilik vir die vrou sal wees om haar van haar bewyslas te kwyf, soos wat dit dan inderdaad ook sal blyk uit die gewysdes hieronder aangehaal.

In die eerste plek is dit nie voldoende om bloot ekonomiese nadeel te bewys nie, want dit sal immers die geval by elke skenking deur die man uit die gemeenskaplike boedel wees. Dit sal die vrou ook niks help om te bewys dat die skenking of vervreemding buitensporig of onbekook was of van 'n uiters gebrekkige oordeel aan die kant van die man getuig nie. Dit is juis die man se voorreg kragtens sy maritale mag om die gemeenskaplike boedel te verbind deur uitspattigheid en onplanmatigheid. Dit moet in hierdie verband beklemtoon word dat die man glad nie in die posisie van 'n voog is wat sekuriteit moet stel vir en rekenskap moet gee van sy administrasie van die gemeenskaplike boedel nie¹³⁾. In Pretorius v Smith 1971 4 SA 459 (T) het regter

(13) Vergelyk *Hahlo*, a.w. (1975) op p. 162.

Colman dit kernagtig soos volg uitgedruk: „A bona fide transaction ... is not open to attack, however unwise it may be”. Dit is dus die *bedrog*, en nie die *nadeel* nie, wat die skenking aanvegbaar maak. Soos wat *Hahlo* tereg aantoon, is die bewyslas wat op die vrou rus om hierdie bedrog te bewys, nie maklik om te kwytnie¹⁴). In gevalle waar sy egter tog wel daarin sou slaag, word haar aksie in feitlik al die gevalle lamgelê deur die feit dat sy nie haar verhaalsreg teen haar eggenoot of teen die derde *stante matrimonio* kan uitoefen nie, maar daarmee moet wag tot by die ontbinding van die huwelik! As mens in aanmerking neem dat dit jare duur voordat die huwelik ontbind word en dat die man dalk op daardie stadium ’n sogenaamde „man of straw” mag wees wat nie die kruit en lood verbonde aan die aanslag op hom werd is nie, moet die effektiwiteit van hierdie remedie werklik bevestig word. Dieselfde argumente geld ook waar die vrou nie teen haar man nie, maar direk teen die derde wat die geskenk uit die gemeenskaplike boedel ontvang het, wil optree. In onlangse gerapporteerde regspraak het dit dan ook inderdaad gebeur dat die vrou se aksie teen die derde misluk het omdat sy die hof genader het *voordat* haar huwelik ontbind het¹⁵). Ongelukkig is die pasgesketste probleme in die weg van ’n vrou wat haar belang in die gemeenskaplike boedel wil beskerm met behulp van die gemeenregtelike remedie onder bespreking, nóg nie die einde van die saak nie. In *Laws v Laws* 1972 1 SA 321 (W) het regter Margo ’n verdere struikelblok in haar weg geplaas deur te bevind dat die vrou benewens die vereiste *mala fides* aan haar man se kant, ook nog moet bewys dat die ontvanger van die geskenk ’n *particeps fraudis* was, met ander woorde ’n deelgenoot in die man se bedrog. Kan sy dit nie bewys nie, het sy geen eis teen die begiftigde nie en kan sy slegs haar man aanspreek. Klaarblyklik vind regter Margo steun vir sy standpunt in Voet 42.8.2 en 4, maar word

(14) A.w. (1975), p. 164.

(15) *Nel v Cockroft* 1972 3 SA 592 (T). Vergelyk ook *C.P. Joubert* se kritiek teen die voortgesette behoud van die gemelde gemeenregtelike vereiste in die 1972 *Annual Survey of South African Law*, p. 122 waar hy onder andere sê dat “... it would seem most apposite for the legislature to intervene...”

hieroor deur A.H. van Wyk gekritiseer omdat hy, volgens laasgenoemde, Voet 42.8.5 uit die oog verloor het¹⁶⁾. Dit is dus ook hier weer 'n geval waar daar probleme ondervind word met die toepassing van gemeenregtelike beginsels wat vir verskillende interpretasies vatbaar is en tot onbevredigende resultate in die moderne presedentereg lei.

In gevalle waar die man nie in *fraudem uxoris* optree nie, maar bloot die bates van die gemeenskaplike boedel verkwis of die gemeenskaplike boedel wanbestuur sodat die vrou en gesinslede die gevaar loop om as gevolg daarvan gebrek te begin ly, is die tradisionele gemeenregtelike remedie van die vrou die sogenaamde „boedelskeiding” waar die gemeenskap van goed opgehef word, die boedel tussen die partye verdeel word en die man se kompetensie om sy vrou deur sy regshandelinge te bind, hom ontnem word.

