

**DIE INHEEMSE DELIKTEREG VAN DIE
BAKWENA BA MOGOPA VAN HEBRON
IN DIE ODI 1 DISTRIK**

deur

EMILY VAN DER MERWE

voorgelê luidens die vereistes vir die graad

DOCTOR LEGUM

aan die

UNIVERSITEIT VAN SUID-AFRIKA

PROMOTOR: PROF FP VAN R WHELPTON

NOVEMBER 2000

VOORWOORD

My dank en waardering aan die volgende persone:

My promotor Professor FP van R Whelpton wat aanvanklik my belangstelling in hierdie studie aangewakker het, vir sy ondersteuning, aanmoediging en konstruktiewe aanbevelings.

Professore LP Vorster, MW Prinsloo en FP van R Whelpton vir waardevolle gesprekke tydens die voorbereiding vir die doktorsale eksamen.

'n Spesiale woord van dank aan Annamari Sim vir die tik en afronding van die proefskrif.

Suzette Verster, Amanda van Wyk, my vriendin Sunette Lötter en my dogter Marlize Redelinghuys wat elkeen op 'n besondere wyse 'n bydrae gemaak het.

Professor JC Bekker en Madelein Jacobs vir die taalversorging van die proefskrif.

Die stamhoof en paneel van informante van die Bakwena ba Mogopa vir hul hulpvaardigheid en bereidwilligheid om hul kennis met my te deel.

My man Wimpie en ons kinders vir hul onderskraging en volgehoue geloof in my, asook my moeder Kitty en skoonmoeder Suzy vir hul voortdurende ondersteuning.

Die voltooiing van hierdie proefskrif is 'n beskeie dankbetuiging aan my wonderlike eggenoot vir al die jare van opoffering. Dankie Lief.

Ter nagedagtenis aan my Pa Wally en my dogter Tharina

OPSOMMING

In dié studie word bepaal of die verskynsel wat algemeen as delik getipeer word, bekend is aan die inheemse reg en of daar na inheemse deliktereg in die gewone sin van die woord verwys kan word. Aangesien die lewende reg van 'n groep beïnvloed kan word deur die mate van verwestersing wat plaasgevind het, is 'n mikrostudie in 'n semistedelike gebied gedoen ten einde te bepaal of eie waarde-oordele verplaas en vervang word wanneer daar van Westerse regsinstellings gebruik gemaak word.

Inligting is ingesamel deur middel van gesprekvoering met 'n paneel van kundige mans en vrouens en is getoets aan beskikbare literatuur. Daar is gepoog om nie net die regsbeginsels te identifiseer en te omskryf nie, maar om ook kennis te neem van daardie kultuurinstellings en sosiale prosesse wat buite die reg funksioneer.

Alhoewel dit moontlik is om die algemene beginsels van 'n delik te identifiseer asook die verskeie subjektiewe regte waarop inbreuk gemaak kan word, moet die eiesoortige aard daarvan deurentyd in gedagte gehou en verreken word teen die ongespesialiseerde aard van die inheemse reg.

Daar is gevind dat die inheemse deliktereg van die bestudeerde groep duidelike tekens toon van aanpassings by nuwe omstandighede, maar tog met behoud van beproefde regsbeginsels en menslike waardes.

Trefwoorde:

aanranding, betreding, delik, diefstal, grondwet, inheemse reg, laster, lewende reg, nalatigheid, ontvoering, opset, owerspel, regspreuke, regstelsel, regswaardes, regverdigingsgronde, remedies, saak-beskadiging, seduksie, skulduitsluitingsgronde, verkragting.

SUMMARY

This study ascertains whether the phenomenon typified as indigenous law of delict is known to indigenous law and whether reference may be made to indigenous law of delict in the usual sense of the word.

As the living law may be influenced by the measure of westernisation that took place, a micro study has been carried out in a semi-urban area in order to ascertain whether own value judgments are replaced or substituted when Western legal institutions are used.

Information has been collected by way of interviews with a panel of knowledgeable men and women and controlled by reference to available literature. An attempt was made not only to identify and define legal principles, but also to take note of those cultural institutions and social processes functioning outside the law.

Although it is possible to identify the general principles of delict as well as several subjective rights that may be infringed, the peculiar nature of delict must be borne in mind and set off against the unspecialised nature of indigenous law.

