

**'N ONDERSOEK NA DIE REGSBESKERMING VAN DIE VROU  
SE HUWELIKSVERHOUDING TYDENS DIE  
KLASSIEKE ROMEINSE REG**

deur

**ANNALIZE JACOBS**

voorgelê ter gedeeltelike vervulling  
van die vereistes vir die graad

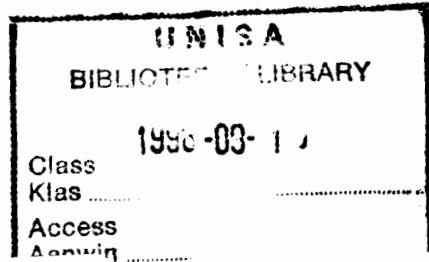
**MAGISTER LEGUM**

aan die

**UNIVERSITEIT VAN SUID-AFRIKA**

STUDIELEIER: PROF BC STOOP  
MEDESTUDIELEIER: PROF WJ HOSTEN

JUNIE 1997



340.54122 JACO



0001707584

Anthonie

Vir ons *consortium omnis vitae*

"A partnership for life in all areas  
of life"

## **VOORWOORD**

Ek wil graag my dank en waardering teenoor die volgende persone uitspreek:

Professor BC Stoop (studieleier) en professor WJ Hosten (medestudieleier) vir hulle onderskeie bydraes.

Anthonie, vir sy oneindige geduld, liefde, onderskraging en opofferings tydens my ure van afsondering.

My *familia* (in die wye sin van die woord) vir hulle onderskraging en aanmoediging.

Rena van den Bergh, my kollega by Romeinse Reg, wat so vriendelik was om my verhandeling deur te lees (en nogmaals deur te lees!) en die taalversorging te behartig.

Elsabé Venter vir die vriendelike en vinnige hulp met die tegniese versorging van die manuskrip.

My ouers vir die hulp met die finale proeflees van die manuskrip.

My kollegas by Inleiding tot die Regswetenskap en Romeinse Reg wat my kursuswerk lichter gemaak het ten einde my in staat te stel om meer tyd aan hierdie verhandeling te wy.

Ten slotte, veral my kollegas Susan, Caroline, Elize, Jacqui, Lesbury, Rena, die twee Elsabés en Christa Cromhout vir hulle voortdurende belangstelling en aanmoediging.

JUNIE 1997

PRETORIA

## **OPSOMMING**

In hierdie ondersoek is navorsing gedoen oor die Romeinse huweliksverhouding ten einde vas te stel of die klassieke Romeinse reg die Romeinse vrou se huweliksverhouding beskerm het indien dit deur haar man se wangedrag geskend is.

Die navorsing het getoon dat, soos in die Suid-Afrikaanse reg, die Romeinse huweliksverhouding teen die klassieke tydperk 'n *consortium omnis vitae* met veral morele huweliksplichte was en dat die nie-nakoming van hierdie pligte op wangedrag en skending van die huweliksverhouding neergekom het. Daar is tot die gevolgtrekking gekom dat, soos in die moderne reg, ook die Romeinse man die huweliksverhouding kon skend deur wangedrag, beperkte vorme van seksuele wangedrag, *iniuria* en bigamie.

Die klassieke Romeinse reg het egter nie aan die Romeinse vrou direkte regbeskerming verleen by die man se skending van die huweliksverhouding deur wangedrag nie. Sy het egter wel indirekte regbeskerming in die vorm van toevlug- of afskrikmiddels (soos egskeiding en die *dos*) geniet.

## SUMMARY

In this study research has been done on the Roman marital relationship in order to determine whether classical Roman law protected the Roman wife's marital relationship if it had been breached by her husband's misconduct.

Research has shown that by the classical period, as in South African law, the Roman marital relationship was a *consortium omnis vitae* with primarily moral marital duties. Non-compliance with these duties amounted to misconduct and breach of the marital relationship. It was concluded that, as in modern law, the Roman husband too could be in breach of his marital relationship through misconduct, limited forms of sexual misconduct, *iniuria* and bigamy.

However, classical Roman law did not grant the Roman wife any direct legal protection where her husband was in breach of the marital relationship because of misconduct. She nevertheless enjoyed indirect legal protection in the form of deterrents (such as divorce and the *dos*).

**Key terms:** Roman Law; Roman Marriage; South African Law of Marriage; *consortium omnis vitae*; Roman marital relationship; South African marital relationship; husband's breach of marital relationship; sexual misconduct; other misconduct; bigamy; legal protection of wife.

**INHOUDSOPGawe**

Bladsy

**AFDELING 1: INLEIDING****HOOFSTUK 1: INLEIDENDE OPMERKINGS**

1.1	Oorsprong, grondslag en werksmetode van studie .....	2
1.2	Doel van studie .....	3
1.3	Tydperk waaroer studie handel .....	4
1.4	Faktore wat studie bemoeilik .....	5
1.4.1	Bronne .....	5
1.4.1.1	Primêre bronne .....	5
(1)	Beskikbaarheid en geloofwaardigheid van bronne .....	5
(2)	Kenmerke van bronne .....	5
(3)	Gebrek aan inligting oor die Romeinse huwelik en huwelijsverhouding .....	6
(4)	Eensydigheid van bronne .....	7
1.4.1.2	Sekondêre bronne .....	8
1.4.2	Die aard van die Romeinse huwelik .....	9
1.4.3	Die posisie van die Romeinse vrou .....	9
1.4.4	Veranderende samelewing .....	10
1.4.5	Terminologie .....	11
1.4.6	Gebrek aan inligting .....	11
1.5	Slotopmerkings .....	12

## **AFDELING 2: DIE ROMEINSE HUWELIKSVERHOUDING**

### **HOOFSTUK 2: INLEIDENDE OPMERKINGS**

2.1	Inleiding	15
2.2	Algemene opmerkings oor die Romeinse huwelik	16
2.2.1	Onderskeid tussen werklike en ideale huwelike	17
2.2.2	Beskrywing van die huwelik volgens persepsies van die hoogste stratum	18
2.2.3	Die huwelik as maatskaplike instelling	18
2.2.4	Vereistes by huweliksluiting	19
2.2.4.1	Keuse van huweliksmaats	21
2.2.4.2	Toestemming by huweliksluiting	23
2.2.4.3	<i>Affectio maritalis</i>	25
2.2.5	Huweliksvorme	26
2.2.5.1	Die <i>cum manu</i> -huwelik	26
2.2.5.2	Die <i>sine manu</i> -huwelik	28
2.2.6	Primêre oogmerk van die huwelik	30
2.2.7	Omskrywing van die Romeinse huwelik	30
2.2.8	Sosiale en reg sposisie van die getroude vrou	31

### **HOOFSTUK 3: DIE AARD VAN DIE ROMEINSE HUWELIKSVERHOUDING**

3.1	Inleiding	34
3.2	Die aard van die Romeinse huweliksverhouding	38
3.2.1	Die huweliksverhouding vóór 230 vC	38

3.2.2	Die huweliksverhouding ná 230 vC . . . . .	39
3.3	Samevatting . . . . .	44
<b>HOOFSTUK 4: DIE ROMEINSE HUWELIKSVERHOUDING - 'N <i>CONSORTIUM OMNIS VITAE?</i></b>		
4.1	Inleiding . . . . .	47
4.2	Herkoms van die begrip " <i>consortium omnis vitae</i> " . . . . .	47
4.2.1	Suid-Afrikaanse reg . . . . .	47
4.2.2	Romeinse reg . . . . .	48
4.2.3	Slotopmerkings . . . . .	51
4.3	Betekenis van " <i>consortium omnis vitae</i> " . . . . .	52
4.3.1	Suid-Afrikaanse reg . . . . .	52
4.3.2	Romeinse reg . . . . .	52
4.3.3	Slotopmerkings . . . . .	56
4.4	Inhoud van " <i>consortium omnis vitae</i> " . . . . .	57
4.4.1	Suid-Afrikaanse reg . . . . .	57
4.4.2	Romeinse reg . . . . .	59
4.4.3	Slotopmerkings . . . . .	60
4.5	" <i>Consortium omnis vitae</i> " - 'n persoonlikeregsgevolg van die Romeinse huwelik? . . . . .	61
4.5.1	Suid-Afrikaanse reg . . . . .	61
4.5.2	Romeinse reg . . . . .	61
4.5.3	Slotopmerkings . . . . .	63
4.6	" <i>Consortium omnis vitae</i> ": die nakoming van huwelikspligte - 'n morele plig of regsplig vir Romeinse gades? . . . . .	64

4.6.1	Suid-Afrikaanse reg . . . . .	64
4.6.2	Romeinse reg . . . . .	67
4.6.3	Slotopmerkings . . . . .	68
4.7	Samevatting . . . . .	69

## **AFDELING 3: DIE SKENDING EN REGSBESKERMING VAN DIE ROMEINSE HUWELIKSVERHOUDING**

### **HOOFSTUK 5: INLEIDENDE OPMERKINGS**

5.1	Inleiding . . . . .	72
5.2	Suid-Afrikaanse reg . . . . .	72
5.3	Romeinse reg . . . . .	74
5.3.1	Faktore wat 'n ondersoek na die man se wangedrag bemoeilik . . . . .	75
5.3.1.1	Gebrek aan voorbeelde van die man se wangedrag . . . . .	75
5.3.1.2	Dubbele standarde by seksuele <i>mores</i> . . . . .	76
5.3.1.3	Bronne wat oor seksuele wangedrag handel . . . . .	79
5.3.1.4	Gebrekkige kennis oor verkragting . . . . .	81
5.3.1.5	Gebrek aan regsvereistes by huweliksluiting en egskeiding wat vasstelling van bigamie bemoeilik . . . . .	81

### **HOOFSTUK 6: WANGEDRAG - ALLEDAAAGSE IRRITASIES, NUKKERIGHEID, ONVERDRAAGSAAMHEID, MANIES, KRENKING, GEWELD, DRANKMISBRUIK, DOBBELARY, FLIRTASIES EN VERSUIM OM SAAM TE WOON OF TE ONDERHOU**

6.1	Inleiding . . . . .	82
-----	---------------------	----

6.2	Skending van die huweliksverhouding deur alledaagse irritasies, nukkerigheid, onverdraagsaamheid, manies, krenking, geweld, drankmisbruik, dobbelary, flirtasies en versuim om saam te woon of te onderhou . . . . .	83
6.2.1	Suid-Afrikaanse reg . . . . .	83
6.2.2	Romeinse reg . . . . .	83
6.2.2.1	Die posisie by die <i>cum manu</i> -huwelik . . . . .	84
6.2.2.2	Die posisie by die <i>sine manu</i> -huwelik . . . . .	91
(1)	Alledaagse irritasies, nukkerigheid, onverdraagsaamheid en manies . . . . .	94
(2)	Geestelike of emosionele krenking, fisiese geweld, drankmisbruik, dobbelary en flirtasies . . . . .	96
(3)	Versuim om saam te woon . . . . .	101
(4)	Versuim om te onderhou . . . . .	102
6.2.3	Slotopmerkings . . . . .	111
6.3	Regsbeskerming van die huweliksverhouding by wangedrag soos alledaagse irritasies, nukkerigheid, onverdraagsaamheid, manies, krenking, geweld, drankmisbruik, dobbelary, flirtasies en versuim om saam te woon of te onderhou . . . . .	112
6.3.1	Suid-Afrikaanse reg . . . . .	112
6.3.2	Romeinse reg . . . . .	115
6.3.2.1	Egskeiding . . . . .	116
(1)	By die <i>cum manu</i> -huwelik . . . . .	116
(2)	By die <i>sine manu</i> -huwelik . . . . .	117
6.3.2.2	Ander toevlugmiddels en afskrikmiddels . . . . .	120
(1)	By die <i>cum manu</i> -huwelik . . . . .	120
(2)	By die <i>sine manu</i> -huwelik . . . . .	121

(i)	<i>Censor se strafmaatreëls</i>	121
(ii)	<i>Paterfamilias se gesag</i>	122
(iii)	Die teruggawe van die <i>dos</i> by egskeiding	123
(iv)	<i>Actio malae tractationis</i>	124
(v)	Ander	126
6.3.3	Slotopmerkings	127
6.4	Samevatting	128

## **HOOFSTUK 7: WANGEDRAG - OWERSPEL, ONTUG EN VERKRAMPTING**

7.1	Inleiding	130
7.2	Skending van die huweliksverhouding deur seksuele wangedrag	131
7.2.1	Skending van die huweliksverhouding deur <i>adulterium</i> (owerspel) en <i>stuprum</i> (ontug)	131
7.2.1.1	Suid-Afrikaanse reg	131
7.2.1.2	Romeinse reg	133
(1)	Die posisie vóór die <i>lex Julia de adulterii</i> (18 vC)	134
(i)	Omskrywing van <i>adulterium</i> en <i>stuprum</i>	135
(ii)	Die gades se posisie by <i>adulterium</i>	135
(a)	Die posisie by die vrou se <i>adulterium</i>	137
(b)	Die posisie by die man se <i>adulterium</i>	139
(c)	Die minnaar se posisie by <i>adulterium</i>	139
(2)	Die posisie ná die inwerkingtreding van die <i>lex Julia de adulterii</i> (18 vC)	141
(i)	Die seksuele wangedrag wat deur die <i>lex Julia</i> gereël is	143

(a) <i>Stuprum</i> (ontug) . . . . .	144
(b) <i>Adulterium</i> (owerspel) . . . . .	146
(ii)     Die gades se posisie by <i>adulterium</i> . . . . .	148
(a)     Die posisie by die vrou se <i>adulterium</i> . . . . .	148
(b)     Die posisie by die man se <i>adulterium</i> . . . . .	150
7.2.1.3   Slotopmerkings . . . . .	152
7.2.2   Skending van die huweliksverhouding deur verkragting van die vrou binne die huwelik . . . . .	155
7.2.2.1   Suid-Afrikaanse reg . . . . .	155
7.2.2.2   Romeinse reg . . . . .	157
(1)   Die algemene posisie met betrekking tot verkragting vóór die inwerkingtreding van die <i>lex Julia de vi</i> (18 vC) . . . . .	158
(2)   Die algemene posisie met betrekking tot verkragting ná die inwerkingtreding van die <i>lex Julia de vi</i> (18 vC) . . . . .	159
(3)   Die posisie met betrekking tot verkragting van die vrou binne die huwelik . . . . .	162
7.2.2.3   Slotopmerkings . . . . .	165
7.3   Regsbeskerming van die huweliksverhouding by seksuele wan-gedrag . . . . .	167
7.3.1   Suid-Afrikaanse reg . . . . .	167
7.3.2   Romeinse reg . . . . .	167
7.3.2.1   Egskeiding, gesag van die <i>paterfamilias</i> en die <i>dos</i> . . . . .	167
7.3.2.2   Strawwe vir seksuele wangedrag . . . . .	168
7.3.2.3   Strafregtelike en privaatregtelike vervolging deur die vader of 'n derde . . . . .	169

## HOOFSTUK 1

### INLEIDENDE OPMERKINGS

#### 1.1 Oorsprong, grondslag en werksmetode van studie

Jane Gardner<sup>1</sup> maak die volgende aanklag teen regsgelerdes en romaniste:

Many detailed studies of Roman law exist, written by and for lawyers. They follow a regular pattern of arrangement of topics, often exclusively from civil law, and concentrate on the setting out of all the legal rules in all their ramifications. They use the technical language of the subject, making few, if any concessions to lay terminology or to the liking of ordinary people - ancient historians included - for the occasional relief of being told a story. Most are unreadable and most are unread, save under stress of necessity, by historians.

In die lig van Gardner se kritiek is die belangrikste oogmerk van hierdie studie om nie ook as regsgelerde en romanis aan bestaande aantygings skuldig te word nie. Daarom is daar besluit om hierdie studie sover moontlik vanuit 'n moderne oogpunt te benader en 'n moderne aanslag te gee, maar tog op 'n wetenskaplike wyse eenvoudig en relevant aan te bied.

Hierdie studie oor die Romeinse vrou, die huwelik en die reg word dus onderneem met die oog op die relevansie daarvan vir die moderne Suid-Afrikaanse regsgelerde. As vertrekpunt vir hierdie studie dien die Suid-Afrikaanse huweliksreg se beskouing dat die huwelik 'n *consortium omnis vitae* tussen gades skep,<sup>2</sup> en dat die huweliksverhouding in sommige gevalle deur die reg beskerm

---

1 Gardner JF *Women in Roman Law and Society* London 1986 2.

2 Vgl *Peter v Minister of Law and Order* 1990 (4) SA 6 (OK) op 9; *Grobbelaar v Havenga* 1964 (3) SA 522 (N) op 525; *S v T* 1968 (3) SA 554 (R) op 555. Vgl ook die bespreking in hoofstuk 4.

word by die skending daarvan deur die gades se wangedrag.<sup>3</sup> Om dus 'n idee te kan vorm van wat daar met die bespreking by die verskillende aspekte van die ondersoek beoog word, word dit insiggewend geag om telkens waar van toepassing vlugtig na die posisie in die Suid-Afrikaanse reg te verwys voordat die posisie in die Romeinse reg bespreek word. Dit moet beklemtoon word dat die studie nie ten doel het om die Romeinse reg te beoordeel aan die hand van 'n moderne regstelsel nie, maar bloot om die Suid-Afrikaanse en Romeinse reg naas mekaar te bespreek ten einde 'n sinvolle vergelyking van die twee regstelsels moontlik te maak. Daar sal egter gepoog word om nie die gevare van anachronistiese geskiedbeskouing uit die oog te verloor nie en die studie sal steeds gedoen word met die eise van geskiedskrywing, meer spesifiek regsgeskiedskrywing, in gedagte.<sup>4</sup>

## 1.2 Doel van studie

Die doel van hierdie studie is dus om die Romeinse huweliksverhouding vanuit 'n regsoogpunt te bekyk. Spesifieke ondersoek word ingestel na die vraag of die getrouwe Romeinse vrou enige regsbeskerming geniet het tydens die periode van die klassieke reg indien haar man deur die een of ander vorm van wangedrag op hulle huweliksverhouding inbreuk gemaak het. Die soektog na 'n antwoord op hierdie vraag begin met 'n ondersoek na die aard van die Romeinse huweliksverhouding. In die tweede plek moet vasgestel word of die huweliksverhouding deur die man se wangedrag geskend kon word. Ten slotte moet daar bepaal word of daar enigsins aan die getrouwe vrou regsbeskerming

---

3 Vgl Sinclair JD & Heaton J *The Law of Marriage Volume I* Kaapstad 1996 423-425 431; Visser PJ & Potgieter JM *Inleiding tot die Familiereg* Kaapstad 1994 60; Barnard AH, Cronjé DSP & Olivier PJJ *Die Suid-Afrikaanse Persone- en Familiereg* Pretoria 3e uitg 1994 187-188 (ook n 26). Vgl ook artikels 3 en 4 van die Wet op Egskeiding 70 van 1979; die Wet op Onderhoud 23 van 1963; die Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld 133 van 1993. Vgl ook die bespreking in 5.2 *infra*.

4 Vir die metodiek van regshistoriese navorsing vgl Wieacker F *Römische Rechtsgeschichte. Quellenkunde, Rechtsbildung, Jurisprudenz und Rechtsliteratur Erster Abschnitt* München 1988 25 ev.

verleen is gedurende die periode van die klassieke Romeinse reg indien die man die huweliksverhouding deur middel van wangedrag kon skend.

### 1.3 Tydperk waaroor studie handel

Hierdie studie fokus op die vrou se regsbeskerming by die man se skending van die huweliksverhouding tydens die klassieke reg (27 vC - 250 nC).<sup>5</sup> Die klassieke reg alleen kan egter nie bestudeer word nie, omdat belangrike ontwikkelinge en veranderinge op die gebied van die Romeinse huwelik reeds vroeër voorgekom het. Daar is ook enkele ontwikkelinge wat ná 250 nC plaasgevind het wat van belang is vir hierdie studie. Daarom word die posisie vanaf die ontstaan van Rome (753 vC) tot en met die heerskappy van Diocletianus (285 nC) onder die soeklig geplaas. Vroeër as die laaste twee eeuë vC kan die ondersoek egter nie strek nie, omdat min bruikbare bronne en bewyse behoue gebly het van die tydperk wat hierdie twee eeuë voorafgegaan het.<sup>6</sup> Met die enkele beskikbare bronne in gedagte word nietemin verwys na die posisie in die vroeë reg en die veranderinge wat daarna ingetree het. Die studie handel dus hoofsaaklik oor die laaste twee eeuë van die republiek (die tydperk waarin die mees opvallende ontwikkeling in die Romeinse reg plaasgevind het en wat grotendeels tot die posisie van die klassieke periode aanleiding gegee het)<sup>7</sup> en die eerste drie eeuë van die keisertydperk.

---

5 Vir hierdie datering van die klassieke reg vgl Marrone M *Istituzioni di Diritto Romano* Palermo 1989 14-16; Kaser M *Das Römische Privatrecht Erster Abschnitt. Das Altrömische, Das Vorklassische und Klassische Recht* München 1971 3.

6 Vgl Dixon S *The Roman Family* London 1992 69; Bradley KR "Dislocation in the Roman Family" 1987 *Historical Reflections* 49 n 37 (soos aangehaal deur Dixon S "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson B *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* Oxford 1991 103).

7 Vgl Watson A *The Law of Persons in the Later Roman Republic* Oxford 1967 vii.

## 1.4 Faktore wat studie bemoeilik

'n Studie op die gebied van die Romeinse huweliksreg word onder meer deur die volgende faktore bemoeilik:

### 1.4.1 Bronne

#### 1.4.1.1 Primêre bronne

##### (1) Beskikbaarheid en geloofwaardigheid van bronne

Die grootste probleem wat die navorsing in 'n studie van hierdie aard ondervind, is waarskynlik die beskikbaarheid en geloofwaardigheid van primêre bronne. Geen bewuste beskrywing van die Romeinse vrou se posisie in die Romeinse samelewing en huwelik, meer spesifiek haar regposisie, is oorgelewer nie. Vir inligting oor die Romeinse vrou, die huwelik en die reg is die navorsing op 'n verskeidenheid primêre bronne soos regsbronne, literêre bronne en epigrafiese bronne (grafinskripsies) aangewese. Hierdie bronne is wyduiteenlopend en dikwels fragmentaries en dus onbetroubaar.<sup>8</sup> Navorsers word daarom dikwels gedwing om hulle verduidelikings en argumente op "snippets of evidence" te baseer.<sup>9</sup>

##### (2) Kenmerke van bronne

By die gebruik van primêre bronne is daar ook die onderskeie kenmerke van die verskillende bronne wat nie uit die oog verloor moet word nie. By die oorgelewerde literêre bronne moet die kenmerke van die genre waarin die werk geskryf is, die vooroordele en oogmerke van die outeur (wat waarskynlik tot die

---

8 Vgl Corbett PE *The Roman Law of Marriage* Oxford 1930 v-vi; Tregiari S *Roman Marriage Iusti Coniuges from the Time of Cicero to the Time of Ulpian* Oxford 1991 vii-x; Watson *The Law of Persons* vii-viii.

9 Vgl Tregiari *Roman Marriage* vii.

hoogste stratum van die samelewing behoort het) en die gehoor waarvoor geskryf is, in gedagte gehou word.<sup>10</sup>

By die oorgelewerde epigrafiese bronne moet in gedagte gehou word dat grafinskripsies eintlik lofprysinge was en dikwels nie 'n ware weerspieëeling van die oorledene se lewe en/of persoon was nie.<sup>11</sup> Die navorser moet dus op sy hoede wees om nie te veel of te min geloofwaardigheid aan hierdie bronne toe te ken nie.<sup>12</sup>

By die regsbronne moet die metodiek van regshistoriese navorsing voor oë gehou word. Die moontlikheid van interpolasies wat die egtheid van tekste en inligting in die weegskaal kan plaas, moet hier in gedagte gehou word.<sup>13</sup>

### (3) *Gebrek aan inligting oor die Romeinse huwelik en huweliksverhouding*

Weinig inligting word in die primêre bronne gevind oor die Romeinse huwelik en huweliksverhouding, veral die vroeë huweliksverhouding vóór die eerste twee eeuë vC.<sup>14</sup> Werklike huweliksverhoudings is eers sedert die einde van die republiek, veral die laaste eeu vC,<sup>15</sup> die onderwerp van bespreking in literêre en epigrafiese bronne.

---

10 Vgl Tregiari *Roman Marriage* vii; Gardner *Women in Roman Law and Society* 1-2.

11 Vgl Dixon *The Roman Family* 84.

12 Vgl Watson *The Law of Persons* vii.

13 Vgl vir die metodiek van regshistoriese navorsing Wieacker *Römische Rechtsgeschichte* 25 ev; Kaser M *Römische Rechtsgeschichte* Göttingen 1986 256 ev; Jolowicz HF *Historical Introduction to the Study of Roman Law* Cambridge 1972 486 ev.

14 Vgl Dixon *The Roman Family* 72.

15 Vgl Dixon *The Roman Family* 69; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 103.

Ook by die oorgelewerde regsbronne is daar 'n opvallende gebrek aan inligting oor die Romeinse huwelik en huweliksverhouding. In die lig van die maatskaplik-sosiale aard van die Romeinse huwelik, waarna daar in 1.4.2 hieronder verwys word, is die min aandag wat die Romeinse juriste in die regsbronne aan die huwelik spandeer het dus nie verbasend nie. Die klassieke juriste het nie eers gepoog om 'n verstaanbare definisie van die Romeinse huwelik te gee nie<sup>16</sup> en slegs 'n enkele titel in die *Digesta* van die *Corpus Iuris Civilis* handel oor die huwelik *per se*.<sup>17</sup> Soos uit die studie sal blyk, word die meeste inligting oor die Romeinse huwelik en huweliksverhouding afgelei uit ander titels wat met die huwelik verband hou, soos die titels wat handel oor die verlowing,<sup>18</sup> egskeiding,<sup>19</sup> *dos*,<sup>20</sup> skenkings tussen gades<sup>21</sup> en die *lex Julia de adulteriis coercendis*.<sup>22</sup>

#### (4) Eensydigheid van bronne

'n Laaste aspek wat met betrekking tot die primêre bronne by 'n studie oor die Romeinse vrou en haar huwelik in gedagte gehou moet word, is dat die bronne deur manlike juriste, digters en prosaskrywers geskryf is.<sup>23</sup> In hierdie bronne is Romeinse huweliksverhoudings dus vanuit die man se perspektief beskryf.<sup>24</sup> Die

16 Vgl 4.2 *infra*.

17 Vgl in dié verband D 23 2 "De ritu nuptiarum".

18 Vgl D 23 1 "De sponsalibus".

19 Vgl D 24 2 "De divortiis et repudiis".

20 Vgl D 23 3 "De iure dotium"; D 23 4 "De pactis dotalibus"; D 23 5 "De fundo dotali"; D 24 3 "Soluto matrimonio dos quemadmodum petatur".

21 Vgl D 24 1 "De donationibus inter virum et uxorem".

22 Vgl D 48 5 "Ad legem Iuliam de adulteriis coercendis".

23 Vgl Foley HP *Reflections of Women in Antiquity* New York 1981 herdruk 1986 xi.

24 Die oorheersende rol van die *paterfamilias* en *maritus* se gesag in die beskrywing van die Romeinse familielewe en persone- en familiereg kan waarskynlik as rede hiervoor aangevoer word. Vgl Serrao F *Diritto Privato Economia e Società nella Storia di Roma*

man is daarom gewoonlik met sy werk, besigheid of politieke amp en die vrou met haar posisie in die familie geïdentifiseer.<sup>25</sup> Gevolglik weet ons veel meer van die vrou se rol en gedrag in die huwelik as van die man s'n.<sup>26</sup>

#### 1.4.1.2 *Sekondêre bronne*

By sekondêre bronne is daar die volgende twee aspekte wat uitgelig moet word: In die eerste plek het slegs enkele sekondêre werke wat werklik verband hou met al die fasette van die Romeinse vrouw, die huwelik en die reg die afgelope paar dekades die lig gesien.<sup>27</sup> In die tweede plek moet navorsers by die gebruik van sekondêre bronne versigtig wees en 'n duidelike onderskeid tref tussen ongegronde spekulasié en gefundeerde feite in moderne skrywers se besprekings van hierdie onderwerp. In die lig van die gebrek aan kennis met betrekking tot die aard van die huweliksverhouding is moderne geleerde, soos uit die bespreking wat volg sal blyk, geneig om oor die huweliksverhouding te spekuleer en nie hulle stellings met oorspronklike gesag te staaf nie.<sup>28</sup>

---

*Prima Parte Napels 1984 185.*

- 25 Dixon *The Roman Family* 88. Vgl ook Columella *De Re Rustica* 12 pr 7: "Nam et apud Graecos, et mox apud Romanos usque in patrum nostrorum memoriam fere domesticus labor matronalis fuit, tamquam ad requiem forensium exercitationum omni cura deposita patribusfamilias intra domesticos penates se recipientibus" ("For both amongst the Greeks and afterwards amongst the Romans down to the time which our fathers can remember domestic labour was practically the sphere of the married women, the fathers of families betaking themselves to the family fireside, all care laid aside, only to rest from their public activities") (Loeb-vertaling).
- 26 Vgl Dixon *The Roman Family* 69; Balsdon JPVD *Roman Women Their History and Habits* London 1962 herdruk 1963 25 214.
- 27 Vgl Evans JK *War, Women and Children in Ancient Rome* London 1991 ix; Bauman RA *Women and Politics in Ancient Rome* London 1992 xi-xii; Gardner *Women in Roman Law and Society* 1; Tregiari *Roman Marriage* viii.
- 28 Vgl 3.1 *infra*.

### 1.4.2 *Die aard van die Romeinse huwelik*

Die Romeinse beskouing van die huwelik het heelwat verskil van die moderne beskouing van die huwelik. Die moderne Westerse siviele huwelik, steeds met 'n Christelike inslag, word vandag as 'n regsinstelling beskou. Dit beteken dat die reg die geldigheidsvereistes en formaliteite vir en gevolge van huweliksluiting, en die gronde vir en gevolge van die beëindiging van die huwelik voorskryf. Die huwelik word dus vandag as 'n regsverhouding beskou waaruit duidelike bevoegdhede en verpligtinge met betrekking tot persoonlike en vermoënsregtelike aangeleenthede vir die partye onderling asook vir derdes voortvloei.<sup>29</sup>

In teenstelling hiermee was die Romeinse huwelik nie primêr 'n regsinstelling nie, maar 'n maatskaplike instelling. Dit is nie as 'n regsverhouding beskou nie, maar eerder as 'n sosiale feit metregsgevolge.<sup>30</sup> Die beginsels wat die totstandkoming en beëindiging daarvan gereël het, is nie eintlik deur die reg nie, maar grootliks deur gewoonte en sedelike opvattings bepaal.<sup>31</sup> Die maatskaplik-sosiale aard van die Romeinse huwelik maak dit dus moeilik om die Romeinse huweliksverhouding vanuit 'n regsoogpunt te benader.

### 1.4.3 *Die posisie van die Romeinse vrou*

Die besondere sosiale posisie wat die Romeinse vrou in die gemeenskap beklee het, en daarenteen haar minderwaardige regsposisie, die opvatting van die vrou as die swakker geslag en die Romeine se dubbele standarde by seksuele *mores*,

---

29 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 71.

30 Vgl 2.2.3 *infra*.

31 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 71-73 311-312.

waarna vlugtig in die ondersoek verwys word,<sup>32</sup> is ook faktore wat 'n studie van die Romeinse vrou, haar huwelik en die reg bemoeilik.

#### **1.4.4      Veranderende samelewing**

Net soos in meeste moderne gemeenskappe was ook in Rome die familie die belangrikste basiese sosiale eenheid van die gemeenskap.<sup>33</sup> Die familie, en daarom ook die huwelik met as primêre oogmerk die verwekking van kinders, is as hoeksteen van die Romeinse samelewing gesien. Veranderinge in die Romeinse gemeenskap deur sosio-ekonomiese en politiese faktore moes dus noodwendig 'n invloed op die familie en die huwelik, en myns insiens ook die huweliksverhouding, gehad het. Hierdie veranderinge in die Romeinse gemeenskap sou weer 'n verandering in die reg van die gemeenskap tot gevolg gehad het aangesien regsreëls uit die behoeftes van 'n samelewing tot stand kom.<sup>34</sup>

In 'n ondersoek na die reg beskerming van die vrou by die skending van die huweliksverhouding deur die man se wangedrag sou die sosio-ekonomiese, politiese en juridiese faktore wat 'n invloed uitgeoefen het op die samelewing en die reg in die tydperk onder bespreking ook in gedagte gehou moet word:

Die Romanis moet dus die Romeinse reg beoordeel uit 'n sosiaal-historiese perspektief aangesien die reg as kultuurproduk op beslissende wyse deur die ander dissiplines soos die politiek, ekonomie en kultuur beïnvloed is.<sup>35</sup>

---

32      Vgl 2.2.8 en 5.3.1.2 *infra*.

33      Vgl Watson A *Rome of the XII Tables* London 1975 9.

34      Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 2-3.

35      Stoop BC *Werkers en Werk in die Klassieke Romeinse Reg* (LLD-proefskrif) Pretoria 1994 7. Vgl hieroor ook die opmerkings deur Wieacker *Römische Rechtsgeschichte* 28 (met literatuur in n 30) 49.

Vir doeleindes van hierdie studie word daar gevvolglik (waar van toepassing) vlugtig na sosio-ekonomiese, politiese en juridiese faktore wat 'n invloed op die huwelik en huweliksverhouding voor en tydens die klassieke reg uitgeoefen het, verwys.

#### 1.4.5 Terminologie

Vir die regshistorikus bly terminologie 'n probleem wanneer daar met die antieke en die moderne in dieselfde studie gewerk word: daar moet voortdurend teen anachronismes gewaak word. In die lig van die benadering waarmee hierdie studie aangepak is, is die gebruik van sekere begrippe wat by die Suid-Afrikaanse huweliksverhouding algemeen erken word, by die Romeinse huweliksverhouding dus onvermydelik. In hierdie verband word daar veral op die begrippe wangedrag, met ander woorde seksuele of ander wangedrag, huwelikstrou, owerspel en ontug gewys. Die betekenis van hierdie begrippe stem nie noodwendig ooreen met die betekenis wat ons daaraan heg nie. Daarom word dit kortliks in die teks bespreek om sodoende die moontlike betekenis wat die Romeine daaraan geheg het, vas te stel.

#### 1.4.6 Gebrek aan inligting

Die gebrek aan oorgelewerde bronne (en daarom dikwels ook 'n gebrek aan navorsing deur moderne skrywers) beperk ons kennis met betrekking tot sekere aspekte van die vrou en haar huweliksverhouding in die Romeinse reg. In hierdie studie, soos later uit die bespreking sal blyk, sou aspekte soos *stuprum* (ontug) deur die gades en *stuprum per vim* (verkragting) - meer spesifiek verkragting van die vrou binne die huwelik - onder hierdie aspekte ressorteer. In die lig van die moderne raamwerk wat vir hierdie studie gevvolg word, kan hierdie aspekte nie weggelaat word nie, en is die navorsing genoeg om in die bespreking daarna te verwys. Vanweë die beperkte omvang van die LLM-studie kan daar egter nie met betrekking tot ontug van die gades en verkragting van die vrou binne die huwelik diepgaande navorsing in primêre bronne onderneem word nie, en word die posisie

kortlik met behulp van enkele van die sekondêre bronne wat vir die studie geraadpleeg is, verduidelik.

### 1.5 Slotopmerkings

Ten spyte van bogenoemde probleme waarmee die navorsing met die aanvang van hierdie studie op die gebied van die Romeinse vrou, die huwelik en die reg te kampe gehad het, is die navorsing vir hierdie studie nietemin met die volgende opmerking van Treggiari in gedagte onderneem:

The institution of marriage and the complex webs of society, law, economics, morality, customs, and feeling in which it is set offer endless scope for exploration.<sup>36</sup>

Die finale produk behels die volgende: Benewens Afdeling 1 wat as inleiding tot die studie in sy geheel dien, bestaan die studie uit drie verdere afdelings. Afdeling 2 bestaan uit 'n ondersoek na die Romeinse huweliksverhouding. Hierdie afdeling sluit die volgende in: Inleidende en algemene opmerkings oor die Romeinse huwelik (hoofstuk 2); 'n ondersoek na die aard en kenmerke van die persoonlike huweliksverhouding van Romeinse gades (hoofstuk 3); en 'n ondersoek na die moontlikheid dat die Romeinse huweliksverhouding soortgelyk was aan die Suid-Afrikaanse huweliksverhouding wat as 'n *consortium omnis vitae* bekend staan (hoofstuk 4). Afdeling 3 bestaan uit 'n ondersoek na die skending en regbeskerming van die Romeinse huweliksverhouding. In hierdie afdeling word daar ondersoek ingestel na die vraag of die Romeinse reg aan die getroude vrou enige regbeskerming verleen het indien haar man die huweliksverhouding deur middel van wangedrag soos alledaagse irritasies van die huwelikslewe, voortdurende nukkerigheid, onverdraagsaamheid, manies, krenking, geweld, drankmisbruik, dobbelary, flirtasies en versuim om saam met sy vrou te woon of haar te onderhou (hoofstuk 6); seksuele wangedrag soos owerspel, ontug en

---

36 Treggiari *Roman Marriage* vii.

verkragting (hoofstuk 7); en bigamie (hoofstuk 8) kon skend. By elkeen van hierdie vorme van wangedrag is daar met betrekking tot beide die man se skending van die huweliksverhouding en die vrou seregsbeskerming in sulke gevalle eers vlugtig na die posisie in die Suid-Afrikaanse reg gekyk en daarna is die posisie in die Romeinse reg bespreek. Afdeling 4 bevat die slot.

## **AFDELING 2**

### **DIE ROMEINSE HUWELIKSVERHOUDING**

## HOOFSTUK 2

### INLEIDENDE OPMERKINGS

#### 2.1 Inleiding

In 'n omvangryke werk oor die Romeinse huwelik<sup>1</sup> sê Tregiari<sup>2</sup> die volgende:

A wife may be defined as the woman whom a man takes for the breeding of legitimate children. No writer will stop to think of defining a husband or his function. What about defining the private relationship of marriage or the institution which was of such public importance?

It was necessary for the state that citizens should marry and produce new citizens.

Hierdie aanhaling uit Tregiari bring ons by die eerste belangrike aspek van hierdie studie, naamlik die Romeinse huweliksverhouding.

Om moderne huweliksverhoudings te analyseer en te omskryf is moeilik. Vraelyste en onderhoude met getroude paartjies kan met vrug aangewend word in studies oor die moderne huweliksverhouding, maar bied steeds bloot 'n grondslag vir

---

1 Vgl vir die Romeinse huwelik in die algemeen: Bonfante P *Corso di Diritto Romano Volume Primo Diritto di Famiglia* Milaan 1963 256 ev; Brini G *Matrimonio e Divorzio nel Diritto Romano* (3 Volumes) Rome 1886-1889; Corbett PE *The Roman Law of Marriage* Oxford 1930; Guarino A *Diritto Privato Romano* Napels 9e uitg 1992 564 ev; Humbert M *Le Remariage à Rome. Études d'histoire juridique et sociale* Milaan 1972; Kaser M *Das Römische Privatrecht Erster Abschnitt. Das Altrömische, Das Vorklassische und Klassische Recht* München 1971 71 ev 310 ev; Kaser M *Das Römische Privatrecht Zweiter Abschnitt. Die Nachklassischen Entwicklungen* München 1975 158 ev; Kunkel W "Matrimonium" in *Real-Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft (RE)* 1930 (Vol XIV) 2259-2286; Marrone M *Istituzioni di Diritto Romano* Palermo 1989 289 ev; Rawson B *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* Oxford 1991; Robleda O *El matrimonio en derecho romano. Esencia, requisitos de validez, efectos, dissolubilidad* Rome 1970; Tregiari S *Roman Marriage Iusti Coniuges from the Time of Cicero to the Time of Ulpian* Oxford 1991; Volterra E "Matrimonio: Diritto Romano" in *Novissimo Digesto Italiano (NNDI)* 1968 (Vol X) 330-335.

2 *Roman Marriage* 8-9.

bespiegeling. Daarom is dit soveel moeiliker om die huweliksverhouding van 'n antieke beskawing (waaroor daar nie veel geskryf is nie!) te verstaan en te rekonstrueer.<sup>3</sup>

Om dus vas te stel hoe die Romeinse huweliksverhouding daar uitgesien het, is nie 'n maklike taak nie. Hiervan getuig Treggiari se retoriiese vraag in bostaande aanhaling. Gevolglik sou dit miskien gepas wees om die bespreking in hierdie afdeling te begin met enkele algemene opmerkings oor die Romeinse huwelik voordat daar in die tweede plek in hoofstuk 3 gepoog word om die aard van die persoonlike huweliksverhouding tussen die Romeinse man en vrou vas te stel. In die derde plek, en in ooreenstemming met die verklaarde oogmerk van hierdie studie,<sup>4</sup> word die vraag in hoofstuk 4 gevra of daar by die Romeinse huwelik sprake was van 'n huweliksverhouding soortgelyk aan dié van die hedendaagserkende *consortium omnis vitae* by die Suid-Afrikaanse huwelik.<sup>5</sup>

## 2.2 Algemene opmerkings oor die Romeinse huwelik

Alvorens daar ondersoek ingestel word na die persoonlike aard van die Romeinse huweliksverhouding, word daar op enkele belangrike aspekte en algemene kenmerke van die Romeinse huwelik gewys wat deurgaans by die bespreking van die Romeinse huweliksverhouding in gedagte gehou moet word.

---

3 Dixon *The Roman Family* 84.

4 Vgl 1.2 *supra*.

5 Volgens moderne Suid-Afrikaanse regsgeleredes skep die huwelik 'n verhouding tussen 'n man en 'n vrou waaruit verskeie regte en verpligte voortvloeи. Hierdie huweliksverhouding staan bekend as 'n *consortium omnis vitae* tussen 'n man en sy vrou. Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 422; Barnard, Cronjé & Olivier *Personne- en Familiereg* 186-187; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 59; Hosten WJ et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* Durban 2e uitg 1995 587. Vgl ook Church J "Consortium Omnis Vitae" 1979 *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg (THRHR)* 376-377.

Daar is reeds in hoofstuk 1 verwys na die problematiek rakende die beskikbaarheid en geloofwaardigheid van oorgelewerde bronne wat inligting bevat oor die aard van die Romeinse huweliksverhouding;<sup>6</sup> die eensydigheid van die primêre bronne wat deur manlike juriste, digters en prosaskrywers geskryf is;<sup>7</sup> en die ongegronde spekulasie van moderne skrywers in sekondêre werke wat oor die Romeinse huwelik handel.<sup>8</sup> Benewens hierdie aspekte moet die volgende aspekte en kenmerke van die Romeinse huwelik egter ook in gedagte gehou word by die bespreking van die Romeinse huweliksverhouding:

### 2.2.1 *Onderskeid tussen werklike en ideale huwelike*

In 'n ondersoek na die aard van die Romeinse huweliksverhouding moet daar 'n onderskeid getref word tussen weergawes van werklike huweliksverhoudings en die moraliste en filosowe se teorieë oor huweliksverhoudings.<sup>9</sup> Verder moet die Romeine se ideale ten opsigte van die huwelik wat in oorgelewerde literêre en epigrafiese bronne voorkom of daaruit afgelei kan word nie uit die oog verloor word nie.<sup>10</sup> Soos by die verwysings na werklike huweliksverhoudings val die klem

---

6 Vgl 1.4.1.1 (1) *supra*.

7 Vgl 1.4.1.1 (4) *supra*.

8 Vgl 1.4.1.2 *supra*.

9 Vgl in dié verband "Part III *Coniuges*: Ideals and Reality in the Relationship of Husband and Wife" in Tregiari *Roman Marriage* 181 ev. Vgl veral Tregiari 205 ev vir 'n volledige bespreking van die Romeinse moraliste se teorieë oor die huwelik met onder meer verwysings na die teorieë van Varro, Cicero, Dionysius van Halicarnassus, Valerius Maximus, Seneca, Musonius Rufus en Plutarchus.

10 Vir die ideale huwelik by die filosowe vgl onder andere Musonius Rufus se fragmente oor die huwelik 13a-14 (soos vertaal deur Lutz C "Musonius Rufus: the Roman Socrates" 1947 *Yale Classical Studies* (YCS) 88 ev); Plutarchus *Moralia* 138 ev. Vgl ook Williams G "Some Aspects of Roman Marriage Ceremonies and Ideals" 1958 *Journal of Roman Studies* (JRS) 16 ev waar Williams na my mening oortuigend na aanleiding van Plautus *Mostellaria* 204 ev (veral 204-205) drie ideale by die Romeinse huweliksverhouding in literêre en epigrafiese bronne uitwys (vgl 23-25). Hierdie ideale het volgens hom (vgl 16 n 2) later selfs kenmerke van die huweliksverhouding geword. Die ideale was: (i) Die vrou se getrouheid aan een man (hy verwys onder meer na *Carmina Epigraphica* 455: "*solo contenta marito*"; 652 7: "*soli servasse marito*"; 693 4: "*unius viri consortio*"; Vergilius

egter ook by hierdie ideale huweliksverhoudings op die rol van die vrou binne die huwelik.<sup>11</sup>

### 2.2.2 *Beskrywing van die huwelik volgens persepsies van die hoogste stratum*

Die feit dat die Romeinse familielewe beskryf word in literêre bronne wat geskryf is deur 'n klein groepie van die samelewing wat slegs die persepsies weergegee het van die hoogste stratum waartoe hulle behoort het, moet ook deurgaans in gedagte gehou word.<sup>12</sup> Die huweliksverhoudings waарoor daar in hierdie bronne geskryf is, is dus beperk tot die huwelike van die elite. Oor die huwelike van die laer strata kan net bespiegel word.

### 2.2.3 *Die huwelik as maatskaplike instelling*

In Rome was die huwelik hoofsaaklik 'n privaat aangeleentheid. Soos reeds opgemerk,<sup>13</sup> was dit nie 'n regsininstelling nie, maar 'n maatskaplik-sosiale instelling met enkele regsgesvolge. Voorbeeld van hierdie regsgesvolge is die regsvverhoudings wat uit die huwelik voortgevloeи het, naamlik *patria potestas*<sup>14</sup>

---

Aeneis 1 343-346); (ii) gehoorsaamheid van die vrou aan haar man (hy verwys onder meer na CE 429 4; 455; 765 1); en (iii) 'n ewigdurende huweliksverbintenis (hy verwys onder meer na CE 1571 3: "coniugi perpetuae"; Vergilius Aeneis 4 28-29; Catullus Carmina 105). Sien ook Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome 99 ev vir haar siening van ideale by die Romeinse huwelik. Interessant genoeg kom ook sy (op 113) tot die gevolgtrekking dat ideale soos liefde, kameraadskap, toegeneentheid en venootskap by Romeinse huwelike gerealiseer het.

11 Vgl Williams "Some Aspects of Roman Ceremonies and Ideals" 1958 JRS 23 n 7 28.

12 Vgl Stoop Werkers en Werk in die Klassieke Romeinse Reg 8; Gardner Women in Roman Law and Society 43.

13 Vgl 1.4.2 *supra*.

14 Vgl Gaius Institutiones 1 56. Vgl ook Guarino Diritto Privato Romano 565; Thomas JAC Textbook of Roman Law Amsterdam 1976 427.

en *manus*.<sup>15</sup> Die huwelik was eenvoudig 'n verskynsel van die alledaagse lewe waarmee die staat en die reg hulle so min as moontlik bemoei het. In ooreenstemming met hierdie aard van die Romeinse huwelik was die Romeinse egskeiding<sup>16</sup> ook 'n privaat aangeleentheid en is dit nie van regsweë gereël nie. Die totstandkoming en beëindiging van die huwelik is dus grootliks deur gewoonte en sedelike opvattinge gereël.<sup>17</sup>

## 2.2.4 Vereistes by huweliksluiting

Enkele materiële vereistes,<sup>18</sup> maar geen formaliteite<sup>19</sup> nie, is vereis vir die sluiting

- 
- 15 Vgl Gaius *Inst* I 108 ev. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 72; Guarino *Diritto Privato Romano* 565.
- 16 Vgl vir die Romeinse egskeiding in die algemeen: Bonfante *CORSO DI DIRITTO ROMANO* I 332 ev; Brini G *Matrimonio e Divorzio nel Diritto Romano* (3 Volumes) Rome 1886-1889; Corbett *The Roman Law of Marriage* 218 ev; Guarino *Diritto Privato Romano* 580 ev; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 81 ev 325 ev; Kaser *Das Römische Privatrecht* II 174 ev; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 300 ev; Robleda O *El matrimonio en derecho romano. Esencia, requisitos de validez, efectos, dissolubilidad* Rome 1970; Levy E *Der Hergang der römischen Ehescheidung* Weimar 1925; Treggiari *Roman Marriage* 435 ev; Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome*; Watson A "The Divorce of Carvilius Ruga" 1965 *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* (Tvr) 38-50; Schuhmann E "Ehescheidungen in den Komödien des Plautus" 1976 *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung* (Zss) 19-32; Andréev M "Divorce et adultère dans le droit romain classique" 1957 *Revue historique de droit française et étranger* (RH) 1 ev; Robleda O "Il divorzio a Roma prima de Costantino" 1982 *Aufstieg und Niedergang der römischen Welt. Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der neueren Forschung* (ANRW) 347-390; Yaron R "Minutiae on Roman Divorce" 1960 *Tvr* 1-12; Yaron "Divortium inter absentes" 1963 *Tvr* 54-68; Yaron "De divortio varia" 1964 *Tvr* 533-557; Arjava A "Divorce in later Roman Law" 1988 *Arctos* 5-21; Visky K "Le divorce dans la législation de Justinien" *Revue internationale des droits de l'antiquité* (RIDA) 239-264; Volterra E "Divorzio: Diritto Romano" in *NNDI* 1968 (Vol VI) 62-64.
- 17 Kaser *Das Römische Privatrecht* I 71-72 310-311; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 289-290; Dixon *The Roman Family* 62 71-72 95-96; Spruit JE "Een Antieke Huwelijktwist. De Casus van D 24,1 64" in *Romeinsrechtelijke Romanesken* Kluwer 1979 77-78; Macours G "Libera matrimonia esse antiquitas placuit" in Spruit JE & Van de Vrugt M *Brocardica in Honorem GCJJ van den Bergh: 22 Studies over Oude Rechtspreuken* Kluwer 1987 56.
- 18 Materiële vereistes met betrekking tot ouderdom, toestemming tot huweliksluiting, *conubium* en huweliksbeletels is met verloop van tyd deur juriste ontwikkel en verander. Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 74-75 314-318; Van Oven JC *Leerboek van Romeinsch Privaatrecht* Leiden 1948 453-456; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano*

van 'n geldige Romeinse huwelik. Hierdie gebrek aan regsreëls het egter nie die erns waarmee die Romeine die huwelik as instelling beskou het, beïnvloed nie. Dit word bevestig deur die daarstelling van verskeie materiële vereistes met betrekking tot huweliksbeletsels. Hierdie reëls dien as bewys dat die Romeine ingestel was op gewensde en wettige huwelike.<sup>20</sup>

Daarom was die keuse van 'n huweliksmaat en die verlening van toestemming waarskynlik twee belangrike aspekte by huweliksluiting. Soos uit die bespreking wat volg sal blyk, het die huwelikspartye se ouers aanvanklik by beide die keuse van 'n huweliksmaat en toestemming tot huweliksluiting 'n rol gespeel. Met verloop van tyd het die huwelikspartye egter self 'n sê verkry in die keuse van hulle huweliksmaats en is hulle toestemming tot huweliksluiting later gedurende die periode van die klassieke reg selfs as 'n vereiste beskou.

---

293-296; Guarino *Diritto Privato Romano* 570-573; Gardner *Women in Roman Law and Society* 31-44.

19 Die Romeinse reg het geen huwelikseremonie met enige voorgeskrewe formaliteit vereis nie. Die *deductio in domum mariti* (die dra van die bruid oor die drumpel van die bruidegom se huis) was klaarblyklik nie 'n formaliteit nie, maar simbolies van die paartjie se huwelikslewe wat begin het. Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 73-74 321-322; Guarino *Diritto Privato Romano* 573-574; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 298; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 452; Thomas *Textbook of Roman Law* 420 424. Aangesien die huwelik 'n belangrike maatskaplike instelling was, het 'n ryk tradisie om die huwelikseremonie ontwikkel. Vgl Tregiari *Roman Marriage* 161-170; Gardner *Women in Roman Law and Society* 44; Williams "Some Aspects of Roman Marriage Ceremonies and Ideals" 1958 *JRS* 16-18; Humbert *Le Remariage à Rome* 3-19. Vgl ook Schulz F *Classical Roman Law* Oxford 1951 herdruk 1961 111 wat van mening is dat die *deductio* sy simboliese waarde en feestelike karakter by die *liberum matrimonium* in die klassieke periode verloor het.

20 Borkowski A *Textbook on Roman Law* London 1994 110.

### 2.2.4.1 Keuse van huweliksmaats<sup>21</sup>

By die Romeine was die kies van 'n ideale huweliksmaat nie 'n materiële vereiste vir geldige huweliksluiting nie, maar wel 'n belangrike aspek wat huweliksluiting voorafgegaan het:

A predisposition of society and of the individual family in favour of marriage in general does not mean that any match would do. A *digna condicio*, a suitable match, must be the aim.<sup>22</sup>

Ten einde die regte huweliksmaat te kies, is onder meer van die volgende kriteria gebruik gemaak: sosiale status; *generositas*; *nobilitas*; *affinitas*; rykdom; persoonlike eienskappe soos *pudicitia*, uiterlike voorkoms, goeie karaktereienskappe; en die rede vir die voornemende huwelikspartye se aangetrokkenheid tot mekaar.<sup>23</sup>

Ouers het waarskynlik in vroeë Rome die bevoegdheid gehad om 'n keuse van 'n huweliksmaat af te dwing.<sup>24</sup> Dit blyk egter duidelik dat vaders,<sup>25</sup> moeders<sup>26</sup> en

21 Vgl Tregiari S "Digna Condicio: Betrothals in the Roman Upper Class" 1984 *Classical Views* 419-451; Tregiari S "Iam Proterva Fronte: Matrimonial Advances by Roman Women" in Eadie JW & Ober J *The Craft of the Ancient Historian. Essays in Honor of Chester G Starr* Lanham 1985 331-352; Tregiari *Roman Marriage* 83 ev; 134 ev; 176 ev.

22 Tregiari *Roman Marriage* 84. Vgl vir "*digna condicio*" *Laudatio Turiae* 2 35: "*tu ipsa mihi dilgnam et aptam condicionem quaereres*"; Cicero *Pro Caelio* 12; 35; Plautus *Trinummus* 159.

23 Vgl Tregiari *Roman Marriage* 89-122 vir 'n volledige bespreking wat verband hou met die kriteria wat 'n rol gespeel het by die keuse van huweliksmaats by die hoë stand; 122-124 vir kriteria wat by die lae stand 'n rol gespeel het.

24 Vgl Livius *Ab Urbe Condita* 4 9 vir die verhaal van die "Maid of Ardea" (443 vC) waar die moeder die *ius nuptiarum* namens haar dogter moes uitoefen. Die dogter se wense is nie in ag geneem nie. Vgl Plutarchus *Cato Minor* 30 en *Pompeius* 44 vir die geval waar Cato Minor die keuse van 'n huweliksmaat vir sy dogter (of moontlik sy niggie) uitgeoefen het.

die huwelikspartye self (waarskynlik in die lig van die toenemende emansipasie van kinders)<sup>27</sup> teen die klassieke periode 'n sê gehad het in die keuse van 'n huweliksmaat.<sup>28</sup>

- 25 Vgl Gellius *Noctes Atticae* 2 7 18-20: "Propterea in eiusmodi omnium rerum generibus patri parendum esse censem, veluti si uxorem ducere imperet aut causas pro reis dicere. Quod enim utrumque in genere ipso per sese neque honestum neque turpe est, idcirco si pater iubeat, obsequendam est. Sed enim si imperet uxorem ducere infamem, propudosam, criminosa...non scilicet parendum, quoniam accidente aliquo turpitudinis numero desinunt esse per sese haec media atque indifferentia" ("Accordingly, in all those kinds of things they hold that one ought to obey a father, for instance if he orders you to marry a wife or be advocate for the defence. For both these actions are in themselves as a category neither honourable nor dishonourable. So if your father orders you, you should oblige him. But if he orders you to marry a wife who is infamous, shameful, or criminal,..., then of course you should not obey him, because when an element of dishonour enters in, then these things cease to be morally neutral and indifferent") (soos vertaal deur Treggiari *Roman Marriage* 177); Seneca *Controversiae* 2 3 2: "Habui patrem sanae mentis nec tamen indulgentem ut incautus. Duxi uxorem quam pater iusserat, nec tamen nuptiarum mearum me paenitet" ("I had a father who was sane and neither so severe as to be cruel nor so indulgent as to be imprudent. I married the wife whom my father told me to marry. But I am not sorry I married") (soos vertaal deur Treggiari *Roman Marriage* 178); Marcianus D 23 2 19: "prohibere autem videtur et qui condicionem non quaerit" ("those who do not try to arrange marriages are held to prevent them"). Vgl ook Terentius *Adelphoe* 672; *Phormio* 570-571; Cicero *De Oratore* 1 56 239; 3 133; Apuleius *Apologia* 76.
- 26 Vgl veral die aktiewe rol wat die Romeinse moeder vanaf die eerste eeu vC (soms saam met haar dogter) by die keuse van 'n huweliksmaat gespeel het. 'n Sprekende voorbeeld is die huwelik wat Terentia en Tullia met Dolabella gereël het sonder Cicero se medewete. Sien Cicero *Epistulae ad Familiares* 8 6 2; *Epistulae ad Atticum* 6 6 1. Hierdie aktiewe rol wat die moeder en haar dogter saam by huweliksluiting gespeel het, hang waarskynlik saam met die groter openbare en politieke profiel van die vrou sedert die laat republiek. Vgl ook Vergilius *Aeneis* 7 402; Livius *Ab Urbe Condita* 38 57 7-8; Apuleius *Apologia* 76.
- 27 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 268-270 vir 'n bespreking van die disintegrasie van familie-eenhede, die individu se verbreking van familiebande en die verswakking van die *paterfamilias* se gesag wat tot die toenemende emansipasie van kinders aanleiding gegee het.
- 28 Die posisie met betrekking tot seuns: In vroeë Rome met sy patriargale gemeenskap sou 'n vader waarskynlik sy seun (al was hy *in potestate*) toegelaat het om inisiatief te neem by die reëling van sy huwelik. Vgl Watson *The Law of Persons* 18 41. Later kon die seun sy eie huweliksmaat kies, vgl Quintilianus *Declamationes Minores* 257 5: "Quod si licet aliquando etiam contra patris voluntatem ea quae alioquin reprehensionem non merentur filio facere, nusquam tamen libertas tam necessaria quam in matrimonio est" ("But if it is ever permissible for a son to do anything against his father's wishes (as long as it is something which does not deserve moral obloquy), then such freedom is never so necessary as it is in marriage") (soos vertaal deur Treggiari *Roman Marriage* 178). Vgl ook Gellius *Noctes Atticae* 2 7 18-20. Die posisie met betrekking tot dogters: Daar is waarskynlik van die dogter verwag om nie te veel inisiatief te toon by die reël van haar

#### 2.2.4.2 Toestemming by huweliksluiting<sup>29</sup>

Toestemming tot huweliksluiting was 'n materiële vereiste vir die sluiting van 'n geldige Romeinse huwelik. Die posisie met betrekking tot toestemming tot huweliksluiting voor die klassieke periode is nie seker nie. In vroeë Rome kon *patresfamilias* waarskynlik hulle seuns en dogters *in potestate* dwing om te trou sonder om hulle wense in ag te neem.<sup>30</sup> Daar word aanvaar dat indien die *patresfamilias* van die onderskeie huwelikspartye nog geleef het, hulle toestemming 'n essensiële vereiste vir die geldigheid van die huwelik was.<sup>31</sup> Of die toestemming van die *alieni iuris*-huwelikspartye self vereis is, is nie seker nie. Oor die algemeen word aanvaar dat die *filiafamilias* se toestemming waarskynlik tot aan die einde van die republiek nie vereis is nie.<sup>32</sup> In teenstelling hiermee wil dit lyk of die *filiusfamilias* reeds in hierdie tydperk toestemming tot sy huwelik kon verleen. Dat 'n vader sy seun (al was hy *in potestas*) in 'n patriargale gemeenskap

huwelik nie. Die reg het haar egter nie hierdie inisiatief geweiier nie. Vgl Watson *The Law of Persons* 46; Tregiari "Iam Proterva Fronte: Matrimonial Advances by Roman Women" in Eadie & Ober *The Craft of the Ancient Historian* 336-337; Cicero *Pro Caelio* 64 179. Vgl ook Apuleius *Apologia* 76; Cicero *Epistulae ad Familiares* 8 6 2; *Epistulae ad Atticum* 6 6 1; Horatius *Odes* 2 5 13-18.

- 29 Vir 'n volledige bespreking van die toestemmingsvereiste vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 53-55; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 453; Watson *Rome of the XII Tables* 25-28; Watson *The Law of Persons* 17-18 41 45-47; Watson *A Roman Private Law Around 200 BC* Edinburgh 1971 21; Thomas *Textbook of Roman Law* 420-421; Kaser *Das Römische Privatrecht I* 314-315; Tregiari S "Consent to Roman Marriage: Some Aspects of Law and Reality" 1982 *Classical Views* 34-44.
- 30 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 53-54.
- 31 Hierdie aanname word gemaak na aanleiding van die posisie in die klassieke tydperk waar die *paterfamilias* se toestemming wel vereis is by huweliksluiting van kinders *in potestate* (Paulus D 23 2 2). Watson *The Law of Persons* 46 se argument dat die posisie tydens die republiek nie minder streng sou wees as in die prinsipaat nie word aanvaar.
- 32 Vgl Watson *The Law of Persons* 41-45 wat in die lig van die twee edikte "*Qui nisi pro certis personis ne postulent*" en "*Qui ne dent cognitorem*" (vgl Lenel O *Edictum Perpetuum* Leipzig 3e uitg 1927 78 89 ev) tot die gevolgtrekking kom dat dit die posisie in die laat republiek was. Watson *Rome of the XII Tables* 25 n 2 kom tot die gevolgtrekking dat indien die *filia* se toestemming heelwat later in die republiek nie vereis is nie, *a fortiori* dit ook nie in die 5e eeu vC 'n vereiste sou wees nie. Dit klink myns insiens logies.

sou toelaat om inisiatief te neem by die reëling van sy huwelik klink logies.<sup>33</sup> In die praktyk het die seun se toestemming tot huweliksluiting egter moontlik dikwels neergekom op blote respek vir en gehoorsaamheid aan sy vader se wense.<sup>34</sup> Indien die bruidegom *sui iuris* was, is net sy toestemming by huweliksluiting vereis.<sup>35</sup> Die posisie met betrekking tot die *sui iuris*-bruid is egter onseker.<sup>36</sup> Daar is waarskynlik van die dogter verwag om nie te veel inisiatief te toon by die reël van haar huwelik nie - selfs al is net haar toestemming by huweliksluiting vereis.<sup>37</sup>

Die posisie met betrekking tot toestemming by huweliksluiting in die klassieke periode is duideliker: Benewens die toestemming van die *patresfamilias* is ook beide die bruid en die bruidegom *in potestate* se toestemming vereis.<sup>38</sup> Indien die huwelikspartye nie meer *patresfamilias* gehad het nie, kon 'n *sui iuris*-bruidegom en *sui iuris*-bruid self toestemming verleen.<sup>39</sup> Die *sui iuris*-bruid wat in *tutela*

---

33 Vgl Watson *The Law of Persons* 18 41.

34 Vgl Watson *The Law of Persons* 46; Cicero *De Oratore* 1 56 239. Vgl ook Gellius *Noctes Atticae* 2 7 18-20; Seneca *Controversiae* 2 3 2.

35 Vgl Watson *The Law of Persons* 46.

36 By die *cum manu*-huwelik sou die *tutor* tot die vestiging van *manus* by *coemptio* en *confarreatio* moes toestem. Vgl Cicero *Pro Flacco* 34 84; Watson *The Law of Persons* 21 ev 46 ev. By die *sine manu*-huwelik is daar geen verwysings in die oorspronklike bronne met betrekking tot die posisie in die republiek nie. Watson *The Law of Persons* 46 aanvaar dat by die *sine manu*-huwelik die *tutor* se toestemming nie nodig was nie. *In casu* sou die *sui iuris*-bruid se verwante of voog haar waarskynlik geadviseer het: vgl Livius *Ab Urbe Condita* 4 9 4-6 (443 vC).

37 Vgl Cicero *Pro Caelio* 64 179; Watson *The Law of Persons* 46-47.

38 Vgl Paulus D 23 2 2; Ulpianus *Regulae* 5 2. Vgl ook Marcianus D 23 2 19 vir die maatreël van Augustus dat 'n *paterfamilias* wat weier om toestemming te verleen tot sy kinders *in potestate* se huwelike daartoe gedwing kon word.