Dit blyk egter, soos wat Hahlo tereg aantoon, dat daar baie min van boedelskeiding as remedie in die Suid-Afrikaanse regspraktyk tereg gekom het¹⁷⁾. Dit skyn algemeen aanvaar te word dat die beslissing in die *Opperman*-gewysde¹⁸⁾ in elk geval die doods-klok oor boedelskeiding in die Suid-Afrikaanse reg gelui het¹⁹⁾, wat beteken dat die gemeenregtelike beskerming van die vrou teen die man se maritale mag nog verder ingekort is.

Voordat afgestap word van die gemeenregtelike tempering van die man se maritale mag, kan hier net laastens gewys word op die

(16) „*Skenkings in fraudem uxoris*” (1972) 35 THRHR 252 op 262. Van Wyk is oor die algemeen nie gelukkig met die stand van ons presedentereg oor skenkings in *fraudem uxoris* nie, soos dit blyk uit sy kritiek teen die *Laws*-beslissing en die beslissing in *Pretorius v Smith* 1971 4 SA 459 (T) (*supra*). Vergelyk ook *Hahlo*, a.w. (1975) p. 164, waar hy hom met Van Wyk se siening vereenselwig.

(17) A.w. (1975) op 165.

(18) Voetnoot 11, *supra*.

(19) Vergelyk *Hahlo*, a.w. (1975) p. 165 en Olivier, *Die Suid-Afrikaanse persone- en familiereg*, 1e uitgawe (Butterworths 1975), 238.

myns insiens onbevredigende posisie met betrekking tot die sogenaamde „openbare koopvrou”, wat ’n erkende gemeenregtelike uitsondering is op die algemene reël dat die vrou nie sonder haar man se toestemming selfstandig kontrakte kan sluit nie. Wanneer ’n vrou wat binne gemeenskap van goed getroud is openlik en in haar eie naam, hetsy alleen of in vennootskap, sake doen met haar eggenoot se uitdruklike of stilswyende toestemming, kwalifiseer sy as ’n openbare koopvrou en besit sy die kompetensie om selfstandig te kontrakteer met betrekking tot enige aangeleentheid wat verband hou met haar bedryf. Die juridiese konstruksie wat op hierdie situasie van toepassing is, is dat die vrou stilswyend deur die man aangestel word as beheerderes van die gemeenskaplike boedel *quoad* die besondere bedryf of professione wat sy beoefen²⁰). Die vrug van die vrou se arbeid en ondernemingsgees en alle bates wat aldus opgebou word, val egter steeds in die gemeenskaplike boedel en dit is hier waar die knoop lê. In die eerste plek bied hierdie toedrag van sake geen beskerming aan die vrou nie waar die man se eie sake skeefloop, hetsy vanweë terugslae waarvoor hy geen beheer het nie óf juis as gevolg van dieselfde gebrek aan werkywer en deursettingsvermoë waardeur die vrou verplig was om ’n eie bedryf of professione te begin volg ten einde ’n behoorlike lewenstandaard te bekom. Indien een van die man se krediteure sekwestrasiestappe teen hom sou instel, word die *hele gemeenskaplike boedel* gesekwestreer²¹), met die gevolg dat al die vrou se swaarverdiende pogings in die vorm van dividende in die hande van die man se krediteure beland. Die omgekeerde is natuurlik ook waar: misluk die vrou se bedryf, kan háár krediteure hulle ook slegs na die gemeenskaplike boedel vir die verhaal van hulle skulde wend, sodat dit net so

(20) *Voet* 2 4 36; 4 4 51; 23 2 44. Daar is in die gerapporteerde regspraak ’n hele aantal gewysdes wat geen twyfel laat oor die korrektheid en finale aanvaarding van hierdie konstruksie nie. Vergelyk veral *Chenille Industries v Vorster* 1953 2 SA 691 (O) en *Tucker’s Fresh Meat Supply v Echakowitz* 1958 1 SA 505 (AA).

(21) Dit is eenvoudig die geval omdat die vrou deur haar aktiwiteite nie ’n afsonderlike boedel vir haarself opbou nie en daar gevolglik slegs een vermoenskomples is waarteen die skuldeisers van óf die man óf die vrou kan optree: Vergelyk *Hahlo* (1975) p. 184 en kyk ook *Edges v Goldin* 1946 TPD 98.

wel die man kan wees wat sy suurverdiende spaargeld na sy vrou se krediteure sien wegsyfer.

Tweedens val die skaduwee van die Eriksen- en Oppermangewysdes²²⁾ soos 'n donker wolk ook oor die vlytige en konsensieuse openbare koopvrou. Sy swoeg dag en nag in haar modewinkel om haarself en haar „nikswerd” eggenoot te onderhou en laasgenoemde gaan heen en doen dié een ding waarvoor hy wel aanleg het – hy pleeg op 'n hoogs bekwame wyse 'n delik waardeur hy aanspreeklikheid vir etlike duisende rand opdoen. Vis-à-vis haar aandeel in die gemeenskaplike boedel, wat miskien in daardie stadium hoofsaaklik bestaan uit bates wat deur die vrou vanweë haar bedryf bygedra is, is dit sý wat effektief die rekening vir haar man se onverantwoordelikheid betaal.