The indigenous law of delict shows clear signs of adaptation to new circumstances, but there is evidence of the retention of proven legal principles and human values.

Key words:

abduction, adultery, assault, constitution, defamation, delict, grounds of justification, indigenous law, intention, legal maxims, legal system, legal values, living law, malicious damage to property, negligence, rape, remedies, seduction, theft, trespass.

INHOUDSOPGAWE

VOORWOORD

OPSOMMING

SUMMARY

KAART VAN NAVORSINGSGBIED	viii
HOOFSTUK 1: PROBLEEMSTELLING	1
HOOFSTUK 2: AANBIEDING VAN GEGEWENS	3
HOOFSTUK 3: INHEEMSE REG EN DIE GRONDWET	5
3.1 Inleiding	5
3.2 Die invloed van die Westerse reg op inheemse regsisteme	6
3.2.1 "Amptelike" en "lewende reg"	6
3.2.2 Die teenstrydigheidsklousule	8
3.3 Die Afrikabeskouing van fundamentele regte en inheemsregtelike waardes	9
3.4 Fundamentele regte, inheemsregtelike waardes en die uitwerking van die Grondwet	11
3.4.1 Horisontale toepassing van fundamentele regte deur die howe	12
3.4.2 Die wetgewer	22
3.4.3 Keuse van reg	22
3.4.4 Groter erkenning aan die inheemse reg	23
3.4.5 Hervorming van die howe	23
3.5 Gevolgtrekking	24

HOOFSTUK 4:	NAVORSINGSMETODES MET BETREKKING TOT DIE STUDIE VAN DIE INHEEMSE DELIKTEREG	26
4.1	Benadering tot die studie van inheemse regsisteme	26
4.1.1	Inleiding	26
4.1.2	Die regswetenskaplike benadering	26
4.1.3	Die antropologiese benadering	28
4.1.4	Die toepaslikheid van die verskillende benaderingswyses op die onderhawige studie	31
4.2	Sekere metodologiese aspekte van die optekening van die inheemse reg	32
4.2.1	Inleiding	32
4.2.2	Kwalitatiewe navorsing	32
4.2.3	Die natuurlike verloop van die kwalitatiewe navorsingsmetode	34
4.2.3.1	Verkryging van toegang tot die navorsingsgebied en die bestudeerde groep	34
4.2.3.2	Data-insameling	34
4.2.3.3	Datavaslegging	35
4.2.3.4	Data-analise	35
4.2.4	Kwantitatiewe navorsing	35
4.2.5	Eie metode	36
4.3	Samevatting	43
HOOFSTUK 5:	BOEKSTAWING EN KODIFIKASIE	44
5.1	Boekstawing	44
5.2	Kodifikasie	46
5.3	Samevatting	49

HOOFSTUK 6: DIE BESTUDEERDE GROEP	50
6.1 Inleiding	50
6.2 Sosiale struktuur van die Bakwena ba Mogopa	51
6.2.1 Inleiding	51
6.2.2 Die gesin	51
6.2.3 Die familiegroep	52
6.2.4 Die <i>kgoro</i>	53
6.2.5 Die stam	54
6.3 Die hofstelsel	55
6.4 Kultuurveranderinge	59
6.5 Samevatting	63
HOOFSTUK 7: HOOFKENMERKE VAN DIE INHEEMSE AFRIKAREG	64
7.1 Inleiding	64
7.2 Die ongeskrewe aard van die inheemse reg	67
7.3 Die gewoonteregtelike aard van die inheemse reg	68
7.4 Die reg as uitdrukking van gemeenskapswaardes	68
7.5 Die rol van magies-religieuse opvattinge in die reg	69
7.6 Die nalewing van lewensreëls	71
7.7 Die gebrek aan kategorisering	72
7.8 Die konkrete aard van die inheemse reg	72
7.9 Samevatting	73