39 Vgl Paulus D 23 2 2; Ulpianus *Regulae* 5 2.

*mulierum* was, het nie haar voog se toestemming nodig gehad vir die sluiting van 'n *sine manu*-huwelik nie.<sup>40</sup>

#### 2.2.4.3 *Affectio maritalis*

Vir die totstandkoming en voortbestaan van 'n geldige Romeinse huwelik, hetsy 'n *cum manu*- of *sine manu*-huwelik, moes die huwelikspartye die *affectio maritalis*, die bedoeling gehad het om getroud te wees<sup>41</sup> en in 'n monogame ewigdurende huweliksverbintenis of lewensgemeenskap<sup>42</sup> as man en vrou<sup>43</sup> saam te woon. Die huwelikspartye se *affectio maritalis* was 'n essensiële vereiste. Daarenteen was die gebruiklike *deductio in domum mariti* en moontlik gepaardgaande aspekte soos saamwoon en saamslaap nie essensiële vereistes nie, en 'n gebrek daaraan het nie die geldigheid van die huwelik beïnvloed nie.<sup>44</sup> *Deductio in domum mariti*, saamwoon en saamslaap was nietemin belangrike maatstawwe

40 Dit word aanvaar na aanleiding van die posisie in 443 vC soos in Livius *Ab Urbe Condita* 4 9 4-6 uiteengesit: vgl Watson *The Law of Persons* 46. Vgl ook Paulus D 23 2 20.

41 Vgl Ulpianus D 24 1 3 1; Ulpianus D 35 1 15; Papinianus D 39 5 31 pr. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 73 321; Guarino *Diritto Romano Privato* 574 575-576; Thomas *Textbook of Roman Law* 420 424.

42 Vgl Modestinus D 23 2 1; Paulus D 25 2 1; Tryphoninus D 42 1 52; Justinianus *Institutiones* 1 9 1. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 73 310 321-322.

43 Huwelikspartye moes die bedoeling hê om as man en vrou in 'n huwelik saam te woon, en nie as partye in 'n *concubinatus* nie. Vgl Paulus *Sententiae* 2 20 1; Ulpianus D 24 1 32 13; Paulus D 25 7 4; Ulpianus D 48 20 5 1. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 73; Corbett *The Roman Law of Marriage* 92.

44 Vir *affectio maritalis* of *consensus*, en nie *concubitus* nie, as essensiële vereiste vir die totstandkoming van die huwelik vgl Ulpianus D 24 1 32 13; Ulpianus D 35 1 15; Ulpianus 50 17 30. Vir die beskouing dat die vrou se *deductio in domum maritum* noodsaaklik was, vgl Pomponius D 23 2 5; Ulpianus D 23 2 6; Paulus *Sententiae* 2 19 8. Vir totstandkoming van die huwelik sonder samewoning as gevolg van die man se afwesigheid vgl Pomponius D 23 2 5; Papinianus 23 3 69 3; Paulus *Sententiae* 2 19 8. Vir totstandkoming van die huwelik waar die vrou afwesig was, vgl Ulpianus D 23 2 6. Vgl ook Guarino *Diritto Privato Romano* 568-569; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 73-74 310-311 321-322; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 290 296-298; Spruit "Een Antieke Huwelijktwist" in *Romeinsrechtelijke Romanesken* 77; Corbett *The Roman Law of Marriage* 91 ev; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 450-451 452; Watson *The Law of Persons* 25-27.

om die bestaan van huwelikspartye se *affectio maritalis* te bevestig.<sup>45</sup> In die lig van die rol wat die ouers by die keuse van huweliksmaats en die verlening van toestemming by huweliksluiting gespeel het, was hierdie *affectio maritalis* moontlik nie altyd die huwelikspartye s'n nie. Die *affectio maritalis* het waarskynlik soms neergekom op respek vir en gehoorsaamheid aan die ouers se wense.<sup>46</sup>

### 2.2.5 Huweliksvorme

Die Romeinse huweliksreg het twee huweliksvorme geken, naamlik die *cum manu*<sup>47</sup> en die *sine manu*-huwelik.<sup>48</sup>

#### 2.2.5.1 Die *cum manu*-huwelik

Dit blyk redelik seker te wees dat alle huwelike tot en met die Twaalf Tafels (450 vC)<sup>49</sup> en meeste huwelike selfs vir 'n paar eeue daarna<sup>50</sup> *cum manu* was, met

---

45 Hierdie aspekte kon natuurlik ook op 'n *concubinatus* du. Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 92. Daarom was dit wenslik dat huwelikspartye hulle *affectio maritalis* verder uitdruklik bekend maak deur 'n *testatio*, 'n eed voor die censor en die gee van 'n dos. Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 322.

46 Vgl Gellius *Noctes Atticae* 2 7 18-20; Seneca *Controversiae* 2 3 2. Vgl ook Watson *The Law of Persons* 45-46; Tregiari *Roman Marriage* 176 ev.

47 Vir 'n volledige bespreking van die *cum manu*-huwelik raadpleeg Kaser *Das Römische Privatrecht* I 72 ev 322 ev; Guarino *Diritto Privato Romano* 566-567; Serrao *Diritto Privato Economia e Società* I 185 ev; Corbett *The Roman Law of Marriage* 68 ev 108-112; Tregiari *Roman Marriage* 16-32; Thomas *Textbook of Roman Law* 446 ev.

48 Vir 'n volledige bespreking van die *sine manu*-huwelik raadpleeg Kaser *Das Römische Privatrecht* I 78 ev 322-323 329 ev; Corbett *The Roman Law of Marriage* 90 ev 112 ev; Tregiari *Roman Marriage* 32-36.

49 Vgl Gaius *Inst* 1 111; Gellius *Noctes Atticae* 3 2 12-13. Vgl ook Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 17 n 7; Tregiari *Roman Marriage* 16 ev; Thomas *Textbook of Roman Law* 446.

50 Vgl Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 17 veral n 6 waar hy uit die volgende verwysings die afleiding maak dat die *cum manu*-huwelik teen die einde van die derde eeu nog algemeen voorgekom het: (i) Plautus *Casina* 191 ev; en (ii) Livius *Ab Urbe*

ander woorde onderhewig aan die man se gesag. Moderne skrywers aanvaar dat die *cum manu*-huwelik egter teen die einde van die republiek, met ander woorde teen die laaste twee eeuë vC, ongewild en in onbruik geraak het.<sup>51</sup>

Die *manus* van die man kon dus steeds tydens die eerste eeu vC deel wees van die huwelik, maar was nooit 'n essensiële vereiste vir geldige huweliksluiting nie. Alhoewel dit waarskynlik altyd met huweliksluiting gepaard gegaan het, het dit nie outomaties by huweliksluiting ingetree nie. 'n Besondere regshandeling, naamlik die *conventio in manum*, is vir die vestiging daarvan vereis. Indien die huwelikspartye aan die ander vereistes vir 'n geldige huwelik voldoen het, kon die man se *manus* deur een van drie wyses gevestig word, naamlik *confarreatio*, *coemptio* en *usus*.<sup>52</sup> Daar is egter reeds in die Twaalf Tafels met die jaarlikse *absentia trinoctium* by *usus* voorsiening gemaak vir gevalle waar die vrou die vestiging van die man se *manus* wou vermy.<sup>53</sup> Hierdie vergunning deur die Twaalf Tafels word as die voorloper van die *sine manu*-huwelik beskou.<sup>54</sup>

---

*Condita* 39 19 5 met die veronderstelling dat die vrygelate prostitoot, Fecenia Hispala, in 186 vC *cum manu* kon trou. Dat die *cum manu*-huwelik selfs nog in die eerste eeu vC algemeen voorgekom het, word afgelei uit (i) Gellius *Noctes Atticae* 3 2 12-13; en (ii) Cicero *Pro Flacco* 84. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323-324; Treggiari *Roman Marriage* 16 ev; Thomas *Textbook of Roman Law* 446; Watson *The Law of Persons* 19 ev.

51 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 269 323-324; Thomas *Textbook of Roman Law* 467; Treggiari *Roman Marriage* 21. Die drie wyses waarop *manus* gevestig kon word, het egter tot in die keisertydperk bly voortbestaan: vir *confarreatio* vgl Gaius *Inst* 1 112, Ulpianus *Regulae* 9, Corbett *The Roman Law of Marriage* 78; vir *coemptio* vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 84-85; vir *usus* vgl Gaius *Inst* 1 111, Corbett *The Roman Law of Marriage* 90.

52 Vgl Gaius *Inst* 1 110-115b. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 71-73; 323-324; Serrao *Diritto Privato Economia e Società* I 185-189; Thomas *Textbook of Roman Law* 446-447.

53 Vgl Gaius *Inst* 1 111.

54 Kaser *Das Römische Privatrecht* I 79; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 449-450.

By die *cum manu*-huwelik het die vrou, of sy *sui iuris* of *alieni iuris* was, onder haar man se *manus* (of sy *paterfamilias* se *potestas*) gekom;<sup>55</sup> indien sy *alieni iuris* en dus 'n *filiafamilias* was, het sy haar *paterfamilias* se gesag verlaat en onder haar man se *manus* gekom.<sup>56</sup> Die vrou *in manu* kon geen boedel van haar eie opbou nie. Indien sy *alieni iuris* was, het alles wat sy vanaf huweliksluiting verkry het outomaties haar man se eiendom geword. Indien sy *sui iuris* was, het feitlik alles wat sy voor en na huweliksluiting verkry het die man se eiendom geword.<sup>57</sup> Sy kon nog haar man nog haarself op grond van 'n verbintenis aanspreeklikheid laat opdoen.<sup>58</sup>

#### 2.2.5.2 Die *sine manu*-huwelik

Daar kan met sekerheid aanvaar word dat die huwelik *sine manu* reeds in die tyd van die Twaalf Tafels (450 vC) in Rome bekend was.<sup>59</sup> Daar kan verder met redelike sekerheid aanvaar word dat hierdie huweliksvorm al tydens die derde en tweede eeu vC algemeen voorgekom het.<sup>60</sup> Die *sine manu*-huwelik was teen die

---

55 Vgl Gaius *Inst* 1 49; 1 109; 3 83; Cicero *Topica* 23.

56 Gaius *Inst* 1 136.

57 Vgl Gaius *Inst* 2 86; 2 90; 3 163. Vgl ook Cicero *Topica* 23; Gaius *Inst* 2 98; Gaius *Inst* 3 83: veral vir die uitsluiting van regte wat met *capitis deminutio* beëindig is; Ulpianus *Regulae* 19 18-19.

58 Vgl Gaius *Inst* 3 104.

59 Dit was natuurlik die gevalle waar die vestiging van *manus* by wyse van *usus* deur die jaarlike *absentia trinoctium* vermy is. Vgl Gaius *Inst* 1 111. Vgl ook Serrao *Diritto Privato Economia e Società* I 187; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 449-450; Corbett *The Roman Law of Marriage* 90; Thomas *Textbook of Roman Law* 446.

60 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 91 waar hy na aanleiding van gebeure in Paulus se *Fragmenta Vaticana* 302, Ennius se *Cresphonites* in *Rheticum ad Herennium* 2 24 38 en Gellius se *Noctes Atticae* 17 6 1 hierdie bewering staaf.

---

prinsipaat en klassieke periode die mees algemene en ook gewildste huweliksvorm,<sup>61</sup> en later in die klassieke periode die enigste huweliksvorm.<sup>62</sup>

By die *sine manu*-huwelik het die vrou nie onder die *manus* van haar man gekom nie.<sup>63</sup> Indien sy *alieni iuris* was, was sy steeds onderhewig aan haar *paterfamilias* se *potestas* en al die gevolge wat dit vir haar as *filiafamilias* ingehou het.<sup>64</sup> Indien sy *sui iuris* en moontlik in *tutela mulierum* was, was sy ten spyte van die voogdy eintlik onafhanklik,<sup>65</sup> aangesien haar eiendom by en na huweliksluiting haar eie gebly het en sy dus 'n eie boedel kon opbou.<sup>66</sup> Sy kon kontrakte sluit en regshandelinge aangaan.<sup>67</sup> Daar was egter later twee beperkinge op hierdie bevoegdhede: (i) Die verbod om skenkings aan haar man te maak ingevolge die verbod op skenkings tussen eggenote;<sup>68</sup> en (ii) die verbod om borg te staan vir ander ingevolge die *senatusconsultum Velleianum*.<sup>69</sup>

---

61 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 269 312 323-324; Guarino *Diritto Privato Romano* 568-569. Sien ook Tregiari *Roman Marriage* 32 ev.

62 Vgl Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 450.

63 Vgl Watson *The Law of Persons* 25.

64 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 113.

65 Vgl Gaius *Inst* 1 190; 192. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 113-114; Thomas *Textbook of Roman Law* 464.

66 Met die uitsondering van eiendom wat sy as *dos* aan haar man bemaak het. Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 113-114. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 329.

67 Vgl Gaius *Inst* 2 80-81; Corbett *The Roman Law of Marriage* 113.

68 Vgl Ulpianus D 24 1 1; 24 1 3 pr. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 114 ev.

69 Vgl Paulus D 16 1 1; Ulpianus D 16 1 2 pr; D 16 1 2 1. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 114.

### 2.2.6 Primêre oogmerk van die huwelik

Die primêre oogmerk van die Romeinse huwelik was vir beide die staat en die gemeenskap die verwekking van wettige kinders.<sup>70</sup>

### 2.2.7 Omskrywing van die Romeinse huwelik

'n Definisie van die Romeinse huwelik is moeilik te vind - nie eers die juriste van die klassieke reg kon daarin slaag om 'n akkurate omskrywing van die huwelik te gee nie.<sup>71</sup> Ook romaniste gee verskillende omskrywings van die Romeinse huwelik.<sup>72</sup> Dixon<sup>73</sup> kom tot die gevolgtrekking dat 'n basiese beskrywing van die Romeinse huwelik moontlik soos volg kan lui:

If two Roman citizens with the legal capacity to marry one another had the consent of the *paterfamilias* and lived together with the intention of being married, that was recognised as a valid marriage

70 Vir die primêre oogmerk van die huwelik, naamlik *liberorum quaerundorum causa uxorem ducere*, vgl Gellius *Noctes Atticae* 1 6 6; 17 21 44; Plautus *Captivi* 889; Plautus *Aulularia* 148 ev. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* 73 n 8 312; Tregiari *Roman Marriage* 8 n 37; Dixon *The Roman Family* 62.

71 Vgl in hierdie verband 4.2 *infra*.

72 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 73: "Die Ehe (*matrimonium*) ist kein Rechtsverhältnis, sondern eine soziale Tatsache, die freilich schon früh mit juristischen Wirkungen ausgestattet wurde. Sie ist "verwirklichte Lebensgemeinschaft" von Mann und Frau getragen von der *affectio maritalis*, dem dauernden Willen der beiden Gatten, in einer Gemeinschaft zu leben, die die Gewinnung vollberechtiger Nachkommen zum Ziel hat. Dieser Wille...gerichtet auf eine lebenslange, monogamische, mit Hausgemeinschaft verbundene Lebensgemeinschaft zum Zweck der Kindererzeugung"; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 290: "Il matrimonio romano ...consisteva nel fatto in sé della convivenza stabile di due persone di sesso diverso, con la volontà costante di vivere, in unione monogamica, come marito e moglie. Questo atteggiamento soggettivo era l'*affectio maritalis*"; Guarino *Diritto Privato Romano* 564-565: "Il *matrimonium* o "nuptiae" ("matrimonio", "vincolo nuziale") consisteva nella seria, manifesta e continuata unione ("coniugium") tra un uomo e una donna: il marito ("maritus") e la moglie ("uxor")...".

73 Dixon *The Roman Family* 61. Vgl ook Thomas *Textbook of Roman Law* 420; Gaius *Inst* 1 56; Quintilianus *Institutio Oratoria* 5 11 32; Paulus *Sententiae* 2 20 1.

(*iustum conubium* or *iustae nuptiae*), and children born of the union were Roman citizens in the power of their father.

### 2.2.8 Sosiale en regsposisie van die getroude vrou

Ten slotte moet die Romeinse vrou se minderwaardige regsposisie, die opvatting van die vrou as die swakker geslag en die besondere sosiale posisie van die getroude Romeinse vrou in gedagte gehou word.

Oor die algemeen het die Romeinse reg weinig regserkenning of regsbeskerming aan die vrou verleen. Alhoewel die Romeinse vrou se regsposisie gedurende die klassieke periode begin verbeter het,<sup>74</sup> het sy steeds nie dieselfde regte as haar manlike geslagsgenoot geniet nie:

Papinianus D 1 5 9: *In multis iuris nostri articulis deterior est condicio feminarum quam masculorum.*<sup>75</sup>

Op die gebied van die publiekreg het sy byvoorbeeld nie die reg gehad om 'n amp te beklee of te stem nie.<sup>76</sup> Op die gebied van die privaatregr moes 'n *sui iuris*-vrou wat nie onder *potestas* of *manus* was nie byvoorbeeld 'n voog hê (al was sy ten spye van die voogdy eintlik onafhanklik, soos reeds opgemerk);<sup>77</sup> sy kon nie as voog optree nie;<sup>78</sup> sy kon nie *potestas* oor persone verkry nie;<sup>79</sup> haar

74 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 269 277-278 323; Borkowski *Textbook on Roman Law* 94-95; Gardner *Women in Roman Law and Society* 257 ev.

75 "There are many points in our law in which the condition of females is inferior to that of males" (Watson-vertaling). Vir 'n kort algemene bespreking van die Romeinse vrou se regsposisie vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 277-278; Borkowski *Textbook on Roman Law* 94-95.

76 Vgl Borkowski *Textbook on Roman Law* 94.

77 Vgl Gaius *Inst* 1 190 192. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 113-114; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 277.

78 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 353.

bevoegdheid om 'n testament te maak was beperk;<sup>80</sup> die *senatusconsultum Velleianum* het haar verbied om vir ander borg te staan;<sup>81</sup> en indien sy 'n *cum manu*-huwelik sou sluit, het sy, soos reeds genoem, haar *sui iuris*-status verloor en kon sy geen boedel van haar eie opbou nie.<sup>82</sup> Kenmerke soos swakheid en ligginnigheid wat aan die Romeinse vrou toegeskryf is, het tot hierdie minderwaardige regsposisie bygedra.<sup>83</sup>

Die sosiale posisie van die getroude Romeinse vrou het egter in skerp kontras met haar regsposisie gestaan.<sup>84</sup> Die getroude Romeinse vrou, die sogenaamde *materfamilias* of *matrona*,<sup>85</sup> het in vergelyking met haar Griekse eweknie 'n besondere sosiale posisie beklee.<sup>86</sup> In die huis en die gemeenskap het sy hoë

79 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 277.

80 Vgl Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 534; Thomas *Textbook of Roman Law* 486.

81 Vgl 2.2.5.2 *supra*.

82 Vgl 2.2.5.1 *supra*.

83 Vgl Gaius *Inst* 1 144: "veteres enim voluerunt feminas, etiamsi perfectae aetatis sint, propter animi levitatem in tutela esse" ("For the early lawyers held that women even of full age should be *in tutela* on account of their instability") (Zulueta-vertaling); Gaius *Inst* 1 190. Vir verdere bespreking vgl Dixon S "Infirmitas Sexus: Womanly Weakness in Roman Law" 1984 *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* (TvR) 343-371; Evans War, *Women and Children in Ancient Rome* 9 ev.

84 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323. Vgl ook Bonfante *Corso di Diritto Romano* I 55-57 vir 'n verduideliking van hierdie diskrepansie.

85 Vgl Cicero *Topica* 3 14; Gellius *Noctes Atticae* 18 6 4 ev; Ulpianus D 43 30 3 6; Ulpianus D 50 16 46 1. Vgl ook Marquardt J *Privatleben der Römer* Leipzig 1886 5 n 3; Tregiari *Roman Marriage* 7 34-35; Bonfante *Corso di Diritto Romano* I 13; Balsdon *Roman Women* 200-201; Gardner *Women in Roman Law and Society* 6; sv "materfamilias" en "matrona" in RE.

86 Vgl Cornelius Nepos *De Viris Illustribus* Praefatio 6: "Quem enim Romanorum pudet uxorem ducere in convivium? aut cuius non materfamilias primum locet tenet aedium atque in celebritate versatur? Quod multo fit aliter in Graecia. Nam neque in convivium adhibetur nisi propinquorum, neque sedet nisi in interiore parte aedium, quae gynaeconis appellatur, quo nemo accedit nisi propinqua cognatione coniunctus" ("For instance, what Roman would blush to take his wife to a dinner-party? What matron does not frequent the front rooms of her dwelling and show herself in public? But it is very different in Greece; for there a woman is not admitted to a dinner party, unless relatives are present, and she keeps to the more retired part of the house called the women's

aansien geniet en is sy met respek en eerbied bejoeën. Anders as die Griekse vrou wat tot die "vrouenskamers" beperk was, kon die Romeinse vrou oral in die huis rondbeweeg. Selfs wanneer daar gaste onthaal is, het sy saam met haar man aan tafel verskyn. Sy het inderdaad 'n vry hand gehad in die behartiging van die huishouding en die aanvanklike opvoeding van die kinders. Anders as die Griekse vrou wat nie in die sosiale kringe mag beweeg het nie, het die Romeinse vrou se *stola matronalis* groot respek buite die huis afgedwing. Waar ook al sy in die strate beweeg het, het mans vir haar opsy gestaan. Sy het selfs aan die openbare lewe deelgeneem deur spele, teaters en godsdienstige feeste by te woon.<sup>87</sup> Hierdie waardige karakter van die *matrona* is waarskynlik beïnvloed deur veranderinge wat tydens die laaste twee eeue vC in die gemeenskap teweeg gebring is deur faktore soos burgeroorloë, sedeverval, verlaging van familiestandaarde, invloei van rykdom en die opvatting van 'n *liberum matrimonium*.<sup>88</sup>

---

'apartment', to which no man has access who is not near of kin") (Loeb-vertaling). Vgl ook Marquardt *Das Privatleben der Römer* 58-59; Johnston HW *The Private Life of the Romans* New York 1903 64; Schulz F *Principles of Roman Law* Oxford 1936 194-195.

87 Dit was die sosiale posisie van die vrouens van die elite. Of die vrouens van die laer strata dieselfde sosiale posisie beklee het, is nie seker nie. Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 59; Marquardt *Privatleben der Römer* 57-61; Bonfante *Corso di Diritto Romano* I 53-54; Balsdon *Roman Women* 200-201; Gardner *Women in Roman Law and Society* 67-68. Vgl ook Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25; Columella *De Re Rustica* 12 pr; Plutarchus *Quaestiones Romanae* 85; Cicero *Epistulae ad Familiares* 16 26 2; Plautus *Menaechmi* 120; Tacitus *Dialogus de Oratoribus* 28; Plutarchus *Romulus* 20; Valerius Maximus *Memorabilia* 2 1 5; 5 2 1; 6 3 12; Cicero *Pro Caelio* 8 20.

88 Vgl Marquardt *Privatleben der Römer* 63; Johnston *The Private Life of the Romans* 65.

## HOOFSTUK 3

### DIE AARD VAN DIE ROMEINSE HUWELIKSVERHOUDING

#### 3.1 Inleiding

Soos reeds opgemerk,<sup>1</sup> is moderne skrywers<sup>2</sup> soms geneig om oor die aard van die Romeinse huweliksverhouding te spekuleer en om nie hulle stellings met oorspronklike gesag uit die oorgelewerde bronne te staaf nie. Stellings soos die volgende word gemaak sonder dat daar voldoende bewyse uit die primêre bronne aangevoer word: dat die Romeinse huwelik selfs tot en met die prinsipaat hoofsaaklik 'n familieoorseenkoms was met die oog op politieke en finansiële gewin;<sup>3</sup> dat huwelike daarom getuig het van 'n gevoellose en saaklike karakter en huweliksverhoudings dus koud en liefdeloos was;<sup>4</sup> dat die primêre oogmerk van die huwelik die verwekking van kinders was<sup>5</sup> en dat huwelike daarom geen ander

---

1 Vgl 1.4.1.2 *supra*.

2 Vgl in hierdie verband Veyne P "La famille et l'amour sous le haut-empire romain" 1978 *Annales: économies, sociétés, civilisations* 35-63; Dupont F *Daily Life in Ancient Rome* ('n vertaling van *La vie quotidienne du citoyen romain sous la République* (1989) deur Woodall C Oxford 1992) 108 111-118. Vgl ook Bradley "Dislocation in the Roman Family" 1987 *Historical Reflections* 33-62 en Hallett JP *Fathers and Daughters in Roman Society: Women and the Elite Family* Princeton 1984 241 (soos aangehaal deur Dixon *The Roman Family* 84 en Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 103). Ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 31-44 en Dixon *The Roman Family* 61-90 is geneig om sulke algemene opmerkings te maak sonder om dit met primêre bronne te staaf.

3 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 31 42; Dixon *The Roman Family* 84; Veyne "La famille et l'amour sous le haut-empire romain" 1978 *Annales* 36.

4 Vgl Dupont *Daily Life in Ancient Rome* 112-113 114-115 117; Veyne "La famille et l'amour sous le haut-empire romain" 1978 *Annales* 36; Hallett *Fathers and Daughters in Roman Society* 241 (soos aangehaal deur Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 103).

5 Vgl Veyne "La famille et l'amour sous le haut-empire romain" 1978 *Annales* 36; Dupont *Daily Life in Ancient Rome* 108.

emosionele of seksuele beloftes en verwagtinge vir getroude paartjies ingehou het nie.<sup>6</sup>

Daar word verder beweer dat daar met die oorgang vanaf die republiek na die prinsipaat spore van verandering by die huweliksverhouding te bespeur is. In hierdie tydperk, beweer hierdie skrywers, het nie alleen familieverhoudings nie, maar ook huweliksverhoudings hul saaklike, koue en liefdelose karakter verloor om plek te maak vir liefdevolle, gelukkige verhoudings.<sup>7</sup> Verskeie redes word aangevoer vir hierdie karakterverandering wat die Romeinse huweliksverhouding ondergaan het. Veyne<sup>8</sup> skryf hierdie karakterverandering toe aan die politieke veranderinge van die tyd. Die afname in die stryd om te regeer wat in die republiek geheers het maar by die ondergeskikte aristokrasie in die keisertydperk afwesig was, het volgens hom 'n invloed op familiewaardes gehad. Hallett<sup>9</sup> glo dat Augustus se bevordering van die huwelik deur wetgewing en vermaninge tot widdersydse huwelikstrou tot groter huweliksgeluk bygedra het.

Bostaande standpunte is moeilik aanvaarbaar. In die eerste plek is sodanige stellings in die lig van die gebrek aan oorgelewerde bronne wat handel oor die tydperk voor die eerste eeu vC riskant. In die tweede plek sou 'n sinvolle vergelyking tussen die huweliksverhouding voor die eerste twee eeue vC en die huweliksverhouding daarna as onmoontlik, inderdaad as "a quest for a chimera",

6 Vgl Dupont *Daily Life in Ancient Rome* 114-117.

7 Vgl Veyne "La famille et l'amour sous le haut-empire romain" 1978 *Annales* 40; Hallett *Fathers and Daughters in Roman Society* 241 (soos aangehaal deur Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 103). Vgl egter Saller RP & Shaw BD "Tombstones and Roman Family Relations in the Principate: Civilians, Soldiers and Slaves" 1984 *JRS* 134-139 wat met verwysing na epigrafiese en literêre bronne bewys dat daar reeds in die republiek voldoende bewys van liefdevolle huwelike bestaan.

8 Veyne "La famille et l'amour sous le haut-empire romain" 1978 *Annales* 40 60.

9 Hallett *Fathers and Daughters in Roman Society* 241 (soos aangehaal deur Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 103).

beskou kan word - huis in die lig van die gebrek aan bronne wat handel oor die tydperk voor die eerste twee eeuë vC en daarenteen die oorvloed aan oorgelewerde bronne wat handel oor die tydperk vanaf die eerste eeu vC.<sup>10</sup>

In die derde plek blyk dit in die lig van die toenemende emansipasie van kinders<sup>11</sup> (wat inderdaad hulle keuses van huweliksmaats moes beïnvloed het) onwaarskynlik te wees dat ouers altyd hulle kinders se huweliksmaats vir hulle kon kies.<sup>12</sup>

Ten slotte maak spore van liefde en toegeneentheid, waarvan daar reeds teen ongeveer 230 vC (by die huwelik van senator Carvilius Ruga)<sup>13</sup> en ongeveer 189 vC (by die huwelik van die senaatskandidaat Manilius)<sup>14</sup> in die oorgelewerde bronne sprake is, dit eweneens moeilik om bostaande standpunte te aanvaar.

Gellius<sup>15</sup> en Valerius Maximus<sup>16</sup> vertel van senator Carvilius Ruga se egskeiding teen ongeveer 230 vC (moontlik die eerste egskeiding in Rome) waar huwelikstrou en lojaliteit van die man te kort geskiet het. Carvilius Ruga het van sy vrou geskei omdat sy onvrugbaar was. Ten spyte van sy liefde vir sy vrou het hy die eed om

10 Vgl Dixon *The Roman Family* 69; Bradley "Dislocation in the Roman Family" 1987 *Historical Reflections* 49 n 37 (soos aangehaal deur Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 103).

11 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 268-270 vir 'n bespreking van die disintegrasie van familie-eenhede, die individu se verbreking van familiebande en die verswakkering van die *paterfamilias* se gesag wat tot die toenemende emansipasie van kinders aanleiding gegee het.

12 Vgl 2.2.4.1 *supra*.

13 Vgl Gellius *Noctes Atticae* 4 3 1-2; 17 21 44; Valerius Maximus *Memorabilia* 2 1 4.

14 Vgl Plutarchus *Cato Maior* 17.

15 *Noctes Atticae* 4 3 1-2; 17 21 44.

16 *Memorabilia* 2 1 4.

kinders voort te bring wat hy by huweliksluiting afgelê het, belangriker geag.<sup>17</sup> Valerius Maximus maak in *Memorabilia* 2 1 4 die volgende opmerking in hierdie verband: "*ne cupiditatem quidem liberorum coniugali fidei praeponi debuisse arbitrabantur.*"<sup>18</sup> Dixon<sup>19</sup> is myns insiens korrek in haar mening dat hierdie opmerking van Maximus daarop duï dat die ideaal en primêre oogmerk van die huwelik inderdaad die verwekking van kinders was (met ander woorde die vrou se vrugbaarheid was belangrik), maar dat ander faktore soos liefde en venootskap deel was van *coniugalis fides* en ook 'n rol in die huwelik te speel gehad het.

Plutarchus<sup>20</sup> vertel van die voorval teen ongeveer 189 vC toe die censor Cato vir Manilius, 'n senaatskandidaat, uit die senaat verban het omdat hy sy vrou voor hulle dogter helder oor dag in die openbaar omhels het; sulke gedrag in die openbaar was klaarblyklik onsedelik. Ook *in casu* is Dixon<sup>21</sup> myns insiens korrek in haar standpunt dat hierdie optrede van Manilius en sy vrou duidelike bewys is van die liefde en toegeneentheid wat vroeg reeds binne die huweliksverhouding voorgekom het.

17 Vgl Gellius *Noctes Atticae* 4 3 2: "Atque is Carvilius traditur uxorem, quam dimisit, egregie dilexisse carissimamque morum eius gratia habuisse, set iurisiurandi religionem animo atque amori praevertisse quod iurare a censoribus coactus erat uxorem se liberum querundum gratia habiturum" ("And it is reported that this Carvilius dearly loved the wife whom he divorced, and held her in strong affection because of her character, but that above his devotion and his love he set his regard for the oath which the censors compelled him to take, that he would marry a wife for the purpose of begetting children") (Loeb-vertaling); Gellius *Noctes Atticae* 17 21 44: "Carvilius Ruga primus Romae de amicorum sententia divortium cum uxore fecit, quod sterila esset iurassetque apud censores uxorem se liberum querundorum causa habere..." ("Carvilius Ruga, at the aduce of his friends, was the first Roman to divorce his wife, on the ground that she was barren and that he had taken oath before the censors that he married for the purpose of having children") (Loeb-vertaling).

18 "not even the desire for children should have priority over marital faith" (soos vertaal deur Dixon *The Roman Family* 68). Vgl in hierdie verband ook *Laudatio Turiae* 2 45.

19 *The Roman Family* 68-69.

20 *Cato Maior* 17.

21 *The Roman Family* 87.

Met hierdie twee vroeë voorbeeld van liefdevolle huweliksverhoudings in gedagte, word daar vervolgens verder ondersoek ingestel na die aard van die Romeinse huweliksverhouding voor en na 230 vC.<sup>22</sup>

### 3.2 Die aard van die Romeinse huweliksverhouding

#### 3.2.1 *Die huweliksverhouding vóór 230 vC*

Soos reeds genoem,<sup>23</sup> is 'n analyse van die ware karakter van die vroeë huweliksverhouding, met ander woorde die verhouding in huwelike wat voor ongeveer 230 vC gesluit is, moeilik. Weinig vroeë bronne bestaan waaruit die ware karakter van die persoonlike huweliksverhouding tussen Romeinse gades voor die eerste drie eeuë vC nagevors kan word. Ook latere bronne wat oor hierdie tydperk handel is nie altyd van veel waarde nie:

Later sources are understandably vague or confidently oblivious of the distinction between law and custom, and the picture is blurred by the tendency to mythologize the past. Indeed, reference to marriage in early Rome is almost always part of a moral argument deplored contemporary practice.<sup>24</sup>

In die enkele oorgelewerde bronne wat na die vroeë huwelik verwys, is nie die persoonlike verhouding en gevoelens van beide gades ter sprake nie, maar die ondergeskiktheid van die vrou in die huwelik: die respek, eerbied, lojaliteit en veral huwelikstrou wat in die huweliksverhouding van haar vereis is.<sup>25</sup> Daar is egter sprake van 'n gemeenskaplike gebruik van goedere deur die man en die vrou - dus

---

22 Hierdie datum is as afsnypunt gekies omdat die geval van Carvilius Ruga se egskeiding in 230vC (waarskynlik een van die eerste egskeidings in Rome) laat blyk dat liefde en toegeneentheid wel 'n rol in die huwelik gespeel het.

23 Vgl 1.4.1.1 (3) *supra*.

24 Dixon *The Roman Family* 72.

25 Vgl Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25; Plutarchus *Romulus* 22.

'n mate van vennootskap;<sup>26</sup> asook sprake van die man se regverdigheid teenoor sy vrou.<sup>27</sup>

### 3.2.2 Die huweliksverhouding ná 230 vC

'n Analise van die Romeinse huweliksverhouding vanaf 230 vC is veel makliker as dié van die huweliksverhouding gedurende die voorafgaande periode, aangesien moderne skrywers reeds wetenskaplike navorsing oor hierdie onderwerp gedoen het.<sup>28</sup> Ook literêre en epigrafiese bronne (waarvan 'n substansiële *corpus* oorgelewer is) verwys na huwelike en huweliksverhoudings van hierdie tydperk.<sup>29</sup>

By die vasstelling van die aard van die Romeinse huweliksverhouding vanaf 230 vC, met ander woorde teen die einde van die republiek en tydens die prinsipaat,

26 Vgl Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 2 vir 'n wet van Romulus: "The law was to this effect, that a woman joined to her husband by holy marriage should share in all his possessions and sacred rites" (Loeb-vertaling); en 2 27 4 vir wetgewing deur Numa: "If a father allows his son to take a wife to be a sharer in holy things and property according to the laws, then the father no longer has authority to sell his son" (soos vertaal deur Tregiari *Roman Marriage* 10 n 47). Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 122; Tregiari *Roman Marriage* 9-10.

27 Vgl Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 20 13 2: "But the Romans throwing open every house and extending the authority of the censors: for they believed that a master should not be cruel in punishments meted out...nor a husband unjust in his partnership with his lawfully-wedded wife" (Loeb-vertaling).

28 Vgl in dié verband die volgende navorsing met betrekking tot werklike huweliksverhoudings waarna literêre bronne en grafinskripsies verwys: Dixon *The Roman Family* 61-97; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 99-113; Tregiari *Roman Marriage* 229-261; Shaw & Saller "Tombstones and Family Relations in the Principate: Civilians, Soldiers and Slaves" 1984 *JRS* 124-156.

29 Vgl in dié verband die magdom primêre bronne wat deur Tregiari *Roman Marriage* 229 ev aangehaal word.

het die navorsing van moderne skrywers soos Treggiari,<sup>30</sup> Dixon<sup>31</sup> asook Shaw en Saller<sup>32</sup> 'n groot bydrae gelewer.

Veral in Treggiari se omvangryke werk oor die Romeinse huwelik getuig die hoofstuk getiteld "*Coniugalis Amor*", wat handel oor die kenmerke van die Romeinse huweliksverhouding in die laat republiek en prinsipaat, van deeglike navorsing. Met uitsondering van enkeleregsbronne het Treggiari in haar navorsing hoofsaaklik van grafinskripsies<sup>33</sup> en literêre bronne gebruik gemaak om vas te stel wat die huweliksverhouding vir Romeinse gades ingehou het.

Volgens bogenoemde navorsing van die moderne skrywers, die grafinskripsies, literêre en selfs enkele juridiese bronne blyk dit dat huweliksverhoudings vanaf 230 vC die volgende kenmerke<sup>34</sup> getoon het: Huwelikstrou en kuisheid (*castitas et pudicitia*);<sup>35</sup> wedersydse vertroue en lojaliteit (*fides*);<sup>36</sup> wedersydse respek en

30      *Roman Marriage* 229-261.

31      *The Roman Family* 61-97; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 99-113.

32      "Tombstones and Family Relations in the Principate: Civilians, Soldiers and Slaves" 1984 *JRS* 124-156, veral 134-139.

33      Treggiari *Roman Marriage* 248 stel dit duidelik dat haar ondersoek na grafinskripsies beperk was tot dié in die *Corpus Inscriptionum Latinarum (CIL)*. Sy wys daarop dat die grafinskripsies gebrekkige inligting tot gevolg gehad het omdat nie alle Romeine daarop ingestel was om hulle geliefdes op grafstene te prys nie; dat baie grafskrifte niks oor die huweliksverhouding sê nie; en dat dié wat wel iets sê, dalk baie kort is. Verder herinner sy daaraan dat slegs 'n klein persentasie van alle grafskrifte behoue gebly het.

34      Dit is interessant om daarop te let dat in die literêre en epigrafiese verwysings wat in die voetnote volg die meeste kenmerke ten opsigte van beide die man (al is dit soms 'n enkele verwysing) en die vrou gebruik is.

35      Vgl vir huwelikstrou van die vrou: *CIL* 6 12853; 6 15346; 6 4763: "quae commune torum servavit casta mariti et fidei plena pietate nobili vixit"; 6 9499: "casta, pudens, volgei nescia, fidea viro"; Valerius Maximus *Memorabilia* 2 1 3. Vir huwelikstrou van die man: *CIL* 11 6606. Uit die bespreking van Treggiari *Roman Marriage* 232-237 oor "Virtues Related to Sexual Fidelity" wil dit voorkom of die epigrafiese en literêre bronne swyg oor die man se huwelikstrou, aangesien feitlik al die verwysings in haar bespreking verwys na die vrou se huwelikstrou. Hierdie stilstwyne van die primêre bronne kom natuurlik nie vreemd voor in die lig van die dubbele standarde wat die Romeine met

eerbied (*reverentia*);<sup>37</sup> samewerking, pligsgevoel en inskiklikheid (*obsequium et*

betrekking tot seksuele *mores* geken het nie (vgl 5.3.1.2 hieronder). Moderne skrywers se aanname dat die plig van huwelikstrou veral op die vrou gerus het, het dus meriete. Vgl in dié verband Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323: "Eine eheliche Treupflicht bindet vornehmlich die Frau"; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 299; Thomas *Textbook of Roman Law* 425; Williams "Some Aspects of Roman Marriage Ceremonies and Ideals" 1958 *JRS* 23 n 27.

- 36 Volgens Treggiani *Roman Marriage* 237-238 word *fides* dikwels net met *castitas* en *pudicitia* (huwelikstrou/kuisheid) geassosieer. Sy wys egter daarop dat dit ook verband hou met wedersydse vertroue, met ander woorde lojaliteit wat 'n huwelikspaartjie aan mekaar belowe wanneer hulle in die huwelik tree. Dit kan beskryf word as *fides uxoria*, *fides maritalis* of *fides coniugalis*. Vgl Valerius Maximus *Memorabilia* 4 6 pr: "valenter inter coniuges stabilitae fidei"; 4 6 3: "uxoriae fidei"; 6 7: "de fide uxorum erga viros"; CIL 6 6208: "coniunx fida viro"; 6 37454: "fida amator coniugis sui"; *Laudatio Turiae* 1 26: "fidel[i] in nos"; 2 43: "fidissuma". Vgl ook Plinius *Epistulae* 3 16; Tacitus *Historiae* 1 3; Dio Cassius *Roman History* 56 3 3. 'n Sprekende voorbeeld van die vrou se vertroue (en ook huwelikstrou) word gevind in die *Laudatio Turiae*. Vgl Quintilianus *Declamationes Minores* 335 16; Valerius Maximus *Memorabilia* 2 1 4 en Gellius *Noctes Atticae* 4 3 1-2 vir die verhaal van die egskeiding van Carvilius Ruga waar lojaliteit en huwelikstrou misluk het omdat hy van sy onruggbare vrou geskei het. *Laudatio Turiae* 2 45 lewer hierop kommentaar: nie eers die begeerte aan kinders behoort belangriker te wees as huwelikstrou en lojaliteit nie. Wedersydse vertroue in die huwelik was veral vanweë die ekonomiese afhanklikheid van die eggenote belangrik. Die vrou was *custos* van haar man se eiendom - veral van die huishouding, maar ook soms van sy besigheidsbelange. Op sy beurt moes die man weer na die *dos* omsien omdat dit in sy sorg geplaas is met die oog op die onderhoud van sy vrou en kinders tydens en by die beëindiging van die huwelik. Sien ook Treggiani *Roman Marriage* 237-238; Dixon *The Roman Family* 70-71 85-86; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 105-106.
- 37 Vgl Ulpianus D 24 3 14 1: "namque contra bonos mores id pactum esse melius esse dicere, quippe cum contra receptam reverentiam, quae maritis exhibenda est, id esse apparent" ("for the better view is that this pact is contrary to sound morals, as it is clear it was entered into violation of the respect a woman should show to her husband") (Watson-vertaling); Paulus D 25 2 3 2: "Sed et cum uxore furti agere possibile est, si ei cui heredes simus furtum fecit, vel nobis antequam nuberet: tamen propter reverentiam personarum in utroque casu furtivam tantum condicitionem competere, non etiam furti actionem dicimus" ("But it is also possible to bring an action for theft against a woman if we become the heir of the victim of the theft or if she stole from us before we married. Still because of the respect due to these people, in each of these cases, we hold that only a *condicatio* for theft will lie and not the action for theft itself"); Columella *De Re Rustica* 12 pr 7: "Erat enim summa reverentia cum concordia et diligentia mixta, flagrabatque mulier pulcherrima diligentiae aemulatione, studens negotia viri sua maiora atque meliora reddere" ("For the utmost reverence for them ruled in the home in an atmosphere of harmony and diligence and the most beauteous of women was fired with emulation, being zealous by her care to increase and improve her husband's business") (Loeb-vertaling); Plinius *Epistulae* 8 5 1. Vgl ook Bonfante *CORSO DI DIRITTO ROMANO* I 282; Buckland WW *A Textbook of Roman Law* Cambridge 1966 106; Corbett *The Roman Law of Marriage* 125; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 327. Sien ook Schulz *Classical Roman Law* 115: met sy uitlating "nor are they bound to respect...each

*officium);<sup>38</sup> toegeneentheid, hoflikheid en beleefdheid (*comitas, facilitas, dulcissimus/a, carissimus/a*);<sup>39</sup> toegewydheid en harde werk (*diligentia*);<sup>40</sup> harmonie en eenstemmigheid (*concordia*);<sup>41</sup> liefde (*amor/adfectio coniugalis*) en*

other" ontken hy myns insiens nie dat wedersydse respek 'n kenmerk van die huweliksverhouding was nie, maar wys slegs daarop dat daar nie in die klassieke reg 'nregsplig tot wedersydse respek tussen eggenote bestaan het nie.

- 38 *Obsequium/Obsequentia* in grafinskripsies soos CE 429 4; 455; 476 4; 492 13 word deur Williams "Some Aspects of Roman Marriage Ceremonies and Ideals" 1958 *JRS* 24-25 as gehoorsaamheid van die vrou aan haar man beskou. Volgens Martialis *Epigrammata* 8 12 en 10 69 was dit onaanvaarbaar vir die man om aan die vrou gehoorsaam en ondergesik te wees. Daarom, ten spye van haar gevoltagekking dat *obsequium* nie eintlik ten opsigte van mans gebruik is nie, gee Tregiari *Roman Marriage* 239 ev myns insiens in die lig van verskeie inskripsies en literêre bronne 'n meer aanvaarbare betekenis aan *obsequium*, naamlik die betekenis van "samewerking en pligsgevoel" en nie "gehoorsaamheid en onderdanigheid" nie. Vir grafinskripsies waarop sy onder meer steun vgl *CIL* 2 1399; 6 13300: "*impar obsequis*"; 6 23001: "*obsequentissimus contubernalis*"; 6 33087: "*opsequentes et concordes*". Vir literêre bronne vgl onder andere Plautus *Amphitruo* 290; Cicero *Epistulae ad Quintum Fratrem* 1 3 3. Sy kom op 241 tot die gevoltagekking dat die vrou in *officio maritii* is, maar definieer *officium* eerder met "mutual serviceableness between status-equals" as "subordination". Volgens Schulz *Principles of Roman Law* 147-148 was daar geen verpligting op die vrou om vir haar man te werk nie. Op 147-148 n 5 wys hy daarop dat "an obligation to work on the part of the wife is based solely on the *officium*..." - *officium* myns insiens hier dus met die betekenis van pligsgevoel, inskiklikheid of dienslikheid.
- 39 Vgl vir *comitas* en *facilitas* by die vrou *Laudatio Turiae* 1 30: "*Domestica, bona pudicitiae, opsequi, comitatis, facilitatis*"; Plinius *Epistulae* 7 19 7; Tacitus *Annales* 5 1. Vir beleefdheid van die man teenoor sy vrou en kinders vgl Horatius *Epistulae* 2 2 133; Livius *Ab Urbe Condita* 33 21 4. Vir *dulcis* van die man vgl Catullus *Carmina* 66 33; 67 1. Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 241-243; Corbett *The Roman Law of Marriage* 125; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 104 106.
- 40 By die vrou word toegewydheid, ywer en harde werk in die huweliksverhouding waargeneem, naamlik in haar behartiging van die huishouding en die familiebesigheid, in haar spaarsamigheid in die huishouding, in die toesig oor haar man se eiendom en in die ondersteuning en versorging van haar man en kinders. By die man word hierdie kenmerke buite die huweliksverhouding waargeneem, naamlik in sy werk, besigheid of politieke amp wat hy beklee. Vgl die bekende *Laudatio Turiae*; Columella *De Re Rustica* 12 pr 7-9; *CIL* 3 754; 6 9693; 6 15346; 6 11602; 6 28753; 6 9663. Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 243-245; Marquardt *Privatleben der Römer* 57-58.
- 41 *Concordia* het gesorg vir 'n ideale huwelik. Vgl Plautus *Amphitruo* 475; Cicero *Pro Caelio* 12; Martialis *Epigrammata* 4 13; *Laudatio Turiae* 2 34; Plinius *Epistulae* 3 16 10; Ovidius *Metamorphoses* 8 708-710. Tacitus dink in *Agricola* 6 1 aan sy skoonouers se huwelik as harmonieus: die sukses daarvan was gekoppel aan hulle wedersydse toegeneentheid en die gewoonte om die ander eerste te plaas. Vir verdere verwysings in die literatuur sien Tregiari *Roman Marriage* 251 n 176. Op 252 n 185 verwys sy na

romanse;<sup>42</sup> vennootskap (*societas*);<sup>43</sup> kameraadskap;<sup>44</sup> passie; en geslags-

grafinskripsies wat die huwelikspaartjie as *unanimi* van gees beskryf: *CIL* 6 12845: "*unanimi Calpurniano sociata marito*"; 10 7643: "*coniugio amantes et unanimitate pares*". Hierdie grafkrite lewer bewys daarvan dat *concordia* verkry is deur *consensus* tussen man en vrou, en nie deur die ondergesiktheid van die vrou nie. *CIL* 9 1837 toon dat *concordia* binne die huwelik eerder verband hou met gelykheid binne die huwelik: "*concordes pari viximus ingenio*" ("we lived harmonious with equal character"). Vgl *CIL* 6 35536; 6 9810; 6 27853 vir grafinskripsies wat dui op huwelike wat *sine discriminis*, *sine offensione*, *sine ulla querela* was. Vir verwysings na *concordia* in regsbronre vgl Ulpianus D 24 1 32 19: "*concordantibus viro et uxore*"; Ulpianus D 43 30 1 5: "*concordans matrimonium*"; Paulus *Sententiae* 5 15: "*bene concordans matrimonium*". Vgl ook Treggiari *Roman Marriage* 245 251-253; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" 107-108 in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome*; Dixon *The Roman Family* 70 83 86.

- 42 Vgl vir wedersydse liefde "*mutuo amore*": Ulpianus D 24 1 1; Suetonius *Augustus* 72 2; 99 1; Tacitus *Annales* 1 11; Plutarchus *Brutus* 13; Plutarchus *Antonius* 10; Plutarchus *Pompeius* 48-49. Vgl ook Valerius Maximus *Memorabilia* 4 6 1-3 vir Tiberius Sempronius Gracchus se uitsonderlike liefde vir sy vrou; Cicero *Philippicae* 2 77 ev vir Pompeius en Antonius se romantiese liefde vir hulle vrouens. Sien ook Treggiari *Roman Marriage* 247 253; Dixon *The Roman Family* 89; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 102; Dupont *Daily Life in Ancient Rome* 115.
- 43 Vrouens is dikwels in die grafkrite geprys as vennote (*sociae*): vgl *CIL* 2 3596; 6 30115: "*sociam tumulis*"; 6 12845: "*unanimi...sociata marito*". Daarenteen wil dit voorkom of die man nie as vennoot (*socius*) in die grafkrite uitgebeeld word nie. Vgl Treggiari *Roman Marriage* 248 veral n 154. In die Romeinse letterkunde was die beskouing van die huweliksverhouding as 'n vennootskap egter een van die sleutelgedagtes. Vgl in dié verband die volgende verwysings waar die huwelik as 'n vennootskap (*societas*) en die man (*socius*) en vrou (*socia*) as vennote beskryf word: Quintilianus *Declamationes Minores* 247; 257 5; 376 2; Livius *Ab Urbe Condita* 1 9 14; Ovidius *Metamorphoses* 1 620; 8 521; 10 268; 14 678; Seneca *De Matrimonio* 57; Plutarchus *Moralia* 142E; Scaevola D 34 1 16 3. Vir die huwelik as 'n *societas* of *consortium* ("community of property and partnership of life") vgl die bespreking in 4.3.2 wat handel oor die betekenis van "*consortium omnis vitae*" by die Romeine. Sien ook Schulz *Classical Roman Law* 115; Treggiari *Roman Marriage* 248 249-251; Dixon *The Roman Family* 69-70 83-84; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 100-101 105-106.
- 44 Vgl Quintilianus *Declamationes Minores* 257 5 vir die gedagte dat die huweliksverhouding ook kameraadskap en geselskap behels het. *In casu* het 'n jong man betoog dat hy 'n reg het om 'n vrou na sy behoeftte en smaak te kies wat hom sal bystaan as "*comitem laborum, sollicitudinum, curarum*" ("companion in toils, anxieties, and cares"). Kameraadskap in die huwelik word ook bevestig in Tacitus *Annales* 3 34 waar vertoë deur Drusus (die Ouere) en senator Valerius Maximus gerig is dat goewerneurs hulle vrouens behoort saam te neem op amptelike besoeke na die provinsies toe. Vgl vir verdere verwysings na vennootskap en kameraadskap in die huwelik Cicero *Epistulae ad Atticum* 1 18 1; Plutarchus *Brutus* 13; Dio Cassius *Roman History* 56 3 3-5 oor die vreugdes van die huwelik soos geskets deur Augustus. Vgl ook Treggiari *Roman Marriage* 251; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage*,

verkeer.<sup>45</sup> Hierby sou moontlik ook samewoning,<sup>46</sup> onderhoud<sup>47</sup> en beskerming<sup>48</sup> gevoeg kon word.

### 3.3 Samevatting

Die ware karakter van die Romeinse huweliksverhouding is aan ons onbekend. Nie alleen die gebrek en geloofwaardigheid van oorgelewerde bronne nie, maar ook die Romeinse moraliste en filosowe se teorieë en moderne skrywers se spekulasié oor die Romeinse huwelik maak dit moeilik om die persoonlike huweliksverhouding van

---

*Divorce and Children in Ancient Rome* 100-101; Dixon *The Roman Family* 70.

- 45 Vir voorbeeld van passie en jaloesie binne die huwelik vgl Catullus *Carmina* 61. Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 248-253; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 103; Schulz *Classical Roman Law* 115. Dixon *The Roman Family* 87 slaan myns insiens die spyker op die kop met haar gevolgtrekking dat vermaninge tot besadigheid en fatsoenlikheid in die huweliksverhouding deur Seneca (*De Matrimonio* 84-85, *Epistulae Morales* 104), Lucretius (*De Rerum Natura* 4 1263-77, 1280-87) en Plutarchus (*Moralia* 138 4, 139 9; *Cato Maior* 17) huis bewys is daarvan dat seksuele verliefdheid en versotheid by Romeinse gades voorgekom het. Ook op 88 kom sy myns insiens tot 'n korrekte gevolgtrekking dat die bewerings van ander geleerde soos Hallett, Lyne, Williams (soos deur haar aangehaal op 211 van 115) en ook Marquardt *Privatleben der Römer* 67 dat die Romeine nie seksuele bevrediging by hulle vrouens nie, maar slegs by hulle minnaresse gesoek het, ongeregverdig is in die lig van al die genoemde literêre en epigrafiese bewyse wat op liefde, passie en seks binne die huwelik duif.
- 46 Vgl in hierdie verband die gebruiklike *deductio in domum mariti* waarna reeds in 2.2.4 supra verwys is. Vgl ook Buckland *A Textbook of Roman Law* 106: "The husband's home was hers..."; Van Warmelo P 'n *Inleiding tot die Studie van die Romeinse Reg* Kaapstad 1957 76: "[M]an en vrou leef gewoonlik saam...".
- 47 Vgl Schulz *Principles of Roman Law* 196 wat met reg aanvoer dat onderhoud nie beskou is as 'n regspiegel nie, maar as 'n morele plig wat weens die gedagte van *humanitas* ontstaan het. Die onderhoudspiegel is eers in Justinianus se tyd in uitsonderingsgevalle as 'n regspiegel beskou. Vgl ook Schulz *Classical Roman Law* 115. Daar kan egter, soos in 6.2.2.2 (4) aangedui, aanvaar word dat onderhoud as 'n ernstige morele plig beskou is. Die rol wat die *dos* by onderhoud tydens en na die huwelik gespeel het, moet hier in gedagte gehou word. Vgl vir 'n meer volledige bespreking van die onderhoudspiegel by gades: Corbett *The Roman Law of Marriage* 127; Gardner *Women in Roman Law and Society* 68-71; die bespreking in 6.2.2.2 (4) *infra*.
- 48 Vgl Ulpianus D 24 3 14 1; Paulus D 47 10 2. Die kenmerk van beskerming gaan waarskynlik hand aan hand met die betoning van eerbied en respek. Vgl Buckland *A Textbook of Roman Law* 106: "[T]hey owed each other protection and respect."

Romeinse gades te rekonstrueer. Nietemin is daar in hierdie studie met behulp van verwysings na werklike huwelike in literêre en epigrafiese bronne 'n verskeidenheid van kenmerke of huweliksplichte by die Romeinse huwelik vanaf die tweede eeu vC geïdentifiseer.

Sedert die laaste twee eeue vC, maar veral die laaste eeu vC, skets die verskillende literêre genres en grafinskripsies deur eggenote die huweliksverhouding en sy kenmerke. Dit is inderdaad waar dat in die lig van die kenmerke van die verskillende literêre genres<sup>49</sup> en grafinskripsies<sup>50</sup> die ware karakter van die Romeinse huweliksverhouding steeds onseker mag wees. Nietemin kan aanvaar word dat daar tog waarheid in hierdie literêre en epigrafiese verwysings steek,<sup>51</sup> en dat dit oor die algemeen 'n geloofwaardige beeld van die Romeinse huweliksverhouding en sy kenmerke gedurende die laaste twee eeue van die republiek en die klassieke periode skets.<sup>52</sup>

- 
- 49 By verwysings in die verskillende literêre genres na Romeinse huweliksverhoudings moet die volgende in gedagte gehou word: By die komedies van Plautus en Terentius is die huweliksverhoudings gebaseer op die Griekse huweliksverhouding. Die komedies van veral Plautus soek bloot na die humor in die rusies van getroude paartjies. Die satiriste Martialis, Horatius en Juvenalis het weer die draak gesteek met die optrede van die vrou in die huwelik. By die filosowe is daar weer talle veralgemenings oor die vrou en die huwelik aangetref. Vgl Dixon *The Roman Family* 84.
- 50 Grafinskripsies is uitsluitlik lofprysinge en verval gewoonlik in clichés. Vgl Dixon *The Roman Family* 84.
- 51 Daar kan aanvaar word dat (i) die toenemende voorkoms van begrippe soos *amor* en *concordia* moontlik verklaar kan word deur die toenemende emansipasie van kinders wat 'n vryer keuse van huweliksmaats tot gevolg moes hê; dit het waarskynlik tot liefdevoller huwelike aanleiding gegee; en (ii) die grafinskripsies nie gemaak sou wees indien die kenmerke wat hierbo met betrekking tot die huwelik genoem is as irrelevant of vreemd bestempel sou word deur diegene wat dit geskryf het nie; daar kan dus verder aanvaar word dat die inskripsies huis gepoog het om aan te dui dat die huwelik in ooreenstemming met die ideale huwelik van die tyd was.
- 52 By die gebruik van hierdie bronne moet die volgende egter ook in gedagte gehou word: Die beoordeling van die bronne moet altyd binne die milieu waarin dit geskryf is en met inagneming van ander belangrike aspekte wat met die huwelik verband hou, geskied. Dixon *The Roman Family* 84 verwys in dié verband na aspekte soos huweliksooreenkoms, maklike egskeidings, vroeë beëindiging van die huwelik deur die dood van 'n gade en die algemene verskynsel van tweede huwelike in die Romeinse samelewning.

In die lig van die literêre en epigrafiese verwysings waarna daar in die bespreking hierbo verwys is, kan daar dus met reg geglo word dat daar teen die klassieke periode huweliksverhoudings in die Romeinse samelewing voorgekom het met kenmerke soos wedersydse vertroue, lojaliteit, respek, samewerking, ondersteuning, toegeneentheid, toegewydheid, eenstemmigheid, passie, liefde, kameraadskap en venootskap. Die huwelike van onder andere Cicero en Terentia, Augustus en Livia, Ovidius, Plinius en Statius kan as voorbeeld gebruik word om hierdie standpunt verder te staaf.<sup>53</sup>

Hierdie kenmerke van die Romeinse huwelik toon 'n sterk ooreenkoms met die kenmerke wat die Suid-Afrikaanse reg<sup>54</sup> tans aan die huweliksverhouding, bekend as die *consortium omnis vitae*, toeskryf, naamlik samewoning, huwelikstrou, lojaliteit, toegeneentheid, liefde, kameraadskap, samewerking, besorgdheid, onderhoud en geslagsverkeer. Die vraag wat vervolgens ontstaan is of die Romeinse huweliksverhouding van die klassieke periode nie ook as 'n *consortium omnis vitae*, soortgelyk aan die hedendaagserkende *consortium*, beskou kan word nie.

---

53 Vgl vir huwelike met al hierdie kenmerke: Die bekende *Laudatio Turiae*; Cicero se brieue aan sy vrou Terentia tydens sy ballingskap in 58-57 vC (*Epistulae ad Familiares* 14 1-5); Ovidius *Tristia* 3 3; Statius *Silvae* 3 5 veral 28-36; Plinius *Epistulae* 7 5. Vgl Treggiari *Roman Marriage* 253-261; Dixon *The Roman Family* 84-87; Dixon "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson *Divorce, Marriage and Children in Ancient Rome* 102 waar sy met reg aanvoer dat die taal wat in hierdie voorbeeld gebruik is, beïnvloed is deur die oordrewe taal van die letterkunde, maar van mening is dat sulke taalgebruik tog in die alledaagse lewe deur gades gebruik kon word soos ook vandag die geval mag wees. Vgl byvoorbeeld uitdrukings wat in die volgende brieue gebruik word: Cicero *Epistulae ad Familiares* 14 4 6: "*fidissima atque optima uxor*" ("most faithful and best of wives"); 14 2 2: "*mea lux, meum desiderium*" ("light of my life, my longing"); 14 2 3: "*mea vita*" ("my own life"); 14 3 5: "*mihi te carius nihil esse nec umquam fuisse*" ("dearer to me than anything ever"); Ovidius *Tristia* 3 3 24: "*carissima*" ("dearest"); 3 3 52: "*lux mea*" ("light of my life"); 3 3 55: "*optima coniunx*" ("best of wives"). Hierdie uitdrukkinge herinner aan dié wat in moderne verjaardag- en liefdeskaartjies gebruik word.

54 Vgl *Peter v Minister of Law and Order* 1990 (4) SA 6 (OK) op 9; *Grobbelaar v Havenga* 1964 (3) SA 522 (N) op 525; *S v T* 1968 (3) SA 554 (R) op 555. Vgl ook die bespreking in 4.4.1 *infra*.

## HOOFSTUK 4

### DIE ROMEINSE HUWELIKSVERHOUDING -

### **'N *CONSORTIUM OMNIS VITAE?*'**

#### **4.1 Inleiding**

In hoofstuk 3 is daar tot die gevolgtrekking gekom dat die kenmerke van die Romeinse huwelik 'n sterk ooreenkoms toon met die kenmerke wat die Suid-Afrikaanse reg<sup>1</sup> tans aan die huweliksverhouding, bekend as 'n *consortium omnis vitae*, toeskryf, naamlik samewoning, huwelikstrou, lojaliteit, toegeneentheid, liefde, kameraadskap, samewerking, besorgdheid, onderhoud en geslagsverkeer. Die vraag wat dus vervolgens gevra word, is of daar by die Romeinse huwelik sprake was van 'n huweliksverhouding soortgelyk aan dié van die hedendaagserkende *consortium omnis vitae* by die Suid-Afrikaanse huwelik.<sup>2</sup> Ten einde die vraag te beantwoord, sal die betekenis en inhoud van 'n sogenaaamde *consortium* by die Romeinse huweliksverhouding ondersoek moet word. Daar sal ook vasgestel moet word of die Romeinse reg so 'n *consortium* as 'n persoonlike gevolg van die huwelik beskou het,<sup>3</sup> en of daar enige plig op die huwelikspartye gerus het om die huweliksverhouding te eer.

#### **4.2 Herkoms van die begrip "consortium omnis vitae"**

##### **4.2.1 Suid-Afrikaanse reg**

Soos reeds genoem, skep die huwelik volgens Suid-Afrikaanse regsgeselde des 'n

---

1 Vgl *Peter v Minister of Law and Order* 1990 (4) SA 6 (OK) op 9; *Grobbelaar v Havenga* 1964 (3) SA 522 (N) op 525; *S v T* 1968 (3) SA 554 (R) op 555.

2 Vgl 2.1 *supra* (veral n 5).

3 Wat wel die geval in die Suid-Afrikaanse reg is: vgl 4.5.1 *infra*.

verhouding tussen 'n man en 'n vrou waaruit verskeie regte en verpligte voortvloeи. Hierdie huweliksverhouding staan bekend as 'n *consortium omnis vitae* tussen 'n man en sy vrou.<sup>4</sup>

Waar kom hierdie begrip "*consortium omnis vitae*" vandaan? Is dit 'n skepping van moderne regsgeleredes? Of is dit 'n begrip afkomstig uit ons Romeinsregtelike historiese erfenis? Indien dit van Romeinse oorsprong is, is die vraag of dit ook in die Romeinse huweliksreg met betrekking tot die huweliksverhouding gebruik is?

#### 4.2.2 *Romeinse reg*

Laasgenoemde twee vrae bring die ondersoek met betrekking tot die herkoms van die begrip "*consortium omnis vitae*" by 'n juridiese omskrywing van die Romeinse huwelik.