In die derde plek, omdat die vrou se kompetensie om as openbare koopvrou op te tree op haar man se magtiging berus, spreek dit vanself dat hy hierdie magtiging kan intrek wanneer dit hom pas²³⁾. Hoewel die bepalings van die Wet op Huweliksaangeleenthede 'n mate van beskerming in hierdie opsig aan die vrou mag bied, is hierdie beskerming 'n skrale troos vanweë die beperktheid daarvan en die probleme wat in verband daarmee bestaan²⁴⁾.

2.1.3.2 Die statutêre beskerming

Op 20 September 1946 is 'n kommissie van ondersoek deur die destydse Unieparlement aangestel om, onder andere, in die algemeen ondersoek in te stel na die „ongelykheid” tussen die man en die vrou in die huwelik, die ekonomiese invloed daarvan op die partye en die maritale mag van die man. Die kommissie moes dan verslag doen oor die moontlike maatreëls wat geneem kon

(22) *Supra*.

(23) *Voet 23 2 44; Huber Prael ad D 26 1 14; Chenille Industries v Vorster (supra)*.

(24) Vergelyk pp. 88-90 *infra*.

word vir die verwydering van die ongelykheid, wat soos hierbo aangetoon, op gemeenregtelike beginsels berus. Hierdie stap was die eerste poging deur die Suid-Afrikaanse wetgewer om, soos Hahlo dit pittig uitdruk, „... to come to terms with the 20th century”²⁵⁾. Die verslag van die kommissie het uiteindelik in 1953 uitgeloop op die *Wet op Huweliksaangeleenthede, nr. 37 van 1953*.

Selfs ’n oppervlakkige bestudering van hierdie wet laat dit duidelik blyk dat dit tot ’n groot mate „lapwerk” is. Die wet word dan ook feitlik uit een mond deur regsgeleerdes verdoem as ’n ondeurdagte en onduidelike stuk wetgewing, wat in die eerste plek nooit in dié vorm op ons Wetboek moes verskyn het nie.

Daar word ook wat hierdie statutêre maatreëls betref, nie hier ’n volledige kritiese beskouing aangebied nie, maar slegs enkele aspekte uitgelig ter stawing van die stelling dat die wetgewer se poging om die felle strale van die man se gemeenregtelike heerskappy met ’n statutêre skerm te temper, nie besonder geslaagd was nie.

In artikels 1 en 2 van die wet word die man se maritale mag ingekort ten opsigte van bates wat die vrou by huweliksluiting in die gemeenskaplike boedel ingebring het of *stante matrimonio* as erf-lating of skenking ontvang of uit eie verdienste verwerf²⁶⁾. Dieselfde inkorting is van toepassing op kontantfondse wat die vrou verdien het deur middel van ’n betrekking of vergoeding aan haar toegeken vir persoonlike beserings, asook ten opsigte van sekere spaarrekeninge, beleggings, polisse en gereedskap²⁷⁾. Ingevolge die gemelde twee artikels is die man, wat die beskermde onroerende bates betref, nie geregtig om sodanige bates sonder sy vrou

(25) A.w. (1975) p. 16.

(26) Art. 1 van die Wet.

(27) Art. 2 van die Wet.

se skriftelike toestemming te vervreem of met 'n verband, servituut of enige ander saaklike reg te beswaar nie. Wat die beskermde roerende goed betref, mag hy nie sonder sy vrou se skriftelike toestemming haar salaris in ontvangs neem, besit neem van enige toekenning ten opsigte van persoonlike beserings wat sy opgedoen het, enige spaargeld of belegging tot haar krediet in 'n finansiële instelling onttrek of die opbrengs van 'n polis wat die vrou vir die opvoeding van 'n kind uitgeneem het, in ontvangs neem of op enige wyse handel met die regte voortspruitend uit sodanige polis nie. Verder mag hy nie sonder sy vrou se skriftelike toestemming enige werktuig of toerusting waarmee sy 'n inkomste verdien, sonder haar skriftelike toestemming vervreem of verpand nie.

Met die eerste oogopslag lyk die beskerming wat aan die vrou gebied word nogal heel indrukwekkend. Dit is inderdaad ook nie heeltemal sonder betekenis nie omdat dit 'n effektiewe beperking plaas op die man se gemeenregtelike kompetensies om *na willekeur* met die bates te handel. Die vrou verkry hierdeur ook 'n mate van seggenskap in die bestuur van die gemeenskaplike boedel, wat 'n besliste voorwaartse stap is.