HOOFSTUK 8: DELIKTEREG AS REGSVERSKYNSEL IN DIE INHEEMSE REG	74
8.1 Inleiding	74
8.2 Die deliktereg en strafreg in die inheemse regsisteem	75
8.3 Die deliktereg en kontraktereg in die inheemse regsisteem	83
8.4 Samevatting	85
HOOFSTUK 9: AANSPREEKLIKHEID VAN DIE FAMILIEHOOF	86
9.1 Inleiding	86
9.2 Delikte gepleeg deur lede van die groep	86
9.3 Delikte gepleeg deur vreemdelinge	91
9.4 Samevatting	92
HOOFSTUK 10: DIE ALGEMENE BEGINSELS VAN 'N DELIK	94
10.1 Inleiding	94
10.2 Elemente van 'n inheemse delik	96
10.2.1 Die handeling	96
10.2.2 Onregmatigheid	98
10.2.2.1 Regverdigingsgronde	100
a Noodweer	100
b Noodtoestand	102
c Tugbevoegdheid	105
d Geïnstusionaliseerde optrede	108
e Die neem van <i>botlhasi</i>	112
f Handeling op bevel van die stamhoof	113
g Toestemming	116

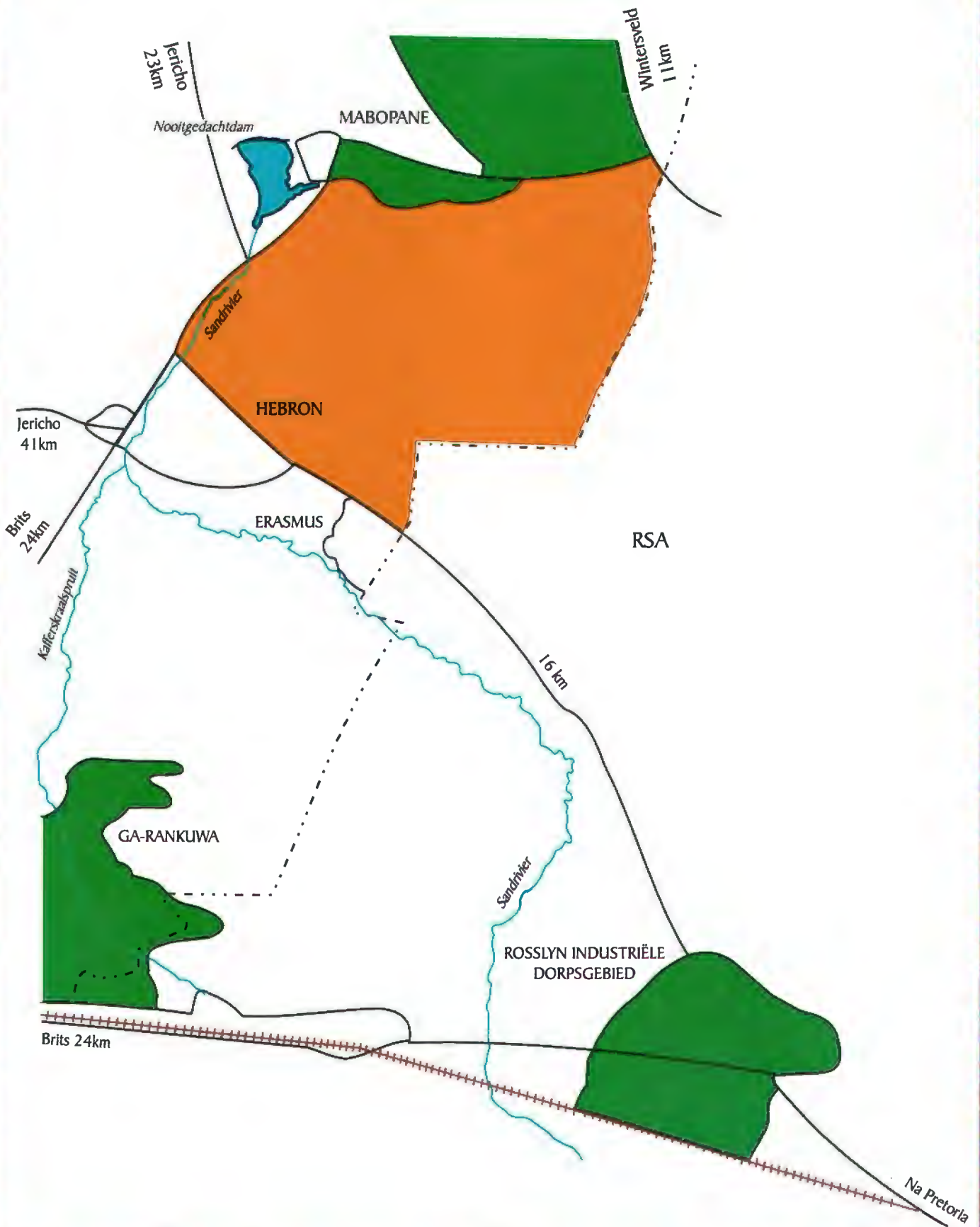
10.2.3	Skuld	119
10.2.3.1	Toerekeningsvatbaarheid	121
	a Jeugdigheid	122
	b Kranksinigheid	123
	c Dronkenskap	125
	d Provokasie	127
10.2.4	Kousaliteit	129
10.2.5	Skade of persoonlikheids- nadeel	130
10.3	Samevatting	136
HOOFSTUK 11: REMEDIES IN DIE INHEEMSE REG		137
11.1	Inleiding	137
11.2	Restitusie	137
11.3	Skadevergoeding	138
11.4	Genoegdoening	140
11.5	Delikte gepleeg deur lede van nie-verwante groepe	141
11.6	Uitwissing van 'n vorderingsreg	142
11.6.1	Verjaring	142
11.6.2	Dood van een van die partye tot die aksie	144
11.6.3	Dood van die familiehoof of voog ..	145
11.7	Samevatting	146
HOOFSTUK 12: BESONDERE INHEEMSE DELIKTE .		147
12.1	Inleiding	147
12.2	Besondere verskyningsvorme van inheemse delikte	148
12.2.1	Klassifikasie van delikte	148