Soos reeds opgemerk,<sup>5</sup> is 'n duidelik verstaanbare en akkurate juridiese omskrywing van die Romeinse huwelik nie maklik te vind nie, want, soos Thomas<sup>6</sup> dit stel, "the jurists do not appear to have analysed the nature of marriage". Nie eens die klassieke reg, "the heyday of jurisprudence", het 'n juridiese omskrywing van die Romeinse huwelik nagelaat nie.<sup>7</sup>

---

4 Vgl 2.1 n 5 *supra*. Vgl ook Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 422; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory*; Barnard, Cronjé & Olivier *Personen-en Familiereg* 186-187; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 59.

5 Vgl 2.2.7 *supra*.

6 *Textbook of Roman Law* 425.

7 Tregiari *Roman Marriage* 9.

Die volgende twee regstekste word gewoonlik gebruik vir 'n omskrywing van die Romeinse huwelik.<sup>8</sup> Die een definisie, moontlik van Ulpianus,<sup>9</sup> word in Justinianus se *Institutiones* 1 9 1 aangetref en lui soos volg:

*Nuptiae...sive matrimonium est viri et mulieris coniunctio individuam vitae consuetudinem continens.*<sup>10</sup>

Die tweede definisie wat vir hierdie ondersoek van groter belang is, word in *Digesta*-titel 23 "De ritu nuptiarum" aangetref. Hierdie baie kort titel begin met Modestinus, 'n leerling van Ulpianus, se stelling wat dateer uit die vroeg derde eeu nC:

D 23 2 1 *Nuptiae sunt coniunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani iuris communicatio.*<sup>11</sup>

Dit is dan in hierdie definisie van Modestinus in D 23 2 1 dat die begrip "*consortium omnis vitae*" wat vandag nog in die Suid-Afrikaanse huweliksreg gebruik word, sy oorsprong het.<sup>12</sup>

Moderne romaniste en klassici is egter skepties oor hierdie teks as 'n juridiese definisie, of selfs as 'n blote omskrywing, van die Romeinse huwelik. Kritiek daarteen varieer van 'n definisie wat vaag en wyd is tot 'n definisie wat nie juridies is nie omdat dit die ideale huwelik van ouds beskryf, die huwelik as 'n

8 Vgl Guarino *Diritto Privato Romano* 564 n 49 1.

9 Vgl Bonfante *CORSO DI DIRITTO ROMANO* I 263; Tregiari *Roman Marriage* 10 n 50.

10 "Marriage or matrimony is the union of a man and a woman implying the undivided conduct of life" (soos vertaal deur Tregiari *Roman Marriage* 10 n 50).

11 "Marriage is the union of a man and a woman, a partnership for life involving divine as well as human law" (Watson-vertaling). Tregiari *Roman Marriage* 9 vertaal dit soos volg: "Marriage is the joining together of a male and a woman, and a partnership for life in all areas of life, a sharing in divine and human law."

12 Vgl ook Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 186 n 11.

sosiale instelling beklemtoon of die Christelike beginsels met betrekking tot die huwelik weergee.<sup>13</sup> Hierdie kritiek deur moderne geleerde teen die omskrywing van die Romeinse huwelik in D 23 2 1 is geregtig. Die omskrywing is inderdaad vaag en onduidelik. Dit gee nie die basiese kenmerke of oogmerk van die Romeinse huwelik in enige periode in die Romeinse regsgeschiedenis duidelik weer nie.<sup>14</sup>

Oor die geloofwaardigheid van hierdie teks is daar ook meningsverskille onder romaniste en klassici. Sommige meen dat die teks is klassiek, terwyl ander van mening is dat dit geïnterpoleer is - dus deels 'n na-klassieke teks of 'n Christelike interpolasie.<sup>15</sup> Dit is inderdaad waar dat hierdie stelling van Modestinus in

13 Volgens Tregiari *Roman Marriage* 9 kan dit skaars as 'n definisie beskou word en hou dit slegs een voordeel in, naamlik dat dit wyd genoeg is om sowel die ou Romeinse idees en ideologie as die Christelike opvatting met betrekking tot die huwelik te weerspieël. Thomas *Textbook of Roman Law* 424 is van mening dat stellings soos dié in D 23 2 1 "smack of rhetoric rather than constitute juristic definitions". Buckland *A Textbook of Roman Law* 106 is ook van mening dat hierdie definisie "literally understood, so far from the exact" is dat dit voor-die-hand-liggend is dat die juridiese nie primêr in hierdie stelling figureer nie. Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 290 wys daarop dat die gebruik van "consortium omnis vitae" in 'n definisie van die Romeinse huwelik die feit bevestig dat die Romeinse huwelik 'n sosiale en nie 'n juridiese instelling was nie. Volgens hom is hierdie sogenaamde bekende definisie in D 23 2 1 nie 'n juridiese omskrywing nie, "esse pero, per il fatto di rappresentare un modello ideale di matrimonio, mostrano l'alta considerazione, che di esso si aveva nella società romana antica". In sy bespreking oor die aard van die huwelik in die vroeë en klassieke Romeinse reg bevestig ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 73 310-311 dat die definisie van Modestinus in D 23 2 1 daarop duï dat die huwelik 'n sosiale instelling, 'n feitelike verhouding metregsgevolge, en nie 'n regsverhouding of regsinstelling was nie. Bonfante *CORSO DI DIRITTO ROMANO* I 263 bevestig bostaande kritiek en maak die verdere opmerking dat hierdie definisie nie eers verwys na die primêre oogmerk van die huwelik nie, naamlik die verwekking van kinders. Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 448 is van mening dat hierdie teks betrekking het op beide die "geïdealiseerde huwelijk van den voorvaderlyken tijd als op dat van den vromen Christen, maar niet op de echtverbintenis die de werkelijkheid in klassieken tijd te zien gaf".

14 Vgl Bonfante *CORSO DI DIRITTO ROMANO* I 263; Jonkers EJ *Invloed van het Christendom op de Romeinsche Wetgeving betreffende het Concubinaat en de Echtscheiding* Wageningen 1938 153; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 448.

15 Vir diegene wat die standpunt huldig dat die teks klassiek is, vgl Albertrario E "La definizione del matrimonio secondo Modestino" *Studi di Diritto Romano I Persone et Famiglia* Milaan 1933 179-193 veral op 185; Tregiari *Roman Marriage* 9; Jonkers *Invloed van het Christendom op de Romeinsche Wetgeving betreffende het Concubinaat en de Echtscheiding* 146. Beide Tregiari *Roman Marriage* 9 n 40 en Kaser *Das Römische*

D 23 2 1 uit die vroeg derde eeu nC dateer, maar voldoende bewys bestaan dat begrippe soos "*coniunctio*", "*consortium omnis vitae*",<sup>16</sup> "*divinum ius*" en "*communicatio*" wat in Modestinus se definisie voorkom reeds in klassieke literêre tekste voorgekom het en nie geheel en al as onklassiek beskou kan word nie.<sup>17</sup>

#### 4.2.3 Slotopmerkings

Vir doeleindes van hierdie studie is 'n kritiese ondersoek na die definisie in sy geheel egter nie van belang nie. Modestinus se gebruik van die idee van 'n "*consortium omnis vitae*" in huweliksverband is van groter belang. Daarom word vervolgens ondersoek ingestel na die voorkoms, betekenis en inhoud van die begrippe "*consortium*" en "*omnis vitae*".

---

*Privatrecht* I 310 n 2 verwys na Robleda *El matrimonio en derecho romano* 66 ev vir 'n lys van moderne geleerde waarvan sommige ten gunste van en ander teen die gedagte is dat hierdie teks geïnterpoleer is. Kaser wys daarop dat daar by Robleda geen twyfel oor die egtheid van die teks bestaan nie. Jonkers 144-155 bespreek Modestinus se definisie in D 23 2 1 volledig en verwys na geleerde soos Solazzi, Albertrario en Ehrhardt se verskillende standpunte. Vir diegene wat die standpunt huldig dat die teks geïnterpoleer is, vgl Guarino *Diritto Privato Romano* 564 n 49 1; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 448.

- 16 Vir 'n meer volledige bespreking van die voorkoms en betekenis van die begrippe "*consortium*" en "*omnis vitae*" in klassieke literêre tekste vgl die bespreking wat volg in 4.3.2.
- 17 Vgl Quintilianus *Declamationes Minores* 247 vir "*societatem vitae*"; Tacitus *Annales* 3 34 vir "*consortia rerum secundarum adversarumque*"; Columella *De Re Rustica* 12 pr 8 vir "*dividuum*" en "*in commune*"; Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 2 vir "The law was to this effect, that a woman joined to her husband by holy marriage should share in all his possessions and sacred rites" (Loeb-vertaling); 2 27 4 vir "If a father allows his son to take a wife to be a sharer in holy things and property according to the laws,..." (soos vertaal deur Treggiari *Roman Marriage* 10 n 47); Cicero *Laelius de Amicitia* 6 vir "*divinarum humanarumque rerum*" en "*consensio*"; Seneca *Epistulae ad Lucilium* 48 vir "*consortium rerum omnium inter nos facit amicitia*". Vgl ook Plutarchus *Brutus* 13; Plutarchus *Quaestiones Romanae* 1. Sien ook Treggiari *Roman Marriage* 9-10; Humbert *Le Remariage à Rome* 28-29; Albertrario "La definizione del matrimonio secondo Modestino" *Studi di Diritto Romano* I 179-193; Jonkers *Invloed van het Christendom op de Romeinsche Wetgeving betreffende het Concubinaat en de Echtscheiding* 145-146.

Watter betekenis die gedagte van 'n "*consortium omnis vitae*" in die Romeinse huweliksreg gehad het, en of die betekenis van "*consortium omnis vitae*" by die Romeinse huweliksverhouding soortgelyk is aan die betekenis van "*consortium omnis vitae*" by die moderne Suid-Afrikaanse huweliksverhouding, wat soos hierbo vasgestel in die Romeinse *consortium omnis vitae* sy oorsprong gehad het, moet ook vasgestel word.

#### 4.3 Betekenis van "*consortium omnis vitae*"

##### 4.3.1 *Suid-Afrikaanse reg*

Volgens sommige Suid-Afrikaanse regsgeleerdees bestaan daar nie sekerheid oor die betekenis van die begrip "*consortium omnis vitae*" nie.<sup>18</sup> In die mees resente werk oor die Suid-Afrikaanse huweliksreg verduidelik Sinclair en Heaton<sup>19</sup> egter die gedagte van "*consortium omnis vitae*" binne die Suid-Afrikaanse konteks eenvoudig soos volg:

Marriage does not make husband and wife one in law...but it creates a physical, moral and spiritual community of life, a *consortium omnis vitae*.

##### 4.3.2 *Romeinse reg*

Vervolgens ontstaan die vraag watter betekenis die gedagte van 'n "*consortium omnis vitae*" by die Romeine gehad het en vandag nog by moderne romaniste en klassici het. 'n Ondersoek deur moderne skrywers na die afsonderlike gebruik en

<sup>18</sup> Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 186; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 59.

<sup>19</sup> *The Law of Marriage* 1 422. Ook in Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 587 het *consortium omnis vitae* die betekenis van "community of life".

betekenis van die begrieppe "*consortium*"<sup>20</sup> en "*omnis vitae*" toon duidelik dat hierdie begrieppe reeds in klassieke Latyn gebruik is.<sup>21</sup> Die begrip "*consortium*"<sup>22</sup> is in klassieke Latyn gebruik vir "sharing of property" (gemeenskaplike gebruik van goedere) en "community of life" (lewensgemeenskap).<sup>23</sup>

*Consortium* met hierdie betekenis van "sharing of property" (gemeenskaplike gebruik van goedere) is reeds voor Modestinus in die literêre tekste in familie- of huweliksverband gebruik. Vergelyk onder andere:

Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 2: The law was to this effect, that a woman joined to her husband by holy marriage should share in all his possessions and sacred rites.<sup>24</sup>

Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 27 4: If a father allows his son to take a wife to be a sharer in holy things

- 20 'n Ondersoek na die etimologie van die woord "*consortium*" het nie veel opgelewer nie. Die naaste woorde waaruit *consortium* waarskynlik afgelei kan word, is: *consors*, -*tis* (met die betekenis van gemeenskap van goedere, deelgenoot, mede-erfgenaam, eggenoot, gemeenskaplik); *sors*, -*tis* (met die betekenis van deel, aandeel); *sero*, *serui*, *seratum* (met die betekenis van aaneenryg, aaneenskakel). Raadpleeg in hierdie verband Ernout A & Meillet A *Dictionnaire étymologique de la langue latine* Parys 1959 138 617-618 637-638; Walde A & Hofmann JB *Lateinisches Etymologisches Wörterbuch* Heidelberg 1938-1956 265 523 563-564.
- 21 Vgl Tregiari *Roman Marriage* 9-10; Humbert *Le Remariage à Rome* 28-29; Albertrario "La definizione del matrimonio secondo Modestino" *Studi di Diritto Romano* I 179-193; Jonkers *Invloed van het Christendom op de Romeinsche Wetgeving betreffende het Concubinaat en de Echtscheiding* 145-146.
- 22 Vgl Tregiari *Roman Marriage* 9 se vergelyking tussen *consortium* en *consors* in onderskeidelik die erfreg en die huweliksreg: "It is clear that, as *consortium* was the technical description for the holding of property in common by heirs...so it was appropriate for the fusion of property for the duration of a marriage which might be practised by husband and wife." Dit is interessant om daarop te let dat *consortium* by die Christelike skrywers die betekenis van *matrimonium* gehad het. (251)
- 23 Vgl *Thesaurus Linguae Latinae (TLL)* sv *consortium* vir *communio bonorum* met verwysing na Suetonius *Claudius* 28; Gellius *Noctes Atticae* 1 9 12; Ulpianus D 17 2 52 8; én vir *societas de coniugio* met verwysing na Tacitus *Annales* 3 44; Paulus D 23 2 1; Justinianus Inst 1 9 1.
- 24 Loeb-vertaling.

and property according to the laws, then the father no longer has authority to sell his son.<sup>25</sup>

Cicero *De Officiis* 1 17 54: *Nam, cum sit hoc natura commune animantium, ut habeant libidinem procreandi, prima societas in ipso coniugio est: proxima in liberis: deinde una domus, communia omnia.*<sup>26</sup>

Columella *De Re Rustica* 12 pr 8: *Nihil conspiciebatur in domo dividuum, nihil quod aut maritus aut femina proprium esse iuris sui diceret, sed in commune conspiciebatur ab utroque...*<sup>27</sup>

Martialis *Epigrammata* 4 75 3-4 aan Nigrina: *...te patrios miscere iuvat cum coniuge census, gaudentem socio participique viro...*<sup>28</sup>

Quintilianus *Declamationes Minores* 247 11: *...nihil ille maluit quam ista bona, etiamsi viveret, esse communia...*<sup>29</sup>

Eweneens is *consortium* met die betekenis van "community/sharing of life" (lewensgemeenskap) voor Modestinus in huweliksverband gebruik. Vergelyk die volgende klassieke literêre teks:

- 
- 25 Soos vertaal deur Tregiari *Roman Marriage* 10 n 46.
- 26 "For since the reproductive instinct is by Nature's gift the common possession of all living creatures, the first bond of union is that between husband and wife; and the next, that between parents and children; then we find one house, with everything in common" (Loeb-vertaling).
- 27 "No separate ownership was to be seen in the house, nothing which either the husband or the wife claimed by right as one's own, but both conspired for the common advantage..." (Loeb-vertaling).
- 28 "It pleases you to mix your paternal wealth with your husband, rejoicing that he is your partner and shares it with you" (soos vertaal deur Tregiari *Roman Marriage* 10 n 46).
- 29 "...he would have wished for nothing better than that his goods, even if he lived, should be shared with her..." (soos vertaal deur Tregiari *Roman Marriage* 10 n 46). Vgl ook Plutarchus *Brutus* 13; Plutarchus *Quaestiones Romanae* 1.

Tacitus *Annales* 3 34 9: *Porro ob unius aut alterius imbecillum animum male eripi maritis consortia rerum secundarum adversarumque.*<sup>30</sup>

Die klassieke gebruik van *omnis vitae* is egter vaag en het moontlik 'n dubbele betekenis, naamlik "permanence of marriage" en "all the facets of life here and now".<sup>31</sup>

Die gebruik van ander feitlik sinonieme begrippe soos "*societas vitae*",<sup>32</sup> "*socia tori, vitae consors*",<sup>33</sup> en "*vita coniuctio*"<sup>34</sup> deur klassieke literêre en juridiese bronne in huweliksverband bevestig hierdie betekenisse van "*consortium*" en "*omnis vitae*".

Moderne romaniste en klassici gee die volgende betekenisse aan die begrip "*consortium omnis vitae*": Volgens Kaser is daar in die vroeë en klassieke reg

30 "Moreover, it was unjust that, through the weakness of one or two, married men in general should be torn from their partners in weal and woe..." (Loeb-vertaling).

31 Vgl Tregiari *Roman Marriage* 10. Vgl ook die volgende betekenisse vir "*omnis vitae*": Humbert *Le Remariage à Rome* 28: waarskynlik "toute espèce de vie"; Albertrario "La definizione del matrimonio secondo Modestino" *Studi di Diritto Romano* I 184: nie bloot *consortium* "perpetuo, finchè la vita dura" nie, maar *consortium* "di ogni cosa, o lieta o triste, che ha la vita".

32 Vgl Quintilianus *Declamationes Minores* 247 2: "*Uxor est quae femina viro nuptiis collocata in societatem vitae venit*" ("A wife is a woman who is given in marriage to a man and comes to share his life") (soos vertaal deur Tregiari *Roman Marriage* 10); Paulus D 25 2 1: "*quia societas vitae quodammodo dominam eam faceret*" ("because the partnership for life involved in marriage made her a sort of owner of the property") (Watson-vertaling); Tryphoninus D 42 1 52: "*praecedentis societatis vitae*" ("in the erstwhile community of their life together") (Watson-vertaling).

33 Vgl Quintilianus *Declamationes Minores* 376 2 vir "*socia tori, vitae consors*". Hierdie gedagte is volgens Tregiari *Roman Marriage* 251 moontlik deur Modestinus gebruik in D 23 2 1. Sy wys daarop dat *consors* aanvanklik gebruik is vir "equal sharers in an inheritance".

34 Vgl Papinianus D 39 5 31 pr: "*an autem maritalis honor et affectio pridem praecesserit, personis comparatis, vitae coniunctione considerata perpendendum esse*" ("whether marital honour and affection existed previously should be considered in the light of the persons involved and their union in life") (Watson-vertaling). Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 10.

sprake van "Lebensgemeinschaft"<sup>35</sup> of "einer Gemeinschaft unter den ehegatten"<sup>36</sup> by die huwelik. Westrup definieer dit as "a complete association of life"<sup>37</sup> en Albertrario sien dit as "consortium di ogni cosa, o lieta o triste, che ha la vita".<sup>38</sup> Ten slotte verduidelik Treggiari dit as "a partnership for life in all areas of life".<sup>39</sup>

#### 4.3.3 Slotopmerkings

Uit bostaande bespreking volg dat daar geen twyfel bestaan dat die begrip "*consortium*" reeds teen die klassieke periode ook met betrekking tot die Romeinse huweliksverhouding in die betekenis van "gemeenskaplike gebruik van goedere" en "lewengemeenskap" gebruik is nie.

Binne die raamwerk van hierdie studie is die betekenis wat Treggiari aan "*consortium omnis vitae*" gee, naamlik "partnership for life in all areas of life",<sup>40</sup> myns insiens gevolglik die mees aanvaarbare en die naaste aan Sinclair en Heaton se moderne "physical, moral and spiritual community of life".<sup>41</sup>

Maar wat het hierdie "partnership for life in all areas of life" vir Romeinse gades ingehou? Wat hou hierdie "physical, moral and spiritual community of life" vandag vir gades in? Om antwoorde op hierdie vrae te vind, word daar vervolgens

---

35 Kaser *Das Römische Privatrecht* I 73 310. Vgl ook Marquardt *Privatleben der Römer* 57.

36 Kaser *Das Römische Privatrecht* I 311.

37 Vgl Westrup CW *Introduction to Early Roman Law. Comparative Sociological Studies: The Patriarchal Joint Family Volume* I Kopenhagen 1934 10-11.

38 Vgl Albertrario "La definizione del matrimonio secondo Modestino" *Studi di Diritto Romano* I 184.

39 Vgl Treggiari *Roman Marriage* 10.

40 *Roman Marriage* 10.

41 *The Law of Marriage* I 422.

ondersoek ingestel na die inhoud van die begrip "*consortium omnis vitae*" in beide die Suid-Afrikaanse en Romeinse reg.

#### **4.4 Inhoud van "*consortium omnis vitae*"**

##### **4.4.1 Suid-Afrikaanse reg**

By Suid-Afrikaanse regsgelerdes bestaan daar nie eenstemmigheid oor wat presies die inhoud van die begrip "*consortium*" is nie. Oor die algemeen word aanvaar dat *consortium* verwys na verskeie regte en pligte wat uit die huweliksverhouding voortvloei.<sup>42</sup> Die volgende omskrywing van *consortium* deur die Suid-Afrikaanse positiewe reg blyk egter die aanvaarbaarste<sup>43</sup> te wees:

The concept of matrimonial consortium has been termed an abstraction comprising the totality of a number of rights, duties and advantages accruing to spouses of a marriage...<sup>44</sup>

Maar wat behels hierdie regte, verpligtinge en voordele vir die gades? In sy uitspraak gaan regter Erasmus<sup>45</sup> voort en beantwoord hierdie vraag soos volg:

---

42 Vgl Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 587. Vgl ook Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* 1 483: "The marital relationship embraces duties of a material as well as of a non-material kind. These duties find their legal expression in the concept of consortium..."; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 59 wat *consortium* beskou as die regte én verpligtinge by die huweliksverhouding, aangesien die teenkant van die een gade se reg die ander gade se verpligting ten opsigte van die verlening van *consortium* behels; Barnard, Cronjé & Olivier *Personae- en Familiereg* 186 se ingewikkelde en tegniese verduideliking dat *consortium* eerder as "'n versameling van 'n aantal regsobjekte van een soort subjektiewe reg" beskou moet word.

43 Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personae- en Familiereg* 186; Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* 1 422; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 59.

44 Erasmus R in *Peter v Minister of Law and Order* 1990 (4) SA 6 (OK) op 9.

45 *Peter v Minister of Law and Order* 1990 (4) SA 6 (OK) op 9.

These embrace intangibles, such as loyalty and sympathetic care and affection, concern... as well as the more material needs of life, such as physical care, financial support, the rendering of services in the running of the household or in a support-generating business...

By hierdie huweliksregte en -pligte<sup>46</sup> sou ook samewoning, huwelikstrou, wedersydse onderhoud, kameraadskap, liefde, toegeneentheid, samewerking en geslagsverkeer gevoeg kan word.<sup>47</sup>

In *Grobbelaar v Havenga*<sup>48</sup> is beslis dat

companionship, love, affection, comfort, mutual services, sexual intercourse - all belong to the married state. Taken together, they make up the consortium.

In *S v T*<sup>49</sup> is gesê dat

conjugal love embraces three components: (i) *eros* (passion), (ii) *philia* (companionship) and (iii) *agape* (self-giving, brotherly love).

46 Interessant genoeg gebruik Suid-Afrikaanse regsgelerdes oor die algemeen slegs een van die twee begrippe in hulle besprekings van *consortium*. Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* 1422-424 483 praat deurgaans van "duties"; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 587-588 gebruik "duties" en "obligations"; Church "Consortium Omnis Vitae" 1979 *THRHR* 376 ev praat van "conjugal rights"; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 59-60 gebruik deurgaans "reg op *consortium*"; Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 186-189 gebruik hoofsaaklik "regte".

47 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* 1423 483; Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 186-187; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 59; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 587-588; Church "Consortium Omnis Vitae" 1979 *THRHR* 376-377.

48 1964 (3) SA 522 (N) op 525.

49 1968 (3) SA 554 (R) op 555.

#### 4.4.2 Romeinse reg

Die vraag ontstaan nou watter inhoud die Romeine aan die begrip "*consortium*" sou gegee het.

In die bespreking oor die aard van die Romeinse huweliksverhouding<sup>50</sup> is daar tot die gevolg trekking gekom dat die Romeinse huweliksverhouding reeds teen die klassieke periode die volgende kenmerke getoon het: Huwelikstrou, wedersydse vertroue en lojaliteit, wedersydse respek en eerbied, samewerking, pligsgevoel en inskiklikheid, toegeneentheid en harde werk, harmonie en eenstemmigheid, liefde en romanse, vennootskap, kameraadskap, passie, geslagsverkeer, samewoning, onderhoud en beskerming.

Hierdie kenmerke is sonder twyfel 'n identiese spieëlbeeld van die huweliksregte en pligte binne die moderne Suid-Afrikaanse *consortium*. Die Romeine sou dus waarskynlik dieselfde inhoud aan die *consortium* gegee het as wat daar aan die moderne *consortium* toegeken word.

Of hierdie kenmerke van die Romeinse huweliksverhouding neergekom het op "regte" en "verpligtinge" binne die huweliksverhouding in die moderne sin van die woord is onseker. In teenstelling met die Suid-Afrikaanse reg maak die Romeinse reg nie spesifiek melding van "huweliksregte" of "huwelikspligte" wat uit die huweliksverhouding voortgevloeи het nie. Oor die algemeen verwys romaniste en klassici na pligte of verpligtinge by die Romeinse huweliksverhouding, maar nie na regte nie.<sup>51</sup> Volgens Treggiari het navorsing van literêre bronne en grafinskripsies

50 Vir 'n volledige bespreking in dié verband raadpleeg 3.2 *supra*.

51 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323: "Treupflicht" en "Pflichten"; Treggiari *Roman Marriage* 241-243: "duty", "dutifulness", "fulfilment of duty"; op 247: "performance of duties"; Corbett *The Roman Law of Marriage* 125; Schulz *Classical Roman Law* 115; Van Zyl DH *Geskiedenis en Beginsels van die Romeinse Privaatreg* Durban 1977 herdruk 1981 99 n 123. Contra Schulz *Principles of Roman Law* 147-148: "There was no question of the right of a wife to contract in household matters, no question of the duty of the

duidelik getoon dat die gedagte van wedersydse "huwelikspligte" en 'n amper gelyke vennootskap tussen man en vrou sedert die laaste twee eeue vC duidelik by huweliksverhoudings na vore getree het.<sup>52</sup>

In die lig van die feit dat ook by die Romeine die teenkant van 'n "plig" 'n "reg" was,<sup>53</sup> word daar vir doeleindes van hierdie studie aanvaar dat pligte én regte uit die Romeinse huweliksverhouding voortgevloei het.

#### 4.4.3 *Slotopmerkings*

In die lig van bostaande bespreking word aanvaar dat hierdie kenmerke wat by Romeinse huweliksverhoudings geïdentifiseer is, soortgelyk is aan die wedersydse regte en pligte wat vir gades uit moderne huweliksverhoudings voortvloeи. Met hierdie regte en pligte van die gades in gedagte, word die rol van die reg vervolgens by die huweliksverhouding as 'n *consortium omnis vitae* in beide die Suid-Afrikaanse en Romeinse reg ondersoek.

---

husband to support his wife, of the wife to work for the husband;..."; ook Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 456 wat van mening is dat ingevolge die Romeinse reg "een stelsel van regten en verplichtingen der echtgenooten...ontsproot aan het Romeinsche "vrije" huwelik niet".

52 Vgl Treggiari *Roman Marriage* 249.

53 Vgl Thomas *Textbook of Roman Law* 213-214.

#### 4.5 "Consortium omnis vitae" - 'n persoonlikeregsgevolg<sup>54</sup> van die Romeinse huwelik?

##### 4.5.1 Suid-Afrikaanse reg

Die *consortium* word in die Suid-Afrikaanse reg as 'n persoonlike en dus onveranderbareregsgevolg van die huwelik beskou.<sup>55</sup> Nietemin, soos later uit die studie sal blyk, bemoei die Suid-Afrikaanse reg hom nie veel met die huweliksverhouding *per se* nie. Slegs enkele regte wat uit die huweliksverhouding voortvloei, naamlik die reg op onderhoud, die reg op fisiese integriteit, die reg om in die huwelikswoning te woon, die reg van gades om nie in sekere gevalle teen mekaar te getuig nie en die privilegie wat gades ingevolge die bewysreg geniet, word direk deur die reg beskerm.<sup>56</sup>

##### 4.5.2 Romeinse reg

Wat was die posisie in die Romeinse reg? Is die *consortium omnis vitae* as 'n persoonlikegevolg van die Romeinse huwelik beskou? In die lig van Modestinus se omskrywing van die huwelik in D 23 2 1 wil dit lyk of ook die klassieke

54 Die Suid-Afrikaanse reg onderskei tussen twee soorteregsgevolge by die huwelik: (i) Persoonlike of onveranderbare gevolge van die huwelik wat op die persone van die gades betrekking het. Hierdie gevolge ontstaan noodwendig van regsweë by alle huwelike en kan nie deur huwelikspartye uitgesluit of verander word nie, soos die getroude status van die gades wat sekere gevolge meebring, mondigwording van 'n minderjarige met huweliksluiting, die *consortium omnis vitae*, die wedersydse onderhoudsplig en verkryging van ouerlike gesag; (ii) Vermoënsregtelike of veranderbare gevolge van die huwelik wat hoofsaaklik op die boedels van die gades en hulle beheer daaroor betrekking het. Hierdie gevolge kan deur die huwelikspartye in 'n huweliksvoorwaardekontrak gereël word in ooreenstemming met die beskikbare moontlikhede wat die reg bied. Vgl Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 57 ev 68 ev; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 586-590; Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 185.

55 Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 586.

56 Vgl 6.3.1 *infra*. Vgl ook Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423-424; Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 185-189; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 59-60.

Romeinse reg die *consortium* as 'n persoonlike gevolg van die huwelik beskou het. Verdere ondersoek toon egter dat die klassieke Romeinse reg slegs 'n mate van 'n regsinhoud daaraan toegeken het.

Moderne skrywers wys daarop dat die klassieke Romeinse reg hom in die lig van die huwelik as 'n sosiale instelling en die gedagte van *liberum matrimonium* nie veel met die persoonlike aspekte en gevolge van die huwelik bemoei het nie.<sup>57</sup> Dit wil voorkom of die huweliksverhouding *per se*<sup>58</sup> of spesifieke kenmerke (huwelikspligte) daarvan<sup>59</sup> geleidelik in die klassieke periode,<sup>60</sup> maar veral in die na-klassieke periode,<sup>61</sup> slegs sekere regsgesvolge tot gevolg gehad het.<sup>62</sup>

---

57 Vgl Schulz *Principles of Roman Law* 147: "The relation of husband and wife, for example, was extremely individualistic (except in the case of the *manus* marriage). Marriage and divorce were accomplished without the intervention of the State... With the personal aspects of marriage (always excepting the *manus* marriage) the law concerned itself but little; fidelity, community of name and domicile, the exclusion of certain claims between husband and wife, the *beneficium competentiae* - that is about all."; Buckland *A Textbook of Roman Law* 106: "Thus, apart from issue, the effects of marriage were few, in law, a result of the Roman conception of *liberum matrimonium*. Freedom from legal regulation is evidenced by many texts and collateral rules."; Thomas *Textbook of Roman Law* 425 wat daarop wys dat in die oë van die reg die vermoënsregtelike verhouding tussen huwelikspartye die belangrikste gevolg van die huwelik was. Vgl ook Schulz *Classical Roman Law* 115 wat die klassieke reg se versuim om met die persoonlike verhouding tussen man en vrou in te meng soos volg verklaar: "[I]t is just this legal reserve which is required by *humanitas*. Legal regulation of these most intimate and delicate relations seems, and indeed is 'inhuman'."

58 Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 456.

59 Romaniste skryf hierdie regsgesvolge aan verskillende kenmerke ("huwelikspligte") van die huweliksverhouding toe. Kaser *Das Römische Privatrecht* I maak op 323 melding van die "wechselseitige Respektspflicht"; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 299 van "*honor matrimonii*", "*dovere reciproco di fedeltà*", "*mores*", die huwelik as 'n "*societas vitae*"; Corbett *The Roman Law of Marriage* 125-126 van "*reverentia*" en "*in honorem matrimonii*"; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 456 van "*nam in honorem matrimonii turpis actio adversus uxorem negatur*" (Gaius D 25 2 2); Van Zyl *Geskiedenis en Beginsels van die Romeinse Privaatregr* 99 van "*wedersydse eerbied*".

60 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323.

61 Vgl Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 456.

62 Vir 'n verdere bespreking en voorbeeld van hierdie regsgesvolge vgl ook Guarino *Diritto Privato Romano* 588-594; Bonfante *Corso di Diritto Romano* I 282-283; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 299-300; Corbett *The Roman Law of Marriage* 125-126.

Voorbeeld van regsgesvolge wat reeds of moontlik reeds<sup>63</sup> in die klassieke periode by die huwelik na vore getree het, is die volgende: Gades kon nie onterende aksies teen mekaar instel nie;<sup>64</sup> aan 'n gade as verweerde in 'n nie-onterende aksie (waarin die feite van die saak vasgestel is) is die *beneficium competentiae* verleen;<sup>65</sup> skenkings tussen gades was verbode;<sup>66</sup> wedersydse vrystelling van die plig op gades om in hofverrigtinge teen mekaar te getuig;<sup>67</sup> en die instel van die minder drastiese *actio rerum amotarum* in plaas van die *actio furti* wanneer gades nie meer saamgewoon het nie, en met die oog op 'n komende egskeiding mekaar se goedere gesteel het.<sup>68</sup>

#### 4.5.3 Slotopmerkings

Wat die rol van die reg by die *consortium omnis vitae* betref, is die posisie in die Romeinse reg en Suid-Afrikaanse reg dus identies. Soos die Suid-Afrikaanse reg, het ook die klassieke Romeinse reg die *consortium* as 'n persoonlike gevolg van die huwelik beskou, maar slegs sekere aspekte beskerm wat uit die huweliksverhouding voortvloeи.

---

63 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323.

64 Vgl Gaius D 25 2 2; Paulus D 25 2 3 2; Marcianus D 11 3 17.

65 Die *beneficium competentiae* het daarop neergekom dat die verweerde tot 'n bekostigbare bedrag veroordeel moes word (maw *in quantum facere possit condemnatur*). Vgl Ulpianus D 24 3 12; Paulus D 24 3 13; Ulpianus D 24 3 14; Paulus D 24 3 15; Pomponius D 23 3 16; Paulus D 42 1 21 en 23; Pomponius D 42 1 22 en 24. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 126; Thomas *Textbook of Roman Law* 98 99 425.

66 Vgl Ulpianus D 24 1 1.

67 Vgl Paulus D 22 5 4.

68 Vgl Paulus D 25 2 1; Marcianus D 25 2 25; Ulpianus D 23 3 9 3; Tryphoninus D 42 1 52. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 618-619.

4.6 "Consortium omnis vitae": die nakoming van huwelikspligte - 'n morele plig of regsplig vir Romeinse gades?

4.6.1 Suid-Afrikaanse reg

Soos reeds hierbo genoem, is die *consortium omnis vitae* 'n persoonlike gevolg van die huwelik in die Suid-Afrikaanse reg.<sup>69</sup> Verder beskou die reg 'n ooreenkoms tussen gades om nie die huwelikspligte wat uit die *consortium* voortvloeи na te kom nie as ongeldig en instryd met die openbare sedes.<sup>70</sup> Ten spyte van hierdie houding wat die Suid-Afrikaanse reg tans met betrekking tot die *consortium* inneem, word die nie-nakoming van die meeste van die huwelikspligte wat uit die *consortium* voortvloeи nie deur die reg met sanksies getref nie.<sup>71</sup>

Voor die inwerkingtreding van die Wet op Egskeiding 70 van 1979 kon die reg die nie-nakoming van die huwelikspligte samewoning en huwelikstrou op grond van die gemeenregtelike egskeidingsgronde kwaadwillige verlating en overspel met egskeiding as sanksie begroet.<sup>72</sup> Ingevolge die Wet op Egskeiding 70 van 1979 is kwaadwillige verlating en overspel egter nie meer erkende egskeidingsgronde nie. Daar kan dus nie meer gesê word dat die reg daardie gevalle waar die

---

69 Vgl Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 586.

70 Vgl *Wyndham-Quin v Wyndham-Quin* 1978 (4) SA 843 (A); Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423.

71 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423.

72 Tot en met die inwerkingtreding van die Wet op Egskeiding 70 van 1979 is egskeiding grootliks deur die gemenereg hanteer. Die ou egskeidingsreg het op die skuldbeginsel berus. Egskeiding is net aan 'n onskuldige gade toegestaan as daar bewys kon word dat die skuldige eggenoot 'n spesifieke huweliksoortreding, naamlik overspel of kwaadwillige verlating, gepleeg het. Benewens hierdie twee gemeenregtelike egskeidingsgronde was daar twee statutêre gronde, naamlik ongeneeslike kranksinnigheid en gewoontemisdadigheid. Vgl Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 139-140; Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 260-261.

huweliksplig tot samewoning en huwelikstrou geskend is met egskeiding straf nie.<sup>73</sup> Hierdie gebrek aan inmenging deur die reg by die nie-nakoming van huwelikspligte blyk verder uit die feit dat die Howe nie die plig tot samewoning, kameraadskap of huwelikstrou met hofbevele sal afdwing nie;<sup>74</sup> dat 'n gade nie 'n interdik mag verkry om die ander gade te verhoed om overspel te pleeg nie;<sup>75</sup> dat gades nie aksies teen mekaar mag instel op grond van overspel nie;<sup>76</sup> en dat gades nie aksies teen mekaar mag instel op grond van die aantasting van die regte op die *consortium* nie.<sup>77</sup>

Daar is egter enkele huwelikspligte wat steeds deur die reg afgedwing word, waarvan die wedersydse onderhoudsplig en die reg op fisiese integriteit die belangrikste is. 'n Gade se reg om in die huwelikswoning te woon, mag ook deur die hof by wyse van 'n interdik afgedwing word.<sup>78</sup>

In die lig van die feit dat die Suid-Afrikaanse reg hom nie eintlik met die nakoming van huwelikspligte bemoei nie, het die volgende stelling van Sinclair en Heaton<sup>79</sup>

---

73 Artikel 3 van die Wet op Egskeiding 70 van 1979 skep drie egskeidingsgronde: Onherstelbare verbrokkeling van die huwelik, ongeneeslike geestesongesteldheid en voortdurende bewusteloosheid van 'n huweliksparty. Met onherstelbare verbrokkeling van die huwelik as grondslag vir egskeiding beweeg die wet weg van die vroeëre skuldbeginsel by egskeiding. Egskeiding berus dus nie meer uitsluitlik op die skuldige handeling van net een van die gades nie. Vgl Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 140; Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 261-262.

74 Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 187; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60 veral n 29.

75 Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 188 veral n 30.

76 Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 188; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60.

77 Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 188 veral n 29; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60.

78 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage I* 424; 476-482.

79 *The Law of Marriage I* 423.

met betrekking tot huweliksplichte en die sanksies by die nie-nakoming daarvan myns insiens meriete:

...the majority of these duties have become merely hortatory, that is, an expression of what society expects from marriage. They carry no real legal sanction. The proper and, in most instances, the only remedy for a breach of the conjugal duties is an action of divorce. But since the enactment of no-fault divorce, this sanction has lost much of its impact...The substitution of no-fault divorce for fault-based divorce has therefore contributed to the loss of legal meaning of these matrimonial duties.

Die Suid-Afrikaanse Regskommissie se oogmerk met die heersende egskeidingsreg<sup>80</sup> moet egter nie hier uit die oog verloor word nie: Die egskeidingsreg moet bloot egskeiding en die gevolge daarvan op 'n realistiese en bevredigende wyse reël. Dit beteken dat die reëls daarvan met hedendaagse behoeftes moet strook, rekening moet hou met die belang van alle betrokkenes en van die gemeenskap, en billikheid en regverdigheid in ag moet neem. Dit is dus nie die oogmerk van die egskeidingsreg om huwelike te laat verbrokkel of om mislukte huwelike te red of te straf nie.<sup>81</sup> Dit is ook nie die oogmerk van die egskeidingsreg om egskeidingsmakliker of moeilicker te maak nie.<sup>82</sup> 'n Mens sou daarom die gevolgtrekking kan maak dat dit ook nie die oogmerk van die egskeidingsreg is om die nie-nakoming van huweliksplichte wat uit die *consortium* voortvloeи direk met 'n egskeidingsaksie te straf nie.

---

80 Vgl in dié verband die Suid-Afrikaanse Regskommissie se *Verslag Betreffende die Egskeidingsreg en Aangeleenthede wat Daarmee Verband Hou* 57/1978 par 4 1; 10 3. Vgl ook vir kort besprekings daarvan Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 261-262; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 139; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 602.

81 Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 139; Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 261-262. Vgl ook Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 602.

82 Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 261.

Volgens Visser en Potgieter<sup>83</sup> vereis die Suid-Afrikaanse gemeenskap klaarblyklik tans, in ooreenstemming met bogenoemde oogmerk, dat egskeiding maklik toegestaan moet word en die Wet op Egskeiding 70 van 1979 voldoen aan hierdie behoefté. Indien hierdie stelling van Visser en Potgieter inderdaad die gevoel van die breër gemeenskap weerspieël, sou 'n mens kon aanvaar dat die Suid-Afrikaanse gemeenskap ook nie ten gunste daarvan sou wees dat die reg te veel moet inmeng met die *consortium* en die nakoming van die huwelikspligte nie. Die rede vir so 'n aanvaarding word gevind in die gemeenskap se behoefté dat egskeiding, die enigste wyse waarop die nie-nakoming van huwelikspligte indirek beskerm kan word,<sup>84</sup> maklik toegestaan moet word.

In die lig van bogenoemde gebrek aan inmenging deur die reg by die nie-nakoming van huwelikspligte, die oogmerk van die heersende egskeidingsreg en beide die standpunte van bogenoemde Suid-Afrikaanse regsgelerdes is dit duidelik dat die Suid-Afrikaanse reg hom tans nie veel steur aan die nakoming van die meeste van die huwelikspligte wat uit die *consortium* voortvloeи nie. Die nakoming van hierdie pligte kan dus eerder as 'n morele plig beskou word, en nie soseer as 'n regsplicht nie.

#### 4.6.2 Romeinse reg

Met die posisie in die Suid-Afrikaanse reg aan ons bekend, ontstaan die vraag nou of daar enige regsplicht op Romeinse gades gerus het om die huweliksverhouding te eer en die huwelikspligte wat daaruit voortgevloeи het, na te kom.

---

83 Inleiding tot die Familiereg 139.

84 Dit wil sê op grond van art 4 van die Wet op Egskeiding 70 van 1979, met ander woorde op grond van "onherstelbare verbrokkeling" van die huwelik. Vgl ook Barnard, Cronjé & Olivier Persone- en Familiereg 187; Visser & Potgieter Inleiding tot die Familiereg 60.

Romaniste<sup>85</sup> is van mening dat huwelikspligte soos die plig tot wedersydse respek, onderhoud, samewoning en geslagsverkeer wat aan die Romeinse huweliksverhouding toegeken kan word, deur die vroeë reg en selfs nog deur die klassieke reg as suiwer morele pligte en nie as regspligte beskou is nie.<sup>86</sup> Kaser<sup>87</sup> verduidelik hierdie posisie aan die hand van die "Macht der *mores*" en die "mehr faktischen als rechtlichen Charakter der Ehe". Hy wys egter daarop, soos reeds opgemerk, dat die "wechselseitige Respektspflicht" nieterminregsgevolge tot gevolg gehad het.<sup>88</sup> Schulz<sup>89</sup> verklaar die klassieke reg se versuim om huwelikspligte af te dwing soos volg: "[I]t is just this legal reserve which is required by *humanitas*. Legal regulation of these most intimate and delicate relations seems, and indeed is 'inhuman'."

#### 4.6.3 Slotopmerkings

Die antwoord op die vraag of die nakoming van huwelikspligte in die Suid-Afrikaanse en Romeinse reg 'n morele plig of 'n regsplig vir gades onderskeidelik inhoud en ingehou het, is dieselfde. In Rome tydens die klassieke periode (met die moontlikheid van enkele uitsonderings wat tydens hierdie periode ontstaan het<sup>90</sup>) is daar bloot 'n morele plig deur die gemeenskap op Romeinse gades geplaas om die huwelikspligte van die huweliksverhouding uit te oefen. Met uitsondering van

85 Vgl Schulz *Classical Roman Law* 115 vir sy mening dat daar geen regsplig tot wedersydse respek, onderhoud of geslagsverkeer op die huwelikspartye gerus het nie; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 456 vir sy opmerking dat daar geen regsplig tot samewoning of onderhoud was nie. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht I* 323.

86 Myns insiens is al die ander huwelikspligte naamlik huwelikstrou, wedersydse vertroue en lojaliteit, samewerking en inskikklikheid, toegeneentheid, eenstemmigheid, liefde, vennootskap, kameraadskap en beskerming gevvolglik ook as suiwer morele pligte beskou, en nie as regspligte nie.

87 *Das Römische Privatrecht I* 71-72 en 323.

88 Kaser *Das Römische Privatrecht I* 323. Vgl ook 4.5.2 *supra*.

89 *Classical Roman Law* 115.

90 Vgl 4.5.2 *supra*.

veral die onderhoudsplig, kan die nakoming van huwelikspligte in die breëre ook in Suid-Afrika bloot as 'n morele plig beskou word, en nie as 'n regsplig nie.

#### 4.7 Samevatting

In hoofstuk 3 is daar tot die gevolgtrekking gekom dat die kenmerke wat by die Romeinse huwelik vanaf die tweede eeu vC geïdentifiseer is 'n duidelike ooreenkoms toon met die huwelikspligte en -regte wat uit die moderne *consortium omnis vitae* voortvloeи.

Gevollik is daar in hierdie hoofstuk in die eerste plek ondersoek ingestel na die herkoms van die gedagte van 'n "*consortium omnis vitae*". Die ondersoek het die volgende opgelewer: Die gedagte van 'n "*consortium omnis vitae*" wat in die Suid-Afrikaanse reg by die huweliksverhouding gebruik word, is nie 'n skepping van twintigste eeuse regsgesleerde nie. Dit is ook nie 'n skepping van die derde eeuse na-klassieke juris Modestinus nie. Die begrippe "*consortium*" en "*omnis vitae*" en ander sinonieme begrippe is duidelik reeds vóór die klassieke periode in literêre en epigrafiese bronne in huweliksverband gebruik. Die gedagte van 'n "*consortium omnis vitae*" was dus al teen die begin van die klassieke periode 'n bekende gedagte met betrekking tot die Romeinse huweliksverhouding.<sup>91</sup>

In die tweede plek is daar tot die gevolgtrekking gekom dat die betekenis wat aan die moderne *consortium omnis vitae* gegee word, naamlik "a physical, moral and spiritual community of life", sinoniem is met die betekenis van "a partnership for life in all areas of life" wat aan die Romeinse *consortium omnis vitae* gegee is.<sup>92</sup>

In die derde plek het 'n ondersoek na die inhoud van *consortium omnis vitae* getoon dat die volgende kenmerke of huwelikspligte en -regte wat aan die

91 Vgl 4.2 en 4.3 *supra*.

92 Vgl 4.3 *supra*.

moderne *consortium omnis vitae* toegeskryf word, sinoniem is met dié van die Romeinse *consortium omnis vitae*: Huwelikstrou, wedersydse vertroue en lojaliteit, wedersydse respek en eerbied, samewerking, pligsgevoel en inskikklikheid, toegeneentheid, toegewydheid, harmonie en eenstemmigheid, liefde, sorgsaamheid, vennootskap en kameraadskap, samewoning, onderhoud, beskerming en geslagsverkeer.<sup>93</sup>

Ten slotte is daar in die vierde en vyfde plekke tot die slotsom gekom dat die klassieke Romeinse reg, soos die Suid-Afrikaanse reg, die *consortium* as 'n persoonlike gevolg van die huwelik beskou het en dat die uitoefening van die meeste van die huwelikspigte as 'n morele plig beskou is, en nie as 'n regsprieg nie.<sup>94</sup>

Die bespreking van die Romeinse huweliksverhouding word afgesluit met die volgende twee stellings: In die klassieke periode was die Romeinse huweliksverhouding inderdaad 'n *consortium omnis vitae*. Die betekenis en inhoud van die Romeinse *consortium* kan feitlik in alle opsigte as 'n spieëlbeeld van die moderne *consortium* van die Suid-Afrikaanse reg beskou word.

---

93 Vgl 4.4 *supra*.

94 Vgl 4.5 en 4.6 *supra*.

## **AFDELING 3**

### **DIE SKENDING EN REGSBESKERMING VAN DIE HUWELIKSVERHOUDING**

## HOOFSTUK 5

### INLEIDENDE OPMERKINGS

#### **5.1 Inleiding**

In hoofstuk 4 is daar tot die slotsom gekom dat die Romeinse huwelik teen die klassieke periode 'n *consortium omnis vitae* tussen gades geskep het,<sup>1</sup> en dat die karakter van die Romeinse *consortium* feitlik in alle opsigte 'n spieëlbeeld van die moderne Suid-Afrikaanse *consortium* is. In die hoofstukke wat volg oor die skending en regbseskerming van die huweliksverhouding word telkens in die eerste plek vlugtig na die posisie in die Suid-Afrikaanse reg gekyk; in die tweede plek word daar in meer besonderhede ondersoek ingestel na die posisie in die Romeinse reg. Met betrekking tot die posisie by die skending en regbseskerming van die huweliksverhouding in die Romeinse reg val die klem op die *sine manu*-huwelik wat sedert die laaste twee eeuë vC die gewildste en waarskynlik later in die klassieke periode die enigste huweliksvorm was. Daar word egter volledigheidshalwe ook gekyk na die moontlike posisie by *cum manu*-huwelike wat nog in die laaste twee eeuë vC voorgekom het.<sup>2</sup>

#### **5.2 Suid-Afrikaanse reg**

By die Suid-Afrikaanse huweliksverhouding kan beide gades die *consortium* deur middel van wangedrag skend. Wangedrag binne die huwelik kom neer op die

---

1 Soos in hoofstuk 4 aangedui, het hierdie *consortium omnis vitae* reeds in die eerste eeu vC by huweliksverhoudings voorgekom. Dit sou impliseer dat die *consortium omnis vitae* by die meer algemene en gewilde *sine manu*-huwelik én die minder algemene *cum manu*-huwelik van hierdie tydperk voorgekom het.

2 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 269 312 324; Corbett *The Roman Law of Marriage* 90-91; Watson *The Law of Persons* 29-31; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 17; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 450. Vgl ook 2.2.5 *supra*.

skending van die huweliksregte (of die nie-nakoming van die huwelikspligte)<sup>3</sup> wat uit die huweliksverhouding voortvloeи en dus op die skending van die *consortium*. Vir doeleindes van hierdie studie behels "wangedrag" van die gades alledaagse irritasies van die huwelikslewe, nukkerigheid, onverdraagsaamheid, godsdienstige en politieke manies, geestelike of emosionele krenking, fisiese geweld, drankmisbruik, dobbelary, flirtasies en die versuim om saam te woon of te onderhou;<sup>4</sup> seksuele wangedrag soos overspel, ontug en verkragting van die vrou binne die huwelik;<sup>5</sup> en bigamie, naamlik 'n reeds getroude persoon se wederregtelike en opsetlike deelname as 'n party aan 'n huwelikseremonie.<sup>6</sup>

Soos later uit die bespreking sal blyk, beskerm die Suid-Afrikaanse reg die gades teen wangedrag binne die huweliksverhouding veral op indirekte wyse deur middel van 'n egskeidingsaksie.<sup>7</sup> Slegs in gevalle van nie-nakoming van die onderhoudsplig, fisiese geweld en verkragting binne die huwelik word direkte regsbeskerming verleen.<sup>8</sup>

- 
- 3 Vgl vir huweliksregte of huwelikspligte wat uit die huweliksverhouding voortvloeи die bespreking in 4.4 *supra*.
  - 4 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423-425; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 59-60; Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 187(veral n 22). Vgl ook die Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld 133 van 1993.
  - 5 Vir skending van die huweliksverhouding deur overspel vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60; vir skending deur overspel en ontug vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personen-en Familiereg* 187(veral n 22)-188. Vir skending deur verkragting van die vrou binne die huwelik vgl Sinclair & Heaton 431 ev; Visser & Potgieter 60; Barnard, Cronjé & Olivier 188 n 126. Vgl ook die Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld 133 van 1993.
  - 6 Vgl Snyman CR *Strafreg* Durban 3e uitg 1992 405.
  - 7 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60; Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 187-188. Vgl ook artikels 3 en 4 van die Wet op Egskeiding 70 van 1979.
  - 8 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 424-425 431; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60; Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 188 n 26; die Wet op Onderhoud 23 van 1963; die Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld 133 van 1993.

### 5.3 Romeinse reg

Met die posisie in die Suid-Afrikaanse reg aan ons bekend, ontstaan die vraag of daar in die Romeinse reg op die huweliksverhouding inbreuk gemaak kon word deur die wangedrag van die gades. Vir doeleindes van hierdie studie word "wangedrag" by die Romeinse huweliksverhouding, soos in die moderne reg, as die skending van huweliksregte of die nie-nakoming van huweliksplichte<sup>9</sup> beskou. 'n Tweede vraag wat ontstaan is of die Romeinse reg die gades enige beskerming verleen het indien daar wel van sodanige skending sprake was.

Binne die draagwydte van hierdie studie val die klem by die eerste vraag op die man se wangedrag en by die tweede vraag op die vrou se regsbeskerming. Die bespreking van die skending en die regsbeskerming van die Romeinse huweliksverhouding behels dus die volgende: Eerstens word die moontlike skending van die huweliksverhouding deur die man se wangedrag soos alledaagse irritasies van die huwelikslewe, voortdurende nukkerigheid en onverdraagsaamheid, godsdienstige en politieke manies, geestelike of emosionele krenking, fisiese geweld, drankmisbruik, dobbelary, flirtasies en die versuim om saam te woon of te onderhou, ondersoek. Daarna word die man se seksuele wangedrag soos *adulterium* (owerspel), *stuprum* (ontug)<sup>10</sup> en verkragting van sy

---

9 *In casu* die huweliksregte/huweliksplichte soos in hoofstukke 3 en 4 geïdentifiseer. Vgl in dié verband die bespreking in 3.2.2 en 4.4.2 *supra*.

10 In hierdie verband is dit belangrik om daarop te let dat voor die inwerkingtreding van Augustus se *lex Julia de adulteriis coercendis* (18vC) alle vorme van die getroude vrou se buite-egtelike geslagsverkeer (maw *adulterium* en *stuprum*) strafbaar was; in die lig van die Romeine se dubbele standarde by seksuele *mores* (waarna hieronder in 5.3.1.2 verwys word) is alle buite-egtelike geslagsverkeer van die getroude man egter oor die hoof gesien. Met die inwerkingtreding van die *lex Julia* is alle vorme van die getroude vrou se buite-egtelike geslagsverkeer as misdagdig beskou en as "*adulterium*" gestraf; in die geval van die getroude man het die *lex Julia* vir die eerste keer sekere vorme van die getroude man se buite-egtelike geslagsverkeer as misdagdig beskou en gestraf, naamlik *adulterium* (owerspel) met getroude vrouens en *stuprum* (ontug) met eerbare ongetroude vrouens, of mans. Ander buite-egtelike geslagsverkeer van die getroude man is egter steeds oor die hoof gesien. Vgl in hierdie verband die volledige bespreking in 7.2.1.2 *infra*.

vrou binne die huwelik ondersoek. Die bespreking word afgesluit met 'n ondersoek na die moontlike skending van die huweliksverhouding deur die bigamie van die man. Tweedens word daar in elke geval ondersoek ingestel na moontlike beskerming wat die Romeinse reg aan die vrou gebied het indien haar man die huweliksverhouding deur sy wangedrag geskend het of bigamie gepleeg het.

### 5.3.1 *Faktore wat 'n ondersoek na die man se wangedrag bemoeilik*

'n Ondersoek na die regsbeskerming van die vrou by die man se skending van die huweliksverhouding deur wangedrag is nie 'n maklike taak nie en word deur verskeie faktore bemoeilik. Benewens die reeds genoemde faktore wat 'n studie op die gebied van die Romeinse huweliksreg bemoeilik,<sup>11</sup> word 'n ondersoek na die man se wangedrag binne die huwelik ook deur die volgende faktore bemoeilik:

#### 5.3.1.1 *Gebrek aan voorbeeld van die man se wangedrag*

In die eerste plek, soos reeds genoem, weet ons min van die rol en gedrag van die man binne die huweliksverhouding. Die rede hiervoor word gevind in die reeds genoemde problematiek met betrekking tot die beskikbaarheid van vroeë en die geloofwaardigheid van latere literêre bronne wat deur manlike digters en prosaskrywers geskryf is.<sup>12</sup> Daarom lewer 'n soektog na voorbeeld van die man se wangedrag binne die huwelik nie veel op nie. Die wangedrag van die getroude vrou is 'n gewilde onderwerp in die Romeine se poësie en prosa, maar oor die wangedrag van hulle geslagsgenote swyg die manlike digters en skrywers.<sup>13</sup> In

11 Vgl 1.4 *supra*.

12 Vgl 1.4.1.1 (1) *supra*. Vgl ook Dixon *The Roman Family* 69; Foley *Reflections of Women in Antiquity* xi 380; Balsdon *Roman Women* 25 214.

13 Vgl onder meer die volgende bronne vir teorieë oor die huwelik waarin die vrou se rol binne die huwelik beskryf word en haar skuld by die alledaagse irritasies van die huwelikslewe beklemtoon word: 'n Toespraak getiteld *De Prole Augenda* deur Q Caecilius Metellus Macedonicus in Gellius *Noctes Atticae* 1 6; fragmente 644-645 van Lucilius se satire oor vrouens; Gellius *Noctes Atticae* 1 17 4; Varro *Satura Menippea* 167; Plautus

die juridiese bronne wat nie veel oor die aard van die huwelik uitwy nie,<sup>14</sup> is daar egter verwysings na die man se wangedrag by egskeidingsgronde in die naklassieke reg<sup>15</sup> asook by die teruggawe van die *dos* na egskeiding.<sup>16</sup>

Balsdon<sup>17</sup> skets die gebrek aan voorbeeld van die man se wangedrag met die volgende treffende prentjie:

We cannot complain of lack of information about the weaknesses and shortcomings of Roman wives. 'A perfect wife', Juvenal says, 'is as rare as a black swan.' What of a perfect husband? What of the boors, the lechers, the misers and spendthrifts to whom decent Roman women had the misfortune to find themselves married? Such men are pilloried, of course by the satirists, but not as husbands, or from the women's point of view. In the surviving literature of antiquity social criticism is a male preserve. Not that the men who wrote were in any way disingenuous.

### 5.3.1.2 Dubbele standarde by seksuele mores

In die tweede plek moet die dubbele standarde wat die Romeine by hulle seksuele *mores* gehandhaaf het nie uit die oog verloor word nie. Ingevolge hierdie dubbele

---

oor die neulerige, spandabelige of dominerende ryk vrou in onder meer sy komedies *Aulularia*, *Casina* en *Asinaria*; Livius *Ab Urbe Condita* 34 2 9 ev; 34 4 3; Juvenalis *Satirae* 6; Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 24-25; Plutarchus *Aemilius Paullus* 5 1; Plutarchus *Moralia* 141A. Vgl ook Balsdon *Roman Women* 214; Tregiari *Roman Marriage* 205 ev.

14 Vgl Thomas *Textbook of Roman Law* 425; Tregiari *Roman Marriage* 9. Vgl ook die bespreking in 4.2 *supra*.

15 Vgl *Codex Theodosianus* 3 16 1; Justinianus *Codex* 5 17 8 2; *Novellae* 117 9 5. Vgl ook die meer volledige bespreking hieronder in 6.2.2.2 (2).

16 Vgl Ulpianus *Regulae* 6 13. Vgl ook die vollediger bespreking in 6.2.2.2 (4) *infra*.

17 *Roman Women* 214.

standaarde het byvoorbeeld die vrou se buite-egtelike geslagsverkeer altyd op overspel neergekom, maar nie die man s'n nie.<sup>18</sup>

Die volgende moderne definisie van Keith Thomas<sup>19</sup> oor soortgelyke dubbele standaarde in Engeland in die sewentiende tot negentiende eeu geld eweseer ten opsigte van die Romeine:

Stated simply, it is the view that unchastity, in the sense of sexual relations before marriage or outside marriage, is for a man, if an offense, none the less a mild and pardonable one, but for a woman a matter of the utmost gravity.

In die volgende woorde van Balsdon word die dubbele standaarde wat in Rome gehandhaaf is, treffend uitgebeeld:

They took for granted and frankly admitted that there was one standard of moral behaviour for wives and another for husbands.<sup>20</sup> Unfaithfulness in a husband - as long as it took account of both the law and convention - was, in general, a concern neither to his conscience nor to the law. That a man's virility might reasonably require greater outlet than his matronly

18 Vir literêre en juridiese bronne waaruit hierdie dubbele standaarde afgelei kan word, vgl Gellius *Noctes Atticae* 10 23 4-5; Plautus *Mercator* 823-9; Cicero *Epistulae ad Atticum* 10 10 5; 10 16 5; 15 22; Cicero *Epistulae ad Familiares* 9 26 2; 14 16 1; Musonius Rufus 12 "On Sexual Indulgence" (soos aangehaal deur Tregiari *Roman Marriage* 221-222); Musonius Rufus *Reliquiae* 68 (soos aangehaal deur Balsdon *Roman Women* 214) - Musonius Rufus was 'n Romeinse *eques* (30-100 nC) wat hom sterk teen die dubbele standaarde uitgespreek het (sien bespreking wat hieronder in 5.3.2.1 volg); Ulpianus D 48 5 14 (13) 5. Vir verdere besprekings van of verwysings na hierdie dubbele standaarde vgl Balsdon *Roman Women* 214-216; Richlin A "Approaches to the Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 384; Tregiari *Roman Marriage* 299 ev; Corbett *The Roman Law of Marriage* 127-128; Gardner *Women in Roman Law and Society* 127; Thomas *Textbook of Roman Law* 425; Dixon *The Roman Family* 88; Pomeroy SB *Goddesses, Whores, Wives, and Slaves. Women in Classical Antiquity* New York 1975 159.

19 "The Double Standard" 1959 *Journal of the History of Ideas* 194 (soos aangehaal deur Tregiari *Roman Marriage* 299).

20 *Roman Women* 214.

wife could provide was a fact, men held which should be realistically appreciated, by no one more than the wife herself.<sup>21</sup>

Die volgende kenmerke sou dus aan die Romeine se idee van dubbele standaarde toegeskryf kan word: Terwyl ongetroude mans se soeke na seksuele ervaring deur die gemeenskap goedgekeur en selfs aangemoedig is, is daar van ongetroude meisies verwag om kuis te wees; buite-egtelike verhoudings (of dit nou van korte duur was of nie) van getroude mans is gekondoneer, maar dié van vrouens is veroordeel;<sup>22</sup> buite-egtelike verhoudings van mans is as aanvaarbare praktyk beskou en moes deur hulle vrouens oor die hoof gesien word;<sup>23</sup> huwelikstrou is van getroude vrouens verwag, maar nie van hulle mans nie.<sup>24</sup>

Nie alle juriste, skrywers en digters het egter hierdie dubbele standaarde ten opsigte van seksuele *mores* eenvoudig as tradisie aanvaar nie. Musonius Rufus (30-100nC), 'n Romeinse *eques*, Stoïsyn en voorstander van hoë morele waardes,<sup>25</sup> spreek hom buitengewoon sterk teen so 'n dubbele standaard uit:<sup>26</sup>

Men who are not wanton or immoral are bound to consider sexual intercourse justified only when it occurs in marriage and is indulged in for the purpose of begetting children, since that is lawful, but unjust and unlawful when it is mere pleasure-seeking, even in marriage. But of all sexual relations those involving adultery are most unlawful, and no more tolerable are those of men with men, because it is a monstrous thing and contrary to nature. But, furthermore, leaving out of consideration adultery, all intercourse with women which is without lawful character is

---

21 *Roman Women* 215.

22 Tregiari *Roman Marriage* 299.

23 Balsdon *Romen Women* 215.

24 Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323; Thomas *Textbook of Roman Law* 425 ook n 55; Schulz *Classical Roman Law* 115; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 299.

25 Tregiari *Roman Marriage* 220.

26 Tregiari *Roman Marriage* 221.

shameful and is practised from lack of self-restraint. So no-one with any self-control would think of having relations with a courtesan or a free woman apart from marriage, no, nor even with his own maid-servant...Would it not seem completely intolerable not only if the woman who had a lawful husband had relations with a slave, but even if a woman without a husband should have? And yet surely one will not expect men to be less moral than women, nor less capable of disciplining their desires, thereby revealing the stronger in judgment inferior to the weaker, the rulers to the ruled.<sup>27</sup>

Ook die bekende juris Ulpianus is van mening dat dit onregverdig is van die man om van sy vrou hoë morele waardes te verwag terwyl hy dit self nie handhaaf nie. Hy spreek hom soos volg uit:

D 48 5 14 (13) 5: *Iudex adulterii ante oculos habere debet et inquirere, an maritus pudice vivens mulieri quoque bonos mores colendi auctor fuerit: periniquum enim videtur esse, ut pudicitiam vir ab uxore exigat, quam ipse non exhibeat: quae res potest et virum damnare, non rem ob compensationem mutui criminis inter utrosque communicare.*<sup>28</sup>

### 5.3.1.3 Bronne wat oor seksuele wangedrag handel

Soos reeds opgemerk met betrekking tot navorsing wat oor die Romeinse huwelik handel,<sup>29</sup> bemoeilik die gebrek aan bronne ook navorsing oor die gades se regsposisie by seksuele wangedrag. Veral 'n gebrek aan primêre regbronne en

27 Musonius Rufus 12 "On Sexual Indulgence" (soos vertaal deur Lutz "Musonius Rufus: the Roman Socrates" 1947 YCS 84-89 op 87-89 en aangehaal deur Treggiari *Roman Marriage* 221-222). Vgl ook Lucanus *Pharsalia* 2 387-388 vir kritiek teen die dubbele standarde.