Die probleem is egter dat hierdie beskerming in die eerste plek nog steeds geen beskerming aan die vrou bied teen die inherente gevare van algehele goederegemeenskap nie. Die beskermde bates vorm steeds deel van die gemeenskaplike boedel, en hoewel die man haar dit nie meer na willekeur kan ontnem nie, kan dit nog steeds die man se skuldeisers ten prooi val met uitsondering van daardie skuldeisers wat drankskulde van hom wil verhaal²⁸). Tweedens bly die man se maritale mag in wese onaangetas, behalwe vir die inkorting daarvan in die enkele gevalle waarvoor die wet voorsiening maak²⁹). Dit is juis in hierdie opsig waar die wet 'n geweldige leemte bevat: die vraag ontstaan naamlik *hoe ver*

(28) Art. 2(3)(a).

(29) Vergelyk *Hahlo*, a.w. (1975) p. 194 en die gesag daar aangehaal.

die vrou se kompetensies met betrekking tot die beskermde bates strek. Die wet swyg hieroor. Daar kan weliswaar met veiligheid aanvaar word dat, indien die vrou haar salaris of enige ander geld wat kragtens artikels 2(1) beskerm word, sou gaan belê in 'n bankrekening of by 'n Bouvereniging, dit buite die man se bereik sal wees (ongelukkig egter nog steeds binne die bereik van sy skuldeisers). Sy sal bes moontlik ook haar spaargeld of haar salaris kan aanwend om die premies op 'n beskermde polis³⁰⁾ te betaal. Kan 'n mens egter ook aanvaar dat sy sonder enige bystand van haar man vaste eiendom met beskermde geld kan gaan koop, of daarmee op die aandelebeurs kan spekulêer of in die nuwe verdedigingsobligasies belê³¹⁾? Sou sy selfstandig 'n lening uit haar spaargeld aan 'n derde mag maak of 'n motor koop? Die probleem word nog verder gekompliseer deur die feit dat, terwyl artikel 1(1)(bis) wel voorsiening maak vir die beskerming van vervangde bates in die geval van onroerende eiendom, artikel 2 geen sodanige voorsiening met betrekking tot roerende eiendom bevat nie³²⁾. Op grond hiervan is daar regsgeleerdes wat sterk argumenteer dat bates wat die vrou deur middel van beskermde geld aankoop, weer ten volle aan die man se maritale mag onderhewig word, tensy die geld aangewend is om weer spesifiek beskermde bates aan te koop³³⁾. In so 'n geval sal sy dan klaarblyklik die nodige selfhandelingsbevoegdheid hê, hoewel die wet niks hiervan

(30) Vergelyk art. 2(6)(c) van die Wet, asook arts. 41-43 van die *Versekeringswet*, no. 27 van 1943, soos gewysig.

(31) Gestel sy sou byvoorbeeld die eerste prys van R25 000 wen – sou dit deur art. 2 van die Wet beskerm word?

(32) Die parlementêre kommissie van ondersoek wat die Wet voorafgegaan het, het wel aanbeveel dat daar vir vervanging voorsiening gemaak behoort te word, ten minste wat die vrou se salaris betref, en dat die man nie net verbied moet word om met sy vrou se salaris te handel sonder haar skriftelike toestemming nie, maar ook met enige bate wat daarmee aangekoop is. Hierdie aanbeveling was egter nie aanvaar nie.

(33) Vergelyk *Hahlo*, a.w. (1975) p. 195.

rep nie³⁴). Daar kan geargumenteer word dat dit absurd sal wees as die man nie toegelaat word om sonder sy vrou se uitdruklike toestemming met haar salaris te handel nie, maar nogtans 'n beslissende seggenskap moet hê oor wat sy met die geld mag koop en wat nie. Daar is gevolglik juriste wat die standpunt huldig dat al die beskermde bates 'n afsonderlike entiteit binne die gemeenskaplike boedel vorm, wat totaal van die man se maritale mag vrygestel is en onder die alleenbeheer van die vrou geplaas word³⁵). Hierdie opvatting druis egter so ingrypend in teen die algemeen aanvaarde grondslae met betrekking tot die maritale mag en algehele goederegemeenskap, dat dit myns insiens onaanvaarbaar is. Die ander benadering, wat skynbaar ook deur ons howe aanvaar word³⁶), is dat die vrou slegs oor sodanige selfhandelingsbevoegdheid en selfverskyningsbevoegdheid in verband met die beskermde bates beskik as wat uitdruklik deur die wetgewer in artikels 1 en 2 aan haar verleen word. Soos onder andere deur Hahlo aangetoon³⁷), berus hierdie benadering op erkende beginsels van wetsuitleg en is daarom ook na my mening meer aanvaarbaar as die ander opvatting waarna so pas hierbo verwys is. Die saak is egter nog nie finaal deur ons howe uitgemaak nie en die onsekere posisie wat in hierdie verband deur die wet geskep is, duur dus voort.