12.3	Skending van vermoënsregte	150
12.3.1	Skending van voogdyreg	150
12.3.1.1	Inleiding	150
12.3.1.2	Seduksie	153
a	Ontmaagding van 'n ongetroude meisie	155
b	Onregmatige geslagsomgang met 'n ongetroude meisie met gepaardgaande bevrugting	157
12.3.1.3	Owerspel	162
a	Inleiding	162
b	Omskrywing van owerspel in die inheemse reg	164
c	Owerspel met 'n vrou in 'n inheemse huwelik	166
d	Owerspel met gevolglike bevrugting	171
e	Geslagsomgang met 'n weduwee in 'n leviraatverhouding	173
f	Owerspel met die vrou van 'n man wat nie kinders van sy eie kan verwek nie	175
g	Geslagsomvang met 'n vrou waar 'n ongetroude seun die familiëwoonplek (<i>lesika</i>) vir 'n paar jaar verlaat	176
h	Geslagsomgang met 'n stutvrou (<i>ngwêtsi</i>)	176
i	Geslagsomgang met 'n aan- vullende vrou (<i>seyantlo</i>)	177
j	Verwere ten opsigte van owerspel	178
12.3.1.4	Abduksie	180
a	Inleiding	180
b	Abduksie vir huweliks- doeleindes	181
c	Abduksie vir slawerny (vir werkdoeleindes)	183
d	Weglokking	183

12.3.2	Skending van eiendomsreg	185
12.3.2.1	Saakbeskadiging	185
a	Skade veroorsaak deur diere	185
b	Skade veroorsaak deur mense	192
12.3.2.2	Diefstal	197
12.3.2.3	Betreding	200
12.4	Persoonlikheidsdelikte	201
12.4.1	Inleiding	201
12.4.2	Laster	202
12.4.3	Aanranding	206
12.4.4	Verkragting	208
12.4.5	Doodslag	210
12.5	Samevatting	212
HOOFSTUK 13: SAMEVATTENDE GEVOLG- TREKKING		216
13.1	Inleiding	216
13.2	Verandering en regswaardes	217
13.3	Die eiesoortigheid van die deliktereg van die Bakwena ba Mogopa	219
13.4	Die effek van individualisering op die deliktereg van die Bakwena ba Mogopa	222
13.5	Herlewing van inheemse reg	223
REGSPREUKE		225
WOORDELYS		240
BIBLIOGRAFIE		245
AANGEHAALDE SAKE		258
AANGEHAALDE WETTE		259
REGISTER		260