28 "A judge [in a case] of adultery ought to keep before his eyes and to inquire into whether the husband by his own chaste life was also setting his wife an example of cultivating sound morals; for it appears the height of injustice that a husband should demand of his wife a purity which he does not show himself; this is something which can condemn the husband also, that the pair of them did not come to an agreement for the balancing out of their mutual offenses" (Watson-vertaling).

29 Vgl 1.4.1.1 (1) en (3) *supra*.

sistematische werke oor die Romeinse strafreg wat inligting oor die gades, en in besonder die man, se seksuele wangedrag bevat, bemoeilik so 'n ondersoek.

Die ondersoek word verder bemoeilik deur die feit dat die belangrikste regsbron wat handel oor die seksuele immoraliteit van Romeinse gades tydens die klassieke periode, naamlik die bekende *lex Julia de adulteriis* van Augustus, nie in sy geheel vir ons behoue gebly het nie; ons beskik slegs oor fragmente daarvan wat verspreid in 'n verskeidenheid van bronne voorkom.<sup>30</sup> Oorgelewerde regsbronne waarin inligting met betrekking tot *adulterium*, *stuprum* en die *lex Julia* voorkom, is grootliks beperk tot *Digesta* 48 5 "Ad Legem Iuliam de Adulteriis Coercendis", Justinianus se *Codex* 9 9 "Ad Legem Iuliam de Adulteriis et de Stupro" (wat kommentare van juriste en enkele van die oorspronklike woorde van Augustus se *lex Julia de adulteriis coercendis* insluit) en Paulus se *Sententiae* 2 26 "De Adulteriis" (wat sekere punte opklaar waaroer die ander bronne swyg).<sup>31</sup>

Om dus die posisie van die gades by seksuele wangedrag voor en selfs na die inwerkingtreding van die *lex Julia* vas te stel, is ons ook op literêre bronne aangewese. Daar moet egter deurgaans in gedagte gehou word dat die literêre en juridiese bronne wat na seksuele wangedrag verwys deur mans geskryf is, en dat soos Richlin<sup>32</sup> dit stel:

whatever picture of Roman sexual mores can be established must be without any direct evidence from women themselves.

---

30 Csillag P *The Augustan Laws on Family Relations* Budapest 1976 178-179.

31 Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 380-381.

32 "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 380.

### 5.3.1.4 *Gebrekkige kennis oor verkragting*

In die vierde plek word 'n behoorlike studie van verkragting in die Romeinse reg bemoeilik deur die gebrek aan kennis oor verkragting en die omvang daarvan in Rome.<sup>33</sup> In die lig van die waarde wat die Romeine aan die kuisheid van veral die getroude of verloofde vrou (dus die reeds genoemde ideaal van *univira*)<sup>34</sup> geheg het, sou daar waarskynlik, soos in moderne tye, soms 'n stigma aan die verkrachte Romeinse vrou gekleef het wat 'n afsydige houding deur die Romeinse man tot gevolg kon hê. Hierdie en ander faktore<sup>35</sup> het waarskynlik Romeinse vrouens wat verkrag is afgeskrik om van hulle verkragting te vertel.

### 5.3.1.5 *Gebrek aan regsvereistes by huweliksluiting en egskeiding wat vasstelling van bigamie bemoeilik*

Ten slotte het die klassieke reg se reeds genoemde gebrek aan formele vereistes by huweliksluiting en egskeiding<sup>36</sup> dit in die praktyk moeilik gemaak om vas te stel of daar inderdaad 'n bigame huwelik gesluit is en of daar nie voor dit 'n *verum divortium* plaasgevind het nie.<sup>37</sup>

---

33 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 120.

34 Vgl 2.2.1 *supra* (veral n 10).

35 Soos persoonlike trauma en onsimpatieke behandeling deur hulle naastes. Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 120.

36 Vgl 2.2.4 *supra*.

37 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 311 326-327; Gardner *Women in Roman Law and Society* 91-92; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 455. Vgl ook die bespreking in 8.2.2.2 *infra*.

## HOOFSTUK 6

### WANGEDRAG: ALLEDAAAGSE IRRITASIES, NUKKERIGHEID, ONVERDRAAGSAAMHEID, MANIES, KRENKING, GEWELD, DRANKMISBRUIK, DOBBELARY, FLIRTASIES EN VERSUIM OM SAAM TE WOON OF TE ONDERHOU

#### 6.1 Inleiding

In hierdie hoofstuk word daar eerstens met betrekking tot beide die Suid-Afrikaanse en Romeinse reg aandag geskenk aan die man se skending van die huweliksverhouding deur wangedrag soos alledaagse irritasies van die huwelikslewe, voortdurende nukkerigheid, onverdraagsaamheid, manies, geestelike of emosionele krenking, fisiese geweld, drankmisbruik, dobbelary, flirtasies met vrouens en versuim om saam met sy vrou te woon of haar te onderhou.

Wangedrag binne die huwelik kom, soos reeds genoem,<sup>1</sup> neer op die skending van die huweliksregte (of die nie-nakoming van die huwelikspigte)<sup>2</sup> wat uit die huweliksverhouding voortvloeи en dus op die skending van die *consortium*.<sup>3</sup> Bogenoemde vorme van wangedrag sou waarskynlik, soos uit die bespreking hieronder sal blyk, huweliksregte en -pligte soos die gades se vertroue en lojaliteit, respek en eerbied, liefde, toegeneentheid, kameraadskap, samewerkings-, versorgings- en pligsgevoel jeens mekaar skend; en daarmee dus die huweliksverhouding, oftewel *consortium*, skend.

---

1 Vgl 5.2 en 5.3 *supra*.

2 Vgl vir huweliksregte of huwelikspigte wat uit die huweliksverhouding voortvloeи die bespreking in 4.4 *supra*.

3 Vgl 5.2 *supra*.

In die tweede plek word daar aandag geskenk aan die vrou se reg beskerming in beide die Suid-Afrikaanse en Romeinse reg indien die man die huweliksverhouding deur middel van sulke wangedrag geskend het.

## 6.2 Skending van die huweliksverhouding deur alledaagse irritasies, nukkerigheid, onverdraagsaamheid, manies, krenking, geweld, drankmisbruik, dobbelary, flirtasies en versuim om saam te woon of te onderhou

### 6.2.1 *Suid-Afrikaanse reg*

By die Suid-Afrikaanse huweliksverhouding kan beide gades deur bogenoemde vorme van wangedrag sekere regte<sup>4</sup> van die huweliksverhouding soos die gades se reg op lojaliteit, vertroue, respek, toegeneentheid, kameraadskap, liefde en fisiese en finansiële sorg jeens mekaar skend; en sodoende dus die *consortium* skend.<sup>5</sup> Voortdurende gedrag van hierdie aard kan tans tot onherstelbare verbrokkeling van die huwelik en gevvolglik egskeiding aanleiding gee.<sup>6</sup>

### 6.2.2 *Romeinse reg*

Vervolgens word die moontlikheid ondersoek of die Romeinse man deur bogenoemde vorme van wangedrag sekere huwelikspligte soos *fides* (wendersydse vertroue en lojaliteit), *reverentia* (wendersydse respek en eerbied), *obsequium et officium* (samewerkings- en pligsgevoel), *comitas et facilitas* (toegeneentheid en

---

4 Vgl 4.4.1 *supra*.

5 Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personne- en Familiereg* 187 (veral n 22)-188; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60; Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423-424. Vgl ook *Holland v Holland* 1975 (3) SA 553 (A) op 566.

6 Vgl artikels 3 en 4 van die Wet op Egskeiding 70 van 1979. Vgl ook Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60; Barnard, Cronjé & Olivier *Personne- en Familiereg* 187-188; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 587-588; en 6.3.1 *infra*.

beleefdheid), *concordia* (eenstemmigheid), *amor* (liefde), vennootskap en kameraadskap wat uit die Romeinse huweliksverhouding voortgevloei het,<sup>7</sup> kon skend; en daarvan dus die *consortium* kon skend.

Voordat die posisie by die meer gewilde *sine manu*-huweliksverhouding vanaf die laaste twee eeuë vC ondersoek word, word daar eers gekyk na die moontlike posisie by *cum manu*-huwelike wat nog in hierdie tydperk voorgekom het.

#### 6.2.2.1 Die posisie by die *cum manu*-huwelik

As gevolg van die gebrek aan oorgelewerde bronne oor die vroeë Romeinse samelewing en gevoglik ook die huwelik en huweliksverhouding, waarna reeds in hoofstuk 1 verwys is,<sup>8</sup> is weinig kennis met betrekking tot hierdie vorme van wangedrag van gades binne die vroeë *cum manu*-huweliksverhouding oorgelewer.

'n Ondersoek na egskeidingsgronde in die vroeë Romeinse reg sou moontlik meer lig op wangedrag by die vroeë *cum manu*-huweliksverhouding kon werp aangesien die wangedrag van gades klaarblyklik hier 'n rol gespeel het.<sup>9</sup> Dit blyk uit 'n ondersoek dat alhoewel egskeiding sedert die stigting van Rome regtens moontlik was,<sup>10</sup> daar weinig getuienis is van egskeidings in die eerste vyf honderd jaar van

7 Vgl vir huweliksregte of huwelikspigte wat uit die Romeinse huweliksverhouding voortgevloei het 3.2.2 en 4.4.2 *supra*.

8 Vgl 1.4.1.1 (1) en (3) *supra*.

9 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 89; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 82.

10 Plutarchus *Romulus* 22 3 en Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6 dateer die moontlikheid van egskeiding deur die man reeds in die tyd van Romulus. Cicero *Philippicae* 2 28 69 en Gaius D 48 5 44 (43) gaan van die veronderstelling uit dat egskeiding reeds in die tyd van die Twaalf Tafels (die 5e eeu vC) moontlik was. Vgl Valerius Maximus *Memorabilia* 2 9 2 en Livius *Ab Urbe Condita* 9 43 25 oor die egskeiding van Lucius Annius in 307-306 vC. Vgl ook Dionysius van Halicarnassus 2 25 7, Valerius Maximus *Memorabilia* 2 1 4, Gellius *Noctes Atticae* 4 3 1-2 en 17 21 44 vir die egskeiding van Carvilius in ongeveer 230 vC. Dit wil dus voorkom of egskeiding reeds teen die vyfde eeu vC of selfs vroeër moontlik was, maar die ontstaan van die teruggawe

Rome se bestaan.<sup>11</sup> Volgens die enkele bronne wat na egskeiding in die vroeë reg verwys, wil dit voorkom of egskeiding deur die man moontlik was aangesien daar sprake is van die man se reg om sy vrou te repudieer op grond van overspel en ernstige wangedrag soos vergiftiging, aborsie, diefstal van die wynkelder se sleutels en die drink van wyn.<sup>12</sup> Daar was egter geen sprake van so 'n reg aan die

---

van die *dos* eers in die tweede eeu vC mag 'n aanduiding daarvan wees dat egskeiding eers teen die middel van die republikeinse periode meer algemeen was. Vgl Gellius *Noctes Atticae* 4 3 1-2.

- 11 Veel is reeds gedebatteer oor wanneer en wie se egskeiding die eerste in Rome plaasgevind het. Oor die algemeen word aanvaar dat die eerste egskeiding waarvan ons kennis dra dié van Lucius Annius (307-306 vC) was. Daar word vertel dat sy naam van die senatorelys geskrap is omdat hy sy ontroue vrou gerepudieer het sonder om 'n *consilium amicorum* byeen te roep: vgl Valerius Maximus *Memorabilia* 2 9 2; Livius *Ab Urbe Condita* 9 43 25. Die tweede en veelbesproke egskeiding waarvan ons kennis dra, is die bekende egskeiding van die *consul* Carvilius Ruga (ongeveer 230 vC) waarna reeds in 3.1 *supra* verwys is. Carvilius het hom die volk se onmin op die hals gehaal toe hy sy vrou geskei het omdat sy nie kon kinders hê nie. Hierdie egskeiding het egter vir 'n rewolusie op die gebied van die egskeiding in Rome gesorg, omdat (i) die vrou nie op grond van een van die voorgeskrewe vorme van wangedrag gerepudieer is nie - daarmee is die weg gebaan vir egskeidings *sine iusta causa*; en (ii) dit aanleiding gegee het tot die *actio rei uxoriae* vir die terugawe van die *dos* by egskeiding. Vgl Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 7; Valerius Maximus *Memorabilia* 2 1 4; Gellius *Noctes Atticae* 4 3 1-2; 17 21 44; Bonfante *CORSO di Diritto Romano* I 343; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 471; Corbett *The Roman Law of Marriage* 218 ev; Watson *Rome of the XII Tables* 31 ev; Dixon *The Roman Family* 68; Robleda "Il divorzio a Roma prima de Costantino" 1982 ANRW 355 ev; Watson A "The Divorce of Carvilius Ruga" 1965 *TvR* 38 ev.
- 12 Vgl Plutarchus *Romulus* 22 3: "He also enacted certain laws, and among them one of severity, which forbids a wife to leave her husband, but permits a husband to put away his wife for using poisons, substituting children, and for adultery; but if a man for any other reason sends his wife away, law prescribes that half his substance shall belong to his wife, and the other half shall be consecrate to Ceres; and whosoever puts away his wife shall make a sacrifice to the gods of the lower world" (Loeb-vertaling); Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6: "Accordingly, if a wife was virtuous and in all things obedient to her husband, she was mistress of the house to the same degree as her husband was master of it...But if she did anything wrong, the injured party was her judge and determined the degree of punishment. Other offences, however, were judged by her relations together with her husband; among them was adultery, or where it was found she had drunk wine...For Romulus permitted them to punish both these acts with death, as being the gravest offences women could be guilty of...And both these offences continued for a long time to be punished by the Romans with merciless severity" (Loeb-vertaling). Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 61-62 81-82; Gardner *Women in Roman Law and Society* 83; Watson *Rome of the XII Tables* 31 ev; Dixon *The Roman Family* 72-73; Robleda "Il divorzio a Roma prima de Costantino" 1982 ANRW 355 ev; Watson "The Divorce of Carvilius Ruga" 1965 *TvR* 38 ev.

vrou by enige wangedrag van die man nie.<sup>13</sup> In Plutarchus<sup>14</sup> en Dionysius van Halicarnassus<sup>15</sup> is daar dus sprake en selfs voorbeeld van slegs die vrou se wangedrag.

Vervolgens ontstaan die vraag of die man hom nie in elk geval binne 'n patriargale gemeenskap die reg kon voorbehou om hom op grond van sy *manus* oor sy vrou binne die huweliksverhouding wan te gedra nie. Myns insiens word twee denkrigtings, wat beide grondige standpunte handhaaf, in hierdie verband aangetref.

Die een denkrigting<sup>16</sup> is van mening dat daar geen onderskeid tussen *patria potestas* en *manus* was nie en beskou die beperkings op die man se *manus* en die sosiale strafmaatreëls, waarop daar by die tweede standpunt sterk gesteun word, as beperk en onbeduidend. Die standpunt word gehuldig dat die totale verbreking van die vrou se bande met haar oorspronklike *familia* as gevolg van die *cum manu*-huwelik die vrou se sosio-ekonomiese posisie geheel en al afhanklik gestel het van haar posisie in haar nuwe man se *familia* (of sy vader se *familia* as hy nog *in potestate* was). Die beskerming van haar persoon en finansiële belange het daarom by haar man of sy *paterfamilias* se goedgesindheid en toegeneentheid (wat 'n teoretiese plig was)<sup>17</sup> berus. Indien die huwelik dus gekenmerk is deur teensin

---

13 Soos blyk uit Plutarchus *Romulus* 22 3; Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 61-62 81-82; Gardner *Women in Roman Law and Society* 83; Watson *Rome of the XII Tables* 31 ev; Dixon *The Roman Family* 72-73; Robleda "Il divorzio a Roma prima de Costantino" 1982 ANRW 355 ev; Watson "The Divorce of Carvilius Ruga" 1965 *TvR* 38 ev.

14 *Romulus* 22 3.

15 *Antiquitates Romanae* 2 25 6.

16 Vgl Capogrossi Colognesi L "Marriage, Family and Hereditary Succession: Evolutionary Model" in Van Wyk CW (red) *Nihil Obstat Feesbundel vir WJ Hosten* Durban 1995 19-20 23-24; Piro *Usu in Manum Convenire* I 1994 75 ev (soos aangehaal deur Capogrossi Colognesi 24 n 14).

17 Vgl Marquardt *Privatleben der Römer* 67.

en ongelukkigheid kon die gesagsregte wat uit die man se *manus* of sy *paterfamilias* se *patria potestas* voortgevloeи het, streng toegepas word. Hierdie uitoefening van gesag kon selfs tot die vrou se verkoping aanleiding gegee het. Nog haar vader nog haar broers kon teen hierdie misbruik van gesag protesteer. Die vrou kon gevvolglik vasgevang wees in haar eie man se *familia* sonder enige remedie omdat daar tussen haar en haar oorspronklike *familia* geen regsverhouding meer bestaan het nie. By hierdie denkrikting sou, myns insiens, die man hom dus inderdaad die reg tot enige wangedrag binne die huweliksverhouding kon aanmatig.

Die ander denkrikting<sup>18</sup> huldig die standpunt dat daar teoreties geen onderskeid te tref is tussen die inhoud van die gesagsregte van die *paterfamilias* se *potestas* en dié van die man se *manus* nie, maar dat verskeie sosio-morele faktore vroeg reeds in die praktyk 'n beduidende rol gespeel het in die beperking van die man se *manus* oor die vrou se persoon. Hiervolgens is onder meer die man se *ius vitae necisque*, *ius vendendi*, die reg om sy vrou te emansipeer en te laat adopteer, en die reg om sy vrou *ex noxali causa* te oorhandig reeds volgens die *leges regiae* beperk.<sup>19</sup> Die vrou se vermoënsregtelike status het egter onveranderd gebly. Sy was steeds onbevoeg om eiendom in haar eie naam te verkry. Die volgende faktore word aangevoer vir hierdie vroeë beperking van die man se *manus*:<sup>20</sup> Die streng sedes en godsdienstige gebruikte van 'n aanvanklik primitiewe

18 Vgl Marquardt *Privatleben der Römer* 5-6; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 61-62; Buckland *A Textbook of Roman Law* 102-104 118; Corbett *The Roman Law of Marriage* 109; Schulz *Principles of Roman Law* 193-194; Schulz *Classical Roman Law* 117; Johnston *The Private Life of the Romans* 33-34; Tregiari *Roman Marriage* 30. Vgl ook Plutarchus *Romulus* 22 3; Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25.

19 Vgl Bruns CG (red) *Fontes Iuris Romani Antiqui. Pars Prima Leges et Negotia; Pars Posterior Scriptores* Tübingen 1909 herdruk Aalen 1958 6 vir *leges regiae* met betrekking tot *familia*.

20 Schulz *Principles of Roman Law* 193-194 is van mening dat die man se *manus* oor sy vrou se persoon reeds teen die tweede eeu vC uitgesterv het. Die man se tugtigingsreg was dus teen die laat republiek 'n argaiese instelling en die verkoping van 'n vrou 'n delik ingevolge die *ius sacrum*. Vgl ook Mommsen Th *Römisches Strafrecht* Leipzig 1899 19; Bruns *Fontes* 6.

landbougemeenskap wat uitdrukking gevind het in vroeë sakrale reëls wat die man (of sy *paterfamilias*) se misbruik van gesag aan bande gelê het;<sup>21</sup> streng sedes wat die huwelik<sup>22</sup> en die sosiale posisie van die vrou in die huis en die gemeenskap gereël het (met ander woorde die hoë aansien wat die *materfamilias* of *matrona* geniet het);<sup>23</sup> die man se aanvanklike beperkte egskeidingsreg,<sup>24</sup> die Twaalf Tafels se vergunning om die vestiging van die man se *manus* by wyse van *usus* deur *absentia trinoctium* te vermy;<sup>25</sup> die *iudicium domesticum* of *consilium amicorum*,<sup>26</sup> die strafmaatreëls van die *censor* as bewaker van openbare sedes

21 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 61-63 82; Dixon *The Roman Family* 73 77.

22 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 72.

23 Vgl Bonfante *Corso di Diritto Romano* I 53-54; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 59; Marquardt *Privatleben der Römer* 57-61; Johnston *The Private Life of the Romans* 64-65; Balsdon *Roman Women* 200-201. Vgl ook Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25; Columella *De Re Rustica* 12 pr; Plutarchus *Quaestiones Romanae* 85; Cicero *Epistulae ad Familiares* 16 26 2; Plautus *Menaechmi* 120; Tacitus *Dialogus de Oratoribus* 28; Plutarchus *Romulus* 20; Valerius Maximus *Memorabilia* 2 1 5; 5 2 1; 6 3 12; Cicero *Pro Caelio* 8 20.

24 Watson *Rome of the XII Tables* 34 argumenteer dat die man se beperkte egskeidingsreg aanleiding gegee het tot 'n beperking van sy *manus*-regte. Hierdie argument kan myns insiens ook aangevoer word by die gedrag van die man binne die huweliksverhouding: Die beperkte egskeidingsreg en die gevolglike beperking op die man se *manus*-regte het moontlik die man verhoed om sy vrou sleg of wreed te behandel. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 61-62 82.

25 Vgl Gaius *Inst* 1 111.

26 Die man se *manus* is beperk deur die *iudicium domesticum* of die *consilium amicorum* wat bestaan het uit verteenwoordigers van beide die man en die vrou se families en soms selfs vriende. Hierdie *consilium* het saam met die man besluit oor die vrou se straf indien sy haar skuldig gemaak het aan oortredings soos overspel of die drink van wyn wat die doodstraf regverdig het. Die *consilium* het ook waarskynlik inspraak gehad in die man se repudiasie van die vrou. By die aanvang van die klassieke periode het hierdie *consilium* as 'n instelling reeds in gebruik geraak omdat huwelike oorwegend *sine manu* was en egskeiding 'n maklik beskikbare toevlugmiddel was. Vgl Gellius *Noctes Atticae* 10 23 4; 17 21 44; Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6; Livius *Ab Urbe Condita* 1 58; 34 2 11; 39 18 6; Plutarchus *Romulus* 22 3; Valerius Maximus *Memorabilia* 2 9 2; 6 3 7-9; Tacitus *Annales* 2 50; 13 32; Suetonius *Tiberius* 35. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 61-62 82 n 12; Marquardt *Privatleben der Römer* 5-6; Mommsen *Römisches Strafrecht* 19; Watson *Rome of the XII Tables* 34 ev; Corbett *The Roman Law of Marriage* 128-130 226; Dixon *The Roman Family* 72-73 77-78; Tregiari *Roman Marriage* 264 ev.

(*regimen maiorum*);<sup>27</sup> later die instelling van die *dos* as die vrou se bydrae tot die onkostes van die huwelikslewe wat versuum ten opsigte van die vrou se onderhoud beperk het;<sup>28</sup> ekonomiese en sosiale druk wat die vrou *in manu* se manlike bloedverwante op die man kon uitoefen - veral waar die vrou se familie welgesteld en invloedryk was;<sup>29</sup> en ten slotte die *humanitas*-idee waarvolgens die man nie sy *manus* na regte moes uitoefen nie, maar sy vrou as medemens welwillend moes behandel en respekteer.<sup>30</sup>

- 
- 27 Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 20 13 2: "But the Romans throwing open every house and extending the authority of the censors: for they believed that a master should not be cruel in punishments meted out...nor a husband unjust in his partnership with his lawfully-wedded wife" (Loeb-vertaling). Vgl ook Valerius Maximus *Memorabilia* 2 9 2; Livius *Ab Urbe Condita* 9 43 25; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 24; Kaser *Das Römische Privatrecht I* 61-62 82.
- 28 Watson *Rome of the XII Tables* 38-39 is van mening dat die *dos* reeds in die vyfde eeu vC 'n sosiale instelling was. Hy voer egter aan dat die stilstwyte van die XII Tafels oor die *dos* daarop dui dat geen spesifieke regsreëls met betrekking tot die *dos* in die vroeë reg bestaan het nie. Hierdie reëls het klaarblyklik eers in die tweede eeu vC ontstaan. Capogrossi Colognesi "Marriage, Family and Hereditary Succession: Evolutionary Model" in Van Wyk *Nihil Obstet Feesbundel vir WJ Hosten* 20 n 5 steun sy argument. Vgl ook Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 10 2; Gellius *Noctes Atticae* 4 3 1-2; Corbett *The Roman Law of Marriage* 147 ev; die volledige bespreking van die *dos* hieronder in 6.2.2.2 (4).
- 29 Vgl Watson *Rome of the XII Tables* 35 38; Gardner *Women in Roman Law and Society* 93 n 8; Dixon *The Roman Family* 73; Borkowski *Textbook on Roman Law* 117. Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 22-23 wys daarop dat die vrou by die latere *cum manu*-huwelik in die praktyk glad nie so onderseskik was aan haar man nie. Indien haar familie welvarend of invloedryk was, kon hulle aansienlike druk op haar man uitgeoefen het. In die praktyk kon die vrou selfs beheer oor die *dos* behou het, vgl Watson *The Law of Persons* 28-29; Plautus *Aulularia* 167 ev; 498 ev; *Asinaria* 84 ev; 897 ev; Gellius *Noctes Atticae* 17 6 1. Vgl ook Plutarchus *Cato Maior* 7 2 waar die *censor* Cato verwys na die Romeinse mans wat ander mans regeer, maar deur hulle eie vrouens regeer word.
- 30 Vgl Spruit "Een Antieke Huwelijktwist" in *Romeinsrechtelijke Romanesken* 79: "*Humanitas* is een Romeins woord, gebruikt om het onder stoïsche invloed in de Schipionische kring ontstane idee van de unieke waarde van de menselijke persoonlijkheid aan te geven. Zich spiegelend aan de ander te ontwikkelen, critisch te blijven op zichzelf, de medemens in zijn waarde te laten en diens wil te respecteren, te leven vanuit hoogstaande zedelijke en morele concepties, anderen welwillend tegemoet treden, de eigen wil en het eigen ego af te remmen, het eigen recht niet altijd uitoefenen, niet eigen voordeel najagen à tort et à travers, zichzelf beperkingen opleggen, rekening houden met de ander: dat alles is *humanitas* in de oorspronkelijke betekenis van het woord" (na aanleiding van Schulz F *Prinzipien des römischen Rechts* München 1934 128-150); Schulz *Classical Roman Law* 103 ev; Schulz *Principles of Roman Law* 192 ev.

Uit bostaande kan die afleiding gemaak word dat hierdie faktore en 'n beperkte *manus* moontlik nie ruimte gelaat het vir herhaalde wangedrag van die man binne die vroeëre huweliksverhouding nie. Dit wil voorkom of die enigste wangedrag wat die man moontlik veroorloof was, fisiese geweld of selfs doodslag (*homicidium*)<sup>31</sup> op grond van die vrou se overspel, vergiftiging, aborsie en die drink van wyn was. Enkele gevalle van ernstige of minder ernstige wangedrag kan egter nie uitgesluit word nie. Volgens hierdie denkrieting blyk die man se reg tot herhaalde wangedrag by die huwelik in 'n patriargale gemeenskap dus beperkt te wees.

Die gebrek aan inligting oor die aard van die vroeë huweliksverhouding maak dit moeilik om standpunt in te neem. Dit is egter my mening dat die sosio-ekonomiese, politiese en juridiese faktore soos burgeroorloë, invloei van rykdomme, sedeverval, die verswakkings van die *paterfamilias* en *maritus* se gesag, die ontstaan van die *sine manu*-huwelik en die emansipasie van die vrou wat in die laaste twee eeue vC 'n beduidende invloed op die Romeinse gemeenskap gehad het<sup>32</sup> ook op die *cum manu*-huwelik van die tydperk onder bespreking<sup>33</sup> 'n invloed moes hê. Ek skaar my dus by die tweede standpunt waaruit die afleiding gemaak kan word dat die man se *manus* en gevolglik ook die moontlikheid om sy mag deur wangedrag te misbruik reeds vroeg beperk was.

---

31 Maar ook hierdie wangedrag kon beperk word deur die *iudicium domesticum of consilium amicorum*. Vgl Plutarchus *Romulus* 22 3; Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6; Valerius Maximus *Memorabilia* 6 3 7-9; Plinius *Naturalis Historiae* 14 14 89; Gellius *Noctes Atticae* 10 23 2-5. Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 264 ev.

32 Vgl in dié verband 6.2.2.2 *infra*.

33 Met ander woorde vanaf ongeveer 230 vC.

### 6.2.2.2 Die posisie by die *sine manu-huwelik*<sup>34</sup>

Soos alom bekend uit die talle bronne wat oor die laat republiek handel, het omstandighede in die Romeinse gemeenskap vanaf ongeveer die tweede eeu vC begin verander. Sosio-ekonomiese, politiese en juridiese faktore soos burgeroorloë wat sedeverval, verlaging van familiestandaarde, godsdiensafvalligheid, groot rykdomme en luukshede tot gevolg gehad het;<sup>35</sup> die disintegrasie van familieeenhede, individualisasie (die individu se verbreking van familiebande), die verswakking van die *paterfamilias* en *maritus* se gesag en die gevvolglike verandering van die patriarchale stelsel;<sup>36</sup> rykdomme en sedeverval wat 'n afname in die waardigheid van sommige *matronae* en gevvolglik 'n afname in hulle sosiale aansien veroorsaak het;<sup>37</sup> die ontstaan van die *sine manu-huwelik*;<sup>38</sup> groter

34 Daar word aanvaar dat die huwelike waarna daar in hierdie bespreking verwys word *sine manu-huwelike* was, omdat (i) die huwelike waarna verwys word in ongeveer die eerste eeu vC en daarna voorgekom het toe die *sine manu-huwelik* die gewildste huweliksvorm was; en (ii) die gevalle waar daar van egskeiding sprake is, die egskeiding gegronde is op gronde soos irritasietjies, onverdraagsaamheid, politieke aktiwiteite: met ander woorde *sine iusta causa* wat verband hou met die beginsel van *liberum divortium* by die *sine manu-huwelik*.

35 Vgl Valerius Maximus *Memorabilia* 9 1 3; Livius *Ab Urbe Condita* 39 6 7; Juvenalis *Satirae* 6 298-300; Sallustius *Coniuratio Catilinae* 24 3-25. Vgl ook Marquardt *Privatleben der Römer* 63-64 68; Tregiari *Roman Marriage* 211; Johnston *The Private Life of the Romans* 65; Balsdon *Roman Women* 33-37; Evans *War, Women and Children in Ancient Rome* 50 ev.

36 Kaser *Das Römische Privatrecht* I 268-270 skryf die individu se verbreking van familiebande toe aan twee faktore: (i) Die verandering van die Romeinse gemeenskap van 'n landbougemeenskap na 'n gemeenskap wat beheers is deur handel, ambagte en geld; en (ii) die swiergele Lewenswyse en wêreldwysheid in denke wat by die Romeine onder invloed van die Hellenisme toegeneem het. Capogrossi Colognesi "Marriage, Family and Hereditary Succession: Evolutionary Model" in Van Wyk *Nihil Obstat Feesbundel vir WJ Hosten* 25 voer as redes vir die verswakking van manlike heerskappy en dus 'n verandering van die patriarchale stelsel die volgende aan: (i) Die gelykstelling van die man en die vrou se *patresfamilias* om hulle kinders se *sine manu-huwelik* te beëindig; en (ii) die algemene neiging by die *sine manu-huwelik* om beide die gades en hulle families op gelyke voet te plaas. Vgl ook Marquardt *Privatleben der Römer* 68; Johnston *The Private Life of the Romans* 65; Schulz *Classical Roman Law* 133; Dixon *The Roman Family* 77-78.

37 Vgl Marquardt *Privatleben der Römer* 63 veral n 5 en 6; Johnston *The Private Life of the Romans* 65.

egskeidingsvryheid;<sup>39</sup> en die emansipasie van die Romeinse vrou<sup>40</sup> het klaarblyklik tot veranderinge in die Romeinse gemeenskap en sy verhoudings bygedra.

Dit wil voorkom of die huweliksverhouding ook deur bogenoemde faktore beïnvloed is.<sup>41</sup> Nietemin het die huwelik as 'n instelling 'n besondere mate van standvastigheid getoon.<sup>42</sup> Een van die ideale by die Romeinse huwelik was dat die huwelik *sine iurgia, sine offensa, sine ulla querela* moes wees.<sup>43</sup> In realiteit bestaan daar egter bewyse dat die Romeinse huweliksverhouding teen die einde van die republiek ook vir die gades *iurgia* en *frivuscula* ingehou het. Woordewisselings en rusies tussen man en vrou het inderdaad by die huis en in

- 
- 38 Capogrossi Colognesi "Marriage, Family and Hereditary Succession: Evolutionary Model" in Van Wyk *Nihil Obstat Feesbundel vir WJ Hosten* 25 voer die volgende redes hiervoor aan: (i) Die belang van die vrou en haar oorspronklike *familia* wat by die *cum manu*-huwelik geen rol gespeel het nie omdat daar geen regsverhouding meer tussen hulle bestaan het nie; en (ii) die verandering en transformasie van die patriargale stelsel tesame met die toenemend belangrike rol wat die vrou in die Romeinse gemeenskap en ekonomie in die laaste twee eeue van die republiek begin speel het. Spruit "Een Antieke Huwelijktwist" in *Romeinsrechtelike Romanesken* 79 skryf dit toe aan die *humanitas*-idee. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 76-80 323-324; Marquardt *Privatleben der Römer* 63-64; Dixon *The Roman Family* 74-76.
- 39 Vgl Marquardt *Privatleben der Römer* 68; Dixon *The Roman Family* 69; Johnston *The Private Life of the Romans* 65. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 326-327 vir egskeidingsvryheid in die klassieke reg; *contra* 81-83 vir 'n meer beperkte vroeë egskeidingreg.
- 40 Vgl Marquardt *Privatleben der Römer* 63-64; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 269-270 277-278; Balsdon *Roman Women* 45 ev; Gardner *Women in Roman Law and Society* 257-265; Evans *War, Women and Children in Ancient Rome* 13-17.
- 41 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 269; Marquardt *Privatleben der Römer* 63 68; Balsdon *Roman Women* 209; Schulz *Classical Roman Law* 133.
- 42 Vgl Plinius *Epistulae* 8 5 1 vir 'n 39-jaar lange huwelik; *Laudatio Turiae* (Bruns *Fontes* 126) vir 'n 41-jaar lange huwelik; Tacitus *Annales* 12 5. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 312; Schulz *Classical Roman Law* 133; Tregiari *Roman Marriage* 473 ev.
- 43 Vgl Plinius *Epistulae* 8 5 1 vir 'n 39-jaar lange huwelik *sine iurgio sine offensa*; *CIL* 6 8438 vir 'n huwelik *sine offensa*; *CIL* 6 8737; 6 11778; 6 15606; 6 17856 vir huwelike *sine ulla querela*.

die openbaar voorgekom.<sup>44</sup> Juriste het egter nie die skeiding van 'n getroude paartjie, wat mekaar na so 'n rusie verlaat het maar gou weer hulle samewoning hervat het, as egskeiding beskou nie. Volgens hulle was dit bloot 'n *iurgium* of 'n *frivusculum* wat uitgewoed het.<sup>45</sup>

Soos by die moderne huwelik kan sekerlik aanvaar word dat benewens hierdie woordewisselings en rusies ook wangedrag soos alledaagse irritasies van die huwelikslewe, nukkerigheid, onverdraagsaamheid, manies, geestelike of emosionele krenking, fisiese geweld, drankmisbruik, dobbelary, flirtasies en versuim om saam te woon of te onderhou kon voorkom. Verdere ondersoek na literêre verwysings en ook die egskeidingsreg (omdat die wangedrag van gades soms 'n rol by egskeidingsgronde gespeel het)<sup>46</sup> sou moontlik meer lig kon werp op die man se skending van die huweliksverhouding deur sulke gedrag.

44 Die tempel van Juno Viriplaca op die Palatynheuwel waar die gades hul offerande kon bring, vrede kon maak en hulle sê kon sê, bevestig die plaasvind van sulke rusies: vgl Valerius Maximus *Memorabilia* 2 1 6. Bronne aanvaar oor die algemeen dat die vrou altyd die een was wat vir die rusies verantwoordelik was: vgl Juvenalis *Satirae* 6 35; 6 268 ev. Logies moes ewe veel blaam vir hierdie rusies op mans as op vrouens geplaas word: vgl Ovidius *Ars Amatoria* 2 151 ev. Klaarblyklik was kritiek teen 'n gade in die openbaar immoreel en slechte maniere: vgl Cicero *Epistulae ad Atticum* 5 1 3-4. Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 430; Balsdon *Roman Women* 212.

45 Vgl Paulus D 24 2 3; Papinianus D 23 3 31; Ulpianus D 24 1 32 12; Paulus D 50 17 48. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 327; Spruit "Een Antieke Huwelijkswist" in *Romeinsrechtelijke Romanesken* 82-83; Tregiari *Roman Marriage* 430.

46 Wangedrag van die gades het in die vroeë en na-klassieke reg 'n definitiewe rol by egskeidings gespeel. Vgl Plutarchus *Romulus* 22 3; Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6; Valerius Maximus *Memorabilia* 2 9 2; *Codex Theodosianus* 3 16 1; Justinianus *Codex* 5 17 8 2; *Novellae* 117 9 5. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 82; Kaser *Das Römische Privatrecht* II 175 ev; Gardner *Women in Roman Law and Society* 89; Thomas *Textbook of Roman Law* 426-427; Visky "Le divorce dans la législation de Justinien" 1976 RIDA 246 ev; Yaron "De divortio varia" 1964 *TvR* 542 ev.

(1) *Alledaagse irritasies, nukkerigheid, onverdraagsaamheid en manies*

'n Soektog in die literêre bronne na hierdie vorme van wangedrag lewer onder meer die volgende op. Van alledaagse irritasies wat tot ongelukkige huwelike en egskeidings aanleiding kan gee, is daar reeds in 131 vC sprake in censor Metellus Macedonicus se toespraak getiteld *De Prole Augenda*. In hierdie toespraak wys hy daarop dat die huwelik voordele en nadele inhou. Hy waarsku dat die huwelikslewe met verloop van tyd irritasies bring (deur veral die vrou) wat dikwels die geduld van die gades (veral die man s'n) tot die uiterste beproef.<sup>47</sup> Hierdie toespraak is later deur Augustus aan die senaat voorgelees toe hy die Romeine tot huweliksluiting en 'n toename in die geboortesyfer aangespoor het.<sup>48</sup>

Ook Plutarchus, waar hy in sy biografie oor generaal Aemilius Paullus van sy egskeiding van sy eerste vrou Papiria vertel, is dit eens dat hierdie alledaagse irritasies (veroorsaak deur veral die vrou) die huwelik ondraaglik kan maak. Hy vergelyk die huwelik (meer spesifiek die vrou se irritasietjies) met 'n leersandaal wat die draer daarvan al pynig maar van buite af nog nuut lyk, en kom tot die gevolg trekking dat

it is a succession of small inconspicuous pin-pricks and irritations, occurring day after day between a man and his wife, which destroys their marriage and makes it impossible for them to go on living together.<sup>49</sup>

47 Vgl Gellius *Noctes Atticae* 1.6; Lucilius *Fragmente* 644-645. Vgl ook Treggiari *Roman Marriage* 205-206.

48 Vgl Livius *Periochae* 59; Suetonius *Augustus* 89. Vgl ook Balsdon *Roman Women* 211; Treggiari *Roman Marriage* 205; Evans *War, Women and Children in Ancient Rome* 66.

49 Vgl Plutarchus *Aemilius Paullus* 5.1 (soos vertaal deur Balsdon *Roman Women* 211-212). Vgl ook Plutarchus *Moralia* 141A; Dixon *The Roman Family* 69; Dupont *Daily Life in Ancient Rome* 114.

Wangedrag soos voortdurende nukkerigheid, neulery en onverdraagsaamheid, drankmisbruik, godsdienstige en politieke manies, en 'n oordrewe belangstelling in sport en musiek het vanaf die laat republiek die satiriste, veral Juvenalis, se verbeelding aangegryp. Hierdie optredes - van die vrou egter - word in kleurryke en oordrewe taal beskryf en aangevoer as faktore wat tot ongelukkige huwelike aanleiding gegee het.<sup>50</sup> Balsdon<sup>51</sup> maak gevolglik die volgende opmerking:

Always, be it noticed, in the ancient sources, it was the wife who was in danger of getting on her husband's nerves. You might think there were no irritating husbands.

Nietemin bestaan daar tog literêre verwysings waaruit die man se wangedrag afgelei kan word. Een geval waar die man moontlik met voortdurende nukkerigheid en onverdraagsaamheid sy huwelik op die rotse laat beland het, is die geval van Quintus, Cicero se broer. Quintus was vurig humeurig, onverdraagsaam en hard. In dieselfde asem moet egter bygevoeg word dat sy huwelik 'n familieoorloekoms was en sy vrou ewe hysteries, maar ryker en ouer was as hy. Dit is dus onbekend wie se wangedrag tot hulle egskeiding twintig jaar later aanleiding gegee het.<sup>52</sup> Nog 'n geval waar die man deur sy wangedrag - politieke aktiwiteite en 'n buite-egtelike verhouding - moontlik 'n egskeiding veroorsaak het, was die geval van Dolabella, Cicero se skoonseun wat met Tullia getroud was.<sup>53</sup>

50 Vgl Juvenalis *Saturae* 6 206-230 (vir die dominerende vrou); 246-267 (vir die te atletiese vrou); 300 (vir die vrou wat haar aan drank vergryp het); 379-397 (vir die vrou met oordrewe belangstelling in musiek); 562-568 (vir die vrou met godsdienstige manies); Plinius *Naturalis Historiae* 14 14 89 (vir die vrou wat wyn gedrink het); Plutarchus *Quaestiones Romanae* 6. Vgl ook Balsdon *Roman Women* 212-214.

51 *Roman Women* 212.

52 Vgl Cicero *Epistulae ad Atticum* 5 1 3 ev; 14 13 5. Vgl ook Balsdon *Roman Women* 46 212.

53 Vgl Cicero *Pro Caelio* 14; *Epistulae ad Atticum* 11 23 3. Vgl ook Treggiari *Roman Marriage* 463.

(2) *Geestelike of emosionele krenking, fisiese geweld, drankmisbruik, dobbelary en flirtasies*

By die retorici, veral by Quintilianus en Seneca die Ouere, is daar verwysings na die man se *mala tractatio* van sy vrou<sup>54</sup> en gevvolglik 'n *actio malae tractationis*<sup>55</sup> vir die vrou. Die volgende gevalle van *mala tractatio* is deur Romeinse vrouens aangevoer: Die man wat op 'n verskeidenheid wyses sy vrou 'n kind of kinders ontneem het;<sup>56</sup> die man wat sy vrou se eer aangetas het deur haar goeie naam te beswadder;<sup>57</sup> of die man wat sedert huweliksluiting steeds sy vrou geslagsgemeenskap geweier het en aldus daarmee versuim het om hulle huwelik te

---

54 By Quintilianus vgl *Institutio Oratoria* 7 8 2; 9 2 79; *Declamationes Minores* 363; *Declamationes Maiores* 8; 10; 18; 19. By Seneca die Ouere vgl *Controversiae* 1 2 22; 3 7; 4 6; 5 3. By Seneca kom die vrou se *mala tractatio* eintlik neer op die *mala tractatio* van haar kind of kinders. Vgl ook Treggiari *Roman Marriage* 430-431.

55 Dit is belangrik om daarop te let dat die *actio malae tractationis* nie aan die Romeinse reg bekend was nie, maar slegs deur die retorici in hulle retoriiese oefeninge gebruik is. Vgl vir verdere bespreking oor die *actio malae tractationis* Bonner SF *Roman Declamation in the Late Republic and Early Empire* Liverpool 1949 94.

56 Hierdie voorbeelde verwys na gevalle waar die vrou haar man aangekla het van *mala tractatio* omdat hy hulle kind of kinders iets aangedoen het wat vir haar hartseer en ellende meegebring het. Vgl Seneca *Controversiae* 3 7 vir die vader wat sy kranksinnige seun vergiftig het; *Controversiae* 5 3 vir die vader wat sy twee seuns in stoei afgerig het vir die olimpiese spele met die waarskuwing dat die een wat verloor, onterf word - hulle veg teen mekaar en beide sterf. Vgl ook Quintilianus *Institutio Oratoria* 9 2 79 en *Declamationes Maiores* 18 en 19 vir die vader wat sy seun doodgemaak het omdat hy hom verdink het van bloedskande met sy moeder; *Declamationes Maiores* 8 vir die vader wat op aanbeveling van 'n dokter een van sy tweelingseuns (beide het aan 'n ernstige siekte gely) laat dissekteer het met die hoop om meer oor die siekte uit te vind en die ander seun se lewe te red - laasgenoemde word inderdaad gered; *Declamationes Maiores* 10 vir die man wat 'n goëlaar gevra het om 'n vloek op sy seun se graf te plaas sodat sy vrou ophou om hulle seun in haar drome te sien - toe die vrou nie meer gesigte van haar seun sien nie, kla sy haar man van *mala tractatio* aan.

57 Vgl Quintilianus *Declamationes Minores* 363 vir "Vestiplica pro domina" waar die vrou haar man aankla van *mala tractatio* om haar man se beledigings en bewerings van overspel te weerlê. Vgl ook Quintilianus *Institutio Oratoria* 4 2 30 vir die vrou wat haar jaloerse man van *mala tractatio* aankla.

voltrek.<sup>58</sup> Hierdie voorbeeld van *mala tractatio* kom myns insiens op geestelike of emosionele krenking van die vrou neer.

Dit blyk dus dat daar in die retorici se voorbeeld van *mala tractatio* sprake is van geestelike of emosionele krenking, maar nie van fisiese geweld nie. Die enigste verwysing na fisiese aanranding by die retorici, is dié deur Quintilianus wat vertel van die vrou wat haar man 'n liefdesdrankie gegee het om hom te genees van sy gewoonte om haar te slaan.<sup>59</sup> Hierdie gebrek aan bewyse van die fisiese mishandeling van die Romeinse vrou beteken egter nie dat fisiese aanranding van die vrou nie voorgekom het nie.<sup>60</sup>

Voorvalle van *corporum contumeliae* (die vernederende behandeling van die vrou se liggaam) moes myns insiens tog in die werklike samelewing voorgekom het. Hoe anders sou dit in die retorici se verbeeldingswêreld en *declamationes* (oefeninge in welsprekendheid) beland het?<sup>61</sup> Hoe dikwels fisiese mishandeling van die

58 Seneca *Controversiae* 1 2 22: "Hoc genus sensus memini quendam praetorium dicere, cum declamaret controversiam de illa quae egit cum viro malae tractationis quod virgo esset et damnavit: postea petit sacerdotium. Novimus, inquit, istam maritorum abstinentiam qui, etiamsi primam virginibus timidis remisere noctem vicinis tamen locis ludunt" ("I remember a certain ex-praetor using this type of idea when he declaimed the controversia on the woman who sued her husband for maltreatment because she was still a virgin, and got him convicted: afterwards she seeks the priesthood. 'We know', he said, 'the kind of abstinence displayed by husbands who, even if they don't insist on the first night because the bride is frightened, nevertheless played about in the neighbourhood'") (Loeb-vertaling).

59 Vgl Quintilianus *Institutio Oratoria* 7 8 2: "Sit enim lex: 'Venefica capite puniatur.' Saepe se verberanti marito uxor amatorium dedit; eundem repudiavit; per propinquos rogata ut rediret non est reversa; suspendit se maritus. Mulier beneficii rea est" ("Assume a law to run as follows: 'A woman who is a poisoner shall be liable to capital punishment.' A wife gave her husband a love-potion to cure him of his habit of beating her. She also divorced him. On being asked by her relatives to return to him, she refused. The husband hung himself. The woman is accused of poisoning") (Loeb-vertaling).

60 Vgl ook Treggiari *Roman Marriage* 430.

61 Vgl Quintilianus *Institutio Oratoria* 4 7 11: "Quibus similia etiam in vera rerum quaestione tractantur. Nam quae in scholis abdicatorum...quae illic mala tractationes hic rei uxoriae, cum quaeritur utrius culpa divorantium factum sit" ("Precisely similar methods are also employed in questions that occur in real life. For the scholastic themes concerned with...or of those claims for recovery of property which are tried in centumviral court:

vrou binne die huweliksverhouding voorgekom het, weet ons egter nie. Indien dit voorgekom het, kan waarskynlik aanvaar word dat dit as *iniuria* hanteer sou word.<sup>62</sup>

Ongeag die oorgelewerde primêre bronne se stilstwyte oor die man se gedrag in die huwelik, kan daar dus uit die enkele verwysings na die Romeinse literatuur hierbo afgelei word dat die man die huweliksverhouding deur middel van wangedrag soos alledaagse irritasies, nukkerigheid, onverdraagsaamheid,<sup>63</sup> politieke manies of aktiwiteite,<sup>64</sup> geestelike of emosionele krenking<sup>65</sup> en fisiese geweld<sup>66</sup> - al is daar net melding van enkele gevalle - kon skend. In die lig van die faktore wat sedert die laat republiek tot die verandering in en die verval van die Romeinse gemeenskap aanleiding gegee het, kon dit myns insiens nie anders nie. Daar moes ongetwyfeld in die Romeinse samelewing gevalle voorgekom het waar 'n gade nie alleen die vrou nie, maar ook die man - die huweliksverhouding deur sulke wangedrag geskend het.

Hierdie gevolgtrekking word bevestig deur 'n vlugtige ondersoek na die na-klassieke egskeidingsreg. Soos in die vroeë reg is spesifieke wangedrag van gades

---

themes dealing with cruelty find an action parallel in those cases in which the wife claims restoration of her dowry, and the question is whose fault it was that led to the divorce") (Loeb-vertaling). Vgl egter Tregiari *Roman Marriage* 430-431 wat van mening is dat *corporum contumeliae* net in die verbeeldingswêreld van die retorici voorgekom het: "[T]he vulgar possibility of insulting and even violent treatment of Roman ladies by their husbands existed on the fringes of the consciousness of teachers of rhetoric and the boys they taught...cases of *mala tractatio* were merely school exercises."

62 Vgl vir die voorkoms van fisiese mishandeling binne die huwelik Tregiari *Roman Marriage* 430-431. Vgl vir *iniuria* Ulpianus D 47 10 1 1-2. Vgl ook 7.2.2.2 (2) en (3) *infra*.

63 Vgl Cicero *Epistulae ad Atticum* 5 1 3 ev; 14 13 5.

64 Vgl Cicero *Pro Cuentio* 14; *Epistulae ad Atticum* 11 23 3.

65 Vgl Quintilianus *Institutio Oratoria* 7 8 2; 9 2 79; *Declamationes Minores* 363; *Declamationes Maiores* 8; 10; 18; 19. Vgl Seneca *Controversiae* 1 2 22; 3 7; 4 6; 5 3.

66 Vgl Quintilianus *Institutio Oratoria* 7 8 2.

ook in die na-klassieke reg as egskeidingsgronde erken.<sup>67</sup> Anders as in die vroeë reg (waar sekere vorme van wangedrag van slegs die vrou as egskeidingsgronde vir die man erken is),<sup>68</sup> is daar in na-klassieke wetgewing vir beide gades egskeidingsgronde ingevoer gebaseer op spesifieke wangedrag deur die ander gade.<sup>69</sup> 'n Ondersoek na egskeidingsgronde wat deur die Christelike keisers in hulle wetgewing afgeskaf of ingevoer is, gee aanleiding tot 'n interessante dog logiese gevolgtrekking. Die feit dat keiserlike wetgewing enersyds die man se dronkenskap, dobbelary en flirtasies met vrouens afgeskaf het as egskeidingsgronde vir die vrou,<sup>70</sup> maar andersyds die inbring van 'n minnares in

67 'n Oorsig van egskeidingsgronde in die klassieke reg dui daarop dat die gebrek aan verwysings na spesifieke wangedrag van gades as erkende egskeidingsgronde in die klassieke periode eintlik voor-die-hand-liggend is: Sedert die laat republiek het die beginsel van *liberum divortium* gegeld. Geen spesifieke gronde vir egskeiding is voorgeskryf nie. Enige grondige rede kon aangevoer word vir egskeiding. Daar kan aanvaar word dat egskeiding nie sonder rede moes plaasvind nie. Daar was twee soorte egskeidings: wedersydse egskeiding (*divortium communi consensu*) en eensydige egskeiding (*repudium*). Eensydige egskeiding was aan die orde van die dag en enige een van die twee gades kon 'n egskeiding inisieer. Wangedrag was nie 'n vereiste vir egskeiding nie. Die wangedrag van enige van die gades kon egter as grond vir egskeiding aangevoer word. Enige vorm van wangedrag (mits dit redelik ernstig of herhaaldelik was) kon aangevoer word vir egskeiding aangesien spesifieke vorme van wangedrag as egskeidingsgronde ontbreek het. By die teruggawe van die *dos* na egskeiding was beide gades se wangedrag egter 'n faktor wat in ag geneem is. Vgl Guarino *Diritto Romano Privato* 581; Gardner *Women in Roman Law and Society* 89; Schulz *Classical Roman Law* 132; Treggiari *Roman Marriage* 461; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 326; Buckland *A Textbook of Roman Law* 106 n 13; Spruit "Een Antieke Huwelijkswist" in *Romeinsrechtelijke Romanesken* 78; Yaron "De divortio varia" 1964 *TvR* 542 ev. Vgl ook Gaius D 24 2 2 pr - 1.

68 Vgl 6.2.2.1 *supra*.

69 Vgl *Codex Theodosianus* 3 16 1-2 (uitgevaardig deur Konstantyn in 331 nC, afgeskaf deur Julianus in 381 nC, maar weer ingestel in 441 nC deur Honorius); Justinianus *Codex* 5 17 8 (Theodosius en Valentinianus 449 nC); *Novellae* 22 4-16 (536 nC); 117 8-14 (542 nC); 134 11 (556 nC). Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* II 175 ev; Corbett *The Roman Law of Marriage* 243 ev; Visky "Le divorce dans la législation de Justinien" 1976 *RIDA* 246 ev.

70 Vgl *Codex Theodosianus* 3 16 1: "*Placet mulieri non licere propter suas pravas cupiditates marito repudium mittere exquisita causa, velut ebrioso, aut aleatori aut mulierculario... sed in repudio mittendo a femina haec sola crimina inquirere, si homicidam vel medicamentarium vel sepulchrorum dissolutorem maritum suum esse probaverit...*" ("It is our pleasure that no woman, on account of her own depraved desires, shall be permitted to send a notice of divorce to her husband on trumped up grounds, as, for instance, that he is a drunkard or a gambler or a philanderer...But when

die huis, vrouemishandeling (vroueslanery) en poging tot doodslag (*homocidium*) as egskeidingsgronde vir die vrou ingevoer het,<sup>71</sup> impliseer dat hierdie vorme van wangedrag deur die man reeds vroeër<sup>72</sup> binne die huweliksverhouding moes voorgekom het om 'n invloed op die praktyk te hê en as egskeidingsgronde afgeskaf of erken te word.<sup>73</sup>

---

a woman sends a notice of divorce, the following criminal charges only shall be investigated, that is, if she should prove that her husband is a homicide, a sorcerer, or a destroyer of tombs...") (Pharr-vertaling). Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 464; Corbett *The Roman Law of Marriage* 244; Kaser *Das Römische Privatrecht* II 176; Visky "Le divorce dans la législation de Justinien" 1976 RIDA 239 ev; Yaron "De divortio varia" 1964 *TvR* 544 ev.

71 Vgl Justinianus *Codex* 5 17 8 2: "*Si qua igitur maritum suum adulterum aut homicidum vel veneficum vel certe contra nostrum imperium aliquid molietem vel falsitatis crimine condemnatum invenerit, si sepulchorum dissolutorem, si sacris aedibus aliquid subrahentem, si latronem vel latronum susceptorem vel abactorem aut plagiarem vel ad contemptum sui domi suae ipsa inspiciente cum impudicis mulieribus (quod maxime etiam castas exasperat) coetum ineuntem, si suae vitae veneno aut gladio vel alio simili modo insidiantem, si se verberibus, quae ab ingenuis aliena sunt, adficientem probaverit, tunc repudii auxilio uti necessariam ei permittimus libertatem et causas discidiis legibus comprobare*" ("Therefore if a woman should ascertain that her husband is an adulterer, homicide, a poisoner, or one who is plotting anything against our government; or has been convicted of perjury or forgery; or is a violator of sepulchres; or has stolen anything from sacred buildings; or is a robber or a harborer of robbers, or a cattle thief or a kidnapper; or in contempt of his house and of her, or in her presence has consortied with dissolute women (which is especially exasperating to females who are chaste); or if he has attempted to deprive her of life by poison, or by the sword, or in any other way; or she could prove that he had beaten her (which is not allowed in the case of freeborn women), we then grant her permission to avail herself of the necessary aid of repudiation, and to present legal reasons for divorce") (Scott-vertaling). Vgl ook Justinianus se *Novellae* 117 9 5; Tregiari *Roman Marriage* 465; Corbett *The Roman Law of Marriage* 245-247; Visky "Le divorce dans la législation de Justinien" 1976 RIDA 239 ev; Yaron "De divortio varia" 1964 *TvR* 544 ev.

72 Myns insiens waarskynlik reeds met die sedeverval teen die einde van die republiek, met ander woorde die laaste twee eeue vC, maar beslis in die klassieke periode met *matrimonium et divortium* wat *liberum* was. Vgl Ovidius *Heroides* 9 121 en Seneca *Agamemnon* 258 wat daarop wys dat die inbring van 'n minnares deur die man in die huwelikswoning 'n ernstige vorm van wangedrag was. Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 462-463.

73 Vgl Tregiari *Roman Marriage* 464.

(3) *Versuim om saam te woon*

Vervolgens word in verband met die skending van die Romeinse huweliksverhouding deur wangedrag gekyk na die man se versuim om saam met sy vrou te woon. Die samewoning van gades in die gemeenskaplike huwelikswoning was nie in die oë van die Romeinse reg 'n regsplig nie.<sup>74</sup> Of versuim om saam te woon deur die man by die *cum manu*-huwelik (wat met die vestiging van *manus* gepaard gegaan het) voorgekom het, weet ons nie.

Die posisie by die *sine manu*-huwelik sou waarskynlik soos volg geskets kan word: Soos reeds genoem, het die Romeinse huwelik tydens die klassieke periode as 'n *liberum matrimonium* bloot op grond van *consensus*<sup>75</sup> en *affectio maritalis*<sup>76</sup> tot stand gekom. Dit is dus duidelik dat samewoning nie 'n vereiste vir 'n geldige huwelik was nie. Die gebruiklike *deductio in domum mariti* waarna reeds in hoofstuk 2 verwys is,<sup>77</sup> was nie 'n formele vereiste by huweliksluiting nie. Juriste het dit egter as 'n aanduiding van die voltrekking van die huwelik en gevolglik as 'n noodsaaklike bewys vir die bestaan van 'n geldige huwelik beskou.<sup>78</sup>

Ten spyte van die feit dat die man nie verplig was tot samewoning nie, moes hy in die lig van die beginsel van *liberum divortium* versigtig wees dat sy versuim om saam met sy vrou te woon nie as repudiasie en dus as egskeiding beskou sou

74 Vgl Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 456.

75 Vgl Ulpianus D 35 1 15 vir "nuptias enim non concubitus sed consensus facit"; Ulpianus *Regulae* 5 2 vir "consensus facit nuptias". Vgl ook Guarino *Diritto Privato Romano* 568-569.

76 Vgl Papinianus D 39 5 31 pr; Ulpianus D 24 1 3 1. Vgl ook Jörs P, Kunkel W et al *Römisches Recht* Berlyn 1987 386-387.

77 Vgl 2.2.4 *supra*.

78 Vgl Pomponius D 23 2 5; Ulpianus D 23 2 6; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 452; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 322.

word nie. Soos hieronder sal blyk,<sup>79</sup> het die man in so 'n geval die gevaar geloop om die *dos* te verbeur. Om vas te stel of die Romeinse man hom in gevalle waar hy afwesig was van die gemeenskaplike huwelikswoning aan versuim om saam te woon of repudiasie skuldig gemaak het, is egter nie maklik nie.<sup>80</sup>

#### (4) *Versuim om te onderhou*

Ten slotte word daar gekyk na die man se versuim om sy vrou te onderhou. Die Romeinse reg het nie 'n wedersydse onderhoudsplig ('n regspieg) tussen gades geken nie.<sup>81</sup> By beide die *cum manu*-huwelik en die *sine manu*-huwelik het daar bloot 'n ernstige morele plig<sup>82</sup> op die man gerus om sy vrou volgens sy lewenstandaard te onderhou.<sup>83</sup>

Teen die agtergrond van hierdie gebrek aan 'n regspieg tot onderhoud, het die gebruik van die *dos*<sup>84</sup> vroeg al by die Romeine (reeds by die *cum manu*-

79 Vgl 6.2.2.2 (4) *infra*.

80 Vgl in dié verband die bespreking met betrekking tot *verum divortium* in 8.2.2.2 *infra*.

81 Vgl Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 456.

82 Hierdie ernstige morele plig tot onderhoud het waarskynlik, soos uit die bespreking sal blyk, ontstaan na aanleiding van die ernstige morele plig wat op die bruid of haar familie gerus het om by huweliksluiting 'n *dos* aan die toekomstige eggenoot te gee wat as bydrae tot huweliksonkostes en onderhoud vir die vrou en kinders gebruik moes word.

83 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 80 332.

84 Vir die *dos* in die algemeen vgl Ankum H "Societas Omnium Bonorum and Dos in Classical Roman Law" 1995 *Israel Law Review* 105 ev; Buckland *A Textbook of Roman Law* 107-109; Corbett *The Roman Law of Marriage* 147 ev; Gardner *Women in Roman Law and Society* 97 ev; Garrido G *El patrimonio de la mujer casada en el derecho civil. I. La tradición romanística* Barcelona 1982; Guarino *Diritto Romano Privato* 594-600; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 80-81 332-333 336-341; Kaser *Das Römische Privatrecht* II 173-174 188 ev; Nicoletti A "Dote: Diritto Romano" in *NNDI* 1968 (Vol VI) 257-259; Söllner A *Zür Vorgeschichte und Funktion der actio rei uxoriae* Keulen 1969; Thomas *Textbook of Roman Law* 428-430; Tregiari *Roman Marriage* 323 ev; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 457 ev; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 26-27; Watson *The Law of Persons* 57 ev; Wacke A "Zur Funktion und Gefahrtragung bei der römischen mitgift" 1975 *TvR* 241 ev; Wolff H "Zur Stellung der Frau im klassischen römischen Dotalrecht" 1933 *ZSS* 297- 371.

huwelik)<sup>85</sup> ontwikkel. Die vrou (as sy *sui iuris* was) of haar *paterfamilias* of selfs 'n derde kon 'n *dos* aan haar toekomstige eggenoot gee.<sup>86</sup> Hierdie *dos* of bruidskat kon enige iets met geldelike waarde wees soos eiendom, geld of saaklike en persoonlike regte.<sup>87</sup> By die *cum manu*-huwelik het die *paterfamilias* 'n bruidskat aan sy dogter *in potestate* se toekomstige eggenoot gegee omdat die dogter haar *familia* verlaat het, geen eiendom van haar eie gehad het wat met huweliksluiting haar man se eiendom kon word nie, en ook haar erfreg teenoor haar vader verloor het.<sup>88</sup> Dit is dus te verstanne dat die vader aan sy dogter se toekomstige eggenoot wat *manus* oor sy dogter sou verkry en haar moes versorg 'n bruidskat sou gee. Indien die bruid *sui iuris* was, was die gee van 'n *dos* nie nodig nie omdat die vrou se eiendom (indien enige) by huweliksluiting outomaties die man s'n geword het. By die *sine manu*-huwelik was die behoefté aan 'n *dos* egter groter omdat die vrou of haar vader se eiendom op geen stadium die man s'n geword het nie.<sup>89</sup> Die oorspronklike doel van die *dos* was dus om by te dra tot die *onera matrimonii* (uitgawes van die huwelik).<sup>90</sup> Die gee van 'n *dos* was

85 Soos reeds genoem, argumenteer Watson *Rome of the XII Tables* 38-39 dat die *dos* reeds in die vyfde eeu vC 'n sosiale instelling was, maar dat regsreëls met betrekking tot die *dos* in die lig van die XII Tafels se stilstwyse moontlik eers in die tweede eeu vC ontstaan het. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 80-81; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 457; Buckland *A Textbook of Roman Law* 107.