Ongelukkig is die probleme wat hierbo geskets is, nie die enigste nie. Die wet swyg byvoorbeeld oor nog 'n kardinale punt, naam-

(34) Die wet verleen slegs in enkele genoemde gevalle selfhandelingsbevoegdheid en selfverskyningsbevoegdheid aan haar met betrekking tot die beskermde bates. Sy kan byvoorbeeld selfstandig en sonder haar man se bystand haar werkgewer vir haar salaris dagvaar of beskermde geld in 'n bankrekening deponeer en weer onttrek. Die wet swyg egter oor die belangrike vraag of sy selfstandig met hierdie geld byvoorbeeld 'n motor kan gaan koop en ingeval van wanprestasie deur die verkoper, selfstandig teen hom in 'n gereghof mag optree om haar regte af te dwing.

(35) Vergelyk *Hahlo* (a.w. 1974) p. 189 en sy verwysing in voetnoot 32.

(36) Vergelyk regter Canev se opmerkings in *Tomlin v London & Lancashire Insurance Co. Ltd.* 1962 2 SA 30 (D).

(37) A.w. (1974) op p. 189.

lik wat die posisie sal wees, as die man in stryd met die bepalings van die wet sou optree en sonder sy vrou se skriftelike toestemming met 'n beskernde bate sou handel. Gestel hy gaan haal haar weeklikse loonkoevert op 'n Vrydagmiddag by haar werkgewer af onder een of ander voorwendsel terwyl die wet uitdruklik *skriftelike* toestemming deur die vrou voorskryf. In plaas daarvan om die geld aan sy vrou te gaan oorhandig, gaan drink hy een helfte daarvan uit en „belê” die ander helfte op 'n stadige perd by die totalisator. Sy vrou neem vanselfsprekend nie genoë hiermee nie en op advies van haar prokureur gaan eis sy opnuut die geld by haar werkgewer op, met 'n beroep op artikels 2(1)(a) van die Wet. Die arme werkgewer skyn geen effektiewe verweer teen hierdie eis te hê nie – hy het sonder haar skriftelike toestemming in stryd met die Wet geld aan haar man gaan uitbetaal en is dus nie bevry nie. Dit is die enigste logiese gevolgtrekking waartoe mens kán kom by ontstentenis van 'n behoorlike reëling deur die wetgewer. Die Engelse teks van die Wet, wat deur die Goewerneur-Generaal onderteken is, sê bloot dat *die man*³⁸⁾ nie „entitled” is om sonder sy vrou se skriftelike toestemming haar salaris in ontvangs te neem nie. 'n Handeling in stryd met hierdie uitdruklike bepaling kan dus nie geldig wees nie en gevolglik ook nie bevrydende werking met betrekking tot die werkgewer hê nie³⁹⁾. Die ironie van die saak is dat die betrokke artikel sodanig bewoord is dat slegs die vrou se *man* deur die verbod geraak word⁴⁰⁾. Sou sy haar huisbediende stuur om haar salaris by haar werkgewer te gaan haal omdat sy tuis met griep in die bed lê, is die saak heeltemal in orde. Sy hoef dan slegs te skakel en die werkgewer te vra om die geld aan die bediende te oorhandig. Sou laasgenoemde op pad terug, na analogie van die hipotese wat

(38) My kursivering.

(39) Vergelyk ook *Hahlo*, a.w. (1975) p. 196.

(40) Die werkgewer sal wel in so 'n geval met 'n verrykingsaksie die geld wat aan die man oorhandig was, kan terugvorder as synde 'n *indebitum*. Die ironie van die saak is egter dat dit 'n eis teen die gemeenskaplike boedel is en die helfte in effek deur die vrou terugbetaal word!

hierbo in geval van die man gebruik is, die geld uitdrink of uitdobbeld, is die werkgewer wel bevry en die vrou ly haar salaris skade! Haar eggenoot word egter oor 'n ander kam geskeer! Dit is amper te absurd vir woorde, maar dit is in werklikheid die regsposisie soos wat die wet tans staan⁴¹). Mens sou ook rondom die woord „entitled” moontlik kon argumenteer dat die man, wanneer hy met volle kennis van die feit dat hy nie „entitled” is om sy vrou se salaris sonder haar skriftelike toestemming van haar werkgewer te ontvang nie, diefstal pleeg en strafregtelik vervolgd kan word indien hy dit wel sou doen en die geld vir homself toe-eien. Daar heers egter heelwat meningsverskil oor hierdie aspek, wat 'n verdere aanduiding is van die byna chaotiese situasies wat deur die wet geskep is vanweë die onomlynde begrippe en onbekookte bepalings daarin vervat⁴²).