Kaart van navorsingsgebied

navorsingsgebied



HOOFSTUK 1

PROBLEEMSTELLING

Deliktereg kan in die algemeen omskryf word as daardie reëls van die privaatreë wat bepaal in welke omstandighede 'n persoon aanspreeklik is vir die skade of krenking wat aan 'n ander veroorsaak is. Die benadeelde persoon het 'n reg op kompensasië vir sy of haar besering of skade en die persoon wat dit veroorsaak het, het 'n ooreenstemmende plig om te vergoed (Vorster & Whelpton 1999: 142). Hierdie onregmatige handeling of versuim aan die een kant en die gevolglike skade of persoonlikheidskrenking wat dit tot gevolg het, aan die ander kant, konstitueer 'n regsband of -verpligting tussen die twee partye. Die vraag ontstaan egter of hierdie omskrywing van die deliktereg toepassing vind in die inheemse reg, in ag genome die ongespesialiseerde aard daarvan.

Benewens die feit dat daar nog geen dieptestudie van die inheemse deliktereg gedoen is nie, is daar in die algemeen weinig daarvoor geskryf en gevolglik is kennis van hierdie vertakking van die inheemse privaatreë baie oppervlakkig. Skrywers waaronder Pauw 1985, Van den Heever 1984, Strydom 1985, Olivier 1989 en Schapera 1994 het slegs sekere aspekte van die inheemse deliktereg in vaktydskrifte bespreek. Hierdie besprekings is egter nie sistematies uiteengesit nie en weerspreek mekaar ten opsigte van belangrike aspekte van 'n delik. Die doel van hierdie studie is dus om die bestaande literatuur te orden deur 'n mikrostudie van die Bakwena ba Mogopa van Hebron se deliktereg te onderneem en sodoende 'n bydrae te lewer tot regsekerheid en regsontwikkeling.

Die erkenning van die inheemse reg (a 30 van die Grondwet 108 van 1996) bring mee dat die howe van ons land die inheemse reg moet toepas waar dit toepaslik is (a 211 van die Grondwet). Dit beklemtoon die belang van voldoende betroubare geskrewe regsbronne vir regspleging. Dit het dus noodsaaklik geword om op wetenskaplike wyse die inheemse reg op te teken en so getrou as moontlik weer te gee sodat dit as gesagsbron kan dien.

Die lewende reg verskil van gemeenskap tot gemeenskap en omdat daar reeds 'n sterk mate van verwestersing by sommige groepe plaasgevind het, kan die belang van empiriese navorsing na die reg in nie-tradisionele gemeenskappe nie genoeg beklemtoon word nie. Daar moet veral op die moontlikheid van die ontstaan van nuwe gewoontereg gelet word en, indien nodig, moet kriteria vir die erkenning daarvan bepaal word (vgl Whelpton 1991: 1).

Aangesien die bestudeerde groep se regsisteem en waarde-oordele in voortdurende konflik is met dié van 'n Westersgeoriënteerde regsisteem en waardebeplating, kan 'n gedurige proses van regsuitbreiding en -verandering by die groep verwag word. Die doel is dus om by wyse van 'n mikrostudie vas te stel of die Bakwena ba Mogopa se eie regswaardes verplaas en vervang word wanneer daar van Westerse regsinstelling gebruik gemaak word en indien wel, in watter mate. Daar moet ook vasgestel word of eiesoortige regswaardes nie eerder daarteenoor ontwikkel word nie (vgl Whelpton 1991: 246).

HOOFSTUK 2

AANBIEDING VAN GEGEWENS

Hoofstuk 1 handel met die probleem en doelstellings van die studie.

In hoofstuk 3 word die bepalings in die Grondwet wat die erkenning en toepassing van die inheemse reg reël, bespreek. Daar word gekyk na die inheemse reg en die Grondwet, met die klem op oënskynlike konflikte tussen die twee.

In hoofstuk 4 word 'n kort oorsig gegee van die onderskeie navorsingsmetodes en -tegnieke wat deur ander navorsers aangewend is. Die metodologiese benaderings wat by die optekening van die inheemse regstelsels gevolg word, word ondersoek en 'n eie metode word bespreek.

Hoofstuk 5 handel met die belangrikheid van boekstaving en die nadele van kodifikasie van inheemse regsisteme.