86 Vgl Ulpianus D 23 3 5 pr; Ulpianus *Regulae* 6 2. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 336; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 459; Thomas *Textbook of Roman Law* 428; Buckland *A Textbook of Roman Law* 107.

87 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 80; Thomas *Textbook of Roman Law* 428.

88 Vgl Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 457; Tregiari *Roman Marriage* 324.

89 Vgl Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 457.

90 Vir *ad sustinenda onera matrimonii* vgl Paulus D 23 3 56 1; Tryphoninus D 23 3 76; Ulpianus D 10 2 20 2; Paulus D 17 2 65 16. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 80 330 332-333; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 457; Thomas *Textbook of Roman Law* 428; Ankum "Societas Omnia Bonorum and Dos in Classical Roman Law" 1995 *ILR* 110.

egter nie 'n regspil en vereiste by huweliksluiting nie,<sup>91</sup> maar bloot 'n ernstige morele plig<sup>92</sup> en die maatstaf waarvolgens die huwelik van die *concubinatus* onderskei is<sup>93</sup> - veral by huwelike in die hoër stratum van die samelewing.<sup>94</sup> Dus, met die *dos* in die vorm van die vrou se bydrae tot die onkoste van die getroude lewe is nie alleen die man tydens die huwelik in 'n gunstige posisie geplaas nie, maar is ook die vrou in 'n beter posisie geplaas.

Net soos die bruid het ook die *dos* by die *cum manu*-huwelik na die bruidegom (of sy *paterfamilias* as hy *alieni iuris* was) se *familia* gegaan. Die man (of sy *pater*) het eiendomsreg oor die *dos* verkry.<sup>95</sup> Ook by die *sine manu*-huwelik het die *dos* in beginsel die eiendom van die man geword.<sup>96</sup> Hierdie absolute eiendomsreg van die man wat die getroude vrou teen die einde van die republiek as gevolg van die toenemende aantal egskeidings in 'n benarde posisie geplaas het indien sy sou skei, het bygedra tot die ontstaan van 'n tweede funksie vir die *dos*. Soos uit die

91 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 80 332-333; Buckland *A Textbook of Roman Law* 107. Vir die *dos* as 'n verskynsel gepaardgaande met die huwelik vgl Marcianus D 23 2 19; Thomas *Textbook of Roman Law* 428.

92 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 80 332-333. Vgl egter Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 457 wat dit in die lig van Marcianus D 23 2 19 se verwysing na die *lex Julia* selfs in sekere opsigte uiteindelik as 'n regspil beskou. Sien in hierdie verband ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 335 (ook n 22); Buckland *A Textbook of Roman Law* 107 n 5.

93 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 80 n 37; Thomas *Textbook of Roman Law* 428.

94 Vgl Thomas *Textbook of Roman Law* 428.

95 Vgl Thomas *Textbook of Roman Law* 428; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 80; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 457; Buckland *A Textbook of Roman Law* 108-109. Vgl Watson *Rome of the XII Tables* 39 se verduideliking van die posisie in die tyd van die XII Tafels: Die ontvanger kon daarmee doen wat hy wou. Dit was nie vir hom nodig om die *dos* of selfs 'n deel daarvan by beëindiging van die huwelik terug te gee nie. Slegs wanneer die man nie sy vrou op grond van die voorgeskrewe huweliksoortredings geskei het nie, en "otherwise put away his wife", moes hy 'n stewige boete betaal ongeag of hy 'n *dos* ontvang het of nie. Vgl in die verband Plutarchus *Romulus* 22 3. Vgl egter Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 22 se opmerking dat die vrou by die *cum manu*-huwelik in ongeveer 200 vC seggenskap oor die *dos* kon behou. Vgl in dié verband Plautus *Aulularia* 167 ev; 498 ev; *Asinaria* 84 ev; 897 ev.

96 Vgl Paulus D 23 3 1; Tryphoninus D 23 3 75; Ulpianus *Regulae* 6 5.

besprekking wat volg sal blyk, was hierdie funksie daarop gemik dat die *dos* (of 'n deel daarvan) ook as onderhoud van die vrou en haar kinders by die beëindiging van die huwelik gebruik moes word.<sup>97</sup>

Die feit dat die man eiendomsreg oor die *dos* verkry het en die vrou dus in 'n ongunstige posisie geplaas is by die beëindiging van die huwelik deur egskeiding, die broosheid van huwelike in 'n milieu van *liberum matrimonium et divortium* en die gevær wat welgestelde bruide of welgestelde ouers van bruide in die gesig gestaar het om al hulle eiendom te verloor, het die invoer van maatreëls met betrekking tot die man se absolute eiendomsreg oor die *dos* onvermydelik gemaak.<sup>98</sup> Daarom is daar reeds voor die einde van die republiek<sup>99</sup> begin met die invoer van maatreëls met betrekking tot beide die man en die vrou se regte op die *dos* tydens en by beëindiging van die huwelik; die invoer van maatreëls met betrekking tot die *dos* is, soos hieronder aangetoon word, in die klassieke periode deur Augustus se wetgewing en die juriste se beperkings voortgesit. Al die maatreëls was klaarblyklik daarop gemik om die *dos* in 'n gesonde toestand te hou sodat dit nie alleen tydens die huwelik nie, maar ook by die beëindiging daarvan vir die onderhoud van die vrou en kinders gebruik kon word.<sup>100</sup>

---

97 Vgl Paulus D 23 3 2; Pomponius D 24 3 1. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht I* 330 332-333; Ankum "Societas Omnia Bonorum and Dos in Classical Rome" 1995 *ILR* 110.

98 Vgl Thomas *Textbook of Roman Law* 429.

99 Vgl in hierdie verband die ondergenoemde *stipulationes* wat met betrekking tot die teruggawe van die *dos* deur die man gemaak is en met die *actio ex stipulatu* of *condictio* afgedwing kon word; die *cautiones rei uxoriae* en die *actio rei uxoriae* wat deur die praetor ingestel is. Hierdie maatreëls het waarskynlik met die reeds genoemde egskeiding van Carvilius Ruga in 230 vC nodig geword. Vgl Gellius *Noctes Atticae* 4 3 1-2. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht I* 337-338; Thomas *Textbook of Roman Law* 429; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 26-27.

100 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht I* 332 ev; Thomas *Textbook of Roman Law* 429. Vgl ook Paulus D 23 3 2; Pomponius D 24 3 1.

Hierdie maatreëls het onder meer die volgende ingesluit:

- (i) Die gebruik om die ontvanger van die *dos* 'n belofte te laat aflê dat die hele *dos (dos recepticia)*<sup>101</sup> of die ooreengekome waarde daarvan (*dos aestimata*)<sup>102</sup> by beëindiging van die huwelik deur egskeiding teruggee moes word. Hierdie ooreenkomste was afdwingbaar met die *actio ex stipulatu* of 'n gepaste *condictio*.<sup>103</sup>
- (ii) Die *actio rei uxoriae* wat die praetor ingevoer het. Dit was 'n aksie *in bonum et aequum* waarmee die getroude vrou (of haar *paterfamilias*) by beëindiging van die huwelik<sup>104</sup> 'n billike en regverdige deel van die *dos* kon teruggeis.<sup>105</sup>
- (iii) Die wetgewing van Augustus<sup>106</sup> en klassieke juriste se beperkings<sup>107</sup> op die man se regte met betrekking tot die *dos* tydens die huwelik. Hierdie

---

101 Vgl Ulpianus *Regulae* 6 5; Ulpianus D 23 3 5 9-11.

102 Vgl Pomponius D 23 3 6 9.

103 Vgl Thomas *Textbook of Roman Law* 429.

104 Vgl Pomponius D 24 3; Ulpianus *Regulae* 6 6.

105 Vir die formule vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 337; Lenel *Edictum Perpetuum* 303 ev.

106 Vir die *lex Julia de fundo dotali* (waarskynlik 'n hoofstuk in die *Lex Julia de adulteriis* van 18 vC (Paulus D 23 5 1 pr)) wat die man verbied het om sonder sy vrou se toestemming grond in Italië (wat deel was van die *dos*) te verkoop, vgl Paulus *Sententiae* 2 21b 2; Gaius *Inst* 2 63. Vir die *lex Julia et Papia* wat die man nie toegelaat het om sonder die vrou se toestemming slawe wat deel was van die *dos* vry te laat nie vgl Papinianus, Ulpianus en Paulus in D 24 3 61-64 pr.

107 Vgl Javolenus D 24 3 66 pr wat die man aanspreeklik hou vir opsetlike en nalatige bestuur van die *dos*; Gaius D 23 5 4 en Ulpianus D 23 5 5 vir die juriste se reël dat die man nie die grond met saaklike sekerheidsregte mag beswaar nie; hierdie reël was waarskynlik 'n uitbreiding op die reël dat die man nie sonder sy vrou se toestemming grond in Italië mag verkoop nie. Vgl ook Thomas *Textbook of Roman Law* 429; Buckland *A Textbook of Roman Law* 108.

beperkings op die man se regte met betrekking tot die *dos* het die vrou tydens die huwelik in 'n gunstiger posisie geplaas.<sup>108</sup>

- (iv) Die regte wat aan beide man en vrou met betrekking tot die *dos* by beëindiging van die huwelik verleen is.<sup>109</sup> Vir doeleindeste van hierdie bespreking val die klem op twee van die regte wat by egskeiding op grond van die ander gade se *mores*<sup>110</sup> of *culpa*<sup>111</sup> verleen is:
  - (a) In die eerste plek word daar gewys op die man se *retentiones*<sup>112</sup> (veral die *retentiones liberorum* (aftrekkings vir kinders)<sup>113</sup> en die *retentiones propter mores* (aftrekkings weens die vrou se wangedrag))<sup>114</sup> by

108 Hierdie beperkings was in stryd met die gedagte dat die man eienaar van die *dos* is. Vgl Tryphoninus se bekende woorde in D 23 3 75: "Quamvis in bonis mariti *dos* sit, mulieris tamen est..." wat die gunstige houding van die klassieke juriste jeens die vrou weerspieël. Vgl ook Thomas *Textbook of Roman Law* 428.

109 Vgl Ulpianus *Regulae* 6. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 336 ev; Thomas *Textbook of Roman Law* 430.

110 *Mores* waarskynlik hier met die betekenis van "gedrag/wangedrag": vgl Ulpianus *Regulae* 6 12-13 soos vertaal deur Spruit JE & Bongenaar KEM *Ulpianus, Papinianus en Kleinere Fragmenten* Zutphen 1986 23; of ook "morele oortredings": vgl Treggiari *Roman Marriage* 464 wat na *mores* verwys as "moral offences". Vir doeleindeste van hierdie bespreking word die betekenis van "wangedrag" gebruik.

111 "Culpa" waarskynlik hier met die betekenis van "skuld", dus "fault". Vgl Treggiari *Roman Marriage* 463-464 op 463: "The cause of divorce might be formally alleged when the wife sued for return of dowry. Responsibility for the divorce had to be established. The *coniunx* responsible was not necessarily the one who initiated divorce, but the one who gave cause. The question was *utrius culpa divortium factum sit*, 'by whose fault was the divorce made?' or about the person *qui discidii necessitatem inducit*, 'who brings about the necessity for divorce'." Vgl ook Cicero *Topica* 4 19; Quintilianus *Institutio Oratoria* 7 4 11; Ulpianus *Regulae* 6 10.

112 Vgl Ulpianus *Regulae* 6 9. Vir 'n volledige bespreking vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 338-339; Guarino *Diritto Romano Privato* 598-600.

113 Vgl Ulpianus *Regulae* 6 10: "*Propter liberos retentio fit, si culpa mulieris...divortium factum sit;...*" ("Terughouding op grond van kinderen vindt plaas, als de scheiding door de schuld van de vrouw...veroorzaakt is") (soos vertaal deur Spruit *Ulpianus, Papinianus en Kleinere Fragmenten* 21).

114 Vgl Ulpianus *Regulae* 6 12.

egskeiding op grond van die vrou se *culpa* en *mores*. Die vrou se *culpa* en *mores* wat tot egskeiding kon aanleiding gee, het in die lig van Ulpianus *Regulae 6 12*<sup>115</sup> twee vorme van wangedrag aangeneem:

- (aa) *graviores mores* (ernstige wangedrag) naamlik overspel; *in casu* sou overspel waarskynlik neergekom het op enige buite-egtelike geslagsverkeer deur die getroude vrou, met ander woorde op *adulterium* en *stuprum*.<sup>116</sup>
- (bb) *leviores mores* (minder ernstige gevalle van wangedrag) wat alle ander gevallen van wangedrag ingesluit het. Ongelukkig word die vrou se *leviores mores* nie verder omskryf nie. Die literatuur noem die volgende gedrag van die vrou wat tot egskeiding aanleiding gegee het: vroeg reeds vergiftiging, aborsie, die drink van wyn,<sup>117</sup> verskyning in die openbaar met 'n onbedekte hoof, die bywoon van spele sonder die man se toestemming,<sup>118</sup> die vrou se verlating van die huis sonder haar man se toestemming;<sup>119</sup> later die vrou se steriliteit,<sup>120</sup> die vermoede van overspel<sup>121</sup> en die vermoede van

115 Vgl Ulpianus *Regulae 6 12*: "Morum nomine graviorum quidem sexta retinetur, leviorum autem octava. Graviores mores sunt adulterium tantum, leviores omnes reliqui" ("Op grond van gedrag wordt in ernstige gevallen een zesde deel, in lichtere een achste deel teruggehouden. Onder ernstige gevallen worden alleen die van overspel begrepen, alle ander gevallen zijn van lichtere aard") (Spruit-vertaling).

116 Vgl in dié verband 5.3 (n 10) *supra* en 7.2.1.2 (2)(i)(a) en (b) *infra*. Vir overspel wat tot egskeiding aanleiding gegee het, vgl aanvanklik Plutarchus *Romulus* 22 3; Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6; later Cicero *Epistulae ad Atticum* 1 12 3; Suetonius *Claudius* 26 2.

117 Vgl Plutarchus *Romulus* 22 3; Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6.

118 Vgl Valerius Maximus *Memorabilia* 6 3 10-12.

119 Vgl Plautus *Mercator* 821-822.

120 Vgl Gellius *Noctes Atticae* 4 3 1; Valerius Maximus *Memorabilia* 2 1 4; Plutarchus *Sulla* 6 11; Dio Cassius *Roman History* 59 23 7.

121 Vgl Suetonius *Domitianus* 3 1; *Caligula* 25 2-3.

*homicidium.*<sup>122</sup> Daar kan myns insiens aanvaar word dat die vorme van wangedrag wat in hierdie hoofstuk bespreek word waarskynlik ook onder *leviores minores* gereken sou word.

- (b) In die tweede plek is die vrou se reg op summiere teruggawe van die hele *dos* (by die man se *maiores mores* (ernstige wangedrag)) of die verkorting van vervangbare sake se terugbetalingstermyn van drie jaarlikse paaiememente na 'n termyn van ses maande (by die man se *minores mores* (minder ernstige wangedrag)) by egskeiding wat deur die man se *mores* en *culpa* veroorsaak is, van groot belang vir hierdie bespreking.<sup>123</sup> Daar word egter nie 'n omskrywing gegee van die man se *maiores mores* en *minores mores* wat tot egskeiding aanleiding kon gee nie.<sup>124</sup>

In die lig van Ulpianus se omskrywing van die vrou se wangedrag in *Regulæ 6 12* sou die man se *maiores mores* myns insiens sedert die uitvaardiging van Augustus se huwelikswetgewing waarskynlik ook op owerspel neergekom het. Met inagneming van die *lex Julia de adulteriis* se strafmaatreëls sou "owerspel" in die man se geval egter nie op alle buiteegtelike geslagsverkeer gedui het nie, maar slegs op *adulterium* met getroude vrouens of *stuprum* met sekere eerbare ongetroude vrouens, of mans.<sup>125</sup> Soos by die vrou, sou die man se *minores mores* wat tot egskeiding kon aanleiding gee waarskynlik ook die minder ernstige gevalle van wangedrag soos nukkerigheid, onverdraagsaamheid en politieke

122 Vgl Suetonius *Claudius* 26 2; 27 1.

123 Vgl Ulpianus *Regulæ 13*: "Mariti mores puniuntur in ea quidem dote, quae annua die reddi debet, ita ut propter maiores mores praesentem dotem reddat, propter minores senum mensum die" ("Wangedrag van de echtgenoot wordt met betrekking tot een bruidsgave die in jaartermijnen behoort te worden teruggeven aldus bestraft, dat hij in de ernstige gevallen de bruidsgave ogenblikkelijk moet teruggeven, en in lichtere gevallen op een termijn van zes maanden") (Spruit-vertaling).

124 Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 464.

125 Vgl in dié verband 5.3 (n 10) *supra* en 7.2.1.2 (2)(i)(a) en (b) *infra*.

aktiwiteit,<sup>126</sup> geestelike of emosionele krenking,<sup>127</sup> buite-egtelike verhoudings (wat nie op bogenoemde *adulterium* of *stuprum* neerkom nie), drankmisbruik, dobbelary, flirtasies met vrouens, die inbring van 'n minnares in die huis, fisiese geweld (vrouwemishandeling en poging tot *homicidium*) behels het.<sup>128</sup>

Ten spyte daarvan dat die onderhoudsplig nie 'n regsgesig nie, maar 'n ernstige morele plig (met indirekte regsgesig) was, wil dit voorkom of die Romeinse man in die lig van die gunstige posisie waarin die *dos* hom geplaas het, nie sommer sou versuim om sy vrou te onderhou nie.<sup>129</sup> Daar is inderdaad sprake van huishoudelike reëlings wat die man en vrou toegelaat het om mekaar se klere of slawe te gebruik;<sup>130</sup> 'n ooreenkoms tussen die man en vrou dat die vrou die *dos* mag gebruik om haarself en haar slawe te onderhou; maandelikse of jaarlikse toelae wat die man aan sy vrou gemaak het (ook reistroelae);<sup>131</sup> kleiner geskenke (soos verjaardaggeskenke) wat nie in stryd was met die verbod op skenkings nie; geld wat die man vir sy vrou gegee het vir haar eie persoonlike uitgawes (soos parfuum en klere), vir uitgawes om die huis te verfraai of vir luukshede en

126 Vgl Cicero *Pro Cuentio* 14; *Epistulae ad Atticum* 5 1 3 ev; 11 23 3 en 14 13 5.

127 Vgl die voorbeeld in die retorici in 6.2.2.2 (2) *supra*.

128 Soos reeds hierbo aangetoon, is hierdie vorme van wangedrag deur die na-klassieke wetgewing as egskeidingsgronde vir die vrou afgeskaf (vgl *Codex Theodosianus* 3 16 1) en erken (vgl Justinianus *Codex* 5 17 8 2). Hierdie wangedrag van die man moes dus reeds vroeër in die praktyk as gronde vir egskeiding aangevoer gewees het. Vir die inbring van 'n minnares in die huwelikswoning as egskeidingsgrond vgl ook Ovidius *Heroides* 9 121; Seneca *Agamemnon* 258.

129 Vgl in hierdie verband Paulus D 24 1 14; Ulpianus D 24 1 15; Corbett *The Roman Law of Marriage* 127.

130 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 68.

131 Vgl Pomponius D 24 1 18.

132 Vgl Ulpianus D 24 1 15; D 24 1 21 1.

noodsaaklikhede van hulle huishouding.<sup>133</sup> Hieruit kan die afleiding gemaak word dat die man na sy vrou omgesien het (en daar is getuienis dat dit soms luukshede behels het); dat die vrouw gemeenskaplike gebruik gehad het van byna al die huishoudelike goedere; en dat sy selfs 'n mate van beheer oor die huishouding gehad het.<sup>134</sup>

### 6.2.3 Slotopmerkings

In die Suid-Afrikaanse reg bestaan daar geen twyfel nie dat die man sekere regte wat uit die huweliksverhouding voortvloeï<sup>135</sup> deur al die vorme van wangedrag wat in hierdie hoofstuk bespreek is, kan skend; en gevvolglik die *consortium* kan skend.

In die lig van die faktore wat sedert die laat republiek tot veranderinge en verval in die Romeinse gemeenskap aanleiding gegee het, die enkele verwysings na die man se wangedrag in die Romeinse literatuur hierbo, en die na-klassieke wetgewing se afskaffing en erkenning van spesifieke vorme van die man se wangedrag as egskeidingsgronde vir die vrouw, kan die afleiding gemaak word dat ook die Romeinse man deur middel van wangedrag soos alledaagse irritasies van die huwelikslewe, nukkerigheid en onverdraagsaamheid,<sup>136</sup> politieke manies of aktiwiteite,<sup>137</sup> geestelike of emosionele krenking,<sup>138</sup> drankmisbruik,

133 Vgl Plautus *Miles Gloriosus* 691; Tibullus *Elegiae* 3 1 2 ev ; 8 1; Pomponius D 24 1 31 8-10.

134 Vgl die bespreking van Gardner *Women in Roman Law and Society* 68-70. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 122; Marquardt *Privatleben der Römer* 57 ev.

135 Soos die gades se reg op lojaliteit, vertroue, respek, toegeneentheid, kameraadskap, liefde en fisiese en finansiële sorg jeens mekaar.

136 Vgl Cicero *Epistulae ad Atticum* 5 1 3 ev; 14 13 5.

137 Vgl Cicero *Pro Caelio* 14; *Epistulae ad Atticum* 11 23 3.

138 Vgl Quintilianus *Institutio Oratoria* 7 8 2; 9 2 79; *Declamationes Minores* 363; *Declamationes Maiores* 8; 10; 18; 19. Vgl Seneca *Controversiae* 1 2 22; 3 7; 4 6; 5 3.

doppelary<sup>139</sup> en flirtasies,<sup>140</sup> die inbring van 'n minnares in die huis en fisiese geweld (soos vrouemishandeling en poging tot *homicidium*)<sup>141</sup> die huweliksverhouding kon skend.<sup>142</sup> Of die man die huweliksverhouding geskend het deur sy versuim om saam met sy vrou te woon of haar te onderhou,<sup>143</sup> weet ons egter nie.

### 6.3 Regsbeskerming van die huweliksverhouding by wangedrag soos alledaagse irritasies, nukkerigheid, onverdraagsaamheid, manies, krenking, geweld, drankmisbruik, doppelary, flirtasies en versuim om saam te woon of te onderhou

#### 6.3.1 Suid-Afrikaanse reg

Volgens Sinclair en Heaton<sup>144</sup> is die egskeidingsaksie die gepaste en in meeste gevalle die enigste remedie waarmee die moderne reg die gades teen die skending van die huweliksverhouding (met ander woorde die skending van huweliksregte of die nie-nakoming van huweliksplichte) kan beskerm. In die Suid-Afrikaanse reg

---

139 Vgl *Codex Theodosianus* 3 16 1.

140 Vgl *Codex Theodosianus* 3 16 1.

141 Vgl Quintilianus *Institutio Oratoria* 7 8 2. Vgl ook Justinianus *Codex* 5 17 8 2.

142 Deur die skending van sekere van die huweliksregte en -pligte wat uit die Romeinse huweliksverhouding voortgevloei het, soos die gades se *fides* (wendersydse vertroue en lojaliteit), *reverentia* (wendersydse respek en eerbied), *obsequium et officium* (same-werkings- en pligsgevoel), *comitas et facilitas* (toegeneentheid en beleefdheid), *concordia* (eenstemmigheid), *amor* (liefde), *societas* (vennootskap) en kameraadskap jeens mekaar.

143 Die man se versuim om sy vrou te onderhou blyk egter in die lig van onder meer die volgende twee redes onwaarskynlik te wees: (i) In die lig van die sterk verband tussen die gee van 'n *dos* en die onderhoud van die vrou - beide ernstige morele pligte - sou dit waarskynlik nie gebeur het dat die eggenoot onderhoud teruggehou het nie; en (ii) in die lig van versuim om te onderhou wat as rede vir egskeiding aangevoer kon word en moontlik tot teruggawe van die *dos* kon aanleiding gee, sou die eggenoot dit waarskynlik nie gewaag het om nie sy vrou te onderhou nie. Vgl die besprekings in 6.2.2.2 (4) *supra* en 6.3.2.2 (2)(iii) *infra*.

144 *The Law of Marriage* I 423.

het die Wet op Egskeiding 70 van 1979 met sy afskaffing van die skuldbeginsel by egskeiding egter tot gevolg gehad dat die egskeidingsaksie sy belangrikheid as direkte remedie by die skending van die huweliksverhouding verloor het.<sup>145</sup> Gevolglik word die reg op *consortium*, met ander woorde die reg op huweliksregte en huweliksplichte wat uit die huweliksverhouding voortvloeи, nie op direkte wyse afgedwing nie. So sal die hof byvoorbeeld nie 'n gade beveel om samewoning te hervat, om huweliksregte of kameraadskap te verleen of om met drankmisbruik of overspel op te hou nie.<sup>146</sup> Gades mag ook nie gewone deliktuele aksies teen mekaar instel weens die aantasting van regte op die *consortium* deur die ander gade nie.<sup>147</sup>

Die *consortium* word gevvolglik tans in die Suid-Afrikaanse reg hoofsaaklik op indirekte wyse deur die reg op egskeiding beskerm.<sup>148</sup> Al die vorme van

145 Voor die inwerkingtreding van die Wet op Egskeiding 70 van 1979 is die skuldbeginsel in die Suid-Afrikaanse egskeidingsreg toegepas: 'n Egskeiding is net aan 'n onskuldige gade toegestaan indien bewys kon word dat die skuldige gade 'n spesifieke huweliksoortreding, naamlik kwaadwillige verlating of overspel, gepleeg het. Die remedie vir die nie-nakoming van die samewoningsplig was dus 'n egskeidingsaksie teen die verlater op grond van kwaadwillige verlating. Eweneens het die nie-nakoming van die plig tot huwelikstrou op overspel en dus 'n egskeidingsaksie op grond van overspel neergekom. Na die inwerkingtreding van die wet regverdig die verbreking van die samewoningsplig en die plig tot huwelikstrou nie meer egskeidingsaksies in eie reg nie, maar dien dit bloot as bewys vir onherstelbare verbrokkeling van die huwelik wat deur enige een van die partye (ook deur die verlater en overspeler) aangevoer kan word. Die hof verleen dus nie meer 'n egskeiding op grond van spesifieke huweliksoortredings nie. Vgl artikels 3 en 4 van die Wet op Egskeiding 70 van 1979. Vgl ook Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 139-140.

146 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60; Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 187. Vir 'n interdik wat nie verleen sal word vir die verbod op overspel deur 'n gade nie vgl ook *Wassenaar v Jameson* 1969 (2) SA 349 (W); *Amra v Amra* 1971 (4) SA 409 (D); *Osman v Osman* 1983 (2) SA 706 (D).

147 Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 188; Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423. Vgl ook *Ex parte Margolis* 1910 TPD 1332; *Rosenbaum v Margolis* 1944 WLD 147.

148 Soos reeds genoem, sal die hof slegs wat onderhoud, fisiese geweld en verkragting binne die huwelik betref 'n direkte bevel uitreik.

wangedrag wat in hierdie hoofstuk bespreek is, kan, soos reeds opgemerk,<sup>149</sup> tot die skending van sekere huweliksregte, die skending van die *consortium* en derhalwe tot onherstelbare verbrokkeling van die huwelik aanleiding gee.<sup>150</sup> Op grond van hierdie "onherstelbare verbrokkeling" van die huwelik, wat ingevolge die Wet op Egskeiding 70 van 1979 'n erkende egskeidingsgrond in die Suid-Afrikaanse reg is,<sup>151</sup> kan 'n hof die benadeelde gade 'n egskeidingsaksie verleen en dus teen sulke wangedrag beskerm.<sup>152</sup>

---

149 Vgl 5.2 en 6.2.1 *supra*.

150 By onherstelbare verbrokkeling van die huwelik kan aanvaar word dat 'n normale huweliksverhouding nie meer bestaan nie. In die praktyk word ook die volgende redes hiervoor aangevoer: Gades se persoonlikhede is nie meer met mekaar versoenbaar nie; die een het die ander nie meer lief nie; die gades kommunikeer nie meer met mekaar nie; geen geslagsverkeer nie; een gade het die gemeenskaplike woning verlaat; die een beledig, dreig of rand die ander aan; drankmisbruik; jaloesie; owerspel; gebrek aan wedersydse respek; ens. Hierdie voorbeelde dui daarop dat onherstelbare verbrokkeling van die huwelik op die beëindiging of ernstige skending van die *consortium* neerkom. Vir 'n volledige bespreking van die skending van die *consortium* en gevoglike "onherstelbare verbrokkeling" van die huwelik vgl Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60 141-143; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 587-588 603-604; Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 187-188 265 ev. Vgl ook Swart v Swart 1980 (4) SA 364 (O); Smit v Smit 1982 (4) SA 34 (O); Schwartz v Schwartz 1984 (4) SA 467 (A); Naidoo v Naidoo 1985 (1) SA 366 (T); Coetze v Coetze 1991 (4) SA 702 (K) waar die hof skending van aspekte van die *consortium* oorweeg het as onherstelbare verbrokkeling van die huwelik.

151 Vgl artikels 3 en 4 van hierdie wet.

152 Ingevolge art 4 (1) van die Wet op Egskeiding 70 van 1979 kan 'n hof 'n egskeidingsbevel op grond van onherstelbare verbrokkeling van 'n huwelik verleen indien die hof oortuig is dat die huweliksverhouding tussen die partye by die huwelik so 'n toestand van verbrokkeling bereik het dat daar geen redelike vooruitsig op die herstel van 'n normale huweliksverhouding tussen hulle bestaan nie. Art 4 (2)(a),(b) en (c) gee drie riglyne of voorbeelde van omstandighede wat die hof as getuenis kan aanvaar dat die huwelik onherstelbaar verbrokkeld het. Dié bepaling stel dit egter duidelik dat hierdie riglyne nie ander feite of omstandighede uitsluit wat op onherstelbare verbrokkeling dui nie. Die drie riglyne is: (i) Die partye het vir 'n ononderbroke tydperk van minstens een jaar voor die datum van instelling van die egskeidingsgeding nie as man en vrou saamgeleef nie; (ii) die verweerde het owerspel gepleeg en die eiser vind dit onbestaanbaar met 'n voortgesette huweliksverhouding; en (iii) die verweerde is deur 'n hof tot 'n gewoontemisdadiger verklaar en ondergaan tronkstraf as gevolg daarvan. Art 4(2) is egter oorbodig aangesien egskeidingsbevele in ieder geval met min moeite kragtens art 4 (1) verleen kan word. Vgl Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 143.

Daar is egter sekere huweliksregte of pligte wat uit die *consortium* voortvloeи wat inderdaad deur die reg afgedwing kan word en waar gades dus direkte regsbeskerming geniet. Die wedersydse onderhoudsplig wat uit die huweliksverhouding voortvloeи word deur 'n aksie om onderhoud beskerm.<sup>153</sup> 'n Gade se reg om in die huwelikswoning te woon kan deur 'n hofinterdik afgedwing word.<sup>154</sup> Direkte bescherming in gevalle van fisiese geweld en dreigemente van fisiese geweld teen 'n gade, of verkragting van die vrou binne die huwelik, word sedert 1993 deur die Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld 133 van 1993 verleen.<sup>155</sup> Die *consortium* word ook verder beskerm deurdat 'n man en vrou nie teen mekaar kan getuig in sekere siviele- en strafhofverrigtinge nie, of deurdat mededelings aan mekaar gemaak nie as getuienis toelaatbaar is nie.<sup>156</sup> In die Suid-Afrikaanse reg geniet beide gades van 'n huwelik<sup>157</sup> bogenoemde direkte en indirekte bescherming by die skending van die *consortium*.

### 6.3.2 Romeinse reg

Die vraag wat uit bestaande bespreking voortvloeи is of die Romeinse reg die getrouwe vrou beskerm het teen haar man se skending van die *consortium* deur daardie vorme van wangedrag wat in hierdie hoofstuk bespreek is.

153 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 424; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60 63-65; Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 193-204; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 588. Vgl ook die Wet op Onderhoud 23 van 1963.

154 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 424; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60 62.

155 Voor die inwerkingtreding van hierdie wet het gades by fisiese geweld en die vrou by verkragting binne die huwelik geen direkte regsbeskerming geniet nie. Vgl ook Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 424-436; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60; Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 188.

156 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 437-438; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60.

157 Met direkte regsbeskerming van die vrou by verkragting as die uitsondering. Slegs vrouens is geregtig op hierdie regsbeskerming aangesien verkragting slegs ten opsigte van 'n vrou gepleeg kan word. Vgl 7.2.2.1 *infra*.

In die lig van die vrou se algemene regposisie in die vroeë en klassieke periode<sup>158</sup> is die antwoord op hierdie vraag voor-die-hand-liggend: Tot aan die einde van die klassieke periode nog het die Romeinse reg aan die getroude vrou geen direkte remedie verleen om haar te beskerm teen haar man se skending van die *consortium* (huweliksverhouding) nie.<sup>159</sup> Was die vrou *in casu* dan haweloos en vasgevang gelaat in 'n ongelukkige huwelik? Uit die bespreking wat volg, blyk die teendeel egter: Die getroude Romeinse vrou het wel oor indirekte wyses van beskerming beskik.

### 6.3.2.1 Egskeiding

Egskeiding *per se* was nie 'n remedie waarmee die vroeë of klassieke Romeinse reg die getroude vrou teen haar man se skending van die huweliksverhouding beskerm het nie, maar kan tog as 'n mate van 'n toevlugmiddel of afskrikmiddel beskou word. Die redes hiervoor blyk uit die bespreking wat volg.

#### (1) By die *cum manu-huwelik*

By die vroeë *cum manu-huwelik* kon egskeiding nie vir die getroude vrou 'n remedie (of selfs 'n indirekte wyse van beskerming) wees nie aangesien nóg sy nóg haar *paterfamilias* die reg gehad het om 'n egskeiding te verkry. Die man kon egter, soos reeds aangedui,<sup>160</sup> sy vrou repudieer op grond van beperkte egskeidingsgronde gebaseer op haar wangedrag. Die man se *paterfamilias* kon -

---

158 Vgl in dié verband die kort bespreking in 2.2.8 *supra*.

159 Vgl Buckland *A Textbook of Roman Law* 106 n 13: "But if the *vir* did not support his wife, or she failed in *reverentia*, it is not easy to see in the time of Gaius any direct remedy."

160 Vgl 6.2.2.1 *supra*.

selfs teen die wense van sy seun - die huwelik te eniger tyd beëindig.<sup>161</sup> Die beginsel van *liberum divorgium* het tot so 'n mate vanaf die eerste eeu vC hoogty gevier dat selfs die vrou *in manu*, in die lig van die feit dat die man sy vrou kon emansipeer, waarskynlik by die latere *cum manu*-huwelik 'n egskeiding kon inisieer.<sup>162</sup> Egskeiding is dus waarskynlik vanaf die eerste eeu vC ook by die oorblywende *cum manu*-huwelike as 'n toevlugmiddel of afskrikmiddel gebruik.

## (2) *By die sine manu-huwelik*

Vanaf ongeveer die tweede eeu vC, maar veral tydens die eerste eeu vC toe die *sine manu*-huwelik<sup>163</sup> en die gedagte van *liberum matrimonium et divorgium*<sup>164</sup> sterk na vore begin tree het, het ook die vrou (as sy *sui iuris* was)<sup>165</sup> of haar

161 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 122 222 239 (veral n 2) ev; Kaser *Das Römische Privatrecht* 61-62 81-82 327; Tregiari *Roman Marriage* 459 ev; Watson *Rome of the XII Tables* 31-33; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 301; Capogrossi Colognesi "Marriage, Family and Hereditary Succession: Evolutionary Model" in Van Wyk *Nihil Obstat Feesbundel vir WJ Hosten* 25 veral n 17. Vgl ook Plutarchus *Romulus* 22 3; Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6; Plautus *Mercator* 817 ev. Die *paterfamilias* kon die reg om sy seun se huwelik te beëindig (het sy 'n *cum manu* of *sine manu*-huwelik) nog tot in die klassieke periode uitoefen. Sien ook 6.3.2.2 (2)(ii) *infra*.

162 Vgl Gaius *Inst* 1 137a; Tregiari *Roman Marriage* 459; Corbett *The Roman Law of Marriage* 112; Schulz *Classical Roman Law* 132.

163 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 269 312 324; Corbett *The Roman Law of Marriage* 90-91; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 17; Watson *The Law of Persons* 29 ev.

164 Vgl Alexander Severus *Codex* 8 38 2 (223 nC): "*Libera matrimonia esse antiquitas placuit. Ideoque pacta, ne liceret divertere, non valere et stipulationes quibus poenae inrogarentur ei qui divorantium fecisset, ratas non haberi constat*" ("Het is van oudsher de heersende mening, dat huwelijken vrij zijn. Derhalve staat het vast, dat afspraken inhoudend, dat het niet geoorloofd zou zijn te scheiden, nietig zijn; en dat stipulationes, waarbij aan degene, die de echtscheiding bewerkstelligt, boeten worden opgelegd, als niet geldig beschouwd worden") (soos vertaal deur Macours 56); Paulus D 45 1 134 1. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 326; Schulz *Classical Roman Law* 109 132-133; Spruit "Een antieke huwelijktwist" in *Romeinsrechtelijke Romanesken* 78; Macours "Libera matrimonia esse antiquitas placuit" in Spruit & Van de Vruyt *Brocardica in Honorem GCJJ van den Bergh* 56 ev.

165 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 82; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 23. Vgl ook Plautus *Mercator* 817 ev; Miles Gloriosus 1164 ev; 1276 ev.

*paterfamilias* (as sy *alieni iuris* was)<sup>166</sup> - laasgenoemde selfs teen haar wense<sup>167</sup> - die reg gehad om 'n egskeiding te verkry. Beide gades kon dus nou 'n egskeiding verkry, en geen spesifieke gronde vir egskeiding is meer vereis nie.<sup>168</sup> Gevolglik kon egskeiding ook nie in die klassieke periode as remedie by die man se skending van die *consortium* beskou word nie, omdat, soos Buckland<sup>169</sup> dit tereg stel,

[d]ivorce is not the remedy: this was free whether there was misconduct or not, indeed annulment alone is no remedy for breach of contract. Forfeitures of *dos* formed an indirect check, and if the wife was *alieni iuris*, the authority of the *paterfamilias* was a real resource. The need of appeal to these shews [sic] how far we are from contract.

In die lig van Quintilianus se gelykstelling van die *actio mala tractationis* aan die *actio rei uxoriae*,<sup>170</sup> is Tregiari<sup>171</sup> van mening dat egskeiding by implikasie die remedie vir die vrou se *mala tractatio* was. Sy verduidelik soos volg:

But cases of *mala tractatio* were merely school exercises. The law which provided their background was Greek rather than Roman. In real life they were parallel to actions for restoration of dowry,

166 Die *paterfamilias* het slegs by 'n dogter wat in sy *potestas* was se *sine manu*-huwelik so 'n reg gehad. In die lig van Paulus D 23 2 2 wat die *paterfamilias* se toestemming 'n vereiste gemaak het vir 'n *filiafamilias* se huweliksluiting, moes die *filiafamilias* in 'n *sine manu*-huwelik waarskynlik haar *paterfamilias* se toestemming gehad het indien sy van haar man wou skei. Indien die *paterfamilias* se dogter 'n *cum manu*-huwelik gesluit het, het sy haar egter buite die bereik van haar vader se gesag bevind. Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 239 ev; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 23; Watson *The Law of Persons* 48 ev. Vgl ook Plautus *Menander* 720-830.

167 Vgl Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 23; Corbett *The Roman Law of Marriage* 122 239. Vgl ook Ennius *Cresphontes*-fragmente in *Rhetorica ad Herennium* 2 24 38.

168 Kaser *Das Römische Privatrecht* I 326; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 471; Schulz *Classical Roman Law* 132 ev; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 24; Watson *The Law of Persons* 55 ev. Vgl ook Cicero *Epistulae ad Familiares* 8 7 2.

169 A *Textbook of Roman Law* 106 n 13. Vgl ook Schulz *Classical Roman Law* 115.

170 Vgl 6.3.2.2 (2)(iv) *infra*.

171 *Roman Marriage* 431. Vgl ook Bonner *Roman Declamation* 94-95.

which followed divorce. This suggests that the remedy for bad treatment in the Roman upper class was divorce or the threat of divorce or pressure brought by the wife's family.

Treggiari se verwysing na egskeiding as die remedie vir *mala tractatio* is juridies egter nie korrek nie. Buckland moet hier ten volle gelyk gegee word. Egskeiding *per se* was nie vir die getroude vrou 'n remedie in die regstegniese sin van die woord nie. Binne 'n milieu van *liberum divorcium* moet die Romeinse egskeiding myns insiens as 'n indirekte wyse van beskerming, met ander woorde as 'n toevlugmiddel of afskrikmiddel, beskou word.<sup>172</sup>

Teen die einde van die republiek kon die Romeinse vrou (as sy *sui iuris* was) of haar *paterfamilias* of familie (as sy *alieni iuris* was) egskeiding as 'n toevlugmiddel gebruik om uit 'n ongelukkige *sine manu*-huwelik te ontsnap<sup>173</sup> of die dreigement van egskeiding as 'n afskrikmiddel gebruik om wangedrag en 'n ongelukkige huwelik te voorkom.<sup>174</sup>

Die Romeinse gemeenskap het die egskeiding as 'n hartseer maar noodsaklike toevlugmiddel beskou. Nietemin was dit nie 'n oplossing wat ligtelik oorweeg of gevolg moes word nie.<sup>175</sup> Die gade wat wou skei kon slegs op grond van 'n grondige rede (*in casu* dus ernstige of herhaalde wangedrag deur die huweliksmaat) skei. Indien die huwelik weens 'n onbenulligheid beëindig is, was die egskeiding nie eerbaar nie en is die skeidende party se reputasie aangetas.

172 Vgl Buckland *A Textbook of Roman Law* 106 n 13. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 126: "The principal guarantee of mutual consideration was the facility of dissolving the free marriage."

173 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 324 327; Clark G *Women in Late Antiquity Pagan and Christian Life-styles* Oxford 1993 17.

174 Vgl Treggiari *Roman Marriage* 431.

175 Vgl Cicero *Epistulae ad Atticum* 11 23 2; *Pro Cluentio* 14. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 326; Treggiari *Roman Marriage* 472; Treggiari S "Divorce Roman Style: How Easy and how Frequent was it?" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 41.

Egskeiding kon dus sosio-morele sinksies en selfs ekonomiese sinksies vir die gades inhou.<sup>176</sup>

Op grond van die beginsel van *liberum matrimonium et divortium* kon die vrou (of haar familie) in die klassieke periode dus by al die vorme van wangedrag wat in hierdie hoofstuk bespreek is, 'n egskeiding (*repudium*) inisieer. In die lig van die sosio-ekonomiese sinksies moes die getroude vrou (of haar familie) egskeiding egter as 'n moontlikheid en nie as 'n wenslikheid beskou het nie.

#### 6.3.2.2 Ander toevlugmiddels en afskrikmiddels

Benewens egskeiding het die vrou of haar *paterfamilias* (of haar familie) by beide die skending van die *cum manu*- en die *sine manu*-huweliksverhouding ook ander wyses van indirekte beskerming in die vorm van toevlugmiddels en afskrikmiddels geniet.

##### (1) By die *cum manu-huwelik*

By die *cum manu-huwelik* het onder meer die volgende faktore, waarna reeds hierbo verwys is,<sup>177</sup> waarskynlik 'n rol gespeel by die beperking van die man se *manus*: Die streng sedes en godsdienstige gebruik van 'n aanvanklik primitiewe landbougemeenskap wat uitdrukking gevind het in vroeë sakrale reëls wat die man (of sy *paterfamilias*) se misbruik van gesag aan bande gelê het; streng sedes wat

176 As voorbeeld van sosio-morele sinksies vgl die *censor se nota censoria* vir ongegronde egskeiding waaraan 'n sosiale en morele stigma gekleef het. As voorbeeld van ekonomiese sinksies vgl (i) die man se verskillende *retentiones* waarop hy geregtig was by terugawe van die *dos* na egskeiding, indien die vrou die skuldige party was; en (ii) die man se verpligting om die *dos* summier terug te gee indien die man die skuldige party was. Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 326 332-333 338 ev; Thomas *Textbook of Roman Law* 426; Schulz *Classical Roman Law* 133-134; Tregiari "Divorce Roman Style: How Easy and how Frequent was it?" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 38; Tregiari *Roman Marriage* 472; Watson "The Divorce of Carvilius Ruga" 1965 *TvR* 38 ev. Vgl ook Cicero *De Republica* 4 6.

177 Vgl 6.2.2.1 *supra*.

die huwelik en die sosiale posisie van die vrou in die huis en die gemeenskap gereël het; die Twaalf Tafels se vergunning om die vestiging van die man se *manus* by wyse van *usus* deur *absentia trinoctium* te vermy; die man se aanvanklik beperkte egskeidingsreg; die strafmaatreëls van die *censor* as bewaker van openbare sedes (*regimen maiorum*); die *iudicium domesticum*; later die ekonomiese en sosiale druk wat die vrou *in manu* se manlike bloedverwante op die man kon uitoefen - veral waar die vrou se familie welgesteld en invloedryk was; en die *humanitas*-idee. Hierdie faktore moes myns insiens, op grond van die rol wat dit gespeel het by die beperking van die man se *manus*, ook 'n beperking geplaas het op die reeds bespreekte vorme van wangedrag (veral fisiese geweld wat tot doodslag (*homicidium*) geleei het) deur die man in die huweliksverhouding en sodoende die vrou 'n mate van indirekte beskerming verleen het.

## (2) *By die sine manu-huwelik*

By die *sine manu*-huwelik het die volgende vorme van indirekte beskerming moontlik as toevlugmiddels of afskrikmiddels gedien by die skending van die huweliksverhouding:

### (i) *Censor se strafmaatreëls*

In die eerste plek kon die *censor* se strafmaatreëls, byvoorbeeld sy *nota censoria*,<sup>178</sup> as afskrikmiddel gedien het. Die man kon hom gevvolglik, terwyl die amp van *censor* nog bestaan het, die *censor* se gramskap op die hals gehaal het en gestraf word indien hy vir 'n ongegronde rede geskei het of sy vrou wrede behandel het.<sup>179</sup>

---

178 Vgl 6.3.2.2 (1) n 176 *supra*.

179 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 326; Thomas *Textbook of Roman Law* 426; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 24; Cicero *De Republica* 4 6.

(ii) *Paterfamilias se gesag*

In die tweede plek kon die *paterfamilias* se gesag oor 'n getroude dogter wat nog in sy gesag was (en dus 'n *filiafamilias* was) as 'n belangrike toevlugmiddel beskou word.<sup>180</sup> Die man wat *sine manu* met 'n *filiafamilias* getroud was, was in die onbenydenswaardige posisie dat sy vrou selfs ná huweliksluiting 'n *filiafamilias* in die *potestas* van haar vader was. Die vader kon daarom sy dogter se huwelik tot laat in die klassieke periode - of dit nou gelukkig of ongelukkig was - te eniger tyd met egskeiding<sup>181</sup> of die *interdictum de liberis exhibendis* of *ducendis* beëindig.<sup>182</sup> Hierdie reg om gelukkige en ongelukkige huwelike te ontbind het voortbestaan tot met die uitvaardiging van 'n reskrip deur Antoninus Pius. In hierdie reskrip was Antoninus Pius die eerste om die vader te verbied om die gelukkige huwelik van 'n kind te beëindig.<sup>183</sup> Dit wil egter voorkom of hierdie reskrip nie die vader sy reg ontneem het om sy dogter se ongelukkige huwelik te

180 Die dogter se gebruik van haar *paterfamilias* se gesag om haar van haar man weg te neem, word reeds in Plautus *Menaechmi* 734 ev 782 en *Mercator* 787-788 waargeneem. Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 460; Buckland *A Textbook of Roman Law* 106 n 13; Capogrossi Colognesi "Marriage, Family and Hereditary Succession: Evolutionary Model" in Van Wyk *Nihil Obstat Feesbundel vir WJ Hosten* 24.

181 Vgl Paulus *Fragmenta Vaticana* 116.

182 Die vader kon as 'n derde persoon hierdie interdik teen die man instel en sy dogter opeis. Vgl Ulpianus D 43 30 1 pr-1; D 43 30 3 pr. Vgl Ulpianus D 43 30 1 5 waarin daar sprake is van hierdie *interdictum*, maar *in casu* is aan die man 'n *exceptio* daarteen verleen omdat die huwelik gelukkig was. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 322 342; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 456; Schulz *Classical Roman Law* 134 waar hy daarop wys dat hierdie patriargale reël lynreg in stryd was met die gedagte van *humanitas*. Hy verklaar dit aan die hand van die feit dat juriste skrikkerig was om in te meng met die *paterfamilias* se *potestas*. Vir vader se "*abducere*" van sy dogter vgl ook Terentius *Hecyra* 545; 748; Seneca *Controversiae* 2 2 10.

183 Vgl Ulpianus D 24 1 32 19; D 43 30 1 5; Paulus *Sententiae* 5 6 15. Vgl ook Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 456 472; Thomas *Textbook of Roman Law* 425; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 322; Corbett *The Roman Law of Marriage* 122-125 239 ev; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 303-304; Capogrossi Colognesi "Marriage, Family, Hereditary Succession: Evolutionary Model" in Van Wyk *Nihil Obstat Feesbundel vir WJ Hosten* 25 (veral n 19).

beëindig nie.<sup>184</sup> Die slegte of wrede behandeling van 'n *filiafamilias* sou myns insiens dus in die klassieke reg 'n *magna et iusta causa* wees wat die vader se ingryping in sy dogter se huwelik - met of sonder die toestemming van die *filiafamilias* - regverdig het.<sup>185</sup>

(iii) *Die teruggawe van die dos by egskeiding*

In die derde plek was daar die *dos*.<sup>186</sup> Die *dos* wat die man by huweliksluiting van sy vrou of haar familie ontvang het, het hom dikwels vir die duur van die huwelik in 'n gunstige posisie geplaas. Soos reeds genoem, kon die gades egter die *dos* of 'n deel daarvan by egskeiding verbeur. By hierdie verbeuring van die *dos* is die wangedrag van die gades in ag geneem. Indien die man vir die egskeiding blameer kon word, was hy verplig om die *dos* dadelik terug te gee en was hy ook nie op enige *retentiones* geregtig nie.<sup>187</sup> Hierdie teruggawe van die *dos* na egskeiding sou waarskynlik die gunstige posisie van die man beïnvloed het. Die gedagte aan die summiere teruggawe van die *dos* of selfs die verkorting van terugbetalingstermyne by egskeiding kon myns insiens inderdaad as afskrikmiddel vir die man se wangedrag, die skending van die huweliksverhouding en dus skuld by egskeiding beskou word.<sup>188</sup>

184 Die *paterfamilias* se reg om 'n huwelik op grond van 'n ernstige rede te beëindig het tot in 528 nC in die tyd van Justinianus voortbestaan. Vgl Justinianus *Codex* 5 17 10.

185 Vgl Diocletianus se interpretasie van die Antonini se wetgewing in Justinianus *Codex* 5 17 5 1: "*patris...ratam non haberi voluntatem*" wat die geldigheid van die vader se ingryping ontken tensy dit op grond van 'n "*magna et iusta causa*" plaasgevind het. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 122-125 240.

186 Vgl die volledige bespreking van die *dos* hierbo in 6.2.2.2 (4).

187 Vgl Ulpianus *Regulae* 6 13.

188 Vgl Buckland *A Textbook of Roman Law* 106 n 13; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 333 waar hy daarop wys dat die verpligting tot teruggawe van die *dos* by egskeiding gesorg het dat die man nie sommer vir 'n ongegronde rede sou skei nie. Sodoende het die *dos* indirek daartoe bygedra dat huwelike in stand gehou is. Vgl ook Paulus D 23 3 2; Pomponius D 24 3 1.

(iv) *Actio malae tractationis*

In die vierde plek was daar die *actio malae tractationis* waarna reeds by die retorici se voorbeeld van die vrou se *mala tractatio* verwys is.<sup>189</sup> Was hierdie aksie nie moontlik die oplossing vir die remedielose getroude Romeinse vrou by wangedrag van haar man nie?

Quintilianus stel dit duidelik dat die verskillende gevalle van *mala tractatio* waarna die retorici verwys en die hipotetiese oplossing waartoe daar in elke geval gekom word, eie is aan die retoriiese skool se *declamationes* (oefeninge in welsprekendheid).<sup>190</sup> Hy beskou egter die retorici se *actio malae tractationis* as die eweknie van die Romeinse howe se *actio rei uxoriae* wat gebruik is in gevalle waar die vrou haar *dos* teruggeëis het na egskeiding, en die regter moes besluit watter party se *culpa* (skuld) tot die egskeiding aanleiding gegee het.<sup>191</sup>

Bonner<sup>192</sup> ondervind probleme met Quintilianus se gelykstelling van die *actio malae tractationis* aan die *actio rei uxoriae* omdat die *actio malae tractationis* nie soos die *actio rei uxoriae* in die Romeinse howe aanwending gevind het nie. Hy argumenteer verder dat hierdie gelykstelling nie 'n verband tussen die *actio malae tractationis* en egskeiding impliseer nie. Hy wys daarop dat die gevalle waarin

189 Vgl 6.2.2.2 (2) *supra*.

190 Vgl Quintilianus *Institutio Oratoria* 4 7 11. Die hipotetiese oplossings wat die retoriiese skool in hulle *declamationes* of *casus* gebruik het, was heel waarskynlik gebaseer op Griekse en nie Romeinse reg nie. Daar bestaan egter geen sekerheid hieroor nie. Vgl Bonner *Roman Declamation* 94-95.

191 Vgl *Institutio Oratoria* 4 7 11: "Quibus similia etiam in vera rerum quaestione tractantur. Nam quae in scholis abdicatorum...quae illic malae tractationes hic rei uxoriae, cum quaesitur utrius culpa divortium factum sit" ("Precisely similar methods are also employed in questions that occur in real life. For the scholastic themes concerned with...or of those claims for recovery of property which are tried in centumviral courts: themes dealing with cruelty find an action parallel in those cases in which the wife claims restoration of her dowry, and the question is whose fault it was that led to divorce") (Loeb-vertaling).

192 *Roman Declamation* 94.

Seneca die Ouere en Quintilianus na die *actio malae tractationis* verwys nie met egskeiding verband hou nie, maar met die man se slegte behandeling van die kinders. Volgens hom bestaan daar in die lig van die vader se *patria potestas* geen bewys dat die vrou hierdie slegte behandeling van die kinders as rede vir 'n *actio rei uxoriae* kon aanvoer nie.

Met Bonner se sienswyse dat die *actio malae tractationis* nie in die Romeinse howe aanwending gevind het nie en nie met egskeiding verband gehou het nie, gaan ek akkoord. Met sy argument dat die man se *mala tractatio* van die kinders nie met egskeiding of die *actio rei uxoriae* verband gehou het nie, kan ek my egter nie vereenselwig nie. Die man se *mala tractatio* van sy kinders kon myns insiens tot 'n egskeiding en gevvolglik 'n *actio rei uxoriae* aanleiding gee. Soos reeds geargumenteer, kon die man se slegte behandeling van die kinders tot die vrou se smart en ellende en dus tot haar geestelike of emosionele krenking aanleiding gegee het. Hierdie geestelike of emosionele krenking van die vrou kon daarom as skending van die huweliksverhouding deur die man se wangedrag beskou word. 'n Ongelukkige huwelik, 'n egskeiding en 'n *actio rei uxoriae* op grond van die man se geestelike of emosionele krenking van sy vrou kan dus nie uitgesluit word nie.<sup>193</sup>

Myns insiens kom Bonner<sup>194</sup> nietemin tot 'n logiese gevolgtrekking wat die *actio malae tractationis* betref:

To sum up, the declamatory exercises may represent Romanised versions of Greek originals, but even if an *actio malae tractationis* was never heard of outside the rhetorical schools, the exercises concerned would well fit an era in which the rights of women were becoming ever more widely recognised, and the arguments

---

193 Daar sou verder geargumenteer kan word dat indien die vrou 'n *actio rei uxoriae* kon instel op grond van die slegte behandeling van die kinders, *a fortiori* so indien sy self sleg behandel is.

194 *Roman Declamation* 95.

used would be such as advocates could employ to advantage in cases of recovery of dowry.

(v) *Ander*

In die vyfde plek kon die huweliksverhouding moontlik beskerm word deur die verbod op gades om onterende aksies teen mekaar in te stel<sup>195</sup> of die vrystelling van gades om in hofverrigtinge teen mekaar te getuig.<sup>196</sup> Hierdie wyses waarop die huweliksverhouding moontlik beskerm kon word, het waarskynlik, soos reeds genoem,<sup>197</sup> asregsgevolge van die huweliksverhouding in die klassieke periode ontwikkel.<sup>198</sup>

Ten slotte word daarop gewys dat die vrou by haar man se versuim om saam met haar te woon of haar te onderhou geen aksie kon instel nie<sup>199</sup> en sou die enigste toevlugmiddel vir die vrou 'n egskeiding gewees het.<sup>200</sup> By die man se versuim om sy vrou te onderhou bestaan daar egter die moontlikheid dat die man in uitsonderingsgevalle regtens gedwing kon word om 'n proporsionele deel van enige *dos* wat hy ontvang het as onderhou te gebruik.<sup>201</sup>

---

195 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323. Vgl ook Gaius D 25 2 2; Marcius D 11 3 17.

196 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323. Vgl ook Paulus D 22 5 4.

197 Vgl 4.5.2 *supra*.

198 Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323.

199 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 127.

200 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 68.

201 Vgl Ulpianus D 24 3 22 8 vir die geval waar 'n man sy kranksinnige vrou nie met die *dos* onderhou het nie: Die *sui iuris*-vrou (wat as gevolg van haar kranksinnigheid nie 'n egskeiding kon instel nie, vgl D 24 3 22 9) se *curator of cognati* kon regtens versoek dat die man verplig word om sy vrou te versorg. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 127; Gardner *Women in Roman Law and Society* 68.

### 6.3.3 *Slotopmerkings*

In die Suid-Afrikaanse reg geniet die vrou nie in alle gevalle van die man se skending van die huweliksverhouding deur wangedrag direkte regsbeskerming nie. By die meeste van die reeds bespreekte vorme van wangedrag is die vrou bloot geregtig op indirekte beskerming deur middel van 'n egskeidingsaksie op grond van "onherstelbare verbrokkeling" van die huwelik.<sup>202</sup> Slegs in gevalle van die nie-nakoming van die onderhoudsplig, fisiese geweld en verkragting binne die huwelik word die vrou by wyse van wetgewing direkte regsbeskerming verleen.<sup>203</sup>

In die Romeinse reg het die vrou tot aan die einde van die klassieke periode geen direkteregsbeskerming geniet by haar man se skending van die huweliksverhouding deur die vorme van wangedrag in bestaande bespreking nie - nie eers in gevallen van versuim om haar te onderhou of fisiese geweld<sup>204</sup> soos in die Suid-Afrikaanse reg nie.

Soos in die Suid-Afrikaanse reg, kan egskeiding *per se* nie beskou word as 'n direkte remedie waarmee die vroeë of klassieke Romeinse reg die getroude vrou teen haar man se skending van die huweliksverhouding deur die gemelde vorme van wangedrag beskerm het nie. Soos vandag, was ook die Romeinse egskeiding 'n indirekte wyse waarop die getroude vrou haar kon beskerm teen die man se skending van die huweliksverhouding deur sulke wangedrag. Die getroude Romeinse vrou het egter nie alleen oor egskeiding as indirekte wyse van beskerming van die huweliksverhouding beskik nie, maar kon ook onder meer die volgende as toevlugmiddels of afskrikmiddels beskou: Haar vader se gesag; die

---

202 Vgl artikels 3 en 4 van die Wet op Egskeiding 70 van 1979.

203 Vgl in dié verband die Wet op Onderhoud 23 van 1963; die Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld van 133 van 1993.

204 Dít ten spyte van die ernstige morele plig wat daar op die man gerus het om sy vrou te onderhou (vgl 6.2.2.2 (4) n 82) en die reg op fisiese integriteit wat na aanleiding van Justinianus *Codex 5 17 8 2* aanvaar kan word (vgl 6.2.2.2 (2) n 71).

teruggawe van die *dos* by egskeiding; en, soos in die Suid-Afrikaanse reg, die verbod op gades om onterende aksies teen mekaar in te stel en die vrystelling om in hofverrigtinge teen mekaar te getuig.

#### 6.4 Samevatting

In die lig van bostaande ondersoek met betrekking tot die regbseskerming van die vrou by die man se skending van die huweliksverhouding deur wangedrag soos bespreek in hierdie hoofstuk, kan die volgende gevolgtrekkings gemaak word:

By die Suid-Afrikaanse *consortium* skend die man sekere huweliksregte van die huweliksverhouding soos die lojaliteit, vertroue, respek, liefde, toegeneentheid, finansiële pligsgevoel en fisiese integriteit van gades jeens mekaar, en dus die *consortium*, deur wangedrag soos alledaagse irritasies van die huwelikslewe, voortdurende nukkerigheid, onverdraagsaamheid, drankmisbruik, politieke of godsdienstige manie, geestelike of emosionele krenking, fisiese geweld en die nie-nakoming van die samewonings- en onderhoudsplig.

By die Romeinse *consortium* was dit nie anders nie. Die na-klassieke wetgewing, waarin die Christelike keisers gepoog het om ongegronde *repudium* (eensydige egskeiding) die hok te slaan, bevestig die vermoede dat wangedrag in die korrupte samelewning van die klassieke periode moes voorgekom het, maar selde in die literatuur van die elite genoem is. Die man se alledaagse irritasies, nukkerigheid en onverdraagsaamheid,<sup>205</sup> politieke aktiwiteite,<sup>206</sup> geestelike of emosionele krenking,<sup>207</sup> drankmisbruik, dobbelary, flirtasies met vrouens, herhaaldelike of enkele gevalle van fisiese geweld (soos vrouemishandeling, wredeheid en poging

---

205 Vgl Cicero *Epistulae ad Atticum* 5 1 3 ev; 14 13 5.

206 Vgl Cicero *Pro Cuentio* 14; *Epistulae ad Atticum* 11 23 3.

207 Vgl 6.2.2.2 (2) *supra*.

tot doodslag (*homicidium*)<sup>208</sup> sou inderdaad in die klassieke periode op wangedrag, dus op die skending van bogenoemde huweliksregte van die huweliksverhouding, en gevvolglik op 'n skending van die *consortium* neergekom het en grondige redes vir egskeiding verleen het. Verder sou die man andersyds in die lig van die opvatting van *liberum matrimonium et divortium* die gemeenskaplike huwelikswoning maklik kon verlaat, maar andersyds in die lig van die teruggawe van die *dos* by egskeiding en die verband tussen die gee van die *dos* en die onderhoud van die vrou moontlik twee keer gedink het voordat hy die huis verlaat het of versuim het om sy vrou te onderhou.

In die Suid-Afrikaanse reg geniet die vrou by haar man se nie-nakoming van die onderhoudsplig, fisiese geweld en verkragting direkteregsbeskerming. In die ander gevalle waar haar man die *consortium* met die skending van huweliksregte (of die nie-nakoming van sy huwelikspligte) skend, geniet sy hoofsaaklik indirekte beskerming in die vorm van 'n egskeidingsaksie. Die getroude Romeinse vrou se posisie was egter minder rooskleurig. Tot aan die einde van die klassieke periode het sy nog geen direkteregsbeskerming geniet nie. Sy is egter nie heeltemal haweloos en vasgevang gelaat in 'n ongelukkige huwelik as gevolg van haar man se skending van die huweliksverhouding nie. Benewens egskeiding het sy inderdaad ook ander toevlugmiddels of afskrikmiddels, veral haar vader se gesag (in die geval van 'n *alieni iuris*-vrou wat *sine manu* getroud was) en die *dos*, tot haar beskerming gehad.

208 Vgl in dié verband die bostaande gevolgtrekking in 6.2.2.2 (2) dat die afskaffing (vgl *Codex Theodosianus* 3 16 1) en erkenning (vgl *Justinianus Codex* 5 17 8 2) van hierdie wangedrag van die man in na-klassieke wetgewing as egskeidingsgronde vir die vrou daarop dui dat hierdie vorme van wangedrag deur die man reeds vroeër in die huweliksverhouding moes voorgekom het om 'n invloed op die praktyk te hê en as egskeidingsgronde afgeskaf of erken te word. Vgl ook Treggiari *Roman Marriage* 465.