2.2 Die huwelik buite gemeenskap van goed

Hoewel die probleme en besware teen 'n huwelik binne gemeenskap van goed en die daarmee gepaardgaande maritale mag van die man ondervang kan word deur 'n huwelik buite gemeenskap van goed aan te gaan met uitsluiting van die man se maritale mag, moet daar binne die raamwerk van die huidige stand van ons positiese reg gewaak word teen die oorvereenvoudiging wat in so 'n stelling opgesluit lê. Die alternatief is soms meer skrikwekkend! Daar word trouens dikwels geargumenteer dat dit, op die keper beskou, oor die algemeen vir die vrou voordeliger is om eerder binne gemeenskap van goed te trou omdat dit in die meeste

(41) Vergelyk ook *Hahlo*, a.w. (1975) p. 196 en sý voorbeeld in voetnoot 42.

(42) In die Johannesburgse oggendkoerant, “The Star”, van 24 Februarie 1954, is berig dat 'n man aan diefstal skuldig bevind is in die Johannesburgse Landdroshof nadat hy in stryd met die bepalings van art. 2(1)(f) van die wet sy vrou se naamse masjien verpand het! *Hahlo*, a.w. (1975) koester bedenkinge oor die suiwerheid van strafregtelike vervolging, uitgaande van die standpunt dat die beperkings wat op die man se kompetensies in art. 2 geplaas word, nie afbreuk doen aan sy maritale mag met betrekking tot die bates in die artikel vermeld nie (a.w. 1975, p. 197). Vergelyk egter *P.M.A. Hunt in South African Criminal Law and Procedure*, deel II op p. 594.

huwelike tot die vrou se materiële voordeel strek⁴³).

Die hele argument draai om een van die grondreëls van die erfreg, naamlik die beginsel van *testeervryheid* wat in die Suid-Afrikaanse reg in 'n baie hoë mate gerespekteer word⁴⁴). Hiervolgens het elke mens die reg om 'n testament te verly waarin hy oor sy bates kan beskik soos hy verkies, en die hof meng hom, benewens enkele uitsonderings, nie maklik met hierdie kompetensie in nie⁴⁵). Soos wat dit egter dikwels met sulke argumente die geval is, het die wig ook 'n dun punt, en in die geval van testeervryheid word die skerp prik van hierdie dun punt besonderlik in ons huweliksgoederereg by die huwelik buite gemeenskap van goed gevoel. 'n Man wat buite gemeenskap van goed getroud is, kan sy vrou en kinders *totaal* onterf en daar is absoluut niks wat hulle hieraan kan doen nie⁴⁶). Verder het die sogenaamde „legitieme porsie”⁴⁷) van die Romeins-Hollandse Reg, wat tot in 1874 in Suid-Afrika gegeld het, in die slag gebly onder invloed van die ekonomiese liberalisme en leerstuk van *laissez-faire* wat gedurende die 19de eeu hoogty in die Verenigde Koninkryk gevoer het. Die legitieme porsie is in Engeland en in Suid-Afrika afgeskaf en volkome testeervryheid is ingevoer⁴⁸).

(43) Vergelyk A.D.J. van Rensburg: “*Gemeenskap van goed of huweliksvoorwaardes?*” in “*Codicillus*”, (Unisa) volume VIII, no. 1 (Mei 1967) p. 50 e.v.; asook die opmerkings van die *Suid-Afrikaanse Regskommissie* in 'n memorandum onder die opskrif „*Herziening van die Huweliksgoederereg en aangeleenthede wat daarmee verband hou*”, p. 2, par. 2.3.

(44) Vergelyk Van der Merwe en Rowland *Die Suid-Afrikaanse Erfreg*, 2e uitgawe, pp. 577-578.

(45) Die opvatting dat testeervryheid, net soos kontraksvryheid, inherent lofwaardig is, berus volgens Van der Merwe en Rowland op die opvatting dat private eiendomsreg 'n basiese mensereg is en as sodanig onaantasbaar behoort te wees (a.w. p. 578).

(46) Indien die man intestaat sou sterf, het die vrou en kinders darem die voordele soos bepaal deur die Erfopvolging Wet, no. 13 van 1934, soos gewysig.

(47) Van der Merwe en Rowland, a.w., p. 581 e.v.

(48) Vergelyk A.M. Costa: “*Aspects of the South African Marriage and Divorce Laws*”, De Rebus Procuratoriis no. 96, Desember 1975, p. 590.