In hoofstuk 6 word die groep wat bestudeer is deur middel van 'n paar algemene opmerkings aan die leser bekend gestel.

Hoofstuk 7 bevat 'n kort bespreking van die hoofkenmerke van die Afrikareg.

In hoofstuk 8 word die deliktereg as regsverskynsel in die inheemse regsisteem bespreek en bepaalde standpunte word gestel oor die onderskeid tussen 'n delik en 'n misdad in die inheemse reg. Dit sluit 'n kort bespreking in van die delikte- en kontraktereg in die inheemse

reg.

Hoofstuk 9 handel met die aanspreeklikheid van die familiehoof en die uitwissing van vorderingsregte.

In hoofstuk 10 word die algemene beginsels vir deliktuele aanspreeklikheid in die inheemse deliktereg behandel aan die hand van standpunte uit die beskikbare literatuur.

Hoofstuk 11 behels 'n bespreking van die deliktuele remedies.

In hoofstuk 12 word aandag gegee aan die besondere verskyningsvorme van delikte soos geslagsdelikte, eiendomsdelikte en persoonlikheidsdelikte.

Hoofstuk 13 sluit die navorsingsverslag af met 'n samevattende gevolgtrekking ten opsigte van die navorsingsonderwerp.

HOOFSTUK 3

INHEEMSE REG EN DIE GRONDWET

3.1 INLEIDING

Histories het verskeie faktore, waaronder die teenstrydigheidsklousule en die skeiding tussen die "amptelike" en "lewende" inheemse reg, aanleiding gegee tot 'n onaanvaarbare skeiding tussen inheemse en Westerse reg. In die verlede is daar nie voldoende voorsiening gemaak vir die toepassing van inheemse reg binne die Suid-Afrikaanse regsbedeling nie. Die inheemse reg is egter nou deur die Grondwet van Suid-Afrika 108 van 1996 vir die eerste keer in die Suid-Afrikaanse regsgeskiedenis op gelyke grondslag met die Westerse reg geplaas en die howe is nou verplig om inheemse reg se verhoogde status te erken en dit, waar relevant, in die howe toe te pas (a 211(3) van die Grondwet). Die inheemse reg kry egter nog steeds nie genoegsame erkenning nie.

In *Mthembu v Letsela and another* 1998 (2) SA 675 (T) (sien bespreking op p 18-21) het die hof 'n poging aangewend om die inheemse reg te erken deur te weier om die inheemse opvolgingsreg op grond van Westerse norme te beoordeel. Die hof het die inheemsregtelike regsreël erken, maar het tereg gesê dat enige ingrypende of omvattende ontwikkeling van die inheemse reg aan die wetgewer oorgelaat moet word.

Mynhardt R het in sy uitspraak met betrekking tot bogenoemde saak verklaar dat om te sê dat die inheemse opvolgingsreg in stryd is met die staatsgedragslyn (a 1(1) van die Wysigingswet op Bewysreg 45

van 1988) sou neerkom op die toepassing van Westerse norme op 'n inheemse regsreël wat deur menige Afrikane nageleef word.

Ten einde die kompleksiteit van die situasie rakende die inheemse reg en die Grondwet te verstaan, is dit nodig om kortliks te verwys na die ontwikkeling van die inheemse reg en die rol wat Westerse howe gespeel het, asook die Afrikabeskouing van menseregte.

3.2 DIE INVLOED VAN DIE WESTERSE REG OP INHEEMSE REGSISTEME

3.2.1 "Amptelike" en "lewende reg"

Die normatiewe evaluasie van inheemse reg is beïnvloed deur die afdwinging van Westerse norme op die inheemse reg. Dit het aanleiding gegee tot die splitsing tussen "amptelike" en "lewende" reg. Dit het tot gevolg gehad dat daar 'n onderskeid getref is tussen die reg van die Afrikavolke en die reg vir die Afrikavolke (Vorster & Whelpton 1993: 4-5).