## HOOFSTUK 7

### WANGEDRAG: OWERSPEL, ONTUG EN VERKRAMPTING

#### 7.1 Inleiding

In die Suid-Afrikaanse reg kan beide gades sekere regte wat uit die huweliksverhouding voortvloeи soos die reg op wedersydse lojaliteit, vertroue en respek, liefde, toegeneentheid, samewerking, kameraadskap en die reg op huwelikstrou skend deur seksuele wangedrag soos overspel en onbehoorlike intimiteit met 'n derde.<sup>1</sup> Die man se seksuele wangedrag strek selfs verder en sluit tans die verkragting van die vrou binne die huwelik in.<sup>2</sup> Soos reeds genoem, kom hierdie skending van regte wat uit die huweliksverhouding voortvloeи op die skending van die huweliksverhouding, oftewel die *consortium*, neer.<sup>3</sup>

Met die posisie in die Suid-Afrikaanse reg aan ons bekend, is die eerste vraag wat in hierdie hoofstuk beantwoord moet word of Romeinse gades, veral die man, die *consortium* (deur die skending van soortgelyke huweliksregte) kon skend deur seksuele wangedrag soos overspel (*adulterium*), ontug (*stuprum*) en verkragting binne die huwelik. Indien die man die huweliksverhouding deur hierdie seksuele wangedrag kon skend, moet in die tweede plek gevra word of die vrou enige reg beskerming by sodanige wangedrag geniet het.

1 Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personen-en Familiereg* 187-188. Vir overspel vgl ook Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60.

2 Vgl art 5 van die Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld 133 van 1993. Vir verkragting binne die huwelik vgl ook Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 431 ev; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60; Barnard, Cronjé & Olivier *Personen- en Familiereg* 188 n 126.

3 Vgl 5.2 *supra*.

Veral drie reeds bespreekte aspekte moet in gedagte gehou word by die beantwoording van die vraag of die man die *consortium* deur seksuele wangedrag kon skend, naamlik die beskikbaarheid en geloofwaardigheid van bronne,<sup>4</sup> die dubbele standaarde van die Romeine met betrekking tot seksuele *mores*<sup>5</sup> en die gebrekkige kennis oor verkringting in Rome.<sup>6</sup>

## 7.2 Skending van die huweliksverhouding deur seksuele wangedrag

### 7.2.1 Skending van die huweliksverhouding deur adulterium (owerspel) en stuprum (ontug)

#### 7.2.1.1 Suid-Afrikaanse reg

'n Ondersoek na die Suid-Afrikaanse reg se houding teenoor gades se seksuele immoraliteit lewer die volgende op. Die strafreg beskou owerspel nie as 'n misdaad nie<sup>7</sup> en die privaatrede beskou dit nie as 'n egskeidingsgrond nie. Sedert die inwerkingtreding van die Wet op Egskeiding 70 van 1979 lê die Suid-Afrikaanse huweliksreg gades nie meer 'n regspel tot huwelikstrou op nie. Daarom word owerspel nie meer as 'n huweliksoortreding en 'n spesifieke grond vir egskeiding beskou nie, maar dien dit bloot as bewys vir "onherstelbare verbrokkeling" van die huwelik wat een van twee erkende egskeidingsgronde in die Suid-Afrikaanse egskeidingsreg is.<sup>8</sup> Gades se owerspel word dus duidelik deur die Suid-Afrikaanse reg gekondoneer.

4 Vgl 1.4.1.1 (1) en 5.3.1.3 *supra*.

5 Vgl 5.3.1.2 *supra*.

6 Vgl 1.4.6 en 5.3.1.4 *supra*.

7 Vgl *Green v Fitzgerald* 1914 AD 88 op 102. Vgl ook Burchell JM & Milton J *Principles of Criminal Law* Kaapstad 1991 562 563.

8 Vgl artikels 3 en 4 van die Wet op Egskeiding 70 van 1979; Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 423; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 139-140. Vgl ook 6.3.1 *supra*.

Gades se dade van onbehoorlike intimiteit met 'n derde word deur die gemenereg en deur die Suid-Afrikaanse strafreg by wyse van wetgewing gereël. Nog die gemenereg nog die strafreg is egter konsekwent in hulle beskouing en bestrawwing van seksuele immoraliteit as misdaad. Daarom is die gebruik van die strafreg om seksuele moraliteit af te dwing 'n gewilde onderwerp vir debat onder regsgelerdes. Alhoewel sommige van die ouer strafregtelike maatreëls (byvoorbeeld overspel en ontug oor die kleurgrens heen)<sup>9</sup> gedekriminaliseer is, straf die Suid-Afrikaanse reg steeds verskeie seksuele aktiwiteite:

South African criminal law, however, continues to punish various forms of voluntary sexual activity, because they are either 'immoral' or 'unnatural' or 'indecent'.<sup>10</sup>

Onbehoorlike intimiteit van gades met 'n derde duï waarskynlik op bloedskande,<sup>11</sup> onnatuurlike geslagsmisdade waaruit twee afsonderlike misdade sodomie<sup>12</sup> en bestialiteit<sup>13</sup> gekristalliseer het,<sup>14</sup> en sekere vorme van geslagsgemeenskap en seksueel onbehoorlike dade ingevolge die Wet op Seksuele Misdrywe 23 van 1957. Hierdie wet skep verskeie misdade wat handel oor geslagsgemeenskap of seksueel onbehoorlike dade (soos seksuele misdrywe met jeugdiges) of dade wat hiermee verband hou (soos bordele, koppelary en prostitusie). Sommige handelinge wat deur die wet verbied en strafbaar gestel word, was ook in die gemenereg as vorme van "*stuprum*" (ontug) bekend (soos

---

9 Vgl Burchell & Milton *Principles of Criminal Law* 40 562.

10 *Principles of Criminal Law* 562.

11 Vir 'n volledige bespreking vgl Snyman *Strafreg* 383 ev; Burchell & Milton *Principles of Criminal Law* 477 ev; De Wet JC *Strafreg* Durban 4e uitg 1985 279 ev.

12 Sodomie is die wederregtelike, opsetlike geslagsgemeenskap tussen twee manspersone *per anum*. Vgl Snyman *Strafreg* 389.

13 Bestialiteit is die wederregtelike, opsetlike geslagsgemeenskap tussen 'n mens en 'n dier. Vgl Snyman *Strafreg* 389.

14 Snyman *Strafreg* 388.

gemeenskap met 'n jong onrype meisie of 'n geesteskranke vrou). *Stuprum* (ontug) in die Suid-Afrikaanse reg dui op buite-egtelike vleeslike gemeenskap. Die Wet op Seksuele Misdrywe 23 van 1957 verklaar nie blote *stuprum* (ontug) 'n misdaad nie (behalwe in sekere gevalle, soos waar dit met 'n meisie onder die ouderdom van sestien jaar geskied), maar poog bloot om dit teë te werk en te ontmoedig deur dit so moeilik as moontlik te maak om dit op 'n georganiseerde skaal te bedryf.<sup>15</sup>

In Suid-Afrika is daar egter weinig gerapporteerde sake oor sodanige gedrag. Die straf vir die gemeenregtelike misdade berus in die diskresie en jurisdiksie van die hof en word gewoonlik nie swaar gestraf nie.<sup>16</sup> Strawwe vir hierdie misdade sou waarskynlik slegs in ernstige gevalle tot gevangenisstraf beperk wees.<sup>17</sup> Statutêre misdade ingevolge die Wet op Seksuele Misdrywe 23 van 1957 word gewoonlik met gevangenisstraf en die moontlikheid van 'n boete gestraf.<sup>18</sup>

#### 7.2.1.2 Romeinse reg

Met bostaande oorsig oor seksuele immoraliteit in die Suid-Afrikaanse reg in gedagte, word vervolgens ondersoek ingestel na die Romeinse reg se houding teenoor seksuele immoraliteit soos *adulterium* (owerspel) en *stuprum* (ontug) by Romeinse gades. By hierdie ondersoek moet die volgende drie aspekte in gedagte gehou word. In die eerste plek het die Romeinse reg nie die gades 'n regspelig nie,

15 Vgl Snyman *Strafreg* 391 ev.

16 De Wet *Strafreg* 282 284 285; Hunt PMA & Milton JRL *South African Criminal Law and Procedure Volume II Common-Law Crimes* Kaapstad 1970 hersiene druk 1990 65 279-280.

17 Vir bloedskande vgl *S v M* 1968 (2) SA 617 (T). Vir sodomie vgl *R v L* 1951 (4) SA 614 (A); *R v C* 1955 (2) SA 51 (T). Vir bestialiteit vgl *S v P* 1980 (3) SA 782 (NK) waar 'n vonnis van nege maande opgelê is, maar agt daarvan opgeskort is.

18 Hunt & Milton *South African Criminal Law and Procedure II* 279.

maar 'n morele plig tot huwelikstrou opgelê.<sup>19</sup> In die tweede plek is daar myns insiens in die lig van die dubbele standarde by die Romeine se *mores* 'n ernstiger morele plig tot huwelikstrou op die vrou geplaas as op die man.<sup>20</sup> In die derde plek moet daar by so 'n ondersoek onderskei word tussen die posisie vóór die uitvaardiging van Augustus se *lex Julia de adulteriis coercendis* in 18 vC en die posisie daarná.

(1) *Die posisie vóór die lex Julia de adulteriis (18 vC)*

In hierdie ondersoek na die skending van die huweliksverhouding deur *adulterium* en *stuprum* van die gades voor die uitvaardiging van die *lex Julia de adulteriis* van Augustus word antwoorde gesoek op veral die volgende twee vrae: Wat het die gades se *stuprum* en *adulterium* voor die uitvaardiging van die *lex Julia de adulteriis* behels? Wat was die gades se posisie by sulke gedrag?

In *Collatio Legum Mosaicarum et Romanarum* 4 2 2<sup>21</sup> is daar sprake van wetgewing wat deur die eerste hoofstuk van die *lex Julia de adulteriis* afgeskaf is. Ongelukkig beskik ons oor geen verdere bewyse van wetgewing wat die Romeine se seksuele immoraliteit en buite-egtelike verhoudings voor Augustus gereël het nie.<sup>22</sup> In die lig van hierdie gebrek aan oorgelewerde regsbronne voor die uitvaardiging van die *lex Julia de adulteriis* word ons genoop om by literêre bronne te gaan kers opsteek vir antwoorde op bogenoemde vrae.

---

19 Vgl 4.6.2 *supra*.

20 Vgl 3.2.2 *supra*, spesifiek n 35. Vgl ook 5.3.1.2 *supra*.

21 Vgl Paulus se opmerking: "Et quidem primum caput legis Iuliae de adulteriis prioribus legibus pluribus abrogat."

22 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 123; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 176; Tregiari *Roman Marriage* 274 277; McGinn TAJ "Concubinage and the Lex Julia on Adultery" 1991 *Transactions and Proceedings of the American Philological Association (TAPA)* 340 n 22.

(i) *Omskrywing van adulterium en stuprum*

'n Klinkklare antwoord op die vraag wat die gades se *adulterium* en *stuprum* voor die uitvaardiging van die *lex Julia de adulteriis* behels het, is myns insiens nie moontlik nie. Oor die algemeen aanvaar moderne skrywers dat *stuprum* op enige vorm van seksuele immoraliteit of enige seksuele verhouding buite die huwelik, met ander woorde verhoudings tussen ongetroude vry persone en overspelige verhoudings (buite-egtelike verhoudings deur getroude persone), kon dui. *Stuprum* in 'n wye sin het dus *adulterium* (overspel) ingesluit.<sup>23</sup> 'n Ondersoek in literêre bronne na die betekenis en inhoud van die gades se *stuprum* in 'n eng sin (met ander woorde *adulterium* uitgesluit) voor die uitvaardiging van die *lex Julia* lewer egter nie veel op nie. Verwysings na *stuprum* is óf vaag<sup>24</sup> óf verwys na seksuele immoraliteit en verhoudings deur ongetroude persone<sup>25</sup> wat nie binne die omvang van hierdie studie val nie. Gevolglik val die klem in hierdie bespreking slegs op die gades se *adulterium* (overspel) wat ook 'n vorm van *stuprum* was.

(ii) *Die gades se posisie by adulterium*

'n Antwoord op die tweede vraag wat handel oor die posisie van die gades by seksuele wangedrag, meer spesifiek *adulterium* (overspel), is veel makliker. Dit wil voorkom of 'n wet of dalk 'n gewoontereeël<sup>26</sup> die man toegelaat het om summier wraak te neem by sy vrou se overspel; die vrou aan die ander kant het nie so 'n reg gehad nie. Die eerste (en waarskynlik die enigste) bron wat ligwerp

23 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 121; McGinn "Concubinage and the Lex Julia on Adultery" 1990 TAPA 342; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 180.

24 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 122-123 wat daarop dui dat die woord *stuprum* in literêre bronne in die algemeen gebruik word sonder om 'n spesifieke oortreding daarvan te koppel. Dit wil egter voorkom of *stuprum* kon dui op seksuele aanranding, verleiding of veragtelike optrede.

25 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 121-123.

26 Ons beskik egter nie oor definitiewe inligting hieroor nie, vgl Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 177.

op beide gades se posisie by owerspel voor die *lex Julia de adulteriis* is Aulus Gellius se historiese werk *Noctes Atticae*. Gellius verwys in hierdie werk na 'n toespraak wat teen die einde van die derde eeu vC deur censor Cato gelewer is. In hierdie toespraak, getiteld "*De Dote*",<sup>27</sup> word die posisie van die Romeinse gades by owerspel (en daarmee ook die dubbele standarde by die Romeine se seksuele mores) by beide die *cum manu-* en *sine manu-huwelik*<sup>28</sup> duidelik uitgespel:

Gellius *Noctes Atticae* 10 23 2-5: *Atque haec quidem [the abstinence of women] in his, quibus dixi, libris pervulgata sunt; sed Marcus Cato non solum existimat, set et multatas quoque a iudice mulieres refert non minus, si vinum in se, quam si probrum et adulterium admisissent. Verba Marci Catonis adscripsi ex oratione quae inscribitur De dote, in qua id quoque scriptum est, in adulterio uxores deprehensas ius fuisse maritis necare: 'Vir,' inquit cum divorcium fecit, mulieri iudex pro censure est, imperium quod videtur habet, si quid perverse taetreque factum est a muliere: multatur si vinum bibit; si cum alieno viro probri quid fecit, condemnatur.' De iure autem occidendi ita scriptum est: 'in adulterio uxorem tuam si prehendisses, sine iudicio impune necares; illa te, si adulterares sive tu adulterare, digito non audet contingere, neque ius est.*<sup>29</sup>

27 Vgl Gellius *Noctes Atticae* 10 23 4.

28 Vir skrywers wat dit as die posisie by beide huweliksvorme beskou, vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 128; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 23 (wat sy argument baseer op Plautus se *Miles Gloriosus* 1164 ev; 1276 ev; 1394 ev; *Bacchides* 851 ev; 917 ev); Tregiari *Roman Marriage* 274-275. *Contra Esmein A "Le délit d'adultère à Rome et la loi Julia de adulteriis"* in *Mélanges d'histoire du droit et de critique. Droit romain* Parys 1886 89 (soos aangehaal deur Corbett 128 en Tregiari 274 n 65) en Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 177 wat hierdie as slegs die posisie by die *cum manu-huwelik* beskou.

29 "And these matters are commonly stated in the books I have mentioned, but M. Cato says that women were not only assessed [as bad or perhaps as justly divorced] but also penalized by the judge just as much for wine-drinking as for committing shameful acts and adultery. I have added the words of M. Cato from the speech entitled 'On dowry', in which he also writes that husbands had had the right to kill wives taken in adultery. 'When a husband has made a divorce,' he says, 'he is to the woman a judge like a censor; he has, it seems, magisterial power, if she has done anything aberrant or shameful; she is fined, if she drank wine; if she did anything wicked with a man who did not belong to her, she is condemned.' About the right to kill he writes as follows: 'If you took your wife in adultery, you might kill her with impunity without trial; but if you

(a) *Die posisie by die vrou se adulterium*

In die lig van bestaande teks kon die overspelige vrou haar dus in een van twee ongunstige posisies bevind het. In die eerste plek kon die vrou se overspel haar lewe gekos het. Indien 'n man sy overspelige vrou op heterdaad betrap het, het hy die *ius occidendi*<sup>30</sup> gehad, met ander woorde die reg om haar sonder 'n verhoor<sup>31</sup> en sonder vrees vir enige straf of gevolge<sup>32</sup> op die plek dood te maak.<sup>33</sup>

In die tweede plek kon die vrou 'n verhoor in die gesig gestaar het. Indien die man sy overspelige vrou op heterdaad betrap het maar nie sy *ius occidendi* uitgeoefen het nie, het 'n ondersoek gevolg. 'n Ondersoek het ook gevolg indien die vrou nie

---

269). Vir verwysings na of verdere bespreking van hierdie teks vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 127-128; Watson *Roman Private Law Around 200 BC* 23; Tregiari *Roman Marriage* 269-270; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 177.

- 30 Moderne skrywers verskil oor die oorsprong van hierdie reg (*ius*). Vir diegene wat van mening is dat hierdie reg uit die *ius necandi* van die man se *manus* voortspruit, vgl Esmein "Le délit d'adultère à Rome et la loi Julia de adulterii" in *Mélanges d'histoire du droit et de critique* 89 (soos aangehaal deur Corbett 128 en Tregiari 274 n 65); Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 177. Vir diegene wat die standpunt huldig dat dit aan hom toegeken is op grond van sy status as haar man wat 'n aangetaste eer moet verdedig, vgl Tregiari *Roman Marriage* 275; Corbett *The Roman Law of Marriage* 128. Corbett is van mening dat hierdie *ius occidendi* vanweë twee redes huis nie uit die man se *manus* voortgespruit het nie. In die eerste plek, soos reeds genoem, spesifieer Cato nie dat bogenoemde posisie slegs by *cum manu*-huwelike gegeld het nie (in sy tyd het die *sine manu*-huwelik al algemeen voorgekom). In die tweede plek het hierdie *ius occidendi* met inagneming van die retoriiese bronre ook die reg om die minnaar te dood ingesluit. Hierdie standpunt kan myns insiens verder versterk word deur die argument dat die man se *manus* oor die vrou vroeg reeds beperk is. Vgl Schulz *Principles of Roman Law* 193-194; en die bespreking in 6.2.2.1 *supra*.
- 31 Met ander woorde sonder enige ondersoek deur die ondergenoemde *iudicium domesticum* of *consilium*.
- 32 Vgl egter Tregiari *Roman Marriage* 275 wat van mening is dat die man waarskynlik teen die einde van die republiek rekenskap sou moes gee aan haar familie en hom sou moes verdedig teen 'n klag van *homicidium* (doodslag).
- 33 Die teks swyg oor 'n soortgelyke reg van die *paterfamilias* om sy getroude dogter wat hy op heterdaad betrap het, te dood. Vgl Thomas JAC "La Lex Julia de adulterii coercendis" in *Études J Macqueron Aix-En-Provence* 1973 637-644 (soos aangehaal deur Watson *Rome of the XII Tables* 36 n 25) wat van mening is dat die teks duidelik impliseer dat die *pater* nie die reg gehad het om sy getroude dogter dood te maak nie. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 128.

op heterdaad betrap is nie aangesien haar man haar in so 'n geval nie summier die doodstraf kon oplê nie. Hierdie ondersoek<sup>34</sup> het plaasgevind deur die *maritus* self,<sup>35</sup> en/of die *paterfamilias*<sup>36</sup> en lede van die *familia* (met ander woorde verwante soos die *cognati* en *propinquoi* of waarskynlik ook *agnati*)<sup>37</sup> of selfs *amici* (goeie vriende)<sup>38</sup> by wyse van die *iudicium domesticum* of *consilium propinquorum* of *amicorum*.<sup>39</sup> Strawwe wat wissel van doodstraf, verbanning, egskeiding met finansiële implikasies en boetes kon opgelê word.<sup>40</sup> Vir die vrou in 'n *cum manu*-huwelik kon overspel die doodstraf of 'n egskeiding met finansiële implikasies

34 So 'n ondersoek deur die man, en/of die *paterfamilias* en die *familia* by wyse van 'n *iudicium domesticum* of 'n *consilium* is vermoedelik slegs by die *cum manu* huwelik vereis. Vgl Watson *Rome of the XII Tables* 36; Corbett *The Roman Law of Marriage* 128.

35 Die man kon by sy vrou se *adulterium* en *stuprum* kies tussen haardood of 'n verhoor deur die *iudicium domesticum* saam met verwante: Vgl Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6; Plutarchus *Romulus* 22 3; Aulus Gellius *Noctes Atticae* 10 23 2-5. Vgl by wyndrink wat (soos die ou Romeine geglo het) tot *adulterium* kon aanleiding gee Valerius Maximus *Memorabilia* 6 3 9; Plinius *Naturalis Historiae* 14 14 89-90; Servius *Ad Aeneidem* 1 137. Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 268-269 461-462; Watson *Rome of the XII Tables* 34-35 44.

36 Die *paterfamilias* het gesag gehad om uitspraak te lewer oor diegene onder sy *potestas* en persone onder sy voogdy. Sommige skrywers is van mening dat die *paterfamilias* ook gesag gehad het om sy *sui iuris*-dogter te verhoor. Vgl Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 177; Tregiari *Roman Marriage* 268; Watson *Rome of the XII Tables* 44; contra Corbett *The Roman Law of Marriage* 129 (veral n 3)-130.

37 Die *paterfamilias* het soms in besonder ernstige gevalle die bystand van lede van die *familia* vereis. Hulle mening is in ag geneem, maar die finale uitspraak het steeds by die *paterfamilias* berus. Vgl vir verwante Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6; vir *cognati* Livius *Ab Urbe Condita* 1 58; Livius *Periochae* 48; vir *propinquoi* Valerius Maximus *Memorabilia* 6 3 8. Vgl ook Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 177; Watson *Rome of the XII Tables* 34-35 43-44; Tregiari *Roman Marriage* 265 (veral n 18)-268.

38 Vgl Valerius Maximus *Memorabilia* 2 9 2; Tregiari *Roman Marriage* 266; Watson *Rome of the XII Tables* 43-44.

39 Gardner *Women in Roman Law and Society* 121; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 177.

40 Vgl Valerius Maximus *Memorabilia* 6 1 3 en 6; Livius *Ab Urbe Condita* 8 22 3 (329 vC); 10 31 9 (295 vC); 25 2 9 (213 vC); Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6; Plutarchus *Romulus* 22 3; Plinius *Naturales Historiae* 14 14 89-90. Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 121-123; Watson *The Law of Persons* 69-70; Corbett *The Roman Law of Marriage* 130-131.

ingehou het.<sup>41</sup> Vir die vrou in 'n *sine manu*-huwelik kon overspel egskeiding met verlies van 'n deel van die *dos* tot gevolg gehad het.<sup>42</sup>

(b) *Die posisie by die man se adulterium*

Volgens Gellius *Noctes Atticae* 10 23 5 was die overspelige man egter in 'n gunstiger posisie. Die vrou het nie die reg gehad om summier wraak te neem en haar man te dood nie. Sy kon hom ook nie by wyse van 'n *iudicium domesticum* of *consilium* laat verhoor en straf nie.<sup>43</sup>

(c) *Die minnaar se posisie by adulterium*

Vir doeleindes van hierdie studie sou dit gepas wees om ook die minnaar se posisie by overspel te ondersoek aangesien 'n getroude man hom moontlik in die posisie van 'n minnaar kon bevind. Indien die overspelige paartjie op heterdaad betrap is, kon die man sowel sy vrou as haar minnaar op die plek doodmaak sonder vrees vir enige straf of gevolge.<sup>44</sup> Seneca<sup>45</sup> stel dit kort en kragtig:

41 Vgl Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6; Plutarchus *Romulus* 22 3. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 128-129 226-227; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 177.

42 Vgl Valerius Maximus *Memorabilia* 8 2 3; Plinius *Naturalis Historiae* 14 90. Vrouens wat aan overspel skuldig bevind is, kon 1/6 van hulle *dos* en vrouens wat aan minder ernstige oortredings skuldig bevind is, kon 1/8 van hulle *dos* verloor onder die *retentiones propter mores* en die *actio de moribus*: Vgl Ulpianus *Regulae* 6 12; Corbett *The Roman Law of Marriage* 130-131; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 177.

43 Later kon sy egter 'n egskeiding inisieer indien dit 'n *sine manu*-huwelik was. Vgl 7.3.2.1 *supra*.

44 Vgl Quintilianus *Institutio Oratoria* 5 10 39 wat verwys na 'n *lex "quae prohibet adulteram sine adultero occidere"*; Quintilianus *Institutio Oratoria* 5 10 88; 5 10 104; Quintilianus *Declamationes Minores* 244; 277 1; 347 pr; Seneca *Controversiae* 1 7; 7 5; Horatius *Satura*e 1 2 32. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 128; Treggiari *Roman Marriage* 271 ev.

45 *Controversiae* 1 4.

*Adulterum cum adultera qui deprehenderit, dum utrumque corpus interficiat, sine fraude sit.<sup>46</sup>*

Indien die paartjie egter nie op heterdaad betrap is nie, het die minnaar hom eweneens in 'n onbenydenswaardige posisie bevind. Literêre bronne vertel dat 'n minnaar wat daarin kon slaag om te ontsnap onder meer die dood, fisiese mishandeling, verminking, pyn en lyding, vernedering (gewoonlik deur die man se slawe veroorsaak), of 'n boete in die gesig kon staar.<sup>47</sup> Die owerspelige vrou se man het nie in een van die genoemde gevalle gevrees om enige straf op te doen nie.<sup>48</sup> 'n Getroude man moes dus versigtig wees dat hy nie as minnaar van 'n getroude vrou gevang word nie.

Die owerspelige vrou en haar minnaar se posisie was egter nie heeltemal so benard as wat dit op die oog af mag lyk nie. Treggiari<sup>49</sup> wys daarop dat literêre bewyse van werklike gevalle waar die man inderdaad sy vrou en/of haar minnaar op heterdaad gevang en doodgemaak het, ontbreek. Die literêre bronne verwys klaarblyklik na die marteling en vernedering van die minnaar, maar nie na gevalle waar hy doodgemaak is nie; hulle verwys vlugtig na fisiese geweld deur die man by die vrou se wyndrinkery, maar nie na gevalle waar die man inderdaad sy *ius occidendi* uitgeoefen het en sy owerspelige vrou doodgemaak het nie.

---

46 "Whoever catches an adulterer with an adulteress, as long as he kills both bodies, let him be without risk of punishment" (soos aangehaal en vertaal deur Treggiari *Roman Marriage* 272).

47 Verwysings na hierdie benarde posisie waarin die minnaar hom kon bevind, moet egter ooreenkomsdig die kenmerke van elke genre beoordeel word. Vgl Juvenalis *Satirae* 10 317; Plautus *Miles Gloriosus* 1395-1427; Horatius *Satirae* 1 2 41-46; 1 2 132-133; Valerius Maximus *Memorabilia* 6 1 13; Quintilianus *Declamationes Minores* 279; 273; 275. Vir verdere verwysings vgl Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 394. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 128; Treggiari *Roman Marriage* 271.

48 Vgl Seneca *Controversiae* 1 4. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 128.

49 *Roman Marriage* 275.

(2) *Die posisie ná die inwerkingtreding van die lex Julia de adulterii<sup>50</sup> (18 vC)*

Soos reeds genoem,<sup>51</sup> was keiser Augustus se *lex Julia de adulterii coercendiis* wat waarskynlik in 18 vC<sup>52</sup> die lig gesien het, die belangrikste regsbron met betrekking tot die gades se seksuele wangedrag tydens die klassieke periode. Hierdie wet het 'n belangrike deel gevorm van keiser Augustus se sosiale beleid<sup>53</sup> en huwelikswetgewing.<sup>54</sup>

- 
- 50 Vir die *lex Julia de adulterii coercendis* in die algemeen vgl Csillag P *The Augustan Laws on Family Relations* Budapest 1976; Daube D "The Lex Iulia Concerning Adultery" 1972 *The Irish Jurist* 373-380; Last H "The Social Policy of Augustus" in Cook SA (red) *The Cambridge Ancient History Volume X The Augustan Empire 44BC- AD70* Cambridge 1952 425 ev; Longo G "Lex Julia de adulterii coercendis" in *NNDI* 1968 (Vol IX) 810; McGinn TAJ "Concubinage and the *Lex Julia* on Adultery" 1991 *TAPA* 335-375; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 318-321; Mette-Dittmann A *Die Ehegesetze des Augustus. Eine Untersuchung im Rahmen der Gesellschaftspolitik des Princeps* Stuttgart 1991; Nörr D "The Matrimonial Legislation of Augustus: An Early Instance of Social Engineering" 1981 *The Irish Jurist* 350 ev; Nörr D "Planung in der Antike. Über die Ehegesetze des Augustus" in Bayer H *Freiheit und Sachzwang. Festschrift zu Ehren von H Schelsky* Opladen 1978 309 ev; Raditsa LF "Augustus' Moral Legislation Concerning Marriage, Procreation, Love Affairs and Adultery" 1980 *ANRW* 278-339; Richlin A "Approaches to the Sources of Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* New York 1984 379-404; Thomas JAC "La Lex Julia de adulterii coercendis" in *Études J Macqueron* Aix-En-Provence 1973 637-644.
- 51 Vgl 5.3.1.3 *supra*.
- 52 Vgl Dio Cassius *Roman History* 54 16 1 ev; Suetonius *Augustus* 34 1; Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 15; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 31.
- 53 Vir 'n volledige bespreking vgl Last "The Social Policy of Augustus" *CAH* 1952 (Vol X) 425 ev.
- 54 Die *lex Julia de maritandibus ordinibus* (18 vC) en die *lex Papia Poppaea* (9 nC) was die belangrikste twee wette van Augustus se huwelikswetgewende program. Hierby kan ook die *lex Julia de adulterii coercendiis* (18vC) genoem word. Augustus het hierdie wetgewing as deel van sy sosiale beleid ingevoer in 'n poging om 'n skerp aanval te loods teen die stygende egskeidingsyfer, die afname in huweliksluiting en die geboortesyfer, kinderloosheid en die drastiese afname van morele standarde. Dat hierdie wetgewing van Augustus belangrik was, sensasie veroorsaak het en talryke gevolge gehad het, is nie te betwyfel nie. Dit is seker dié stuk Romeinse wetgewing waarna die meeste verwys word. Hierdie wetgewing het vir ongeveer twee eeue na Augustus se bewind voortbestaan met enkele latere wysigings om die strengheid van sekere reëls te verslap en nuwe maatreëls om skuiwergate toe te maak en ontduiking en vermyding van die wet te voorkom. Dit is dus logies dat juriste en letterkundiges intensiewe belangstelling getoon het wat gevolglik 'n *corpus* kommentare en literêre verwysings tot

Die *lex Julia de adulteriis* is spesifieker uitgevaardig om die sedeverval in Rome te keer en moraliteit binne die huwelike van veral die hoër stratum van die samelewing te bevorder.<sup>55</sup> Soos reeds uitgewys,<sup>56</sup> is ons kennis met betrekking tot hierdie belangrike regsbron fragmentaries en word die oorspronklike inhoud van die wet hoofsaaklik in die kommentaar van juriste in *Digesta* 48 5 "Ad Legem Iuliam de Adulteriis Coercendis", Justinianus se *Codex* 9 9 "Ad Legem Iuliam de Adulteriis et de Stupro" en Paulus se *Sententiae* 2 26 "De Adulteriis" gevind. Hierdie kommentaar word egter soms as dubbelsinnig en onduidelik beskou.<sup>57</sup> Nietemin aanvaar skrywers dat die juriste se opmerkings tog met die inhoud en strekking van die wet strook.<sup>58</sup>

Benewens hierdie fragmente van die *lex Julia de adulteriis* in enkeleregsbronne is daar ook talle literêre bronne<sup>59</sup> wat geraadpleeg kan word om die inhoud van die

gevolg gehad het. Oor die vraag of Augustus se wetgewing suksesvol was, word die tweespalt wat reeds by Romeinse skrywers en digters te bespeur was (*Tacitus Annales* 25 beskou dit as onsuksesvol; *contra Seneca De Beneficiis* 3 33 4 en *Plutarchus Moralia* 493 E) ook by moderne skrywers waargeneem. Vgl vir moderne skrywers se standpunte Kaser *Das Römische Privatrecht* I 318-319; Corbett *The Roman Law of Marriage* 133 ev; Nörr "The Matrimonial Legislation of Augustus: An Early Instance of Social Engineering" 1981 *The Irish Jurist* 350 ev; Nörr "Planung in der Antike. Über die Ehegesetze des Augustus" in Bayer *Freiheit und Sachzwang* 309 ev; Treggiani *Roman Marriage* 277 ev.

55 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 133; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 318-319.

56 Vgl 5.3.1.3 *supra*.

57 Dit is so omdat juriste selde 'n direkte aanhaling uit die wet gee en dikwels van die frase "die wet bepaal" gebruik maak. Of daar met hierdie frase na die *lex Julia* of na die *corpus* kommentare daaroor verwys word, is onmoontlik om te sê. Vgl Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 381.

58 Vgl Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 381.

59 Vgl Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 199-202, ook sy waarskuwing op 201 dat die literêre bronne nie altyd akkuraat is nie, omdat, soos hy dit stel, "the authors consulted the different compilations rather than the statutes themselves"; Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 379 ev vir 'n interessante ondersoek na overspel in dieregsbronne en literêre bronne. Benewens verwysings na regsbronne verwys sy ook met inagname van die kenmerke van literêre genres na 'n verskeidenheid weergawes van die posisie by

*lex Julia de adulteriis* en die posisie van die gades by seksuele wangedrag vas te stel. Vir doeleindes van hierdie bespreking wat handel oor die gades se posisie by seksuele immoraliteit ná die inwerkingtreding van die *lex Julia de adulteriis* is daar nie van hierdie literêre bronne nie, maar slegs van die oorgelewerde regsbronne gebruik gemaak. Die omvang van hierdie ondersoek laat egter nie 'n diepgaande studie van die oorgelewerde bronne wat na die *lex Julia de adulteriis* verwys, toe nie. Die oogmerk is bloot om oorsigtelik na die volgende twee aspekte te kyk: (i) Seksuele wangedrag wat deur die *lex Julia* gereël is; en (ii) die gades se posisie by hierdie seksuele wangedrag met die klem op die vrou se posisie by haar man se seksuele wangedrag.

(i) *Die seksuele wangedrag wat deur die lex Julia gereël is*

In die lig van die *lex Julia de adulteriis* se oogmerk om seksuele immoraliteit aan bande te lê,<sup>60</sup> blyk dit dat hierdie wet die onderdrukking en bestrawwing van buite-egtelike seksuele verhoudings soos veral *stuprum* en *adulterium*<sup>61</sup> in gedagte gehad het.<sup>62</sup> Die *lex Julia* was die eerste om hierdie seksuele wangedrag

---

owerspel en die strawwe daarvoor in verskillende literêre bronne. Sy kom tot die gevolgtrekking dat alhoewel die verwysings na die gades se posisie by owerspel binne die verskeie genres verskil, dit nietemin bewys is daarvan dat owerspel algemeen in Rome voorgekom het. Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 121 ev; Tregiari *Roman Marriage*.

60 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 133; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 318-319; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 175.

61 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 127; Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 34; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 176 ev. Vgl in die algemeen vir *adulterium* Chiazzese L "Adulterio" in *NNDI* 1957 (Vol I) 322-333; vir *stuprum* Molé M "Stuprum" in *NNDI* 1968 (Vol XVIII) 582-587.

62 Oor die vrae of bloedskande as misdaad deur die wet erken is, en of dit binne die omvang van *stuprum* geval het, is daar uiteenlopende standpunte onder moderne skrywers. Vir 'n volledige bespreking oor hierdie debat vgl Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 42 ev. Vgl ook Mommsen *Römisches Strafrecht* 684 n 2; Gardner *Women in Roman Law and Society* 126; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 183.

as misdaad te straf.<sup>63</sup> Die wet het egter nie duidelike omskrywings van hierdie oortredings gegee nie en het volgens die juriste die begrippe deurmekaar gebruik.<sup>64</sup> Vervolgens word daar kortlik na die inhoud van *stuprum* en *adulterium* as seksuele oortredings gekyk.

(a) *Stuprum (ontug)*

Volgens moderne skrywers verwys *stuprum* oor die algemeen na enige onbehoorlike seksuele aktiwiteite en verhoudings buite die huwelik.<sup>65</sup> Dit wil voorkom of *stuprum* deur getroude of ongetroude mans of ongetroude vrouens gepleeg kon word, maar nie deur getroude vrouens nie, aangesien *stuprum* van getroude vrouens waarskynlik op *adulterium* (owerspel) neergekom het.<sup>66</sup> Sedert die inwerkingtreding van die *lex Julia* kon *stuprum* slegs met sekere ongetroude

63 Vgl Justinianus *Inst* 4 18 4: "*lex Julia de adulteriis coercendis quae non solum temeratores alienarum nuptiarum...punit...eadem lege lulia etiam stupri flagitium punitur, cum quis sine vi vel virginem vel viduam honeste viventem stupraverit*" ("Also the *Lex Julia* concerning the repression of adultery, which punishes [capitally] not only such as pollute the marriage-bed of others, [but also those who dare to practice an abominable crime with persons of the male sex.] By this same *Lex Julia* the crime of seduction is also punished, when anyone without the employment of force debauches a virgin or a widow living a virtuous life") (Scott-vertaling); Ulpianus D 48 5 13: "*Haec verba legis ne quis posthac stuprum adulterium facito sciens dolo malo et ad eum, qui suasit, et ad eum, qui stuprum vel adulterium intulit pertinent*" ("The words of the statute 'let no one hereafter knowingly and with malicious intent commit *stuprum* or adultery' apply both to him who counsels *stuprum* or adultery and to him who brings it about") (Scott-vertaling). Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 127; Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 34; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 178-179; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 299.

64 Vgl Justinianus *Inst* 4 18 4; Papinianus D 48 5 6 1; Ulpianus D 48 5 14 (13) 2; Modestinus D 50 16 101 pr. Vgl ook Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 34; Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 381; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 179-180.

65 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 140 n 1; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 180; Gardner *Women in Roman Law and Society* 121; Mommsen *Römisches Strafrecht* 494; McGinn "Concubinage and the *Lex Julia* on Adultery" 1990 TAPA 342. Vgl ook Berger A *Encyclopedic Dictionary of Roman Law* Philadelphia 1953 719 wat daarop wys dat *stuprum* ook die betekenis van "shame" en "disgrace" het.

66 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 140 n 1.

vry vrouens, met ander woorde met sekere maagde of weduwees, gepleeg word,<sup>67</sup> aangesien die *lex* bepaal het dat *stuprum* nie met *concubinae*,<sup>68</sup> slavinne,<sup>69</sup> prostitute,<sup>70</sup> koppelaarsters en aktrises<sup>71</sup> gepleeg kon word nie.<sup>72</sup> *Stuprum* het moontlik ook moderne sodomie, die eweknie van die Romeinse *paederastia*, naamlik ontug van 'n man met 'n man, ingesluit.<sup>73</sup>

Uit bostaande omskrywing van *stuprum* blyk dit dus dat die getroude vrou se *stuprum* (wat as *adulterium* (owerspel) beskou is) en die getroude man se *stuprum* met eerbare ongetroude vrouens of weduwees of met mans ingevolge die *lex Julia* op seksuele wangedrag sou neerkom; die getroude man se *stuprum* met oneerbare ongetroude vrouens soos *concubinae*, slavinne, prostitute, koppelaarsters en aktrises was nie seksuele wangedrag nie. In die lig van die strafbaarheid van die getroude man se *stuprum* met eerbare ongetroude vrouens of mans, sou hierdie *stuprum* van die getroude man myns insiens as 'n huweliksoortreding beskou kon word waarmee die huweliksverhouding geskend kon word. Die getroude man se *stuprum* met bogenoemde oneerbare ongetroude vrouens sou egter nie as

---

67 Vgl Papinianus D 48 5 6 pr-1; Justinianus *Inst* 4 18 4; Modestinus 48 5 35 (34) 1; Modestinus D 50 16 101 pr; Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 34; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 179-181; Guarino *Diritto Romano Privato* 584; Balsdon *Roman Women* 77-78; Treggiari *Roman Marriage* 278-279.

68 Ulpianus D 25 7 1 2; Modestinus D 48 35 (34) pr.

69 Papinianus D 48 5 6 pr.

70 Ulpianus D 48 5 14 (13) 2; Paulus *Sententiae* 2 26 11.

71 Papinianus D 48 5 11 (10) 2.

72 Vgl Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 35; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 180-181; Guarino *Diritto Romano Privato* 584; Balsdon *Roman Women* 78; Gardner *Women in Roman Law and Society* 130.

73 Vgl Justinianus *Inst* 4 18 4; Papinianus D 48 5 9 (8) pr; Modestinus D 48 5 35 (34) 1; Paulus *Sententiae* 2 26 12. vgl ook Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 34 40-41; Guarino *Diritto Romano Privato* 584; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 181; Balsdon *Roman Women* 78. Ontug met diere was klaarblyklik nie in die Romeinse reg bekend nie, vgl De Wet Strafreg 282 (veral n 57).

seksuele wangedrag nie, maar eerder as 'n ander vorm van wangedrag (soos flirtasies) die huweliksverhouding geskend het.

Dit volg uit die Romeine se *lex Julia* en hulle dubbele standaarde by seksuele mores dat alle *stuprum* van die getroude vrou (as *adulterium*) op seksuele wangedrag en skending van die huweliksverhouding, oftewel skending van die *consortium*, neergekom het, maar nie al dié van die getroude man nie.

Ingevolge die *lex Julia de adulteriis* is *stuprum* (en *adulterium*) deur die *quaestio perpetua de adulteriis*<sup>74</sup> verhoor. Streng strawwe<sup>75</sup> is partye wat skuldig bevind is aan hierdie oortredings opgelê. Die volgende strawwe is klaarblyklik vir *stuprum* opgelê: Die doodstraf; verbanning na 'n eiland; finansiële strafmaatreëls; en verlies van die reg om 'n testament te maak.<sup>76</sup>

#### (b) *Adulterium (owerspel)*

Dit wil voorkom of die *lex Julia de adulteriis* daarop ingestel was om *adulterium* (owerspel) deur die getroude vrou, met ander woorde die buite-egtelike verhouding van 'n getroude vrou met 'n ander man (wat soos hierbo opgemerk waarskynlik *stuprum* ingesluit het), te straf. Dit wil verder voorkom of die getroude vrou se *adulterium* ingevolge die *lex Julia* altyd 'n huweliksoortreding en misdaad was,

74 Hierdie was 'n spesiale strafhof wat deur die *lex Julia de adulteriis* ingestel is om gevalle van *adulterium* en 'n verskeidenheid oortredings onder *stuprum* te verhoor. Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 123; Corbett *The Roman Law of Marriage* 133. Augustus se idee met hierdie hof was klaarblyklik om die vrou onder jurisdisie van die *iudicium domesticum* weg te neem en haar van die beheer van haar vader en familie te bevry - maar soos reeds genoem (vgl 7.2.1.2 (1)(ii)(a) en (c)), is daar geen bewyse dat 'n vrou deur haar verwante die doodstraf opgelê is nie. Vgl ook Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 399 n 5.

75 Vir die strawwe vir overspel vgl die bespreking wat hieronder in 7.2.1.2.(2)(ii)(a) volg.

76 Vgl Paulus *Sententiae* 2 26 11-13; Justinianus *Codex* 9 9 22; 9 9 28. Vgl ook Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 41; Corbett *The Roman Law of Marriage* 140 n 1; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 198.

maar dat slegs die getroude man se *adulterium* met 'n getroude vrou as 'n huweliksoortreding en misdaad beskou is. (Sy buite-egtelike verhoudings met ongetroude vrouens (mits hulle nie deur die wet uitgesluit is nie) of mans het, soos hierbo genoem, op *stuprum* neergekom.<sup>77)</sup>

Die getroude vrou se *adulterium* sou dus myns insiens altyd op seksuele wangedrag (owerspel) en skending van die huweliksverhouding neergekom het. In die lig van die beperkte strafbaarheid van die man se *adulterium* en die dubbele standarde by seksuele *mores* sou slegs die getroude man se *adulterium* met 'n getroude vrou egter op seksuele wangedrag en skending van die huweliksverhouding neergekom het. (Sy buite-egtelike verhoudings met eerbare ongetroude vrouens of met mans sou as *stuprum* die skending van die huweliksverhouding veroorsaak het; dié met oneerbare ongetroude vrouens sou geen gevolge ingehou het nie behalwe as dit as 'n ander vorm van wangedrag beskou is.)

Soos by die strawwe vir *stuprum* opgemerk, is ook *adulterium* ingevolge die *lex Julia de adulteriis* deur die *quaestio perpetua de adulteriis*<sup>78</sup> verhoor en is streng strawwe<sup>79</sup> soos die dood, verbanning, verlies van eiendom en *infamia* aan die partye opgelê wat aan hierdie oortreding skuldig bevind is. Na aanleiding van bostaande omskrywings van *adulterium* en *stuprum* kon die getroude man (in 'n beperkte mate egter) en die getroude vrou hulle aan hierdie oortredings skuldig maak en gestraf word.

77 Vgl Justinianus *Inst* 4 18 4; Papinianus D 48 5 9 (8) pr; Modestinus D 48 5 35 (34). Vgl ook Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 34; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 179-180; Guarino *Diritto Romano Privato* 584; Balsdon *Roman Women* 77; Tregiari *Roman Marriage* 278-279; Corbett *The Roman Law of Marriage* 139.

78 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 123; Corbett *The Roman Law of Marriage* 133. Vgl ook n 74 hierbo.

79 Vgl vir die strawwe vir overspel ook 7.2.1.2 (2)(ii)(a) *infra*.

(ii) *Die gades se posisie by adulterium*

Soos hierbo aangetoon, was die *lex Julia* inderdaad die eerste om *adulterium* (owerspel) tot misdaad in die Romeinse reg te verklaar. Uit die bespreking van die begrippe *stuprum* en *adulterium* blyk dit egter duidelik dat gades se *adulterium* (owerspel) by die Romeine verskil het van overspel (egbreuk) in die moderne sin van die woord<sup>80</sup> en dat die *lex Julia* nie die gades met betrekking tot hulle *adulterium* (owerspel) oor dieselfde kam geskeer het nie. Die getroude vrou het haar skuldig gemaak aan *adulterium* (owerspel) indien sy met enige ander man behalwe haar gade 'n seksuele verhouding gehad het. Die man daarenteen, ongeag of hy getroud of ongetroud was,<sup>81</sup> kon hom slegs aan *adulterium* (owerspel) skuldig maak indien hy met 'n getroude vrou anders as sy eie vrou 'n seksuele verhouding gehad het.<sup>82</sup> Die getroude vrou se *adulterium* is dus in alle gevalle as 'n misdaad beskou en as sodanig gestraf, maar die getroude man s'n nie. Daarom spel die *lex* die man se posisie by sy vrou se *adulterium* duidelik uit, maar swyg dit oor die vrou se posisie by haar man se *adulterium*.

(a) *Die posisie by die vrou se adulterium*

Slegs enkele aspekte van die *lex Julia de adulteriis* met betrekking tot die posisie by die vrou se *adulterium* (owerspel)<sup>83</sup> word vir doeleindes van hierdie bespreking uitgelig. In die eerste plek het die *lex Julia* spesifieke voorskrifte en procedures voorgeskryf wat by die vrou se overspel gevvolg moes word. Hierdie voorskrifte

80 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 141.

81 Dit is opmerklik dat die vrou se huwelikstatus by *stuprum* en *adulterium* verskil het. Die man se huwelikstatus was egter by beide hierdie dade irrelevant. Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 124.

82 Vgl Ulpianus D 48 5 2 pr; Corbett *The Roman Law of Marriage* 141.

83 Vir die vrou se posisie by overspel vgl Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 175 ev; Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 381 ev; Gardner *Women in Roman Law and Society* 127 ev. Vgl in die algemeen Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 34-75.

en procedures het onder meer die volgende ingehou: (i) Die prosedure vir die *quaestio perpetua* (wat ingestel is vir die verhoor van owerspel) is presies uitgestippel;<sup>84</sup> (ii) indien die man sy owerspelige vrou op heterdaad betrap het, was hy verplig om van haar te skei ten einde vervolging vir *lenocinium* (koppelary) te voorkom;<sup>85</sup> (iii) die man en die vrou se vader het die alleenreg gehad om haar binne 60 dae na die egskeiding vir owerspel te vervolg;<sup>86</sup> (iv) die man se reg om sy vrou vir owerspel te vervolg, het voorrang geniet bo die vader en selfs derde partye se regte om verrigtinge in te stel;<sup>87</sup> en (v) die getroude vrou se minnaar moes eerste aangekla word.<sup>88</sup>

In die tweede plek het die *lex Julia* die omstandighede beskryf waaronder die man of die vader die owerspelige vrou en/of haar minnaar kon dood.<sup>89</sup> Indien die owerspelige vrou en haar minnaar op heterdaad betrap is in óf haar man óf haar vader se huis, kon die vader hulle doodmaak. Die vader het onbeperkte regte gehad om hulle beide te dood, maar moes dan beide partye dood om vervolging te vermy.<sup>90</sup> Die man se regte was egter beperk. Hy kon nie sy vrou doodmaak nie, maar hy kon wel (in sy eie huis) haar minnaar doodmaak mits hy tot 'n spesifieke kategorie persone behoort het, naamlik slawe, koppelaars, sangers, dansers, veroordeelde misdadigers en *liberti* van die man of vrou.<sup>91</sup>

84 Vgl Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 381.

85 Vgl Ulpianus D 48 5 2 2 en D 48 5 2 5-7; Papinianus D 48 5 12 (11) 13; Macer D 48 5 25 (24) 1; Paulus *Sententiae* 2 26 6; 2 26 8.

86 Vgl Scaevola D 48 5 15 (14) 2.

87 Vgl Ulpianus D 48 5 2 8; Ulpianus D 48 5 4 2.

88 Vgl Iulianus D 48 5 5.

89 Vgl Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 35-36; Gardner *Women in Roman Law and Society* 129-130.

90 Vgl Papinianus D 48 5 23 (22) 4; Paulus *Sententiae* 2 26 1; Ulpianus D 48 5 24 (23); Papinianus D 48 5 23 (22) 2; Ulpianus D 48 5 24 (23) 4; Macer D 48 5 33 (32) pr.

91 Vgl Macer D 48 5 25 (24) pr; Paulus *Sententiae* 2 26 4; 2 26 7.

In die derde plek kon die vrou en haar minnaar benewens die dood ook die volgende strawwe opgelê word:<sup>92</sup> Verbanning na verskillende eilande; vir die vrou die verlies van helfte van haar bruidskat asook een derde van haar eiendom; vir die minnaar verlies van een helfte van sy eiendom;<sup>93</sup> vir die vrou die verbod om weer met 'n vrygebore Romeinse burger te trou; *infamia*;<sup>94</sup> en onbevoegdheid om in die hof te getuig.<sup>95</sup>

In die vierde plek het die *lex Julia* die reg aan enige derde persoon verleen om nadat die overspelige vrou se man of vader haar vervolg het, 'n klag van *adulterium* binne 'n sekere voorgeskrewe termyn te lê.<sup>96</sup>

Uit bostaande verwysings na die *lex Julia* is dit duidelik dat hierdie wet streng voorskrifte met betrekking tot die getroude vrou se *adulterium* gehad het.

(b) *Die posisie by die man se adulterium*

'n Mens sou jou kon voorstel dat die getroude Romeinse vrou se hoop waarskynlik op die *lex Julia de adulterii* gevestig was om ook die getroude man se seksuele immoraliteit en buite-egtelike verhoudings aan die kaak te stel. Ongelukkig moes, vanuit 'n moderne westerse lewensbeskouing, hierdie wetgewing vir die getroude vrou groot teleurstelling ingehou het. Die vrou se hande was steeds afgekap by haar man se buite-egtelike verhoudings. Op treffende wyse gee Corbett<sup>97</sup> in 'n

92 Vgl Mette-Dittmann *Die Ehegesetze des Augustus* 61 ev; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 195 ev; Gardner *Women in Roman Law and Society* 128 ev.

93 Vgl Paulus *Sententiae* 2 26 14.

94 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 129.

95 Vgl Paulus D 22 5 18.

96 Vgl Ulpianus D 48 5 2 9; D 48 5 4 1; D 48 5 14 (13) 4; D 48 5 16 (15) 5. Vgl ook Ulpianus D 48 5 27 (26) pr; 48 5 27 (26) 1; *contra Papinianus* D 48 5 40 (39) 1.

97 *The Roman Law of Marriage* 141-142.

neutedop die getroude vrou se posisie by haar man se buite-egtelike verhoudings<sup>98</sup> soos volg weer:

No man could be prosecuted solely because, being married, he had had sexual relations with a woman other than his wife. In other words, mere adultery as it is understood in modern law was not an offence on the part of a husband within the meaning of the *lex Julia de adulteriis*. It is true that a married man, like a bachelor, might render himself liable to the full penalties of the statute by participating in the adultery of a married woman<sup>99</sup> - the *adulterer* with whom we have been dealing is the paramour married or unmarried - or by committing *stuprum*. But in such cases his wife was debarred from prosecution, even after dissolution of the marriage, by the rule that no women could act as accuser in public proceedings except for the murder of a parent, husband, child, patron, or for the forgery, concealment, or defacement of certain wills.

In teenstelling met die getroude man wat altyd sy ontroue vrou ingevolge die *lex Julia* kon vervolg,<sup>100</sup> blyk dit dat die vrou nooit haar man vir sy *adulterium* en *stuprum* kon vervolg nie omdat vrouens slegs in enkele gevalle, soos Corbett hierbo uitwys, strafregtelike vervolging kon instel.<sup>101</sup>

Nietemin was daar twee moontlikhede waar ook die man vir sy *adulterium* vervolging in die gesig kon staar. Die een moontlikheid was waar die vrou se vader of haar familie (of moontlik enige bevoegde derde persoon) as 'n derde party strafregtelike vervolging namens haar teen haar man kon instel. Sodanige

98 Vgl ook Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 197; Gardner *Women in Roman Law and Society* 127-128; Corbett *The Roman Law of Marriage* 133; Balsdon *Roman Women* 77-78; Schulz *Principles of Roman Law* 195; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323; Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 382.

99 Vgl Ulpianus D 48 5 2 pr; Ulpianus D 48 5 16 1-9.

100 Vgl 7.2.1.2 (2)(ii)(a) *supra*.

101 Vgl Pomponius D 48 2 1-2.

vervolging was egter slegs moontlik as die 'ander vrou' 'n getroude vrou was en haar man of haar vader versuim het om die overspelige paartjie binne die voorgeskrewe termyn te vervolg.<sup>102</sup> Die tweede moontlikheid was die op-heterdaad-betrapping van die getroude man as minnaar van 'n getroude vrou. Die getroude man kon as minnaar net soos die ongetroude man aanspreeklik gehou word vir *adulterium* met 'n getroude vrou of vir *stuprum* met eerbare ongetroude vrouens of mans, en sou dus alle gevolge en strawwe soos deur die wet voorgeskryf in die gesig gestaar het.<sup>103</sup>

#### 7.2.1.3 *Slotopmerkings*

Uit bostaande bespreking kan daar myns insiens die volgende gevolgtrekkings gemaak word met betrekking tot die posisie by die gades se buite-egtelike geslagsverkeer voor en na die inwerkingtreding van die *lex Julia de adulteriis*.

Die reeds bespreekte dubbele standarde wat die Romeine met betrekking tot hulle seksuele *mores* gehandhaaf het, het sterk gefigureer ten opsigte van die gades se posisie by buite-egtelike geslagsverkeer voor die inwerkingtreding van die *lex Julia*. Dit blyk duidelik uit die bronne wat vir hierdie ondersoek geraadpleeg is dat die getroude vrou se *adulterium* (overspel) sonder twyfel voor die komst van die *lex Julia* as 'n huweliksoortreding beskou en gestraf is. Die getroude vrou sou haar dus ongetwyfeld met haar overspel (waarskynlik dus ook met haar *stuprum*) aan seksuele wangedrag skuldig gemaak het en gevolglik die huweliksverhouding geskend het. Alhoewel verwysings na die getroude man se buite-egtelike geslagsverkeer inderdaad in literêre bronne voorkom, is sulke gedrag van die man

---

102 Vgl Ulpianus D 48 5 2 pr; D 48 5 2 8-9; D 48 5 4; D 48 5 16 (15) 5; Ulpianus D 48 5 27 (26) pr-1; Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 382 402 n 16; Gardner *Women in Roman Law and Society* 127-128.

103 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 141; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 197.

nie as 'n huweliksoortreding beskou nie en dus ook nie as skending van die huweliksverhouding nie. Dit word bevestig deur die bronne wat die posisie van die man by sy vrou se overspel duidelik uitspel, maar swyg oor die vrou se posisie by haar man se buite-egtelike geslagsverkeer.<sup>104</sup>

Dit wil voorkom of die Romeinse reg *per se* nie eintlik voor die inwerkingtreding van die *lex Julia* met die *stuprum* en die *adulterium* van gades ingemeng het nie: Die reg het dit klaarblyklik nie verbied nie en ook nie as 'n misdaad beskou en gestraf nie. Die onderdrukking en bestrawwing van buite-egtelike verhoudings was 'n privaat aangeleentheid wat deur die familie op grond van die sedes en gewoontes van die gemeenskap hanteer is. Dit word bevestig deur die feit dat die vrou se overspel deur die man self of in samewerking met die *iudicium domesticum* of 'n *consilium* hanteer is.<sup>105</sup> Slegs in uitsonderlike gevalle of gevalle waar die *iudicium domesticum* of *consilium* nie byeengeroep kon word nie, is seksuele wangedrag in die openbaar deur die aediles in die *iudicia populi* verhoor.<sup>106</sup> Weens die dubbele standarde by seksuele *mores* is die man se buite-egtelike geslagsverkeer oor die hoof gesien.

Die *lex Julia de adulterii* het ook nie eintlik die posisie van die vrou met dié van die man gelykgestel nie. Inteendeel, hierdie *lex* was juis daarop gemik om die vrou se *adulterium* te straf. Dit blyk duidelik uit die wet se streng voorskrifte by die

---

104 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 121; Tregiari *Roman Marriage* 263-264. Vgl vir literêre verwysings Tregiari *Roman Marriage* 264-277; Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 379 ev.

105 Vgl Dionysius van Halicarnassus *Antiquitates Romanae* 2 25 6; Plutarchus *Romulus* 22 3; Aulus Gellius *Noctes Atticae* 10 23 2-5; Valerius Maximus *Memorabilia* 6 3 8; Livius *Ab Urbe Condita* 1 58; *Periochae* 48. Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 121; Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 379-380; McGinn "Concubinage and the *Lex Julia* on Adultery" 1990 *TAPA* 340 n 22.

106 Vgl Livius *Ab Urbe Condita* 8 22 2-4; 10 31 9; 25 1 6; Valerius Maximus *Memorabilia* 8 1 7. Vgl ook McGinn "Concubinage and the *Lex Julia* on Adultery" 1990 *TAPA* 340 n 22; Gardner *Women in Roman Law and Society* 122-123; Tregiari *Roman Marriage* 275-277.

vrou se *adulterium*. Ingevolge die *lex Julia* is die getroude vrou se *adulterium* altyd as 'n huweliksoortreding en misdaad beskou en kon haar man haar altyd strafregtelik vervolg vir haar *adulterium*. Daarenteen het die *lex Julia* die getroude man in 'n gunstiger posisie geplaas. Slegs die man se *adulterium* met getroude vrouens is as 'n huweliksoortreding en misdaad beskou; en net sy *stuprum* (ontug) met eerbare ongetroude vrouens en weduwees of mans is gestraf; persoonlik kon die vrou nie haar man vir sy *adulterium* of *stuprum* vervolg nie. Gevolglik kan die afleiding gemaak word dat 'n swaarder plig tot huwelikstrou op die vrou gerus het<sup>107</sup> en dat sy altyd die huweliksverhouding, oftewel *consortium*, met haar *adulterium* geskend het;<sup>108</sup> daarenteen het die man nie eintlik 'n plig tot huwelikstrou gehad nie en het sy *adulterium* of *stuprum* net soms die *consortium* geskend.<sup>109</sup> Die Romeine se dubbele standarde by seksuele *mores* verkry dus ook by die *lex Julia* se voorskrifte met betrekking tot gades se *adulterium* en *stuprum* duidelike betekenis, en daarvan verdwyn die hoop dat die vrou enige direkte regsbeskerming sou geniet by haar man se buite-egtelike geslagsverkeer.

Die Suid-Afrikaanse vrou se posisie by owerspel wil dus rooskleuriger voorkom as dié van die Romeinse vrou: In die Suid-Afrikaanse gemeenskap is daar nie sprake van 'n dubbele standaard by seksuele *mores* nie - nóg die man nóg die vrou se owerspel word deur die strafreg as 'n misdaad beskou en gestraf.

---

107 Vgl 3.2.2 *supra*.

108 Die vrou het waarskynlik regte soos wedersydse lojaliteit, vertroue en respek, liefde, toegeneentheid, samewerking, kameraadschap en die reg op huwelikstrou wat uit die huweliksverhouding voortgevloeи het, geskend.

109 Die man het waarskynlik ook regte soos wedersydse lojaliteit, vertroue en respek, liefde, toegeneentheid, samewerking en kameraadschap wat uit die huweliksverhouding voortgevloeи het, geskend, maar in die lig van die Romeine se dubbele standarde by seksuele *mores* en die strafbaarheid van slegs sekere gevalle van die man se *adulterium* en *stuprum* waarskynlik nie die reg op huwelikstrou nie.

## 7.2.2 *Skending van die huweliksverhouding deur verkragting van die vrou binne die huwelik*

### 7.2.2.1 *Suid-Afrikaanse reg*

Volgens die Suid-Afrikaanse huweliksreg kan die man die huweliksverhouding, met ander woorde die reg op *consortium*, deur verkragting van sy vrou binne die huwelik skend. Geslagsverkeer was die een huweliksreg wat die man tot en met 1993 self kon afdwing sonder om hom daardeur aan strafregtelike vervolging bloot te stel. Hy kon met ander woorde sy vrou dwing om geslagsverkeer met hom te hê sonder om aan verkragting skuldig bevind te word.<sup>110</sup>

'n Verdere ondersoek na verkragting in die Suid-Afrikaanse reg lewer die volgende op. Die strafreg beskou verkragting as 'n misdaad teen die liggaamlike integriteit. Dit word omskryf as 'n man se wederregtelike en opsetlike geslagsverkeer met 'n vrou sonder haar toestemming.<sup>111</sup> Vir doeleindes van hierdie studie is dit belangrik om op die volgende aspekte klem te lê. Verkragting kan slegs deur 'n manspersoon ten opsigte van 'n vrou gepleeg word.<sup>112</sup> Die onweerlegbare vermoede dat 'n seun onder die ouderdom van veertien jaar nie in staat is om geslagsgemeenskap te hê nie, en dus nie aan verkragting skuldig bevind kan word

---

110 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 431 ev; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60.

111 Vgl Snyman *Strafreg* 460. In die gemenereg is verkragting bestraf as 'n vorm van *vis* (geweld) of as 'n vorm van *stuprum* (ontug). Geslagsverkeer met 'n eggenote sonder haar toestemming is nie in die gemenereg as 'n misdaad erken nie. Vgl Snyman *Strafreg* 460-461; Hunt & Milton *South African Criminal Law and Procedure* 430-431.

112 Vgl Snyman *Strafreg* 461. Vgl Hunt & Milton *South African Criminal Law and Procedure* 441: "A man cannot be raped, and a woman cannot commit a rape." En op 461 n 130: "However there would appear no reason in principle why non-consensual homosexual intercourse should not also be regarded as constituting rape."

nie, bestaan sedert 1987 nie meer in ons reg nie.<sup>113</sup> Verkragting word slegs gepleeg indien die geslagsgemeenskap sonder die vrou se toestemming geskied.<sup>114</sup> Tot en met 1993 het die posisie van die gemenereg nog in die Suid-Afrikaanse reg gegeld. Hiervolgens was verkragting binne die huwelik nie moontlik nie en kon die man nie weens verkragting van sy vrou aangekla word nie. Hy kon slegs aan aanranding of onsedelike aanranding op sy vrou skuldig bevind word.<sup>115</sup> Artikel 5 van die Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld 133 van 1993 bepaal nou egter dat 'n man wel aan verkragting van sy vrou skuldig bevind kan word.<sup>116</sup> Daar is tans geen vrou ten opsigte waarvan 'n man volgens die reg nie verkragting kan pleeg nie. Verkragting binne die huwelik kom nou dus ongetwyfeld neer op die skending van die *consortium*, met ander woorde op die skending van die vrou se reg op fisiese integriteit en haar reg op "comfort, society and services".<sup>117</sup>

Tot 1995<sup>118</sup> kon mans wat aan verkragting skuldig bevind is, die doodstraf opgelê word.<sup>119</sup> Die howe was egter nie geneë om sommer die doodstraf op te

113 Vgl art 1 van die Wysigingswet op die Bewysreg en die Strafproseswet 103 van 1987. Vgl ook Snyman *Strafreg* 462 wat daarop wys dat die seun tydens die daad toerekeningsvatbaar moet wees.

114 Vgl Snyman *Strafreg* 463; Hunt & Milton *South African Criminal Law and Procedure* 441 ev.

115 Snyman *Strafreg* 461-462.

116 Vgl ook Barnard, Cronjé & Olivier *Personе- en Familiereg* 188 n 26; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 60; Sinclair & Heaton *The Law of Marriage I* 202 431 ev.