Om alles te kroon, het die appèlhof in *Glazer v Glazer* NO 1963 4 SA 694 (AA) uitdruklik en by wyse van *ratio decidendi* beslis dat 'n weduwee geen eis om onderhoud vir haarself uit haar eggenoot se bestorwe boedel het nie. Daar is hierbo die opmerking gemaak dat die alternatief vir 'n huwelik binne gemeenskap van goed, te wete 'n huwelik buite gemeenskap, soms meer skrikwekkend uit die vrou se oogpunt kan wees as al die onderhorigheid, juridiese slawerny en gemeenregtelike wispelturigheid waaraan sy as gevolg van die man se maritale mag onderhewig is. In geval van 'n huwelik binne gemeenskap van goed verkry sy darem nog 'n halwe aandeel van die gemeenskaplike boedel vanweë die werking van die huweliksgoederereg. Langs hierdie weg geniet sy immers 'n groot mate van erkenning vir haar bydrae tot die gemeenskaplike boedel, hetsy direk as medeverdiener van lewensmiddele en bates, of indirek as huisvrou en bestuurderes van die huishouding. By 'n huwelik buite gemeenskap van goed loop sy gevaar om, ondanks al haar opofferings, heeltemal „in die koue” gelaat te word. Neem die volgende eenvoudige voorbeeld wat, natuurlik met 'n groot aantal variasies, al inderdaad in die praktyk voorgekom het⁴⁹. A en B tree in die huwelik pas nadat beide op universiteit afgestudeer het. A, die man, het die LL.B.-graad behaal en B, die vrou, haar onderwysdiploma. B is die dogter van 'n welgestelde nyweraar en omdat hulle twyfel het oor A se deurstellingsvermoë en werkywer en veral omdat B as enigste dogter 'n stywe erfporisie kan verwag, trou hulle op aandrang van haar vader op huweliksvoorwaardes. Terwyl A vir 'n skamele salaris as leerklere skoensole in Pretoria se strate deur loop, swaar belaa met liërs op pad na die Akteskantoor, die griffier se kantoor, die Maatskappykantoor en die Meester se kantoor, hou B die pot aan die kook deur skool te hou. Ná sy prokureurstoelatingseksamen begin A opgang maak en weldra word hy vennoot. Hy gaan van krag tot krag en werk van ligdag tot donker. Intussen het B haar onderwysloopbaan tot

(49) Vergelyk die verslag van die Kommissie insake die Regsonbevoegdheid van vroue, waarna hierbo op p. 86 verwys is (UG 18/1949, p. 16). Kyk ook *A.D.J. van Rensburg* se kostelike voorbeeld waarmee hy 'n soortgelyke situasie wil illustreer, a.w. p. 52.

groot frustrasie van haar skoolhoof gestaak om voltyds huisvrou te wees en A se hande „los te maak” sodat hy ongehinderd sy praktyk kan uitbou. Sy sorg dat die kinders behoorlik opgevoed word, ry hulle aan na die Voortrekkers, die rugby, die judo, na musieklesse en elokusieklasse. Sy kook kos, was wasgoed, hou die spogwoning in Waterkloof agtermekaar en is ’n uitmuntende gasvrou vir haar man se kliënte en sakevennote wat dikwels aan huis onthaal word. Intussen het een of ander halsstarrige krediteur vir B se vader gesekwestreer nadat sy sake begin agteruitgaan het. Laasgenoemde kom ’n jaar later te sterwe en sy bestorwe boedel word kragtens die bepaling van artikel 34 van die Boedelwet beredder. B se verwagte erfenis kan gevolglik nie materialiseer nie. A het intussen die bestrede egskeiding van C, ’n befaamde verhoog- en televisiester, met groot sukses namens haar afgehandel. Die verhouding tussen A en C, wat aanvanklik as ’n blote prokureur- en -kliëntverhouding begin het, het ontwikkel in ’n liefdesverhouding waaruit A hom nie met al die selfbeheersing tot sy beskikking kan loswikkels nie (of dalk nie *wil* loswikkels nie). Die uiteinde van die saak is dat A, na ’n suksesvolle huwelikslewe van vyftien jaar, op ’n goeie dag met die hele mandjie patats by B vorendag kom en haar vir ’n egskeiding vra. B weier volstrek en A besluit om dan maar liever sy lewe te neem. Vooraf verander hy egter sy testament, waarin hy vir C as enigste erfgenaam oor al sy bates benoem.

Volgens die huidige stand van ons positiewe reg het B geen aanspraak op enige legitieme porsie uit A se boedel nie, geen aanspraak op enige onderhoud vir haarself nie en sal tevrede moet wees om slegs onderhoud vir die kinders te kan eis⁵⁰). Het die huwelik langer geduur, sou sy selfs dít nie eers kon eis nie, om-

(50) *Glazer-gewysde, supra*. Sy sal in elk geval moet bewys dat sy die kinders na A se dood nie self kan onderhou deur byvoorbeeld weer te gaan skoolhou nie, alvorens sy ’n eis vir onderhoud namens die kinders teen A se bestorwe boedel sal hê. By die afsterwe van een van die ouers val die onderhoudsplig met betrekking tot die kinders op die langsewende ouer, en eers as laasgenoemde hulle nie alleen kan onderhou nie, het hy/ sy ’n eis teen die bestorwe boedel van die eerssterwende. Kyk *Hahlo*, a.w. (1975) p. 475, asook *Van der Merwe en Rowland*, a.w. p. 582, veral voetnoot 18.

dat die kinders by A se dood dalk al selfversorgend mag gewees het. Die uiteinde van die saak is dat B geen erkenning vir al haar jare se getroue bystand aan haar owerspelige eggenoot gekry het nie en moet toesien dat C met die hele boedel afsit – 'n boedel waarin sy op indirekte wyse so 'n groot aandeel gehad het. Sy het nooit daarmee rekening gehou nie dat alles wat sy vir A help bymekaar maak het, in sy afsonderlike boedel geval het.