117 Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Personе- en Familiereg* 188.

118 Die Konstitusionele Hof het op 6 Junie 1995 in die saak van *S v Makwanyane and Mchunu* 1995 (6) BCLR 665 (SA) alle wetgewing wat die doodstraf goedkeur "to be inconsistent with the Constitution, and accordingly, to be invalid" verklaar.

119 Vgl art 277 van die Strafproseswet 51 van 1977; Snyman *Strafreg* 464; Burchell & Milton *Principles of Criminal Law* 449; De Wet *Strafreg* 270.

lê nie tensy die verkragting met verswarende omstandighede gepaard gegaan het.<sup>120</sup> Tans berus die straf vir verkragting by die diskresie van die howe.

### 7.2.2.2 Romeinse reg

'n Behoorlike studie van verkragting (geslagsverkeer met geweld)<sup>121</sup> in die Romeinse reg word, soos reeds genoem, bemoeilik deur die gebrek aan inligting oor die vroeë Romeinse reg, skaarsheid van sistematiese werke oor die Romeinse strafreg en 'n gebrek aan kennis oor die omvang van verkragting in Rome.<sup>122</sup> Wat die posisie met betrekking tot verkragting in vroeë Rome was, is onseker. Waarskynlik is verkragting tydens die klassieke periode deur die *lex Julia de vi* (vermoedelik 'n wet van Augustus) as misdaad strafbaar gestel.<sup>123</sup> Die ondersoek na verkragting by die Romeine behels dus eerstens 'n bespreking van die algemene posisie met betrekking tot verkragting vóór die inwerkingtreding van die *lex Julia de vi* (18 vC); tweedens die algemene posisie ná die inwerkingtreding van die *lex Julia de vi*; en derdens die posisie met betrekking tot verkragting van die vrou binne die huwelik.

---

120 Soos vorige veroordelings, uitermatige geweld, fisiese en psigiese letsels aan die slagoffer, die ouderdom, gesondheid en karakter van die slagoffer. Vgl Snyman *Strafreg* 464; Hunt & Milton *South African Criminal Law and Procedure* 450-451.

121 Vgl 7.2.2.2 (2) vir die elemente met betrekking tot verkragting.

122 Vgl 5.3.1.4 *supra*. Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 118.

123 Vgl Justinianus *Inst* 4 18 8; Ulpianus D 48 5 30 (29) 9: "Eum autem, qui per vim stuprum intulit vel mari vel feminae...publicam vim committere nulla dubitatio est"; Ulpianus D 48 6 "Ad legem Julianam de vi publici" veral Marcianus D 48 6 3 4: "Praeterea punitur huius legis poena, qui puerum vel feminam vel quemquam per vim stupraverit"; Marcianus D 48 6 5 2: "Qui vacantem mulierum rapuit vel nuptam, ultimo suppicio punitur..." Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 118 119; Mommsen *Römisches Strafrecht* 655 664-665.

(1) *Die algemene posisie met betrekking tot verkragting vóór die inwerkingtreding van die lex Julia de vi (18 vC)*

Daar kan aanvaar word dat verkragting reeds vroeg in Rome voorgekom het.<sup>124</sup> Of dit egter 'n misdaad was waarvoor strafregtelike vervolging ingestel kon word, is onseker. Met die *lex Plautina de vi* (70 vC) wat waarskynlik deur die *lex Julia de vi* vervang is maar hoofsaaklik daarop gemik was om roof te straf, die *quaestiones* (strafhowe) wat vir verskeie ander geweldsmisdade eers deur Sulla (diktator in 82-79 vC) ingestel is en die *lex Julia de vi* wat verkragting eers in die klassieke periode as misdaad strafbaar gestel het, is dit onwaarskynlik dat die Romeinse reg verkragting reeds vroeër in die republiek as 'n selfstandige misdaad vervolg en gestraf het.<sup>125</sup>

Gardner<sup>126</sup> spreek haar soos volg uit oor die moontlike afwesigheid van 'n strafregtelike proses by verkragting:

Certainly, the absence of a criminal process against men for adultery and *stuprum* is more readily understandable than its absence for rape. In the former cases, the woman had consented, and her punishment, if required, could be regarded as a matter for the *familia*, while the wronged husband had the option of divorce and a claim on the dowry. Rape was a different matter, an act of violence against a woman.

Die vraag ontstaan dus of daar voor die *lex Julia de vi* vir die slagoffer van verkragting enige remedie beskikbaar was. In hierdie verband kan daar van twee moontlike toevlugmiddels melding gemaak word. In die eerste plek was daar die beginsel van eierigting wat aanvanklik in die Romeinse gemeenskap gegeld het.

124 Vgl Watson *Rome of the XII Tables* 35; Livius *Ab Urbe Condita* 1 58.

125 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 119-120; Mommsen *Römisches Strafrecht* 654 (ook n 2) 664 (ook n 10).

126 *Women in Roman Law and Society* 119.

Die gevaar het egter met hierdie beginsel bestaan dat 'n persoon self aanspreeklikheid kon opdoen vir drastiese stappe wat teenoor verkragters geneem is.<sup>127</sup> In die tweede plek kon die praetoriese privaatregtelike *actio iniuriarium*, 'n aksie op grond van *iniuria*,<sup>128</sup> waarskynlik teen verkragters ingestel word.<sup>129</sup> Die genoegdoening vir *iniuria* het die vasstelling van 'n billike boete deur 'n regter behels.<sup>130</sup>

(2) *Die algemene posisie met betrekking tot verkragting ná die inwerkingtreding van die lex Julia de vi (18 vC)*

Die inligting met betrekking tot verkragting in die klassieke periode in die bronre wat vir hierdie studie geraadpleeg is, is karig. Uit die oorgelewerde regsbronre wil dit egter voorkom of verkragting, met ander woorde om 'n ander met geweld tot geslagtelike verkeer te dwing, 'n misdaad in die oë van die klassieke Romeinse reg was. Verkragting in die moderne sin van die woord het waarskynlik gedurende die klassieke periode by die Romeine as *stuprum per vim*<sup>131</sup> bekend gestaan.<sup>132</sup>

127 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 120.

128 Met ander woorde 'n aksie op grond van die krenking of aantasting van die liggaam, persoonlikheid of goeie naam van 'n persoon met as voorbeeld fisiese aanranding, openbare belediging of belastering, of aantasting van 'n vrou se kuished. Vgl vir 'n omskrywing van *iniuria* Ulpianus D 47 10 1 1-2.

129 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 120; Mommsen *Römisches Strafrecht* 792: "Die Nothzucht gegen Personen beiderlei Geschlechts fällt insofern bei der iniuria aus, als dieselbe wenigstens in der uns bekannten Zeit criminell bestraft wird." Vgl ook die bespreking in Tregiari *Roman Marriage* 309 ev.

130 Vgl Gaius *Inst* 3 224; Justinianus *Inst* 4 4 7; Ulpianus D 47 10 7 pr; Ulpianus D 47 10 17 5.

131 Vgl Justinianus *Inst* 4 18 8; Ulpianus D 48 5 30 (29) 9; D 48 6 "Ad legem Julianam de vi publica" veral Marcianus D 48 6 3 4; Marcianus D 48 6 5 2. Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 118 119; Mommsen *Römisches Strafrecht* 655 664.

132 Die misdaad *raptus* (wegvoering/ontvoering) wat deur die *lex Julia de vi* strafbaar gestel is, moet ook by verkragting in gedagte gehou word. Ons kennis met betrekking tot *raptus* is egter ook gebrekkig. Hierdie misdaad het waarskynlik soms gepaard gegaan met geslagtelike verkeer wat met geweld gepleeg is. Die kenmerke van *raptus* is nie duidelik af te lei uit die bronre nie. Dit wil voorkom of dit onder meer gegaan het oor vroueroof,

Ten spyte van die bronre se stilswye oor verkragting, kan die volgende elemente met betrekking tot verkragting nietemin afgelei word:

- (i) Enigeen,<sup>133</sup> met ander woorde beide mans<sup>134</sup> en vrouens,<sup>135</sup> kon waarskynlik slagoffers van verkragting wees, mits daar gewelddadige geslagtelike gemeenskap was.<sup>136</sup>
- (ii) Vir skuldigbevinding aan verkragting moes die dader klaarblyklik puberteit bereik het,<sup>137</sup> met ander woorde 'n dogter die ouderdom van twaalf en 'n seun die ouderdom van veertien.<sup>138</sup>
- (iii) Die verkragtingshandeling moes waarskynlik op opsetlike,<sup>139</sup> gewelddadige<sup>140</sup> geslagtelike gemeenskap<sup>141</sup> neergekom het.

met ander woorde die gewelddadige ontvoering van enige gewillige of ongewillige getroude of ongetrouwe vrou. Of die man sy vrou kon "*raptare*" weet ons nie. Die posisie met betrekking tot strafregtelike vervolging en die instel van die *actio iniuriarum* sou waarskynlik dieselfde as by *stuprum per vim* wees (vgl die bespreking oor die elemente van verkragting wat hieronder volg). Vgl Marcianus D 48 6 5 2; Justinianus *Inst* 4 18 8; Mommsen *Römisches Strafrecht* 664 701-702 792; Tregiari *Roman Marriage* 309-311.

133 Vgl die byvoeging van die ongekwalifieerde "quemquam" in Marcianus D 48 6 3 4.

134 Vgl die gebruik van "puerum" in Marcianus D 48 6 3 4: "Praeterea punitur huius legis poena, qui puerum vel feminam vel quemquam per vim stupraverit"; die gebruik van "mari" in Ulpianus D 48 5 30 (29) 9: "Eum autem, qui per vim stuprum intulit vel mari vel feminae..."

135 Vgl die gebruik van "feminam" in Marcianus D 48 6 3 4 en die gebruik van "feminae" in Ulpianus D 48 5 30 (29) 9.

136 Vgl Paulus *Sententiae* 2 26 12 vir "qui masculum liberum invitum stupraverit". Vgl ook Mommsen *Römisches Strafrecht* 665 n 1.

137 Vgl Mommsen *Römisches Strafrecht* 76 n 6: "Bei der Vergewaltigung wird im Gesetz die Pubertät gefordert." Vgl hieroor Marcianus D 48 6 3 1. Sien ook Papinianus D 48 5 37 (36).

138 Vgl Justinianus *Inst* 1 22. Hierdie beginsel dat 'n seun onder veertienjarige ouderdom nie aan verkragting skuldig bevind kan word nie het, soos hierbo aangetoon, tot in 1987 nog in die Suid-Afrikaanse reg gegeld.

139 Vgl Ulpianus D 48 5 13 (12). Vgl ook Mommsen *Römisches Privatrecht* 86-87 695;

140 Vir 'n omskrywing van vis vgl Ulpianus D 4 2 1; Mommsen *Römisches Strafrecht* 652 (ook n 1). Vgl vir vis as wilslamlegging ook Paulus *Sententiae* 2 26 12: "qui masculum liberum invitum stupraverit."

Anders as wat verwag sou kon word, is *stuprum per vim* egter nie as 'n vorm van *stuprum* deur die *lex Julia de adulteriis* strafbaar gestel nie, maar deur die *lex Julia de vi publica* as 'n vorm van *vis publica*.<sup>142</sup> Persone wat hulle dus aan verkragting skuldig gemaak het, kon ingevolge die *lex Julia de vi* strafregtelike vervolging in die gesig gestaar het. Strafregtelike vervolging sou waarskynlik, soos in die geval van die privaatregtelike *actio iniuriarum* op grond van *iniuria*,<sup>143</sup> deur die vrou se *paterfamilias* of moontlik ook haar man ingestel kon word.<sup>144</sup> Indien die vader nie vervolging wou instel nie, sou enige ander persoon (*extraneus*) dit kon doen; daar was geen voorgeskrewe termyn waarbinne dit gedoen moes word soos by *adulterium* nie.<sup>145</sup> In die lig van die feit dat vrouens slegs in enkele gevalle<sup>146</sup> toegelaat is om strafregtelike vervolging in te stel, kon die verkragte vrou nie self

141 Uit voorgaande bespreking blyk dit dat *stuprum* kon slaan op natuurlike geslagsgemeenskap tussen 'n man en 'n vrou asook, na aanleiding van Justinianus *Inst 4* 18 4, op onnatuurlike geslagsgemeenskap tussen mans. Die vraag of 'n man wat onnatuurlike geslagsgemeenskap met 'n vrou het, skuldig kon wees aan *per vim stuprum* staan op grond van 'n gebrek aan gegewens onbeantwoord; volgens Paulus *Sententiae 2* 26 12 blyk dit waarskynlik te wees.

142 Vgl Justinianus *Inst 14* 8 8; Ulpianus D 48 5 30 (29) 9; Marcianus D 48 6 3 4; Marcianus D 48 6 5 2; Gardner *Women in Roman Law and Society*; Mommsen *Römisches Strafrecht* 655 664-664.

143 Vgl Ulpianus D 47 10 1 3; D 47 10 1 9; Mommsen *Römisches Strafrecht* 792; Tregiari *Roman Marriage* 309; Buckland *A Textbook of Roman Law* 591.

144 Vgl Tregiari *Roman Marriage* 309-310; Gardner *Women in Roman Law and Society* 118.

145 Vgl Ulpianus D 48 5 30 (29) 5-7; 9; Marcianus D 48 6 5 2. Vgl ook Gardner *Women in Roman Law* 118.

146 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 141-142 waar hy soos volg na D 48 2 1-2 verwys: "[N]o women could act as accuser in public proceedings except for the murder of a parent, husband, child, patron, or for the forgery, concealment, or defacement of certain wills." Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 118.

die verkragter vervolg nie.<sup>147</sup> Skuldigbevinding aan die misdaad *stuprum per vim* is met die dood gestraf.<sup>148</sup>

Verkragting van die vrou het waarskynlik op *iniuria* (fisiële aantasting/aanranding) neergekom<sup>149</sup> wat die *actio iniuriarum* deur die verkragte vrou self, haar man of haar vader tot gevolg gehad het.<sup>150</sup> Vir die skuldige dader het hierdie aksie 'n boete ingehou.<sup>151</sup> Skuldigbevinding aan *iniuria* het ook *infamia* tot gevolg gehad.<sup>152</sup>

### (3) Die posisie met betrekking tot verkragting van die vrou binne die huwelik

Vervolgens kom ons by die vraag wat eintlik vir hierdie studie van belang is, naamlik of 'n Romeinse man sy vrou binne die huwelik kon verkrag en sodoende sekere regte wat vir die vrou uit die huweliksverhouding voortgevloeи het soos die reg op lojaliteit, respek, toegeneentheid, beleefdheid, kameraadskap en samewerking kon skend; en dus die *consortium* kon skend. Hierdie vraag word egter nêrens uitdruklik in die geraadpleegte bronne oor die Romeinse reg

---

147 In die lig van Macer D 48 2 8 en 11 pr wil dit lyk of die vrou op grond van *iniuria* teen haarself kan *accusare*, maar daarenteen wil dit uit Macer D 48 1 1 voorkom of Macer se verwysing nie op die delik *iniuria* slaan nie. *Contra Gardner Women in Roman Law and Society* 118 wat beweer dat die verkragte vrou self die verkragter kon vervolg.

148 Vgl Paulus *Sententiae* 2 26 12; Paulus *Sententiae* 5 4 4; Marcius D 48 6 5 2; Mommsen *Römisches Strafrecht* 665.

149 Vgl vir 'n omskrywing van *iniuria* Ulpianus D 47 10 1-2. Vgl ook Tregiari *Roman Marriage* 309; die bespreking in 7.2.2.2 (1) *supra*.

150 Vgl Ulpianus D 47 10 1 3; D 47 10 1 9; Mommsen *Römisches Strafrecht* 792; Tregiari *Roman Marriage* 309; Buckland *A Textbook of Roman Law* 591.

151 Vgl Gaius *Inst* 3 224; Justinianus *Inst* 4 4 7; Ulpianus D 47 10 7 pr; Ulpianus D 47 10 17 5.

152 Vgl Gaius *Inst* 3 222; Iulianus D 3 2 1; Justinianus *Inst* 4 4 3.

beantwoord nie.<sup>153</sup> Die volgende argumente sou waarskynlik vir of teen die moontlikheid van verkragting van die vrou binne die huwelik aangevoer kon word ten einde 'n antwoord op hierdie vraag te vind.

Eerstens kan die vae omskrywing van *per vim stuprum-* en *raptus*-slagoffers as argument aangevoer word. Aan die een kant, en ten gunste van die standpunt dat die man wel sy vrou binne die huweliksverhouding kon verkrag, kan daar geargumenteer word dat die omskrywing van moontlike *per vim stuprum*-slagoffers in D 48 6 3 4 en *raptus*-slagoffers in D 48 6 5 2 so wyd is dat dit 'n getroude vrou sou kon insluit. Vergelyk in hierdie verband:

Marcianus D 48 6 3 4: *Praeterea punitur huius legis poena, qui puerum vel feminam vel quemquam per vim stupraverit.*<sup>154</sup>

Marcianus D 48 6 5 2: *Qui vacantem mulierum rapuit vel nuptam, ultimo suppicio punitur...*<sup>155</sup>

Aan die ander kant, en ten gunste van die standpunt dat die man sy vrou nie binne die huweliksverhouding kon verkrag nie, kan daar geargumenteer word dat indien die Romeinse man inderdaad sy vrou kon verkrag, die juriste dit uitdruklik sou genoem het. Hulle sou dus verwys het na "*maritus*" en "*uxorem*" as partye by *stuprum per vim* of *raptus*. Uit die gebruik van die woorde "*feminam*" en "*mulierum...nuptam*" in bogenoemde tekste blyk dit dat "*uxor*" (eggenote) nie bedoel word nie, en dat die man nie sy vrou binne die huwelik kon verkrag nie.

---

153 Nie eers die resente werke deur Tregiari *Roman Marriage* (1991) en Gardner *Women in Roman Law and Society* (1986) wat spesifiek op die vrou, die huwelik en die reg fokus, maak melding van die moontlikheid dat die getroude vrou deur haar man verkrag kon word nie.

154 "Furthermore, anyone who forcibly violates a boy or a woman or any other person is punished by the penalty of this statute" (Watson-vertaling).

155 "Anyone who has raped a single or married woman is punished by the extreme penalty..." (Watson-vertaling).

Tweedens kan aspekte soos die gesagsregte van die man en die toestemming van die vrou (of haar *paterfamilias* indien sy nog in sy *potestas* was) as argumente aangevoer word. In die geval van 'n *cum manu*-huwelik was die vrou se toestemming tot geslagsverkeer waarskynlik irrelevant. Aangesien die man se *manus* hom onbeperk die reg tot geslagsverkeer met sy vrou gegee het<sup>156</sup> (hy het immers aanvanklik die *ius vitae necisque* gehad),<sup>157</sup> sou hy hom nie aan verkragting binne die huwelik kon skuldig maak nie; en daarom ook nie aan die skending van die *consortium* op hierdie wyse nie.

In die geval van die latere *cum manu*-huwelik waar die man se *manus* beperk was<sup>158</sup> sowel as die *sine manu*-huwelik sou geargumenteer kan word dat die vrou of haar *paterfamilias* (indien sy nog in sy *potestas* was) waarskynlik kon toestem tot die uitoefening van die man se reg op geslagsverkeer met sy vrou. Anders as by die vroeë *cum manu*-huwelik, sou hierdie reg tot geslagsverkeer egter nie meer met geweld gepaard kon gaan nie. Die man se gewelddadige geslagsverkeer met sy vrou (met ander woorde sonder toestemming) sou waarskynlik op aanranding neergekom het. Die geslagsverkeer sou dus irrelevant wees, maar die *iniuria*, oftewel fisiese aantasting of aanranding van die vrou, sou juridies relevant wees.<sup>159</sup> *In casu* sou die man inderdaad die *consortium* van die huwelik geskend het deur huweliksregte soos lojaliteit, vertroue, respek, toegeneentheid, beleefdheid, kameraadskap en samewerking te skend.

---

156 Met ander woorde geslagsverkeer met geweld was hierby inbegrepe.

157 Vgl in hierdie verband die bespreking in 6.2.2.1 waar verwys word na die twee standpunte met betrekking tot die inhoud van die man se *manus*. Vgl veral die gevolgtrekking dat die man se *manus* oor sy vrou reeds teen die tweede eeu vC beperk was en waarskynlik nie meer die *ius vitae necisque* ingesluit het nie; gevvolglik was die moontlikheid dat die man sy *manus* kon misbruik deur hom wan te gedra binne die huwelik vroeg reeds beperk.

158 Vgl 6.2.2.1 *supra*.

159 Vgl vir *iniuria* Ulpianus D 47 10 1 1-2.

Indien daar van die veronderstelling uitgegaan word dat verkragting van die vrou binne die huwelik op *iniuria* sou neerkom, blyk dit uit bostaande bespreking dat die vrou nie self haar man strafregtelik sou kon vervolg nie.<sup>160</sup> Persoonlik sou sy ook nie die *actio iniuriarum* teen haar man kon instel nie omdat 'n verbod op die instel van onterende aksies deur gades (met ander woorde aksies wat *infamia* tot gevolg kon hê en waarvan die *actio iniuriarum* 'n voorbeeld was)<sup>161</sup> waarskynlik tydens die klassieke periode as 'nregsgevolg van die huwelik ontwikkel het.<sup>162</sup>

Bostaande argumente kom egter op blote spekulasié neer. Nie een van hierdie argumente kan na my mening op grondige wyse gestaaf word om 'n definitiewe antwoord te gee op die vraag of 'n Romeinse man sy vrou (in die moderne sin van die woord) binne die huwelik kon verkrag nie. Hierdie vraag bly dus onbeantwoord. Vir doeleindes van hierdie studie sou daar waarskynlik aanvaar kon word dat die man se gewelddadige geslagsverkeer met die vrou binne die huwelik as *iniuria* (fisiiese aantasting van die liggaam/fisiiese aanranding) hanteer sou word.

#### 7.2.2.3 Slotopmerkings

Oor verkragting (*stuprum per vim/raptus*) in Rome weet ons nie veel nie. In die lig van die oorgelewerde bronne se verwysings daarna kan egter met sekerheid aanvaar word dat verkragting inderdaad by die Romeine voorgekom het en, soos in die Suid-Afrikaanse reg, sedert die inwerkingtreding van die *lex Julia de vi* (18vC) as 'n misdaad beskou is. Anders as in die Suid-Afrikaanse reg met sy diskresionêre strawwe, is *stuprum per vim* in die Romeinse reg met die dood gestraf.

160 Vgl 7.2.2.2 (2) (veral n 144-148).

161 Vgl Gaius *Inst* 3 222; Iulianus D 3 2 1; Justinianus *Inst* 4 4 3.

162 Vgl Gaius D 25 2 2; Paulus D 25 2 3 2; Marcianus D 11 3 17. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 323.

Volgens die Suid-Afrikaanse reg kon die getroude man tot en met 1993 nie aan die verkragting van sy vrou binne die huwelik skuldig bevind word nie. Hierdie misdaad is egter nou ook binne die huwelik moontlik en kan daarom tans tot die skending van die *consortium* aanleiding gee. Of die Romeinse reg verkragting binne die huwelik as 'n misdaad beskou en gestraf het, weet ons nie. In die lig van ons gebrekkige kennis met betrekking tot hierdie aspek, kan 'n definitiewe antwoord op hierdie vraag nie gevind word nie. Uit bostaande bespreking wil dit egter voorkom of in die geval van die huweliksverhouding onder bespreking<sup>163</sup> die man se geslagsverkeer sonder geweld (met ander woorde met toestemming) nie op skending van die *consortium* sou neergekom het nie, maar dat sy geslagsverkeer met geweld (met ander woorde geslagsverkeer sonder toestemming en dus verkragting van die vrou binne die huwelik) op *iniuria* en dus inderdaad op skending van die huweliksverhouding sou neergekom het.<sup>164</sup>

In die lig van bostaande ondersoek na die man se moontlike skending van die huweliksverhouding deur seksuele wangedrag soos *adulterium* (owerspel), *stuprum* (ontug) en *stuprum per vim* (verkragting), kan daar nou tot die slotsom gekom word dat die getroude man slegs met seksuele wangedrag soos *adulterium* met getroude vrouens; *stuprum* met eerbare ongetroude vrouens, of mans; of met *stuprum per vim* met enige persoon (insluitend met enige man of vrou,<sup>165</sup> maar met uitsluiting van sy eie vrou)<sup>166</sup> die huweliksverhouding kon geskend het.

---

163 Met ander woorde die huweliksverhouding van *cum manu-* en *sine manu*-huwelike vanaf 230 vC. Vgl 3.1 *supra*.

164 Vgl in hierdie verband die bespreking in 7.2.2.2 (3) *supra*.

165 Vgl 7.2.2.2 (2) *supra* vir die elemente wat by verkragting in die Romeinse reg afgelei kan word.

166 Aangesien, soos in 7.2.2.2 (3) *supra* gargumenteer is, die man se *stuprum per vim* met sy eie vrou waarskynlik op *iniuria* sou neergekom het.

### 7.3 Regsbeskerming van die huweliksverhouding by seksuele wangedrag

#### 7.3.1 Suid-Afrikaanse reg

Soos reeds genoem, bestaan daar in die Suid-Afrikaanse reg geen direkte beskerming vir die gades by overspel en onbehoorlike intimiteit deur die ander gade nie. In sulke gevalle is die gades aangewese op die indirekte beskerming wat die reg in die vorm van 'n egskeidingsaksie bied.<sup>167</sup> Die vrou geniet egter sedert die inwerkingtreding van die Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld 33 van 1993 wel direkte regsbeskerming in gevalle waar die getroude man sy vrou verkrag.

#### 7.3.2 Romeinse reg

Vervolgens word daar ondersoek ingestel na die beskerming wat die vrou by die skending van die huweliksverhouding deur die man se beperkte vorme van *adulterium* en *stuprum*, *stuprum per vim* en verkragting deur middel van *iniuria* geniet het. Uit die bronne waarna daar in bostaande bespreking oor seksuele wangedrag verwys word, wil dit voorkom of nog die Romeinse huweliksreg nog die Romeinse strafreg die getroude vrou enige direkte regsbeskerming verleen het by sulke wangedrag van haar man. Die vrou sou dus waarskynlik, soos by die vorme van wangedrag wat in hoofstuk 6 bespreek is, ook by die genoemde vorme van *adulterium*, *stuprum* en *iniuria* haar hoop op indirekte beskerming en ander toevlugmiddels en afskrikmiddels moes vestig om haar huweliksverhouding te beskerm.

##### 7.3.2.1 Egskeiding, gesag van die paterfamilias en die dos

Daar kan aanvaar word dat die vrou en haar familie ook in gevalle van seksuele wangedrag van die toevlugmiddels en afskrikmiddels wat by die man se

wangedrag, soos bespreek in hoofstuk 6, beskikbaar was, sou kon gebruik. So sou byvoorbeeld egskeiding,<sup>168</sup> die *paterfamilias* se gesag<sup>169</sup> en die *dos*<sup>170</sup> as moontlike toevlugmiddels of afskrikmiddels gebruik kon word om die getroude vrou en haar huweliksverhouding op indirekte wyse teen haar man se seksuele wangedrag te beskerm.<sup>171</sup>

### 7.3.2.2 Strawwe vir seksuele wangedrag

'n Verdere afskrikmiddel waarop die getroude Romeinse vrouw waarskynlik sou kon staatmaak, was die moontlike strawwe wat die man in die gesig gestaar het indien hy die genoemde vorme van *adulterium* en *stuprum* gepleeg het. Vóór die inwerkingtreding van die *lex Julia de adulteriis* was dit die marteling en vernedering van die minnaar waarvan die literêre bronne vertel wat moontlik die getroude man sou afgeskrik het om met 'n getroude vrouw overspel te pleeg.<sup>172</sup> Ná die inwerkingtreding van die *lex Julia* was dit moontlik die gedagte aan strawwe soos die dood, verbanning na 'n eiland, verlies van eiendom, finansiële strafmaatreëls en *infamia* wat hom twee keer sou laat dink het voordat hy hom as minnaar van 'n getroude vrouw sou laat betrapp het of *stuprum* met die verkeerde persone sou gepleeg het.<sup>173</sup>

---

168 Vgl 6.3.2.1 *supra*.

169 Vgl 6.3.2.2 (2)(ii) *supra*.

170 Veral met betrekking tot teruggawe van die *dos* by egskeiding wat as gevolg van die man se ernstige wangedrag (overspel) veroorsaak is, vgl die besprekings in 6.2.2.2 (4) en 6.3.2.2 (2)(iii) *supra*.

171 Vgl vir 'n volledige bespreking in hierdie verband 6.3.2 *supra*.

172 Vgl vir 'n bespreking met verwysings 7.2.1.2 (1)(ii)(c) *supra*.

173 Vgl vir 'n bespreking met verwysings: strawwe by *stuprum* 7.2.1.2 (2)(i)(a); strawwe by *adulterium* 7.2.1.2 (2)(ii)(a).

In die geval van die man se *stuprum per vim* het die beginsel van eierigting en die privaatregtelike praetoriese *actio iniuriarum* wat voor die inwerkingtreding van die *lex Julia de vi* teen die verkragter gebruik kon word waarskynlik die man daarvan afgeskrik om *stuprum per vim* te pleeg.<sup>174</sup> Na die inwerkingtreding van die *lex Julia de vi* was die doodstraf wat verkragters opgelê is waarskynlik die gewensde afskrikmiddel.<sup>175</sup> *Iniuria* is weer met *infamia* (met verreikende gevolge)<sup>176</sup> en 'n boete gestraf.<sup>177</sup>

### 7.3.2.3 Strafregtelike en privaatregtelike vervolging deur 'n vader of 'n derde

Soos reeds opgemerk, kon die vrou slegs in enkele gevalle self 'n strafregtelike vervolging instel<sup>178</sup> en kon sy dus nie persoonlik haar man strafregtelik vervolg op grond van sy *adulterium* met getroude vrouens, *stuprum* met eerbare ongetroude vrouens of mans,<sup>179</sup> *stuprum per vim* met enige persoon<sup>180</sup> of vir *iniuria* binne die huwelik nie.<sup>181</sup> Nietemin het die moontlikheid bestaan dat die vrou se vader of 'n derde persoon strafregtelike vervolging namens haar kon instel.<sup>182</sup> In die lig van die verbod op gades om onterende aksies teen mekaar in

---

174 Vgl 7.2.2.2 (1) *supra*.

175 Vgl 7.2.2.2 (2) *supra*.

176 Vgl Gaius *Inst* 3 222; Iulianus D 3 2 1; Justinianus *Inst* 4 4 3. Vgl vir die gevolge van *infamia* die bespreking in 8.3.2.2 *infra*.

177 Vgl Gaius *Inst* 3 224; Justinianus *Inst* 4 4 7; Ulpianus D 47 10 7 pr; Ulpianus D 47 10 17 5.

178 Vgl Pomponius D 48 2 1; Papinianus D 48 2 2.

179 Vgl 7.2.1.2 (2)(ii)(b) *supra*.

180 Vgl 7.2.2.2 (2) *supra*.

181 Vgl 7.2.2.2 (3) *supra*.

182 By *adulterium/stuprum* vgl Ulpianus D 48 5 2 pr; D 48 5 2 8-9; D 48 5 4 1-2; D 48 5 16 (15) 5; Ulpianus D 48 5 27 (26) pr-1; Richlin "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* 382 402 n 16; Gardner *Women in Roman Law and Society* 127-128. By *stuprum per vim* vgl Ulpianus D 48 5 30 (29) 9;

te stel, kon sy nie persoonlik die privaatregtelike *actio iniuriarum* teen haar man instel op grond van sy *iniuria* teenoor haar nie; haar vader of 'n derde kon egter wel so 'n aksie teen haar man instel.<sup>183</sup>

#### 7.4 Samevatting

Ten slotte 'n terugblik op die vrou se beskerming by die skending van die huweliksverhouding deur haar man se seksuele wangedrag. Aan die begin van hierdie hoofstuk is twee vrae gestel. Eerstens is gevra of die Romeinse man die huweliksverhouding kon skend deur middel van seksuele wangedrag soos *adulterium* (owerspel), *stuprum* (ontug) en verkragting binne die huwelik. Daar is tot die slotsom gekom dat in die lig van die Romeine se dubbele standarde by seksuele *mores* die getroude vrou altyd, maar die man nooit voor die inwerkingtreding van die *lex Julia de adulterii* die huweliksverhouding deur middel van seksuele wangedrag soos *adulterium* (waarskynlik ook nie *stuprum* nie) kon skend nie. Selfs na die inwerkingtreding van die *lex Julia de adulterii* was die vrou steeds in die benarde posisie dat 'n wedersydse morele plig tot huwelikstrou by die Romeinse *consortium* nie, soos by die Suid-Afrikaanse *consortium*, bestaan het nie. Haar *adulterium* is altyd as skending van die huweliksverhouding en as 'n misdaad gestraf. Haar man se *adulterium* en *stuprum* is slegs in sekere gevalle as misdaad gestraf. Slegs in gevallen van *adulterium* met getroude vrouens, *stuprum* met eerbare ongetroude vrouens of mans en *stuprum per vim* (met enige persoon, maar nie met sy vrou nie) het die man waarskynlik die huweliksverhouding deur middel van seksuele wangedrag geskend. Of die man sy vrou in die oë van die Romeinse reg binne die huwelik in die moderne sin van die woord kon verkrag en daar mee, soos in die Suid-Afrikaanse reg, die *consortium* kon skend, is onwaarskynlik. Die man se *stuprum per vim* (gewelddadige geslagsverkeer) met

---

Marcianus D 48 6 5 2.

183 Vgl Gaius D 25 2 2; Paulus D 25 2 3 2; Marcianus D 11 3 17; Ulpianus D 47 10 1 3; D 47 10 1 9; Mommsen *Römisches Strafrecht* 792; Tregiari *Roman Marriage* 309; Buckland *A Textbook of Roman Law* 591; Kaser *Das Römische Privatrecht I* 323.

sy vrou sou waarskynlik, soos voorheen in die Suid-Afrikaanse reg,<sup>184</sup> op fisiese aantasting en aanranding (*iniuria*), en dus op skending van die *consortium* deur middel van fisiese geweld (soos in hoofstuk 6 bespreek) neergekom het.

In die tweede plek is die vraag gestel of die vrou by die skending van die huweliksverhouding deur middel van seksuele wangedrag reg beskerming geniet het. Daar is tot die slotsom gekom dat die Romeinse reg die getroude vrouw geen direkte bescherming verleen het nie. Sy moes haar dus wend tot afskrikmiddels of toevlugmiddels soos egskeiding, haar vader se gesag, die *dos*, die strawwe wat vir *adulterium*, *stuprum*, *stuprum per vim* en *iniuria* opgelê is, en strafregtelike en privaatregtelike vervolging (met die *actio iniuriarum*) deur haar vader of 'n derde persoon.

---

184 Vgl 7.2.2.1 *supra*.

## HOOFSTUK 8

### WANGEDRAG: BIGAMIE

#### **8.1 Inleiding**

Die ondersoek na die regsbeskerming wat die Romeinse vrou ten opsigte van haar huweliksverhouding geniet het, word afgesluit met 'n bespreking van bigamie. Tot dusver is dit duidelik dat die getroude Romeinse vrou geen direkte regsbeskerming geniet het indien haar man die huweliksverhouding deur middel van sy seksuele of ander vorme van wangedrag geskend het nie. Die vraag ontstaan nou of die Romeinse reg hom ten minste met die vrou en haar huweliksverhouding bemoei het waar haar man bigamie gepleeg het. Voordat daar na die posisie in die Romeinse reg gekyk word, word die posisie met betrekking tot bigamie in die Suid-Afrikaanse reg eers ondersoek.

#### **8.2 Skending van die huweliksverhouding deur bigamie**

##### **8.2.1 Suid-Afrikaanse reg**

Volgens die Suid-Afrikaanse huweliksreg mag 'n persoon wat reeds wettig getroud is nie tydens 'n huwelik 'n verdere geldige huwelik sluit nie. Hiervolgens word 'n bestaande huwelik as een van die beletsels vir die sluiting van 'n geldige huwelik beskou.<sup>1</sup> 'n Getroude persoon wat dus 'n tweede "huwelik" sluit se tweede

---

1 Ook 'n bestaande gebruiklike verbinding volgens die inheemse reg vorm 'n beletsel vir die sluiting van 'n burgerlike huwelik ofskoon die gebruiklike verbinding nie regstegnies as 'n huwelik erken word nie (behalwe waar die partye tot die gebruiklike verbinding natuurlik dieselfde is as dié tot die burgerlike huwelik). Vgl art 1(b) van die Wysigingswet op Huweliks- en Huweliksgoederereg 3 van 1988. Vgl ook Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 336 asook n 7; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 38; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 584 n 35 613-614.

"huwelik" is nietig.<sup>2</sup> Die tweede "huwelik" kan egter putatief wees en gevvolglik tog sommige van die gevolge van 'n geldige huwelik tot gevolg hê indien een of beide van die gades *bona fide* geglo het dat die "huwelik" geldig is.<sup>3</sup> Visser en Potgieter<sup>4</sup> wys daarop dat getroude status 'n beletsel kan wees slegs as die getroude persoon 'n party is tot 'n verhouding wat regtens as 'n geldige huwelik erken word. Daarom verhoed 'n bestaande huwelik nie 'n getroude persoon om tydens die duur van sy/haar huwelik saam met 'n ander persoon in 'n saamleefverhouding, wat nie in die Suid-Afrikaanse reg as 'n huwelik erken word nie, saam te woon nie.

'n Getroude persoon wat willens en wetens so 'n tweede "huwelik" aangaan, skend nie alleen ingevolge die Suid-Afrikaanse huweliksreg sekere van die ander gade se regte wat uit die huweliksverhouding voortvloeï<sup>5</sup> en sodoende dus die *consortium* nie, maar sluit ook 'n nietige huwelik. So 'n persoon pleeg bowendien ingevolge die strafreg die gemeenregtelike misdaad bigamie.<sup>6</sup> Snyman<sup>7</sup> gee die

---

2 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 336; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 37-38; Barnard, Cronjé & Olivier *Persone- en Familiereg* 166; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 584.

3 Volgens Barnard, Cronjé & Olivier *Persone- en Familiereg* 183-184 bestaan 'n putatiewe (vermeende) huwelik wanneer een of albei partye by die sluiting van 'n nietige huwelik onbewus is van die gebrek wat die huwelik nietig maak en te goeder trou glo dat hulle wettig getroud is. Dit is egter belangrik om daarop te wys dat alhoewel so 'n putatiewe huwelik *ab initio* nietig is, dit nietemin sommige van die gevolge van 'n geldige huwelik het (naamlik dat die huwelik vermoënsregtelike gevolge vir die partye inhou en dat kinders van die huwelik binne-egtelik is), solank albei partye of net een party *bona fide* is. Sien ook Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 54-56.

4 *Inleiding tot die Familiereg* 38.

5 Soos die reg op huwelikstrou, lojaliteit, vertroue, respek, kameraadskap en samewerking.

6 Vgl Barnard, Cronjé & Olivier *Persone- en Familiereg* 166; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 38; Snyman *Strafreg* 405; De Wet *Strafreg* 1985 276. Vgl egter Burchell & Milton *Principles of Criminal Law* 473 n 2 wat, in die lig van die talle kulture binne Suid-Afrika waarin poliginie erkende praktyk is, die afskaffing van bigamie as misdaad bepleit.

7 *Strafreg* 405.

volgende omskrywing van bigamie as misdaad:<sup>8</sup>

Bigamie word gepleeg indien iemand wat reeds getroud is wederregtelik en opsetlik 'n party is by 'n huwelikseremonie wat voorgee om 'n geldige huwelik tussen hom (of haar) en iemand anders tot stand te bring.<sup>9</sup>

Bigamie word dus as 'n misdaad teen die familie-,<sup>10</sup> huweliks- en geslagslewe<sup>11</sup> beskou wat beide die gemeenskap en die individu raak.<sup>12</sup> Uit die regspraak is dit egter duidelik dat die Howe nie hierdie misdaad swaar straf nie.<sup>13</sup>

### 8.2.2 Romeinse reg

As gevolg van die gebrek aan oorgelewerde bronne oor die vroeë Romeinse samelewing is ons kennis van bigamie en die straf daarvoor in vroeë Rome

8 Vir 'n volledige bespreking van bigamie vgl Snyman *Strafreg* 405-407; De Wet *Strafreg* 276 ev; Burchell & Milton *Principles of Criminal Law* 473-476; Hunt & Milton *South African Criminal Law and Procedure II* 243 ev.

9 Vgl ook Snyman *Strafreg* 405 n 2 waar hy daarop wys dat 'n mens in die versoeking gestel word om bigamie as misdaad kortweg te omskryf as "die wederregtelike opsetlike sluiting van 'n huwelik deur iemand wat reeds getroud is". So 'n beskrywing is volgens hom egter onaanvaarbaar. Hy verduidelik soos volg: Indien die reël van die huweliksreg in gedagte gehou word dat 'n reeds getroude persoon nie 'n geldige huwelik kan sluit nie, is die tweede (bigame) huwelik nietig. Bigamie bestaan dus nie in die sluit van 'n tweede huwelik nie (want dit is onmoontlik), maar in die deelname as 'n party aan 'n huwelikseremonie wat voorgee om 'n andersins geldige huwelik tot stand te bring. Vgl art 237 van die Strafproseswet 51 van 1977 vir bepalings wat die bewys van 'n bestaande huwelik by vervolging weens bigamie vergemaklik.

10 Snyman *Strafreg* 405; Burchell & Milton *Principles of Criminal Law* 473.

11 De Wet *Strafreg* 276.

12 Vir verdere verduideliking sien Burchell & Milton *Principles of Criminal Law* 473; Snyman *Strafreg* 406 n 10.

13 Vgl *R v Nukulo* 1959 (4) SA 243 (T) waar die bigamis vier maande gevengenisstraf opgelê is; *S v Du Preez* 1966 (2) PH H 328 (T) waar die bigamis 'n opgeskorte vonnis van ses maande gevengenisstraf opgelê is. Vgl ook Snyman *Strafreg* 253; De Wet *Strafreg* 279.

gebrekkig.<sup>14</sup> Daar sou waarskynlik aanvaar kan word dat veral in die vroeë en primitiewe Romeinse gemeenskap met sy streng sedes, gebruikte en formele *cum manu*-huwelik die beginsel van monogamie diepgewortel was<sup>15</sup> en bigamie selde voorgekom het. Definitiewe spore van die beginsel van monogamie, reeds tydens die republiek, is in die oorgelewerde bronne te bespeur.<sup>16</sup> In die klassieke periode was die beginsel van monogamie ongetwyfeld deel van die Romeinse gemeenskap en het die Romeinse reg dit streng gehandhaaf.<sup>17</sup>

'n Bestaande huwelik was in die Romeinse huweliksreg 'n beletsel vir die sluiting van 'n geldige huwelik.<sup>18</sup> Bigamie, met ander woorde die bestaan van twee huwelike gelyktydig, is deur die Romeinse reg verbied. Een vrou kon nie terselfdertyd getroud wees met twee mans nie, en so ook nie een man met twee

14 Watson *Rome of the XII Tables* 20 wys daarop dat daar met redelike sekerheid aanvaar kan word dat die XII Tafels geen bepalings met betrekking tot vereistes vir huweliksluiting bevat het nie en dat die essensiële vereistes eenvoudig veronderstel is. Met behulp van literêre bronne slaag hy daarin om sekere vereistes te rekonstrueer, maar swyg ongelukkig oor die vereiste van 'n bestaande huwelik as beletsel vir geldige huweliksluiting.

15 Vgl ook Schulz *Classical Roman Law* 112; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 73.

16 Vgl die praetoriese edik "*Qui nisi pro certis ne postulent*" waarin daar sprake is van "*bina sponsalia binasve nuptias [in] eodem tempore constitutas*" wat met *infamia* getref kon word. Vir die bewoording van hierdie edik vgl Lenel *Edictum Perpetuum* 77-78. Watson *The Law of Persons* 43-44 redeneer dat hierdie edik reeds in 44 vC uitgevaardig is, aangesien die *lex Julia municipalis* (44 vC) uitdruklik daarna verwys. Vgl ook Suetonius *Julius Caesar* 52 vir die gerug dat Caesar poligamie by die Romeine wou instel. Moderne skrywers beskou dit egter as 'n versinsel: vgl Schulz *Classical Roman Law* 112; Bonfante *Corso di Diritto Romano* 268 n 3.

17 Vgl Gaius *Inst* 1 63: "*quia neque eadem duobus nupta esse potest neque idem duas uxores habere*"; Iulianus D 3 2 1; Iulianus D 24 2 6; Papinianus D 48 5 12 (11) 5; Justinianus *Codex* 9 9 18 pr (258 nC); *Codex* 5 5 2 (285 nC). Vgl ook Bonfante *Corso di Diritto Romano* 268; Schulz *Classical Roman Law* 112; Levy *Der Hergang der römischen Ehescheidung* 16; Corbett *The Roman Law of Marriage* 225.

18 Vgl Bonfante *Corso di Diritto Romano* 268; Jörs-Kunkel *Römisches Recht* 389; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 75 315; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 297; Thomas *Textbook of Roman Law* 424; Van Oyen *Romeinsch Privaatrecht* 455.

vrouens nie.<sup>19</sup> So 'n tweede huwelik wat deur 'n party tot 'n bestaande huwelik gesluit is, was ongeldig<sup>20</sup> en het waarskynlik neergekom op die skending van sekere van die ander gade se huweliksregte wat uit die huweliksverhouding voortgevloei het,<sup>21</sup> en dus op die skending van die *consortium*. Die bigamis of die *paterfamilias* wat aan 'n getroude persoon onder sy gesag toestemming verleen het om so 'n tweede "huwelik" te sluit, is met *infamia* getref.<sup>22</sup> Schulz<sup>23</sup> wys egter daarop dat (soos in die Suid-Afrikaanse reg) bigamie by die Romeinse reg net beteken het dat 'n man nie terselfdertyd met twee vrouens getroud mag wees nie. Niks kon derhalwe 'n getroude man in die klassieke periode direk verhoed het om tydens sy huwelik ook 'n *concubinatus*-verhouding te hê nie.<sup>24</sup> Soos reeds genoem, is die man buite-egtelike gemeenskap toegelaat behalwe met 'n getroude vrou of 'n ongetroude vrygebore vrou met 'n sekere status, of 'n man, omdat eersgenoemde as *adulterium* en laasgenoemde as *stuprum* beskou is en daarom strafbaar was.<sup>25</sup>

- 
- 19 Vgl Gaius *Inst* 1 63: "quia neque eadem duobus nupta esse potest neque idem duas uxores habere"; Iulianus D 24 2 6; Justinianus *Codex* 9 9 18 pr; *Codex* 5 5 2. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 143; Gardner *Women in Roman Law and Society* 91-92; Jörs-Kunkel *Römisches Recht* 389; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 315; Mommsen *Römisches Strafrecht* 701; Van Oyen *Romeinsch Privaatrecht* 455; Guarino *Diritto Romano Privato* 572; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 175.
- 20 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 143; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 315; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 297; Mommsen *Römisches Strafrecht* 701.
- 21 Soos die reg op lojaliteit, vertroue en respek, samewerking, kameraadskap en die reg op huwelikstrou. In die lig van die feit dat die Romeinse reg bigamie verbied en gestraf het, het die man waarskynlik met sy bigamie die reg op huwelikstrou geskend.
- 22 Vgl Ulpianus D 3 2 1 (teks in n 77 *infra*); Ulpianus D 3 2 13 1-6: veral 4; Justinianus *Codex* 9 9 18 pr; *Codex* 5 5 2.
- 23 *Classical Roman Law* 138-139.
- 24 Indien 'n vrou nie van haar man se verhouding met 'n *concubina* gehou het nie, kon sy haar man skei of vóór of tydens die huwelik 'n *stipulatio* met hom aangaan ingevolge waarvan hy met 'n geldboete aanspreeklik sou wees indien hy 'n *concubina* sou aanhou. Vgl Papinianus D 45 1 121 1. In die na-klassieke periode het keiser Konstantyn egter bepaal dat niemand 'n *concubinatus*-verhouding mag aangaan tydens 'n huwelik nie, vgl Justinianus *Codex* 5 26 1.
- 25 Vgl 7.2.1.2 (2) *supra*.

Dat bigamie deur die Romeinse huweliksreg verbied en gestraf is, is nie te betwyfel nie. Die Romeinse strafreg het bigamie nie as 'n selfstandige misdaad beskou en as sodanig gestraf nie, maar dit met *infamia* gestraf.<sup>26</sup> Soos later uit die bespreking sal blyk, kon bigamie ook as een van die seksuele misdade *adulterium* of *stuprum* strafbaar wees.<sup>27</sup> Gevolglik moes Romeinse gades wat 'n tweede en geldige *cum manu*- of *sine manu*-huwelik wou sluit, seker maak dat die eerste huwelik nie meer bestaan nie.

#### 8.2.2.1 *Bigamie by die cum manu-huwelik*

In die lig van die beginsel van monogamie wat vroeg reeds aan die Romeine bekend was en die formele aard van die *cum manu*-huwelik, kan aanvaar word dat die sluiting van 'n tweede huwelik deur 'n gade in 'n *cum manu*-huwelik op bigamie sou neerkom. Of dit 'n misdaad sou wees, kan nie bepaal word nie aangesien die Romeinse reg bigamie, soos uit die bespreking blyk, nie as 'n selfstandige misdaad beskou en gestraf het nie.<sup>28</sup>

Anders as by die latere informele *sine manu*-huwelik, sou daar by die formele *cum manu*-huwelik normaalweg geen twyfel oor die bestaan van 'n huwelik bestaan het nie, aangesien die sluiting en beëindiging daarvan met die vestiging en beëindiging van die man se *manus* oor sy vrou gepaard gegaan het.<sup>29</sup> Die sluiting van 'n tweede huwelik sou derhalwe slegs geldig gewees het indien konkrete bewys van die formele beëindiging van die *manus* bestaan het.

---

26 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 315. Vgl ook 8.3.2.2 *infra*.

27 Vgl die bespreking in 8.3.2.3 *infra*.

28 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 315. Vgl ook 8.3.2.2 *infra*.

29 Vir die vestiging van *manus* vgl Gaius *Inst* 1 111-115. Vir die beëindiging van *manus* deur *diffarreatio* vgl Festus *sv diffarreatio* (Bruns *Fontes: Scriptores* 7); Plutarchus *Quaestiones Romanae* 50; *CIL* 10 6662. Vir die beëindiging van *manus* deur *remancipatio* vgl Festus *sv remancipatam* (Bruns *Fontes: Scriptores* 31); Gaius *Inst* 1 137a. Vgl ook 2.2.5.1 *supra*. Vir die sluiting en beëindiging van die *cum manu*-huwelik sien Corbett *The Roman Law of Marriage* 69 ev 218 ev; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 72 ev 81 ev.

### 8.2.2.2 *Bigamie by die sine manu-huwelik*

Die prentjie in die laat republikeinse en klassieke periodes het egter verskil. Soos reeds genoem, het die opvatting van *liberum matrimonium et divorcium* tydens hierdie periodes 'n gebrek aan formele regsvereistes by die sluiting en beëindiging van die huwelik tot gevolg gehad. Daarom was dit in die praktyk soms moeilik om vas te stel of daar inderdaad 'n huwelik gesluit is<sup>30</sup> en of 'n *verum divorcium* plaasgevind het.<sup>31</sup>

By huweliksluiting het die tradisionele gebruik van *deductio in domum mariti* of die *dos* gewoonlik as 'n maatstaf gedien om die bestaan van *affectio maritalis* en dus 'n huwelik te bevestig. Hierdie gebruik het egter nie noodwendig altyd by huweliksluiting voorgekom nie aangesien dit nie regsvereistes vir 'n geldige huweliksluiting was nie.<sup>32</sup>

By egskeiding is daar in literêre en juridiese bronne sprake van die tradisionele gebruik om met sekere woorde of handelinge, die stuur van 'n egskeidingskennisgewing, boodskap of boodskapper die egskeiding bekend te maak. Hierdie verwysings na moontlike formules (*certa quaedam verba*<sup>33</sup>) en procedures<sup>34</sup> by

30 Vgl 2.2.4 en 2.2.4.3 *supra*.

31 Vgl 8.2.2.2 *infra*. Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 91-92; Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 455.

32 Vgl 2.2.4.3 *supra*.

33 Reeds Plautus (2e eeu vC) en selfs nog Gaius (2e eeu nC) verwys na formules of woorde wat tradisioneel gebruik is om die bedoeling om te skei aan te dui. Vgl vir woorde of formules soos "*Baete foras mulier! Vade foras! Res tuas tibi habeto*", "*claves adimere*" of "*claves remittere*". Plautus *Mercator* 821 ev; *Miles Gloriosus* 1125 ev, 1163 ev; Plautus *Amphitruo* 928; Cicero *Philippicae* 2 28 69; Martialis *Epigrammae* 10 41 2; Quintilianus *Declamationes Minores* 262 6; Gaius D 24 2 2 1. Vgl ook Levy *Der Hergang der römischen Ehescheidung* 4 ev; Watson *The Law of Persons* 54; Tregiari *Roman Marriage* 446-447.

34 Vir die algemene gebruik van "*nuntium/reputidium mittere/remittere*" sedert die einde van die republiek vgl Cicero *De Oratore* 1 40 183; 1 56 238; Cicero *Topica* 4 19 20; Cicero *Epistulae ad Atticum* 1 13 3; 11 23 3; Ulpianus D 24 1 32 19, 20; Ulpianus D 24 3 22

egskeiding bied egter nie 'n oplossing vir al die onsekerheid wat ontstaan het rondom die vraag of egskeiding (*divortium* of *repudium*) plaasgevind het al dan nie, aangesien hierdie formules en procedures waarskynlik nie noodsaaklike of verpligte vereistes vir 'n geldige egskeiding was nie.<sup>35</sup> Om vas te stel of 'n persoon met die sluiting van 'n tweede huwelik bigamie gepleeg het of nie, was gevvolglik problematies.

In die lig van die gebrek aan 'n spesifieke prosedure by huweliksluiting en egskeiding wat deur die reg voorgeskryf is, het die hele kwessie van 'n getroude persoon wat 'n tweede "huwelik" sluit (en daarmee bigamie gepleeg het) klaarblyklik reeds teen die middel van die tweede eeu vC verwarring en uiteenlopende standpunte by Romeinse geleerde tot gevolg gehad.<sup>36</sup> Die

7, 9; Paulus D 24 1 57 pr; Paulus D 24 2 3. Vir die nog seldsame gebruik van "*libellus divortii*" in die klassieke periode vgl Papinianus D 24 2 7. Vgl ook Paulus D 24 2 9: "*Nullum divortium ratum est nisi septem civibus Romanis puberibus adhibitis praeter libertum eius qui divortium faciet*"; Ulpianus D 24 1 35: "*Si non secundum legitimam observationem divortium factum sit*"; Ulpianus D 38 11 1 1: "*Item Iulia de adulteriis, nisi certo modo divortium factum sit, pro infecto habet*"; Gaius D 48 5 44: "*Si ex lege repudium missum non sit et idcirco mulier adhuc nupta esse videatur*"; Suetonius Augustus 24: "*divortiis modum imposuit*". Die prosedure waarvan daar in hierdie tekste sprake is, is waarskynlik die prosedure wat Augustus ingestel het vir egskeiding op grond van die vrou se overspel. Egskeiding *in casu* was verpligtend vir mans en die egskeidingsprosedure was 'n bewys van die man se egskeiding ten einde 'n klag van *lenocinium* teen hom te vermy. Hierdie prosedure is klaarblyklik nie vir alle egskeidings vereis nie. Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 327-328; Gardner *Women in Roman Law and Society* 85-86; Tregiari "Divorce Roman Style: How Easy and how Frequent was it?" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 37; Levy *Der Hergang der römischen Ehescheidung* 31 35; Robleda "Il divorzio in Roma prima di Costantino" 1982 ANRW 378-383; Tregiari *Roman Marriage* 451 ev.

35 Vgl Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 300-301 303 n 74; Corbett *The Roman Law of Marriage* 224-225 228 ev; Gardner *Women in Roman Law and Society* 84-86; Robleda "Il divorzio in Roma prima di Costantino" 1982 ANRW 373-383; Yaron "Minutiae on Roman Divorce" 1960 *TvR* 1-8; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 326-327.

36 Cicero het in sy *De Oratore* (91 vC) van die orator L Crassus (140 vC) gebruik gemaak om die belangrikheid van dispute oor die persoon se siviele status te bespreek. Vgl Cicero *De Oratore* 1 56 238: "*Quibus quidem in causis omnibus...atque in eo puero, qui ex altera natus erat uxore, non remisso nuntio superiori, fuit inter peritissimos homines summa de iure dissensio*" ("In all these cases [which Crassus cited] and in the case of the boy who was born from the second wife, when a message of divorce had not been sent to the first wife, there was an intense disagreement on points of law among experts") (soos aangehaal en vertaal deur Tregiari *Roman Marriage* 448). Vgl ook

volgende was inderdaad kwelvrae wat hulle hoofbrekens besorg het: Kon 'n getroude persoon met 'n tweede "huwelik" die eerste huwelik stilstwyend ontbind en daarmee 'n geldige tweede huwelik sluit? Indien wel, op grond van watter *causa* is die eerste huwelik ontbind? Of moes 'n gade die bedoeling om te skei aan die ander gade op die een of ander uitdruklike wyse bekend gemaak het?<sup>37</sup>

'n Mens sou dink dat die Romeine wat so gekant was teen bigamie nie die blote sluiting van 'n tweede "huwelik" as 'n grond vir outomatiese ontbinding van die eerste huwelik sou beskou nie.<sup>38</sup> Die bekende verhaal van die *paterfamilias* wat een vrou in Spanje en 'n ander in Rome gehad het (teen ongeveer 140 vC),<sup>39</sup> en dié van keiser Claudius se vrou Messalina se tweede "huwelik" met haar minnaar

---

Corbett *The Roman Law of Marriage* 225 n 1; Watson *The Law of Persons* 54.

37 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 225; Levy *Der Hergang der römischen Ehescheidung* 16; Tregiari *Roman Marriage* 448-449; Watson *The Law of Persons* 54; Tregiari "Divorce Roman Style: How Easy and how Frequent was it?" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 35.

38 Vgl Levy *Der Hergang der römischen Ehescheidung* 16; Corbett *The Roman Law of Marriage* 225.

39 Vgl Cicero *De Oratore* 1 40 183: "Quid, quod usu, memoria patrum, venit, ut paterfamilias, qui ex Hispania Romam venisset, cum uxorem praegnantem in provincia reliquisset, Romaeque alteram duxisset, neque nuntium priori remisisset, mortuusque esset intestato, et ex utraque filius natus esset; mediocrisne res in controversiam adducta est, cum quaereretur de duobus civium capitibus, et de puero, qui ex posteriore natus erat, et de eius matre? Quae, si iudicaretur, certis quibusdam verbis, non novis nuptiis, fieri cum superiore divorzium, in concubinae locum duceretur" ("What about what occurred in the living memory of our fathers, when a *paterfamilias* who had come from Spain to Rome, leaving his wife in the province pregnant, married another woman at Rome and did not send a notice of divorce to his previous wife? He then died intestate and each wife bore a son. It was not a trivial matter which was disputed, for an investigation was made about the civil rights of two citizens, both about the child born of the second wife and about his mother. She would have been reduced to the position of a concubinate if judgment were given that divorce from an earlier wife takes place because of some fixed form of words, not because of a new marriage") (soos aangehaal en vertaal deur Tregiari *Roman Marriage* 448). Vir besprekings van hierdie teks vgl Tregiari *Roman Marriage* 447-449; Watson *The Law of Persons* 53-54; Corbett *The Roman Law of Marriage* 224-226; Robleda "Il divorzio a Roma prima di Costantino" 1982 ANRW 374 ev. Vgl ook Cicero *De Oratore* 1 56 238 in n 35 hierbo.

Silius (48 nC),<sup>40</sup> bewys egter dat die sluiting van 'n tweede "huwelik" tog as grond vir die outomatiese ontbinding van die eerste huwelik beskou sou kon word, en is duidelike bewys van die onsekerheid wat as gevolg van 'n gebrek aan formele vereistes by egskeiding bestaan het. (Indien daar wel regsvereistes vir egskeiding bestaan het, sou hierdie verhale waarskynlik nie soveel opspraak verwek nie.<sup>41</sup>)

Die *locus classicus* wat waarskynlik die meeste opspraak verwek het en tot uiteenlopende standpunte bygedra het - nie alleen by Romeinse geleerdes nie,<sup>42</sup> maar ook by moderne skrywers<sup>43</sup> - is die geval van die *paterfamilias* wat een vrou in Spanje en 'n ander in Rome gehad het en wat reeds hierbo genoem is. Met sy intestate afsterwe is die status van sy tweede vrou en haar seun deur van die bekendste geleerdes bevraagteken.<sup>44</sup>

Treggiari<sup>45</sup> voer myns insiens met reg aan dat die eintlike probleem daarin geleë is dat ons nie weet of die oorledene sy verhouding met die tweede vrou as 'n

40 Vgl Tacitus *Annales* 11 26-38 vir die verhaal van keiser Claudius se vrou Messalina wat in die openbaar 'n huwelik met haar minnaar Silius gesluit het sonder om Claudius 'n formele egskeidingsverklaring te stuur. In die lig van die openbare huwelikseremonie bestaan daar by Tacitus geen twyfel dat Messalina die bedoeling gehad het om die huwelik met Silius te sluit nie. Uit die verhaal blyk dit egter nie duidelik of Messalina se tweede huwelik met Silius haar eerste huwelik met Claudius *ipso facto* ontbind het, en of die tweede huwelik geldig was nie. Vir meer volledige besprekings vgl Bauman *Women and Politics in Ancient Rome* 176-179; Treggiari *Roman Marriage* 458; Gardner *Women in Roman Law and Society* 85; Robleda "Il divorzio in Roma prima di Costantino" 1982 ANRW 385-388; Guarino A "In difesa di Messalina" 1975 *Labeo* 12-26.

41 Vgl Watson *The Law of Persons* 54; Corbett *The Roman Law of Marriage* 224.

42 Vgl Cicero *De Oratore* 1 56 238. Vgl n 36 hierbo vir die teks.

43 Vgl vir die verskillende standpunte by moderne skrywers Treggiari *Roman Marriage* 447-449; Watson *The Law of Persons* 53-54; Corbett *The Roman Law of Marriage* 224-226; Robleda "Il divorzio a Roma prima di Costantino" 1982 ANRW 374 ev.

44 Vgl Cicero *De Oratore* 1 40 183 (teks in n 39 hierbo) en 1 56 238 (teks in n 36 hierbo) vir 'n verwysing na hierdie *casus* wat tot 'n debat *inter peritissimos homines* aanleiding gegee het.

45 *Roman Marriage* 448.

huwelik of as 'n *concubinatus* beskou het nie. Ten einde tot 'n beslissing te kom, moes daar dus besluit word of die *paterfamilias* bloot deur sy optrede (asof hy ongetroud is) om 'n tweede "huwelik" te sluit die eerste huwelik deur egskeiding kon ontbind het; en of hy nie dalk die egskeiding met *certa quaedam verba* moes aangekondig het nie.

Dit is waarskynlik die eerste geval waarvan ons weet waarin daar besluit moes word of 'n uitdruklike kennisgewing van egskeiding aan die ander gade gegee moes word of nie. Ongelukkig swyg Cicero oor die finale uitkoms van hierdie saak. Sy taalgebruik as *orator* is ook nie tegnies genoeg om moderne juriste met 'n antwoord tevreden te stel nie.<sup>46</sup> Dit wil egter voorkom of Cicero met hierdie *casus* bewys wil lewer van die informele aard van die egskeiding reeds in die tweede eeu vC. Sy gebruik van die woorde "*novis nuptis fieri cum superiore divorgium*" in *De Oratore* 1 40 183 duif myns insiens daarop dat die sluiting van die tweede huwelik inderdaad die eerste huwelik *ipso facto* ontbind het: "[T]he new marriage did not merely prove but actually produced the divorce."<sup>47</sup>

Alhoewel nie een van bogenoemde *loci classici* definitiewe oplossings vir bogenoemde kwalvrae gee nie, kan die afleiding gemaak word dat 'n gade se bedoeling (indien die gade natuurlik nog geleef het om sy/haar bedoeling te laat blyk) 'n belangrike aspek by 'n tweede "huwelik" was. Indien die gade die ware bedoeling sou hê om te skei, sou egskeiding selfs sonder 'n formele verklaring kon plaasvind. Ook vir die Romeinse juriste van die keisertydperk was die gade se bedoeling 'n belangrike oorweging by egskeiding.<sup>48</sup> Die werklike posisie is egter

---

46 Vgl Corbett *The Roman Law of Marriage* 225; Treggiari *Roman Marriage* 448-449.

47 Treggiari *Roman Marriage* 449.

48 Vgl onder andere Marcellus D 23 2 33; Paulus D 23 4 27; Ulpianus D 24 1 32 12; Javolenus D 24 1 64; Paulus D 24 2 3. Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 85; Treggiari *Roman Marriage* 449-451.

steeds aan ons onbekend omdat die bron nie uitdruklik noem dat die sluiting van 'n tweede huwelik die eerste huwelik *ipso facto* ontbind het nie.

Moderne skrywers huldig gevvolglik uiteenlopende standpunte oor die posisie by die sluiting van 'n tweede "huwelik" deur 'n reeds getroude persoon. Bonfante<sup>49</sup> en Van Oven<sup>50</sup> verklaar in een asem dat 'n bestaande Romeinse huwelik in die lig van die beginsel van monogamie 'n beletsel was, maar dat dit in die lig van die beginsel van *liberum divorcium* nie meer 'n onoorkombare beletsel was nie. Ook Guarino neem nie 'n definitiewe standpunt in nie. Volgens hom het die sluiting van 'n tweede "huwelik" deur 'n persoon wat reeds 'n geldige huwelik gesluit het, een van twee gevolge gehad: Die nuwe tweede "huwelik" kon die plek van die eerste ingeneem het en daarmee die ontbinding van die eerste huwelik deur egskeiding geïmpliseer het; of die tweede "huwelik" het nie die eerste huwelik ontbind nie en die tweede verhouding kon as 'n *concubinatus* beskou word.<sup>51</sup>

Veral twee denkritzings word dus aangetref wanneer dit kom by die ontbinding van 'n bestaande eerste huwelik deur 'n tweede "huwelik". Die een denkritzting betoog dat die beginsel van *liberum divorcium* tot gevolg gehad het dat die tweede "huwelik" die eerste huwelik *ipso facto* ontbind het. Hierdie standpunt word soos volg gemotiveer: 'n Romeinse huwelik is beëindig wanneer die *affectio maritalis*, met ander woorde die bedoeling of wilsooreenstemming om getroud te wees, by een van die gades ontbreek het. Die sluiting van 'n tweede "huwelik" was duidelike bewys daarvan dat *affectio maritalis* ten opsigte van die eerste huwelik

---

49 *Corso di Diritto Romano* 268.

50 *Romeinsch Privaatrecht* 455.

51 Vgl Guarino *Diritto Romano Privato* 572. Vgl ook Guarino "In difesa di Messalina" 1975 *Labeo* 12-26 vir 'n bevestiging van hierdie neutrale houding.

nie meer bestaan het nie. Die tweede "huwelik" het derhalwe die eerste huwelik *ipso facto* en stilswyend ontbind.<sup>52</sup>

Ten spyte van die feit dat 'n uitdruklike bekendmaking van die bedoeling om te skei nie in die Romeinse reg 'n vereiste vir 'n geldige egskeiding was nie, is 'n stilswyende bekendmaking van die bedoeling om te skei volgens die ander denkriktigting<sup>53</sup> onvoldoende. Volgens hierdie denkriktigting was dit 'n gevestigde gebruik en inderdaad in die belang van die *coniuges* dat die een gade se bedoeling om nie meer getroud te wees nie op die een of ander uitdruklike wyse, hetsy woordeeliks, skriftelik of per boodskapper aan die ander gade meegeleel moes word.<sup>54</sup>

Corbett, 'n ondersteuner van laasgenoemde standpunt, kom myns insiens tot die volgende logiese gevolgtrekking waarom die tweede "huwelik" nie die eerste *ipso facto* ontbind het nie, en 'n stilswyende bekendmaking van die bedoeling om te skei regtens nie voldoende was nie:

---

52 Vgl Volterra E "Per la storia de bigamia in diritto romano" 1934 *Studi Ratti* Mailand 389 ev (soos aangehaal deur Gardner *Women in Roman Law and Society* 94 n 39 en ook deur Kaser *Das Römische Privatrecht* I 315 n 35); Herzog-Hauser G & Wotke F "Valeria Messalina" in *RE* 1955 253.

53 Vgl vir skrywers wat hierdie standpunt handhaaf: Corbett *The Roman Law of Marriage* 224-226; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 127 175-176; Gardner *Women in Roman Law and Society* 92; Yaron "Divortium inter absentes" 1963 *TvR* 54 ev; Metro A "Binas nuptias constituere in D 3 2 1" 1975 *Iura* 101-108; Treggiari "Divorce Roman Style: How Easy and how Frequent was it?" in Rawson *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* 36 wat daarop wys dat die moontlike gevolge van egskeiding met betrekking tot eiendom en kinders van die huwelik waarskynlik gesorg het vir die noodsaaklikheid aan 'n uitdruklike bekendmaking van 'n egskeiding in die geval van gades in die hoër stratum van die samelewning; Kaser *Das Römische Privatrecht* I 326-327; klaarblyklik ook Robleda "Il divorzio a Roma di prima di Costantino" 1982 *ANRW* 383 ev, alhoewel dit nie duidelik uitgespel word nie.

54 Kennis of ontvangs van so 'n egskeidingsverklaring deur die gade wat geskei word, was waarskynlik ook nie 'n vereiste nie. Vgl Gaius D 24 2 2; Ulpianus D 24 2 4; Ulpianus D 23 2 45 5. Vgl ook Yaron "Divortium inter absentes" 1963 *TvR* 55 62; Corbett *The Roman Law of Marriage* 237-239. *Contra Levy Der Hergang der römischen Ehescheidung* 53 84.

We are left to the inference that the law of a monogamous people cannot have suffered a series of marriages each automatically cancelling its predecessor.<sup>55</sup> If one marriage legally cancelled another, it is difficult to see what it was that the praetor punished with infamy.<sup>56</sup>

Gardner<sup>57</sup> is dit met Corbett eens dat diegene wat die standpunt huldig dat 'n tweede "huwelik" die eerste huwelik *ipso facto* ontbind inderdaad probleme ondervind om die bestaan van die juridiese begrip bigamie in die Romeinse reg te verduidelik. Sy som na my mening die regsposisie by die Romeine korrek op: Solank een huwelik nog bestaan het, kon geen ander huwelik gesluit word nie. 'n Bestaande huwelik kon dus nie *ipso facto* deur 'n tweede "huwelik" ontbind word nie. Hierdie argument kan gestaaf word met twee tekste<sup>58</sup> wat handel oor gevallen waarin die vrou weer trou omdat sy onder die wanindruk verkeer het dat haar man dood is.<sup>59</sup>

Die eerste geval is dié in Quintilianus se *Declamationes Minores* 347 waar 'n getroude vrou 'n tweede "huwelik" gesluit het onder die wanindruk dat haar man dood is en haar eerste huwelik gevolglik deur sy dood beëindig is. Haar eerste man keer terug en hy dood haar en haar tweede man. Hy word weens hulle dood aangekla. Sy verweer is dat hy homself op twee overspeliges gewreek het. Die gevolgtrekking waartoe in hierdie *casus* geraak kan word, is dat die tweede

55      *The Roman Law of Marriage* 225.

56      *The Roman Law of Marriage* 226 n 1.

57      *Women in Roman Law and Society* 92.

58      Vgl Quintilianus *Declamationes Minores* 347 en Papinianus D 48 5 12 12. Vgl Yaron "Divortium inter absentes" 1963 *TvR* 65 wat daarop wys dat hierdie twee tekste nie verband hou met langdurige afwesigheid ("Verschollenheit") as egskeidingsgrond nie. Vgl ook Corbett *The Roman Law of Marriage* 215-217 in hierdie verband.

59      Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 92; Corbett *The Roman Law of Marriage* 215-216; Yaron "Divortium inter absentes" 1963 *TvR* 65.

"huwelik" van 'n getroude persoon ongeldig is en nie die eerste huwelik *ipso facto* ontbind het nie.<sup>60</sup>

Na die tweede en soortgelyke geval verwys Papinianus in D 48 5 12 12.<sup>61</sup> Hy maak melding van die vrou wat 'n geldige tweede huwelik gesluit het (*legitimis nuptiis secundiis iuncta est*) nadat sy gerugte van haar man se dood ontvang het. Of die tweede huwelik inderdaad geldig was en die eerste huwelik *ipso facto* ontbind het, blyk egter nie duidelik uit die teks nie. Corbett<sup>62</sup> laat hom soos volg uit:

60 Vgl Quintilianus *Declamationes Minores* 374 veral 1-2: "Legitimum porro matrimonium nisi soluto priore esse non potest. Matrimonium duobus generibus solvit, aut repudio aut morte alterius. Neque repudiavi et certo vivo. Meae igitur nuptiae manserunt, illae non fuere legitimae. 'Sed rumor de morte venit.' Haec statim nupsit alio marito. Quid est hoc aliud quam improbus adulterium? ("Marriage is dissolved in two ways, by divorcing or by death. I have not divorced my wife and I am certainly alive. But there was a rumour of my death. She at once married someone else. What is this but the most outrageous adultery? Besides, there cannot be lawful marriage, unless the first marriage has been dissolved. So my marriage remained in existence, and that (other) marriage was not lawful") (soos vry vertaal deur Gardner *Women in Roman Law and Society* 92.) Vgl ook Yaron "Divortium inter absentes" 1963 *TvR* 65 hieroor: "Nor can remarriage itself imply divorce, since a person believing that the spouse is dead cannot form any intention of divorce."

61 Vgl Papinianus D 48 5 12 12: "Mulier cum absentem virum audisset vita functum esse, alii se iunxit: mox maritus reversus est. quaero, quid adversus eam mulierum statuendum sit. respondit tam iuris quam facti quaestionem moveri: nam si longo tempore transacto sine ullius stupri probatione falsis rumoribus inducta, quasi soluta priore vinculo, legitimis nuptiis secundiis iuncta est, quod verisimile est deceptam eam fuisse nihil vindicta dignum videri potest: quod si facta mariti mors argumentum faciendis nuptiis probabitur praestitisse, cum hoc facto pudicitia laboretur, vindicari debet pro admissi criminis qualitate" ("A woman, after she had heard that her husband had died, married another man; not long after, her husband returned. What steps should be taken against that women? The reply was that the question raised was not so much one of law as of fact; for if a long time had elapsed without evidence of any *stuprum* [on her part] and she, led by false reports that she was free from the earlier bond, contracted a lawful second marriage, the likelihood is that she was deceived, and there can appear to be nothing deserving punishment. But if the supposed death of her husband shall be proved to have provided an excuse for getting married, then since her action is offensive to chastity, she ought to be punished in accordance with the nature of the offense committed") (Watson-vertaling).

62 *The Roman Law of Marriage* 217.

Whether D 48, 5, 12, 12 should be regarded as final proof of the dissolution of matrimony by absence in the age of the classical jurists is doubtful. The text lends itself equally well to the interpretation that a reasonable presumption of death made the second union *legitimae nuptiae*, but that is another matter altogether.

Yaron verwys soos volg na Levy se standpunt oor D 48 5 12 12 en kom tot die gevolgtrekking dat ontbinding nie *ipso iure* plaasgevind het nie:

Levy puts much stress on *legitimis nuptiis secundiis iuncta est*, which in his view is entirely the result of *longo tempore transacto*. Yet he retains the second essential element, *falsis rumoribus inducta*, which again militates against any assumption of *ipso iure* dissolution.<sup>63</sup>

In die lig van bestaande standpunte van moderne skrywers en die teks se stelswee met betrekking tot die *ipso facto*-ontbinding van die eerste huwelik deur die sluiting van 'n tweede "huwelik", word aanvaar dat die eerste huwelik nie *ipso facto* ontbind is nie.

Papinianus wys egter wel daarop dat 'n vrou wat 'n huwelik sluit terwyl sy onder die wanindruk verkeer dat haar man dood is, 'n verweer sou hê by sy terugkoms en nie op grond van *adulterium* gestraf sou kon word nie. Aan die ander kant beweer hy dat 'n vrou wat wetend voorgee dat haar eerste man oorlede is ten einde 'n tweede huwelik te kan sluit, wel op grond van *adulterium* gestraf sou kon word.<sup>64</sup>

Uit bestaande oorsig oor bigamie by die Romeine wil dit voorkom of die Romeinse reg wat bigamie betref geen onderskeid tussen mans en vrouens getref het nie.

63 Vgl Yaron "Divortium inter absentes" 1963 *TvR* 66 waarin hy verwys na Levy "Verschollenheit und Ehe in antiken Rechten" *Gedächtnisschrift Seckel* 1927.

64 Vgl in hierdie verband die bespreking in 8.3.2.3 *infra*.

Gardner<sup>65</sup> verstout haar egter om die aanvaarding te maak dat bigamiese huwelike deur mans 'n meer algemene verskynsel was.<sup>66</sup>

### 8.2.3 Slotopmerkings

Uit die ondersoek na bigamie by die Suid-Afrikaanse en Romeinse reg blyk dit dat die getroude Romeinse vrou haar tydens die klassieke periode in byna dieselfde posisie bevind het as waarin die Suid-Afrikaanse vrou haar tans bevind: Monogamie was 'n fundamentele beginsel by huweliksluiting en daarmee was 'n vorige huwelik 'n beletsel vir die sluiting van 'n geldige huwelik. Bigamie is gevvolglik verbied. Die bigamie deur die man sou dus inderdaad op die skending van regte soos lojaliteit, vertroue, respek, kameraadskap, samewerking, moontlik huwelikstrou, en gevvolglik op die skending van die *consortium* neergekom het.

## 8.3 Regsbeskerming van die huweliksverhouding by bigamie

### 8.3.1 Suid-Afrikaanse reg

Die Suid-Afrikaanse huweliksreg verleen nie 'n direkte privaatrechtelike remedie aan die getroude vrou by die skending van haar huweliksverhouding deur die bigamie van haar man nie. Nietemin beskerm die huweliksreg na my mening wel die eerste vrou en haar huwelik in 'n sekere mate teen die man se bigamie. Die inherente materiële regsbeginsel dat 'n getroude persoon wat 'n tweede "huwelik" sluit se tweede "huwelik" nietig is, dien inderdaad as 'n beskermingsmaatreël.<sup>67</sup> Verder sou die vrou by die man se skending van die huweliksverhouding deur middel van

65 Women in Roman Law and Society 93.

66 Myns insiens 'n logiese aanvaarding in die lig van die voordeel wat getroude mans uit die dos by huweliksluiting getrek het: Twee huwelike het meer voordeel ingehou as een.

67 Vgl Sinclair & Heaton *The Law of Marriage* I 336; Visser & Potgieter *Inleiding tot die Familiereg* 37-38; Barnard, Cronjé & Olivier *Personale- en Familiereg* 166; Hosten et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* 584.

bigamie, soos by overspel, op grond van "onherstelbare verbrokkeling" van die huwelik haar toevlug tot 'n egskeidingsaksie kon neem en op indirekte wyse beskerm kon word.<sup>68</sup>

Ook die Suid-Afrikaanse strafreg bied nie veel beskerming aan die vrou by haar man se bigamie nie. Die erkenning van bigamie as misdaad deur die strafreg dien myns insiens nie as 'n baie effektiewe afskrikmiddel by die skending van die huweliksverhouding nie aangesien die Howe dit nie swaar straf nie.<sup>69</sup>

### 8.3.2 *Romeinse reg*

Die bronne wat vir bestaande bespreking oor bigamie by die Romeine geraadpleeg is, maak geen melding van enige direkte privaatregtelike regsbeskerming wat die getroude Romeinse vrou tydens die klassieke periode geniet het indien haar man die huweliksverhouding deur middel van bigamie geskend het nie. Die Romeinse huweliksreg sou waarskynlik in hierdie periode deur middel van die regsbeginsel dat 'n bestaande huwelik 'n beletsel by die sluiting van 'n geldige huwelik was, 'n mate van beskerming aan die vrou en haar huwelik in die geval van bigamie verleen het. Hierdie beskerming deur die materiële reg het egter nie altyd gerealiseer nie. Die gebrek aan 'n voorgeskrewe prosedure vir huweliksluiting en egskeiding in die Romeinse privaatreg het die afdwinging van een van die materiële vereistes by huweliksluiting, naamlik die sluiting van 'n tweede huwelik deur 'n reeds getroude persoon, bemoeilik.<sup>70</sup>

Dit wil gevvolglik voorkom of die Romeinse reg hom ook ten opsigte van bigamie nie aan die vrou en haar huweliksverhouding gesteur het nie. Die vrou sou daarom, soos by die man se skending van die huweliksverhouding deur middel van seksuele

---

68 Vgl 6.3.1 *supra*.

69 Vgl 8.2.1 *supra*.

70 Vgl 8.2.2.2 *supra*.

en ander vorme van wangedrag, ook by bigamie haar hoop op ander toevlugmiddels en afskrikmiddels moes vestig om haar teen die skending van die huweliksverhouding te beskerm.

#### **8.3.2.1      *Egskeiding, gesag van die paterfamilias en die dos***

Daar kan aanvaar word dat sommige van die toevlugmiddels en afskrikmiddels wat moontlik in die geval van die man se seksuele en ander vorme van wangedrag tot die vrou en haar familie se beskikking was, ook ten opsigte van sy bigamie gebruik sou kon word. So sou egskeiding,<sup>71</sup> die gesag van die vrou se *paterfamilias*<sup>72</sup> en die *dos*<sup>73</sup> as moontlike toevlugmiddels of afskrikmiddels gebruik kon word om die getroude vrou en haar huweliksverhouding op indirekte wyse teen haar man se bigamie te beskerm.

#### **8.3.2.2      *Infamia as straf***

'n Verdere afskrikmiddel waarop die getroude Romeinse vrouw moontlik sou kon staatmaak, was die moontlike straf of gevolge wat 'n bigamis kon tref. Soos reeds genoem, is ons kennis van bigamie en die straf daarvoor in vroeë Rome gebrekkig. Of dit inderdaad gestraf is, weet ons nie. Indien dit wel gestraf is, weet ons nie hoe swaar dit gestraf is nie. Die volgende twee argumente kan in hierdie verband aangevoer word.

Aan die een kant kan geredeneer word dat 'n swaar straf waarskynlik onnodig was aangesien monogamie so diepgewortel was en bigamie waarskynlik uiters seldsaam was - veral in die vroeë en primitiewe Romeinse gemeenskap met sy streng sedes, gebruiken en formele *cum manu*-huwelik. Aan die ander kant kan

---

71      Vgl 6.3.2.1 *supra*.

72      Vgl 6.3.2.2 (2)(ii) *supra*.

73      Vgl 6.3.2.2 (2)(iii) *supra*.

geredeneer word dat die Romeine bigamie huis swaar sou straf omdat monogamie so diepgewortel was.

In die voorklassieke en klassieke reg is bigamie klaarblyklik nie as 'n selfstandige misdaad beskou en gestraf nie,<sup>74</sup> maar het dit bloot *infamia* tot gevolg gehad.<sup>75</sup> Kaser<sup>76</sup> som die posisie met betrekking tot bigamie tydens die voorklassieke en klassieke reg soos volg op:

Die Ehe des schon Verheiraten ist nichtig, ihre Eingehung macht aber nur infam, nicht strafbar.

Die praetor was die eerste wat bigamie met *infamia* gebrandmerk het. Dit blyk duidelik uit 'n praetoriële edik met 'n lys van *infames* waarvan daar in Iulianus D 3 2 1 sprake is. Ingevolge hierdie edik is enige getroude persoon wat 'n tweede "huwelik" sluit of 'n *paterfamilias* wat aan 'n getroude persoon onder sy gesag toestemming verleen om so 'n tweede "huwelik" te sluit met *infamia* gebrandmerk.<sup>77</sup> Verdere bewys van *infamia* wat op bigamie volg, word in Justinianus se *Codex* 9 9 18 gevind. Hierdie teks verwys na die geval waar Valerianus en Gallianus in 258 nC moes beslis oor die posisie van 'n vrou wat in

74 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 315. Vgl ook Mommsen *Römisches Strafrecht* 701.

75 Vgl Ulpianus D 3 2 1; Ulpianus D 3 2 13 1-6: veral 4. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 315 (veral n 35); Bonfante *Corso di Diritto Romano* 268; Corbett *The Roman Law of Marriage* 143; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 176; Gardner *Women in Roman Law and Society* 93; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 297 345; Schulz *Classical Roman Law* 112; Thomas *Textbook of Roman Law* 424; Guarino *Diritto Romano Privato* 572. Mommsen *Römisches Strafrecht* 701 swyg egter oor *infamia* as 'n gevolg van bigamie.

76 *Das Römische Privatrecht* I 315.

77 Vgl Iulianus D 3 2 1: "*Praetoris verba dicunt: 'Infamia notatur...quive suo nomine non iussu eius in cuius potestate esset, eiusve nomine quem quamvis in potestate haberet bina sponsalia binasve nuptias in eodem tempore constitutas habuerit'*" ("The praetor's words are: 'The following incur *infamia*:...or one who in his own name and not on the order of anyone in whose power he was, or in the name of him or her whom he had in power, has at the same time entered into two agreements of betrothal or marriage'") (Watson-vertaling). Vgl ook Ulpianus D 3 2 13.

'n huwelik met 'n reeds getroude man vasgevang was. In hulle uitspraak bevestig hulle dat bigamie verbied word en dat 'n man wat twee vroue het, met *infamia* gebrandmerk word.<sup>78</sup>

Wat het hierdie praetoriese *infamia* dan vir die bigamis ingehou wat hom moontlik sou kon oorreed om nie bigamie te pleeg nie? Op hierdie vraag bestaan daar myns insiens nie 'n klinkklare antwoord nie aangesien, soos Buckland<sup>79</sup> dit stel,

[w]e are better informed as to the cases of *infamia* than its effects.<sup>80</sup>

Dit blyk uit 'n ondersoek na die verskillende gevalle en gevolge van *infamia* dat persone wat wederregtelik of op oneerbare en afkeurenswaardige wyse opgetree het, gewoonlik met *infamia* getref is.<sup>81</sup> Veral vier groepe *infames* is geïdentifiseer, naamlik (i) diegene wat oneerbare beroepe soos toneelspel en koppelary beoefen het; (ii) diegene wat veroordeel is ingevolge aksies op grond van vennootskap, *fiducia*, voogdyskap, lasgewing, bewaargewing, diefstal, roof met geweld, *iniuria* en bedrog; (iii) skandelike ontslag uit die weermag; en (iv) wangedrag binne familieverhoudings.<sup>82</sup> Die gevalle waarin persone met *infamia* gebrandmerk is en

78 Vgl Justinianus *Codex* 9 9 18 pr: "Eum qui duas simul habuit uxores sine dubitatione comitatur infamia. in ea namque re non iuris effectus, quo cives nostri matrimonia contrahere plura prohibentur, sed animi destinatio cogitatur" ("There is no doubt that he who has two wives at once is branded with infamy, for, in the case of this kind, not the question of the law by which our citizens are forbidden to contract more than one marriage at a time, but the intention should be considered") (Scott-vertaling).

79 A *Textbook of Roman Law* 92.

80 Vgl ook Van Oven *Romeinsch Privaatrecht* 235 n 97.

81 Vgl Buckland *A Textbook of Roman Law* 91; Thomas *Textbook of Roman Law* 410.

82 Vgl Iulianus D 3 2 1; Gaius *Inst* 4 182. Vgl ook Kaser *Das Römische Privatrecht* I 274; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 342-343; Buckland *A Textbook of Roman Law* 91; Thomas *Textbook of Roman Law* 410.

dieregsgevolge daarvan is deur censoriële maatreëls, praetoriële edikte, wetgewing en keiserlike reg gereël.<sup>83</sup>

*Infamia* het beide sosiale en regsgevolge gehad. Dit het gewoonlik tot die vermindering van 'n persoon se openbare aansien (*existimatio*<sup>84</sup>) in die gemeenskap, maar dikwels ook tot 'n verandering in die persoon se regsposisie, aanleiding gegee. Vir bigamiste het praetoriële *infamia* waarskynlik die volgende gevolge ingehou:<sup>85</sup> (i) Sy naam op 'n swartlys;<sup>86</sup> (ii) die onvermoë om ampte te beklee;<sup>87</sup> (iii) die onvermoë om as verteenwoordiger in siviele verrigtinge op te tree of deur ander in siviele verrigtinge verteenwoordig te word - *infames* kon dus nie *cognitores* of *procuratores* wees of hê nie;<sup>88</sup> (iv) die onvermoë om as advokaat op te tree (*postulare*);<sup>89</sup> (v) die onvermoë om in strafverrigtinge te vervolg (*accusare*);<sup>90</sup> (vi) die onvermoë van ander persone om namens *infames* in gewone regshandelinge op te tree - die *infames* kon egter namens verwante

83 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 274.

84 Vgl Callistratus D 50 13 5 1: "Existimatio est dignitatis inlaesae status, legibus ac moribus comprobatus, qui ex delicto nostro auctoritate legum aut minuitur aut consumitur" ("Status is a position of unimpaired standing, which is established by law and custom and under the authority of the laws may be reduced or removed by our delict") (Watson-vertaling).

85 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 274-275; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 343; Buckland *A Textbook of Roman Law* 91-92; Thomas *Textbook of Roman Law* 410.

86 Vgl Kaser *Das Römische Privatrecht* I 274. Vgl in hierdie verband ook Ulpianus D 3 1 1 8; D 3 2 "De His Qui Notatur Infamia" vir die herhaaldelike gebruik van *notare*, vertaal met "to blacklist" deur Mommsen T, Krueger P & Watson A *The Digest of Justinian Volume 1* Philadelphia 1985 80 82-86.

87 Vgl Marcianus D 48 7 1 pr. Vgl ook Papinianus D 48 10 13 1; Papinianus D 50 1 15 pr; Ulpianus D 50 2 3 1.

88 Vgl Paulus *Fragmenta Vaticana* 320-324.

89 Vgl Gaius *Inst* 4 82; Paulus *Sententiae* 1 2 1; Ulpianus D 3 1 1 1-5. Vgl ook Lenel *Edictum Perpetuum* 77 ev.

90 Vgl *Collatio* 4 4.

optree;<sup>91</sup> en (vii) die moontlikheid om as *intestabiles* beskou te word wat die volgende tot gevolg gehad het: onvermoë om in hofverrigtinge getuienis te lewer; onvermoë om as getuies by *mancipatio* of die opstel van 'n testament op te tree; en onvermoë om self 'n testament op te stel.<sup>92</sup>

Vir vrouens wat bigamie gepleeg het, het hierdie beperkinge nie veel van 'n straf ingehou nie aangesien hulle as gevolg van hulle geslag in elk geval daaraan onderworpe was.<sup>93</sup> Vir mans het dit egter ernstiger gevolge ingehou aangesien dit sonder twyfel hulle reg sposisie beïnvloed het. Dit wil dus voorkom of die gevolge wat *infamia* ingehou het ernstig genoeg was om as moontlike afskrikmiddel teen bigamie te dien.

#### 8.3.2.3 *Bigamie as adulterium en stuprum*

Sedert die uitvaardiging van Augustus se huwelikswetgewing aan die begin van die klassieke periode was daar 'n verdere afskrikmiddel wat beide die onskuldige vrouens van bigamiste 'n mate van indirekte beskerming teen die man se bigamie kon verleen. Ingevolge die *Lex Julia de adulteriis* kon gades wat hulle wetend skuldig gemaak het aan 'n bigamiese huwelik, op grond van die seksuele misdade wat in hierdie wet strafbaar gestel is, aangekla word. So kon bigamie as *adulterium* of *stuprum* beskou en gestraf word.<sup>94</sup> Die *bona fide* vrou wat

91 Vgl Ulpianus D 3 1 1 8.

92 Vgl *Collatio* 9 2; Callistratus D 22 5 3 5; Paulus D 22 5 15; Veneleius D 22 5 20; Ulpianus D 28 1 18 1; Gaius D 28 1 26.

93 Vgl Ulpianus D 3 1 1 5; Paulus D 5 1 12 2; Pomponius D 48 2 1. Vgl ook Buckland A *Textbook of Roman Law* 92; Gardner *Women in Roman Law and Society* 46 63 n 59; Marrone *Istituzioni di Diritto Romano* 343 ev.

94 Vgl Justinianus *Codex* 9 9 18; *Novellae* 117 11; Bonfante *Corso di Diritto Romano* 268; Corbett *The Roman Law of Marriage* 143; Csillag *The Augustan Laws on Family Relations* 176; Gardner *Women in Roman Law and Society* 93; Kaser *Das Römische Privatrecht* II 164 n 15; Schulz *Classical Roman Law* 138. Vgl ook Mommsen *Römisches Strafrecht* 701: "...nach den Ordnung der Republik und der früheren Kaiserzeit insoweit straflos, als er nicht unter den Ehebruch fällt."

onbewus was van die ander huwelik was egter heeltemal onskuldig<sup>95</sup> en kon selfs haar eiendom (waarskynlik die *dos*)<sup>96</sup> dadelik teruggeis. Hierdie posisie by bigamie word deur Valerianus en Gallianus in *Codex 9 9 18 1-2* bevestig.<sup>97</sup>

Tregiari<sup>98</sup> voer myns insiens tereg aan dat die vae definisie vir die seksuele misdade wat in die *Lex Julia de adulteriis* strafbaar gestel is tot hierdie strawwe vir bigamie en die beskerming van albei die onskuldige vrouens van 'n bigamis bygedra het. Sy verduidelik haar standpunt soos volg: Die *lex Julia de adulteriis* definieer die strafbare misdade as opsetlike *adulterium* met 'n getroude vrou of *stuprum* met 'n maagd, 'n weduwee, 'n geskeide vrou met 'n sekere status, of 'n man.<sup>99</sup> Die *lex* spesifeer egter nie presies watter handelinge onder die verbode seksuele misdade *adulterium* en *stuprum* val nie. Die wet noem net dat die misdade slegs gepleeg word as die oortreder bewus is van sy optrede, met ander

95 In die lig hiervan wil dit voorkom of *mens rea* 'n vereiste was vir bigamie. Vgl Justinianus *Codex 9 9 18*.

96 Vgl Gardner *Women in Roman Law and Society* 93.

97 Justinianus *Codex 9 9 18 1-2*: "Verumtamen ei, qui te ficto caelibatu, cum aliam matrem familias in provincia reliquisset, sollicitavit ad nuptias, crimen etiam stupri, a quo tu remota es, quod uxorem te esse credebas, ab accusatore legitimo sollemniter inferetur. Certe res tuas omnes, quas ab eo interceptas matrimonii simulatione deploras, restitui tibi omni exactionis instantia impetrabis a rectore provinciae..." ("And therefore the man who pretended to be unmarried, though he had left another *materfamilias* in the province, and who lured you into marriage, can be accused of *stuprum* by a lawful accuser. You are not liable to the charge of *stuprum*, because you thought you were his wife. If you can apply to the governor of the province, you can immediately recover all the property which you have lost through the fraudulent marriage") (Scott-vertaling). Vgl ook Gardner *Women in Roman Law and Society* 93; en 95 n 43 waar sy daarop wys dat "lawful accuser" verwys na die feit dat vroue nie as aanklaers in *iudicia publica* kon optree nie.

98 *Roman Marriage* 278-279.

99 Vir 'n bespreking met teksverwysings na die wet se deurmekaar gebruik en onduidelike omskrywings van die begrippe "*adulterium*" en "*stuprum*" vgl die bespreking in 7.2.1.2 (2) *supra*.

woorde as die daad *sciens dolo malo* verrig word.<sup>100</sup> En aan hierdie vereiste het die getroude persoon wat 'n tweede "huwelik" gesluit het inderdaad voldoen.

Die houding teen bigamie het waarskynlik eers in die na-klassieke periode verskerp toe Diocletianus in 285 nC bigamie as 'n selfstandige misdaad erken en strafbaar gestel het. Die strawwe is egter nie duidelik uitgespel nie. Ons weet wel dat die bigamis steeds deur *infamia* getref is.<sup>101</sup> Bigamiste is klaarblyklik eers heelwat later die doodstraf opgelê.<sup>102</sup>

### 8.3.3 Slotopmerkings

Ongelukkig het die Romeinse vrou, soos die Suid-Afrikaanse vrou, geen direkte regsbeskerming geniet indien haar man die huweliksverhouding deur middel van sy bigamie geskend het nie. Die Romeinse vrou sou dus by die skending van die huweliksverhouding deur die man se bigamie haar hoop moes vestig op ander toevlugmiddels of afskrikmiddels soos egskeiding, haar *paterfamilias* se gesag, die *dos*, *infamia* as straf vir bigamie, en strawwe vir bigamie wat op *adulterium* of *stuprum* neergekom het.

---

100 Vgl Ulpianus D 48 5 13 (12) pr: "*Haec verba legis 'ne quis posthac stuprum adulterium facito sciens dolo malo' et ad eum, qui suasit, et ad eum, qui stuprum vel adulterium intulit, pertinent*" ("The words of the statute 'let no one hereafter knowingly and with malicious intent commit *stuprum* or adultery' apply both to him who counsels *stuprum* or adultery and to him who brings it about") (Watson-vertaling).

101 Vgl Justinianus Codex 5 5 2: "*Neminem, qui sub dicione sit Romani nominis, binas uxores habere posse vulgo patet, cum et in edicto praetoris huiusmodi viri infamia notati sint: quam rem competens iudex inultam esse non patietur*" ("It is a matter of common notoriety that no one who is subject to the jurisdiction of the Roman Empire can have two wives at once; as, by the Edict of the Praetor, men of this description are branded with infamy, and a competent judge will not suffer a crime of this kind to go unpunished") (Scott-vertaling); Mommsen *Römisches Strafrecht* 701. Vglook Corbett *The Roman Law of Marriage* 143; Kaser *Das Römische Privatrecht* II 164 n 15.

102 Vgl Theophilus *Institutionum Graeca Paraphrasis* 1 10 6 (soos aangehaal deur Corbett *The Roman Law of Marriage* 143).

#### 8.4 Samevatting

Ter samevatting die volgende paar gedagtes oor die man se skending van die huweliksverhouding deur bigamie. Ongelukkig laat die bronre se stilstwyte en die klassieke Romeinse reg se gebrek aan 'n spesifieke prosedure by huweliksluiting en egskeiding ons in die duister oor die werklike posisie met betrekking tot gevalle waar 'n getroude persoon 'n tweede "huwelik" gesluit het en daardeur bigamie gepleeg het. Moderne skrywers huldig daarom ook verskillende standpunte oor hierdie aangeleentheid. Aan die een kant word geredeneer dat die tweede "huwelik" die eerste stilstwyend ontbind het. Aan die ander kant word betoog dat slegs uitdruklike kennisgewing van egskeiding die eerste huwelik beëindig het. Ongeag watter denkrigting gevolg word, is dit egter uit bestaande bespreking duidelik dat die Romeinse reg bigamie verbied en gestraf het.

Dit blyk derhalwe dat die getroude Romeinse vrou haar tydens die klassieke periode in byna dieselfde posisie bevind het as waarin die Suid-Afrikaanse vrou haar tans bevind. Monogamie was 'n fundamentele beginsel by huweliksluiting en die bestaan van 'n huwelik 'n beletsel vir die sluiting van 'n geldige huwelik. Bigamie is dus verbied. Die tweede "huwelik" was nietig, maar kon tog sekere gevolge van 'n geldige huwelik inhou vir die vrou wat *bona fide* was.<sup>103</sup> Verder het die verbod op bigamie slegs behels dat 'n getroude persoon nie 'n verhouding kan aangaan wat regtens as 'n geldige huwelik erken word nie - 'n saamleefverhouding met 'n *concubina* tydens die huwelik was gevolelik, soos vandag, ook in die klassieke periode toelaatbaar. Bigamie deur die man sou inderdaad op die skending van regte soos lojaliteit, vertroue, respek, kameraadskap, samewerking, moontlik huwelikstrou, en dus op die skending van die *consortium* neergekom het.

---

103 Vgl by die Romeinse reg Justinianus *Codex* 9 9 18 1-2 waar daar sprake is van 'n *dos* wat die onskuldige vrou kon terugeis. Vgl by die Suid-Afrikaanse reg die gevolge van die putatiewe huwelik in n 3 hierbo.

In die lig van die beginsel van monogamie wat tydens die klassieke reg gehandhaaf is, wil dit op die oog af lyk of die sluiting van 'n tweede "huwelik" en gevvolglik die skending van 'n bestaande huweliksverhouding die een optrede van die reeds getroude man was wat die Romeinse reg nie sou duld nie. Ongelukkig het die Romeinse vrou, soos die Suid-Afrikaanse vrou, geen direkte privaatregtelike regsbeskerming geniet indien haar man die huweliksverhouding deur middel van sy bigamie geskend het nie. Anders as in die Suid-Afrikaanse reg, kon die Romeinse reg vanweë die beginsel van *liberum matrimonium et divorcium* egter nie altyd die reeds genoemde beskermingsmaatreël, naamlik die materiële vereiste vir huweliksluiting dat 'n getroude persoon nie 'n tweede huwelik mag sluit nie, suksesvol toepas nie.

Die Romeinse vrou, soos die Suid-Afrikaanse vrou, sou by die skending van die huweliksverhouding deur die man se bigamie haar hoop moes vestig op ander toevlugmiddels of afskrikmiddels. Die Romeinse vrou sou haar moes wend tot middels soos egskeiding, haar *paterfamilias* se gesag of die *dos*.

'n Ondersoek na die gevolge by bigamie het egter 'n verdere twee afskrikmiddels na vore gebring. Anders as die Suid-Afrikaanse reg wat bigamie as 'n misdaad erken (ten spyte van die pleidooie wat opgaan vir die afskaffing daarvan) maar nie swaar straf nie, is bigamie nie deur die klassieke Romeinse reg as 'n misdaad erken en as sodanig gestraf nie, maar tog met ernstige gevolge getref. Nie alleen het dit *infamia* tot gevolg gehad nie, maar ingeval die *Lex Julia de adulteriis* is bigamie ook in die vorm van *adulterium* of *stuprum* gestraf.

Hierdie strawwe in die Romeinse reg was myns insiens ernstig genoeg om as afskrikmiddel teen bigamie en gevvolglik ook as indirekte beskermingsmaatreël vir die vrou te dien. Hierdeur is die getroude vrou moontlik beskerm teen haar man se skending van die huweliksverhouding deur die sluiting van 'n tweede "huwelik" sonder uitdruklike kennisgewing van sy bedoeling om van haar te skei.

**AFDELING 4**

**SLOT**

## HOOFSTUK 9

### SAMEVATTING EN GEVOLGTREKKING

Faktore soos die beskikbaarheid en geloofwaardigheid van oorgelewerde primêre bronne en moderne sekondêre werke oor die Romeinse huweliksverhouding, verskeie ander struikelblokke soos onkunde in verband met die maatskaplik-sosiale aard van die Romeinse huwelik, die primêre oogmerk van die huwelik, die sosiale en regsposisie van die getroude Romeinse vrou, 'n veranderende samelewing en die Romeine se dubbele standarde met betrekking tot seksuele *mores* het die taak om die Romeinse huweliksverhouding te verstaan en te rekonstrueer aansienlik bemoeilik.<sup>1</sup> Nietemin kon die aard van die Romeinse huweliksverhouding vasgestel word met behulp van wyduiteenlopende bronne soos literêre, epigrafiese en juridiese primêre bronne asook moderne werke oor die Romeinse vrou, die huwelik en die reg. 'n Verskeidenheid kenmerke of morele huwelikspligte wat waarskynlik vanaf die tweede eeu vC uit die Romeinse huweliksverhouding gespruit het, is geïdentifiseer. Hierdie kenmerke sluit in wedersydse vertroue, lojaliteit, respek, samewerking, ondersteuning, besorgdheid, toegeneentheid, toegewydheid, eenstemmigheid, passie, liefde, kameraadskap, vennootskap, en waarskynlik ook samewoning en onderhoud.<sup>2</sup>

Die sterk ooreenkoms wat hierdie kenmerke getoon het met die eienskappe wat die Suid-Afrikaanse reg aan die Suid-Afrikaanse huweliksverhouding toeskryf, het die ondersoek by die eerste van drie sleutelvrae gebring: Kan die Romeinse huweliksverhouding soos die Suid-Afrikaanse huweliksverhouding as 'n *consortium omnis vitae* beskou word waaruit huweliksregte en pligte vir die gades voortvloe? Aan die hand van die gebruik van die begrippe *consortium* en *omnis vitae* in huweliksverband reeds voor die voorkoms van die begrip *consortium omnis vitae*

---

1 Vgl 1.4; 2.2; en 5.3.1 *supra*.

2 Vgl 3.2 en 3.3 *supra*.

in die veel besproke definisie van die huwelik in D 23 2 1, die feitlik identiese betekenis en inhoud wat die oorspronklike bronre, romaniste, historici, klassici en Suid-Afrikaanse regsgelerdes aan die gedagte van *consortium omnis vitae* gee en die opvatting dat die nakoming van huwelikspligte (met enkele uitsonderings) by beide die Romeinse en Suid-Afrikaanse huweliksverhouding hoofsaaklik 'n morele plig is, is daar aan die einde van afdeling 2 (wat handel oor die Romeinse huweliksverhouding) tot die slotsom gekom dat die Romeinse huweliksverhouding inderdaad reeds teen die klassieke periode 'n *consortium omnis vitae* was.<sup>3</sup>

In die lig van hierdie gevolgtrekking moes die tweede sleutelvraag vervolgens beantwoord word: Kon die Romeinse man, soos in die Suid-Afrikaanse reg die geval is, die Romeinse *consortium omnis vitae* skend deur wangedrag<sup>4</sup> soos alledaagse irritasies van die huwelikslewe, voortdurende nukkerigheid en onverdraagsaamheid, politieke en godsdienstige manies, geestelike of emosionele krenking, fisiese geweld, drankmisbruik, dobbelary, flirtasies met vrouens en versuim om saam met sy vrou te woon of haar te onderhou; seksuele wangedrag soos owerspel, ontug en verkragting binne die huwelik; en bigamie? In Afdeling 3 (wat handel oor die skending en die regsbeskerming van die Romeinse huweliksverhouding) is daar tot die slotsom gekom dat die Romeinse man inderdaad die Romeinse huweliksverhouding kon skend deur middel van wangedrag, maar in 'n meer beperkte vorm. Hy kon die huweliksverhouding eerstens skend deur middel van wangedrag soos alledaagse irritasies van die huwelikslewe, voortdurende nukkerigheid en onverdraagsaamheid, politieke manies, geestelike of emosionele krenking, fisiese geweld, drankmisbruik, dobbelary en flirtasies.<sup>5</sup> Tweedens kon dit geskend word deur middel van beperkte vorme van seksuele wangedrag, naamlik *adulterium* (owerspel) met getroude

---

3 Vgl 4.7 *supra*.

4 Dit wil sê met die skending van huweliksregte of die nie-nakoming van huwelikspligte wat uit die *consortium* voortvloeи. Vgl 5.1 en 5.3 *supra*.

5 Vgl 6.2 *supra*.

vrouens en *stuprum* (ontug) met eerbare ongetroude vrouens);<sup>6</sup> *stuprum per vim* (gewelddadige geslagsverkeer) met enige persoon maar nie met sy vrou nie; en deur middel van verkragting in die vorm van *iniuria* (fisiese aanranding).<sup>7</sup> Ten slotte kon dit ook geskend word deur middel van bigamie.<sup>8</sup>

Ten slotte moes die derde sleutelvraag beantwoord word, naamlik of die klassieke Romeinse reg die Romeinse vrou enige regsbeskerming verleen het indien haar man die huweliksverhouding deur hierdie wangedrag geskend het. Daar is tot die slotsom gekom dat die Romeinse huweliksreg geen direkte regsbeskerming aan die vrou verleen het ten opsigte van die man se skending van hulle huweliksverhouding deur enige wangedrag nie. In die lig van die Romeinse vrou se minderwaardige resposisie tot aan die einde van die klassieke periode kom hierdie posisie nie vreemd voor nie. Die gebrek aan direkte regsbeskerming is dus eintlik voor-die-hand-liggend.

Die klassieke Romeinse reg het nietemin aan die getroude Romeinse vrou 'n sekere mate van indirekte beskerming verleen in die vorm van toevlugmiddels of afskrikmiddels soos die egskeiding (volgens die klassieke reg se beginsel van *liberum divorgium*); die *patria potestas* van die *paterfamilias* (wat 'n regsverhouding was); die teruggawe van die *dos* by egskeiding; strawwe vir wangedrag soos *adulterium*, *stuprum*, *stuprum per vim*, *iniuria* en bigamie; die moontlikheid van strafregtelike vervolging deur die vader of 'n derde by seksuele oortredings; en privaatregtelike vervolging (*actio iniuriarum*) by *iniuria*.<sup>9</sup>

---

6 Vgl 7.2.1.3 *supra*.

7 Vgl 7.2.2.2 (3) en 7.2.2.3 *supra*.

8 Vgl 8.2.2 en 8.2.3 *supra*.

9 Vgl 6.3; 7.3; en 8.3 *supra*.

Hierdie ondersoek na die regsbeskerming van die vrou se huweliksverhouding tydens die klassieke Romeinse reg het getoon dat die getroude Romeinse vrou nie haweloos en vasgevang gelaat is in 'n ongelukkige huweliksverhouding wat deur haar man se wangedrag geskend is nie. Gesien in die lig van die vrou se minderwaardige regsposisie en die opvatting van die vrou as die swakker geslag,<sup>10</sup> was hierdie indirekte regsbeskerming waarmee die Romeinse vrou haar huweliksverhouding kon beskerm waarskynlik voldoende.

## LYS VAN BELANGRIKSTE AFKORTINGS

<i>Annales</i>	<i>Annales: économies, sociétés, civilisations</i>
<i>ANRW</i>	<i>Temporini H &amp; Haase W (reds) Aufstieg und Niedergang der römischen Welt. Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der neueren Forschung Berlyn 1972 -</i>
<i>CAH</i>	<i>Cambridge Ancient History</i>
<i>CE</i>	<i>Carmina Epigraphica</i>
<i>CIL</i>	<i>Corpus Inscriptionum Latinarum</i>
<i>Collatio</i>	<i>Collatio Legum Mosaicarum et Romanarum</i>
<i>D</i>	<i>Digesta Iustiniani</i>
<i>ILR</i>	<i>Israel Law Review</i>
<i>Inst</i>	<i>Institutiones van Gaius/Institutiones van Justinianus</i>
<i>JRS</i>	<i>Journal of Roman Studies</i>
<i>Loeb</i>	<i>Loeb Classical Library: Translations of Greek and Latin Texts</i>
<i>NNDI</i>	<i>Azara A &amp; Eula E Novissimo Digesto Italiano (20 Volumes)</i> Torino 1968
Pharr-vertaling	<i>Pharr C The Theodosian Code and Novels and the Sirmondian Constitutions. A Translation with Commentary, Glossary, and Bibliography</i> New York 1969
<i>RE</i>	<i>Von Pauly A Fr &amp; Wissowa G et al Real-Encyclopädie der classischen Altertumswissenschaft Stuttgart 1894 -</i>
<i>RH</i>	<i>Revue historique du droit français et étranger</i>
<i>RIDA</i>	<i>Revue internationale des droits de l'antiquité</i>
<i>ROL</i>	<i>Warmington EH Remains of Old Latin. Volume 3 Lucilius; The Twelve Tables</i> London 1957
Scott-vertaling	<i>Scott SP The Civil Law. A Translation by SP Scott</i> Cincinnati 1932
<i>TAPA</i>	<i>Transactions of the American Philosophical Association</i>
Teubner	<i>Bibliotheca Scriptorum Graecorum et Romanorum Teubneriana</i>

- THRHR *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg*
- TvR *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*
- Watson-vertaling Watson A (red) *The Digest of Justinian. Latin Text Edited by Theodor Mommsen with the Aid of Paulus Krueger. English Translation Edited by Alan Watson* (4 Volumes) Pennsylvania 1985
- YCS *Yale Classical Studies*
- ZSS *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung*
- Zulueta-vertaling De Zulueta F *The Institutes of Gaius Part I. Text with Critical Notes and Translation* Oxford 1946 herdruk 1976

**BIBLIOGRAFIE VAN GERAADPLEEGDE WERKE****PRIMÈRE BRONNE****Regsbronne**

*Fontes Iuris Romani Antiqui. Pars Prima Leges et Negotia; Pars Posterior Scriptores* (Bruns CG (red)) Tübingen 1909 herdruk Aalen 1958

*The Institutes of Gaius Part I. Text with Critical Notes and Translation* (De Zulueta F) Oxford 1946 herdruk 1976

*Codex Iustinianus (= Corpus Iuris Civilis Vol 2)* (Krueger P (red)) Zürich 1967

*Das Edictum Perpetuum* (Lenel O) Leipzig 3e uitg 1927

*Digesta Iustiniani (= Corpus Iuris Civilis Vol 1)* (Mommsen Th (red)) Berlyn 1868

*The Theodosian Code and Novels and the Sirmondian Constitutions. A Translation with Commentary, Glossary, and Bibliography* (Pharr C) New York 1969

*Novellae (= Corpus Iuris Civilis Vol 3)* (Schoell R & Kroll G (reds)) Berlyn 1963

*Het Erfdeel van de Klassieke Romeinse Juristen. Verzameling van Prae-Justinianse Juridische Geschriften met Vertaling in het Nederlands* (4 Volumes) (Spruit JE & Bongenaar KEM) Zutpen 1982-1987

*The Digest of Justinian. Latin Text Edited by Theodor Mommsen with the Aid of Paulus Krueger. English Translation Edited by Alan Watson* (4 Volumes) (Watson A (red)) Pennsylvania 1985

**Nie-regsbronne**

By die bronne wat volg is die Loeb- of Teubnerreeks vir teks en/ of vertaling geraadpleeg, behalwe waar anders aangedui:

Apuleius	<i>Apologia</i>
Catullus	<i>Carmina</i>
Cicero	<i>De Officiis</i>
	<i>De Oratore</i>
	<i>De Republica</i>
	<i>Epistulae ad Atticum</i>
	<i>Epistulae ad Familiares</i>
	<i>Epistulae ad Quintum Fratrem</i>
	<i>Laelius de Amicitia</i>
	<i>Orationes Philippicae</i>
	<i>Oratio pro Caelio</i>
	<i>Oratio pro Cquentio</i>
	<i>Oratio pro Flacco</i>
	<i>Topica</i>
Columella	<i>De Re Rustica</i>
Cornelius Nepos	<i>De Viris Illustribus</i>
Dio Cassius	<i>De Re Rustica</i>
Dionysius van Halicarnassus	<i>Antiquitates Romanae</i>
Ennius	<i>Cresphontes in Rheticum ad Herennium</i>
Gellius	<i>Noctes Atticae</i>
Horatius	<i>Epistulae</i>
	<i>Odes</i>
	<i>Saturae</i>
Juvenalis	<i>Saturae</i>

<i>Laudatio Turiae</i>	(Wistrand E <i>The So-called Laudatio Turiae</i> Göteborg 1976)
<i>Livius</i>	<i>Ab Urbe Condita</i>
	<i>Periochae</i>
<i>Lucanus</i>	<i>Pharsalia</i>
<i>Lucilius</i>	Fragmente in <i>Remains of Old Latin</i> (ROL)
<i>Lucretius</i>	<i>De Rerum Natura</i>
<i>Martialis</i>	<i>Epigrammae</i>
<i>Musonius Rufus</i>	<i>Reliquiae</i>
<i>Ovidius</i>	<i>Ars Amatoria</i>
	<i>Heroides</i>
	<i>Metamorphoses</i>
	<i>Tristia</i>
<i>Plautus</i>	<i>Amphitruo</i>
	<i>Asinaria</i>
	<i>Aulularia</i>
	<i>Bacchides</i>
	<i>Captivi</i>
	<i>Casina</i>
	<i>Menaechmi</i>
	<i>Menander</i>
	<i>Mercator</i>
	<i>Miles Gloriosus</i>
	<i>Mostellaria</i>
	<i>Trinummus</i>
<i>Plinius</i>	<i>Epistulae</i>
<i>Plinius Secundus</i>	<i>Naturalis Historiae</i>
<i>Plutarchus</i>	<i>Aemilius Paullus</i>
	<i>Antonius</i>
	<i>Brutus</i>
	<i>Cato Maior</i>

	<i>Cato Minor</i>
	<i>Mercator</i>
	<i>Moralia</i>
	<i>Pompeius</i>
	<i>Quaestiones Romanae</i>
	<i>Romulus</i>
	<i>Sulla</i>
Quintilianus	<i>Declamationes Minores</i>
	<i>Declamationes Maiores</i>
	<i>Institutio Oratoria</i>
Sallustius	<i>Coniuratio Catilinae</i>
Seneca	<i>Controversiae</i>
Seneca Secundus	<i>Agamemnon</i>
	<i>De Beneficiis</i>
	<i>De Matrimonio</i>
	<i>Epistulae (ad Lucilium)</i>
	<i>Epistulae Morales</i>
Servius	<i>Ad Aeneidem</i>
Statius	<i>Silvae</i>
Suetonius	<i>De Vita Caesarum:</i>
	<i>Augustus</i>
	<i>Caligula</i>
	<i>Claudius</i>
	<i>Domitianus</i>
	<i>Julius Caesar</i>
	<i>Tiberius</i>
Tacitus	<i>Agricola</i>
	<i>Annales</i>
	<i>Dialogus de Oratoribus</i>
	<i>Historiae</i>

Terentius	<i>Adelphoe</i>
	<i>Hecyra</i>
	<i>Phormio</i>
Tibullus	<i>Elegiae</i>
Valerius Maximus	<i>Memorabilia</i>
Varro	<i>Satura Menippea</i>
Vergilius	<i>Aeneïs</i>

**SEKONDÊRE BRONNE****A**

- Albertrario E "La definizione del matrimonio secondo Modestino" *Studi di Diritto Romano I Persone et Famiglia* Milaan 1933 179
- Ankum H "Societas Omnim Bonorum and Dos in Classical Roman Law 1995 *Israel Law Review* 105

**B**

- Balsdon JPVD *Roman Women Their History and Habits* London 1962 herdruk 1963
- Barnard AH, Cronjé DSP & Olivier PJJ *Die Suid-Afrikaanse Persone- en Familiereg* Pretoria 3e uitg 1994
- Bauman RA *Women and Politics in Ancient Rome* London 1992
- Berger A *Encyclopedic Dictionary of Roman Law* Philadelphia 1953
- Bonfante P *Corso di Diritto Romano Volume Primo Diritto di Famiglia* Milaan 1963
- Bonner SF *Roman Declamation in the Late Republic and Early Empire* Liverpool 1949
- Borkowski A *Textbook on Roman Law* London 1994
- Buckland WW *A Textbook of Roman Law* Cambridge 1966
- Burchell JM & Milton J *Principles of Criminal Law* Kaapstad 1991

**C**

- Capogrossi Colognesi L "Marriage, Family and Hereditary Succession: Evolutionary Model" in Van Wyk C (red) *Nihil Obstat Feesbundel vir WJ Hosten* Durban 1995 19
- Chiazzese L "Adulterio" in *NNDI* 1968 (Vol 1) 322
- Church J "Consortium Omnis Vitae" 1979 *THRHR* 376
- Clark G *Women in Late Antiquity Pagan and Christian Life-styles* Oxford 1993

Corbett PE *The Roman Law of Marriage* Oxford 1930

Csillag P *The Augustan Laws on Family Relations* Budapest 1976

## D

Daube D "The Lex Iulia Concerning Adultery" 1972 *The Irish Jurist* 373

De Wet JC *Strafreg* Durban 4e uitg 1985

Dixon S "Infirmitas Sexus: Womanly Weakness in Roman Law" 1984 *TvR* 343

Dixon S "The Sentimental Ideal of the Roman Family" in Rawson B *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* Oxford 1991 99

Dixon S *The Roman Family* London 1992

Dupont F *Daily Life in Ancient Rome* ('n vertaling van *La vie quotidienne du citoyen romain sous la République* 1989 deur Woodall C) Oxford 1992

## E

Ernout A & Meillet A *Dictionnaire étymologique de la langue latine* Parys 1959

Evans JK *Women and Children in Ancient Rome* London 1991

## F

Foley HP *Reflections of Women in Antiquity* New York 1981 herdruk 1986

## G

Gardner JF *Women in Roman Law and Society* London 1986

Guarino A "In difesa di Messalina" 1975 *Labeo* 12

Guarino A *Diritto Privato Romano* Napels 1992

## H

Herzog-Hauser G & Wotke F "Valeria Messalina" 1955 *RE* 253

Hosten WJ et al *Introduction to South African Law and Legal Theory* Durban 2e uitg 1995

Humbert M *Le Remariage à Rome. Études d'histoire juridique et sociale* Milaan 1972

Hunt PMA & Milton JRL *South African Criminal Law and Procedure Volume II Common-Law Crimes* Kaapstad 1970 hersiene druk 1990

## J

Johnston HW *The Private Life of the Romans* New York 1903

Jolowicz HF *Historical Introduction to the Study of Roman Law* Cambridge 1972

Jonkers EJ *Invloed van het Christendom op de Romeinsche Wetgeving betreffende het Concubinaat en de Echtscheiding* Wageningen 1938

Jörs P & Kunkel W et al *Römisches Recht* Berlyn 1987

## K

Kaser M *Das Römische Privatrecht Erster Abschnitt. Das Altrömische, Das Vorklassische und Klassische Recht* München 1971

Kaser M *Das Römische Privatrecht Zweiter Abschnitt. Die Nachklassischen Entwicklungen* München 1975

Kaser M *Römische Rechtsgeschichte* Göttingen 1986

Kunkel W "Matrimonium" 1930 *RE* 2259

## L

Last H "The Social Policy of Augustus" in Cook SA (red) *The Cambridge Ancient History Volume X The Augustan Empire 44BC- AD70* Cambridge 1952 425.

Levy E *Der Hergang der römischen Ehescheidung* Weimar 1925

Longo G "Lex Julia de adulteriis coercendis" in *NNDI* 1968 (Vol IX) 810

## M

Macours G "Libera matrimonia esse antiquitas placuit" in Spruit JE & Van de Vrugt M *Brocardica in Honorem GCJJ van den Bergh: 22 Studies over Oude Rechtspreuken* Kluwer 1987 55

Marrone M *Istituzioni di Diritto Romano* Palermo 1989

Marquardt J *Das Privatleben der Römer* Leipzig 1886

McGinn TAJ "Concubinage and the *Lex Julia* on Adultery" 1991 *TAPA* 335

Metro A "Binas nuptias constituere in D 3 2 1" 1975 *Iura* 101

Mette-Dittmann A *Die Ehegesetze des Augustus. Eine Untersuchung im Rahmen der Gesellschaftspolitik des Princeps* Stuttgart 1991

Molé M "Stuprum" in *NNDI* 1968 (Vol XVIII) 582

Mommsen Th *Römisches Strafrecht* Leipzig 1899

## N

Nicoletti A "Dote: Diritto Romano" in *NNDI* 1968 (Vol VI) 257

Nörr D "Planung in der Antike. Über die Ehegesetze des Augustus" in Bayer H *Freiheit und Sachzwang. Festschrift zu Ehren von H Schelsky* Opladen 1978 309

Nörr D "The Matrimonial Legislation of Augustus: An Early Instance of Social Engineering" 1981 *The Irish Jurist* 350

## P

Pomeroy SB *Goddesses, Whores, Wives and Slaves. Women in Classical Antiquity* New York 1975

## R

Raditsa LF "Augustus' Moral Legislation Concerning Marriage, Procreation, Love Affairs and Adultery" 1980 *ANRW* 278

Rawson B *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* Oxford 1991

Richlin A "Approaches to Sources on Adultery at Rome" in Foley *Reflections of Women in Antiquity* New York 1981 herdruk 1986 379

Robleda O "Il divorzio in Roma prima di Costantino" 1982 *ANRW* 347

## S

Saller RP & Shaw BD "Tombstones and Roman Family Relations in the Principate: Civilians, Soldiers and Slaves" 1984 *JRS* 124

Schulz F *Principles of Roman Law* Oxford 1936

Schulz F *Classical Roman Law* Oxford 1951 herdruk 1961

- Serrao F *Diritto Privato Economia e Società nella Storia di Roma. Prima Parte* Napels 1984
- Sinclair JD & Heaton J *The Law of Marriage Volume I* Kaapstad 1996
- Snyman CR *Strafreg* Durban 3e uitg 1992
- Spruit JE "Een Antieke Huwelijktwist. De casus van D 24, 1 64" in *Romeinsrechtelijke Romanesken* Kluwer 1979
- Spruit JE & Van de Vrugt M *Brocardica in Honorem GCJJ van den Bergh: 22 Studies over Oude Rechtspreuken* Kluwer 1987
- Stoop BC *Werkers en Werk in die Klassieke Romeinse Reg* (LLD-proefskrif) Pretoria 1994

**T**

- Thomas JAC *Textbook of Roman Law* Amsterdam 1976
- Tregiari S "Consent to Roman Marriage: Some Aspects of Law and Reality" 1982 *Classical Views* 34
- Tregiari S "Digna Condicio: Betrothals in the Roman Upper Class" 1984 *Classical Views* 419
- Tregiari S "Iam Proterva Fronte: Matrimonial Advances by Roman Women" in Eadie JW & Ober J *The Craft of the Ancient Historian. Essays in Honor of Chester G Starr* Lanham 1985 331
- Tregiari S "Divorce Roman Style: How Easy and how Frequent was it?" in Rawson B *Marriage, Divorce and Children in Ancient Rome* Oxford 1991 31
- Tregiari S *Roman Marriage Iusti Coniuges from the Time of Cicero to the Time of Ulpian* Oxford 1991

**V**

- Van Oven JC *Leerboek van Romeinsch Privaatrecht* Leiden 1948
- Van Warmelo P 'n *Inleiding tot die Studie van die Romeinse Reg* Kaapstad 1957
- Van Zyl DH *Geskiedenis en Beginsels van die Romeinse Privaatreg* Durban 1977 herdruk 1981

Veyne P "La famille et l'amour sous le haut-empire romain" 1978 *Annales* 35

Visky K "Le divorce dans la législation de Justinien" 1976 RIDA 239

Visser PJ & Potgieter JM *Inleiding tot die Familiereg* Kaapstad 1994

Volterra E "Divortium: Diritto Romano" in *NNDI* 1968 (Vol VI) 62

Volterra E "Matrimonio: Diritto Romano" in *NNDI* 1968 (Vol X) 330

## W

Walde A & Hofmann JB *Lateinisches Etymologisches Wörterbuch* Heidelberg 1938-1956

Watson A "The Divorce of Carvilius Ruba" 1965 *TvR* 38

Watson A *The Law of Persons in the Later Roman Republic* Oxford 1967

Watson A *Roman Private Law Around 200 BC* Edinburgh 1971

Watson A *Rome of the XII Tables* London 1975

Westrup CW *Introduction to Early Roman Law. Comparative Sociological Studies: The Patriarchal Joint Family Volume I* Kopenhagen 1934

Wieacker F *Römische Rechtsgeschichte. Quellenkunde, Rechtsbildung, Jurisprudenz und Rechtsliteratur Erster Abschnitt* München 1988

Williams G "Some Aspects of Roman Marriage Ceremonies and Ideals" 1958 *JRS* 16

## Y

Yaron R "Minutiae on Roman Divorce" 1960 *TvR* 1

Yaron T "Divortium inter absentes" 1963 *TvR* 54

Yaron R "De divortio varia" 1964 *TvR* 533

**VONNISSE**

- Amra v Amra* 1971 (4) SA 409 (D)
- Coetzee v Coetzee* 1991 (4) SA 702 (K)
- Ex parte Margolis* 1910 TPD 1332
- Green v Fitzgerald* 1914 AD 88
- Grobbelaar v Havenga* 1964 (3) SA 522 (N)
- Holland v Holland* 1975 (3) SA 553 (A)
- Naidoo v Naidoo* 1985 (1) SA 366 (T)
- Osman v Osman* 1983 (2) SA 706 (D)
- Peter v Minister of Law and Order* 1990 (4) SA 6 (OK)
- R v C* 1955 (2) SA 51 (T)
- R v L* 1951 (4) SA 614 (A)
- R v Nukulo* 1959 (4) SA 243 (T)
- Rosenbaum v Margolis* 1944 WLD 147
- S v Du Preez* 1966 (2) PH H 328 (T)
- S v M* 1968 (2) SA 617 (T)
- S v P* 1980 (3) SA 782 (NK)
- S v T* 1968 (3) SA 554 (R)
- S v Makwanyane and Mchunu* 1995 (6) BCLR 665 (SA)
- Schwartz v Schwartz* 1984 (4) SA 467 (A)
- Smit v Smit* 1982 (4) SA 34 (O)
- Swart v Swart* 1980 (4) SA 364 (O)
- Wassenaar v Jameson* 1969 (2) SA 349 (W)
- Wyndham-Quin v Wyndham-Quin* 1978 (4) SA 843 (A)

**WETGEWING**

Wet op Seksuele Misdrywe 23 van 1957

Wet op Onderhoud 23 van 1963

Strafproseswet 51 van 1977

Wet op Egskeiding 70 van 1979

Wysigingswet op die Bewysreg en die Strafproseswet 103 van 1987

Wysigingswet op Huweliks- en Huweliksgoederereg 3 van 1988

Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld 133 van 1993