3. Samevatting

Die besware teen die huidige stelsel van huweliksgoederereg wat in Suid-Afrika van toepassing is, kan oor die algemeen soos volg saamgevat word:

3.1 Die huwelik binne gemeenskap van goed is 'n miskenning van die gelykheid tussen man en vrou. Hoewel dit materiel tot die vrou se voordeel mag strek om binne gemeenskap van goed te trou, is die man se maritale mag, die regsonbevoegdheede wat dit vir die vrou meebring en die onbeskermdede posisie waarin sy haarself vanweë uitgediende gemeenregtelike maatreëls bevind, nie in ooreenstemming met moderne regspolitiese uitgangspunte nie. Dit is ook moeilik om die man se maritale mag, wat sy wortels in die *jus mariti* van 'n pagane Romeinse stelsel gehad het, te versoen met die Bybelse uitgangspunt dat ook die vrou 'n beeld-draer van God en 'n vrygemaakte in Christus is.

3.2 Hoewel die probleme met betrekking tot 'n huwelik binne gemeenskap van goed grootliks ondervang kan word deur buite gemeenskap van goed te trou en die man se maritale mag uit te sluit, kan dit tot groot materiële nadeel van die vrou strek, omdat sy regtens totaal deur die man onterf kan word. 'n Huwelik buite gemeenskap van goed is voorts ook 'n miskenning van die gevestigde siening dat 'n huwelik tussen 'n man en 'n vrou 'n vennootskap tussen twee gelykes is waartoe elkeen 'n verskillende, maar

ewe waardevolle bydrae lewer⁵¹). Die bydrae van die man kan gewoonlik redelik maklik bepaal en in geld uitgedruk word, terwyl die vrou se ewe waardevolle en onontbeerlike bydrae as huishoudster, kinderoppasser, morele ondersteuner en algemene faktotum nie maklik konkreet geweeg kan word nie. Dit is egter geen rede waarom sy nie materieel voordeel hieruit mag put nie en waarom hierdie beginsel nie juridies in haar guns verskans moet word nie. Die huidige posisie in Suid-Afrika het in hierdie opsig 'n geweldige leemte en dis te begryp waarom daar dikwels geargumenteer word dat dit beter is om maar liever „the lesser of the two evils” te kies en binne gemeenskap van goed te trou.

3.3 Die huwelik as instelling vertoon verskillende sye of kante en is enkapties ingebed in die werklikheid as geheel. Dit kan veral nie losgemaak word van sy bestemmingsfunksie in die morele en geloofsaspekte van die werklikheid nie, en gevolglik moet in die besinning oor hervorming op die terrein van die huweliks-goedreger gewaak word teen hervormingsmaatreëls wat die sogenaamde „gelykheidsbeginsel” te ver wil voer en die man en die vrou as't ware „teenoor mekaar opstel”. Die vraag waarop 'n antwoord gevind moet word, is in welke mate die bestaande stelsel verbeter kan word deur meer seggenskap en beter beskerming aan die vrou te verleen sonder om die eenheid van die huwelik in gevaar te stel. Volkome gelyke seggenskap op alle vlakke sal ongetwyfeld aanleiding gee tot bestuursgeskille tussen die huwelikspartye wat beslis nie bevorderlik sal wees vir hierdie eenheid nie. 'n Oorwegend oorheersende posisie van die een teenoor die ander is eweneens nie bevorderlik daarvoor nie. 'n Sinvolle en prakties werkbare stelsel wat steeds rekening hou met die eiesoortige aard van die huwelik as instelling is die ideaal. Dit is egter nie 'n ideaal wat bereik kan word deur bloot 'n statutêre towerstaf oor die bestaande bedeling te swaai nie. Hierdie waarheid is maar te duidelik deur onder andere die Wet op Huweliks-aangeleenthede beklemtoon. Die probleem sal ook nie opgelos

(51) Vergelyk *Van der Merwe en Rouland*, a.w. p. 589.

word deur bloot sekere onbevredigende aspekte van die bestaande bedeling te wysig en die res onaangeraak te laat nie — die gevaar van „lapwerk” soos in die geval van die Wet op Huweliksaangeleenthede doen hom dan weer voor. ’n Nuwe, hersiene stelsel is nodig en hieraan word in ’n volgende artikel aandag geskenk.

**