Laasgenoemde het betrekking op daardie deel van die inheemse reg soos dit in die hoër howe erken en toegepas word. Dit omvat die reg wat deur die staat vir hierdie volke erken, geskep en gewysig is en slegs op hulle van toepassing gemaak word. Hierdie reg word soms die moderne inheemse reg genoem. Die howe was egter geneig om 'n uniforme aangepaste reg toe te pas. Hierdie reg was egter dikwels vir 'n groot meerderheid van die Afrikavolke 'n "vreemde reg", omrede daar verskeie tradisionele stamregstelsels bestaan en die reëls van die tradisionele reg, waarvolgens baie mense leef, nie noodwendig toepassing vind in die land se geregshowe nie.

Hierdie "algemene sisteem van inheemse reg" wat die howe toegepas het, was 'n uitvloeisel van die gebrekkige erkenning van die variasies in die inheemse regstelsel, deurdat die inheemse regstelsel op 'n Westers-georiënteerde en positivistiese benadering gehanteer is. Met so 'n benaderingswyse was en is dit tans nog onmoontlik om 'n objektiewe en dieper insig in 'n besondere groep se regstelsel te verkry.

Wanneer die Afrikavolke egter na hul reg verwys, verwys hulle na die reg van die Afrikavolke. Dit is die reg wat hierdie volke self ontwikkel en aangepas het, met ander woorde, die "lewende reg". Hierdie regstelsel is gedurig aan die verander net soos enige ander faset van 'n kultuur. Pospisil (1978: 2) beaam hierdie feit wanneer hy soos volg opmerk:

... the living law is created and carried on by members of a particular society, a social phenomenon that is ever changing because of human action.

Hierdie skeiding tussen die reg van die Afrikavolke en die reg vir die Afrikavolke het tot gevolg dat in gevalle waar daar 'n verskil tussen die "amptelike" en "lewende" reg is, die meerderheid van die gemeenskap die waardes van die "lewende" reg nastreef. Dit lei daartoe dat die "amptelike" reg aan regsgeldigheid ontbreek. Carpenter (1996: 111) voer tereg aan dat wettigheid beide amptelike geldigheid en morele gesag vereis. In Mandela (1994: 312-313) se "black man in a white man's court"-toespraak in 1962, verklaar hy dat die regstelsel aan regverdigheid ontbreek, omdat die swart bevolking geen rol gespeel het in die opstel, implementering en toepassing van die "amptelike" inheemse wette van die land nie. Dit regverdig die afleiding dat regsgeldigheid ontbreek, omdat die wette nie morele gesag onder die etniese volke gehad het nie.

3.2.2 Die teenstrydigheidsklousule

Die teenstrydigheidsklousule soos vervat in artikel 1 van die Wysigingswet op Bewysreg 45 van 1988 is 'n regsbeginsel wat bepaal dat enige inheemsregtelike reël wat strydig is met die beginsels van staatsgedragslyn en natuurlike geregtigheid deur die hof geïgnoreer mag word. Bennett (1994: 122-130) wys daarop dat hierdie reël die Westerse waardes onder die dekmantel van Afrikareg en Afrikagebruike bevorder. Hierdie argument word gesteun deur die Suid-Afrikaanse Regskommissie (1997 par 2.4.9) wat die volgende stelling maak:

As a result, the courts bastardized almost the entire Native population ... deprived practically every Native father of guardianship or other rights to his children (and) ... destroyed any equitable claim in property.

Die regstelsel van 'n volk word afgebaken as daardie gewoontereëls ten opsigte waarvan daar deur die gemeenskap, in die nalewing daarvan, geen keuse gelaat word anders as om dit te gehoorsaam nie. Dit is reëls van geregtigheid en moraliteit soos dit deur 'n groep verstaan, ontwikkel, aanvaar en toegepas is (Goldin et al 1975: 69). Currie (1996: 19) verklaar, tereg, dat dit hoogs onwaarskynlik is dat 'n inheemse gebruik strydig kan wees met verwysing na geregtigheid en moraliteit van 'n gemeenskap wat die reël nog steeds aanvaar en toepas. Hy sê in hierdie verband "... it was clear that the standard to be employed was that of the recognizing power."

Dit is dus duidelik dat inheemse reg in sy oorspronklike vorm nie strydig was met die Afrikasiening van gemeenskapsbelang nie. Dit is tersyde gestel omdat dit nie beantwoord het aan die Westerse opvatting nie. Volgens Prinsloo (1998: 776) is die vraag nou of die teenstrydigheidsklousule teenswoordig nog nodig is. Hy wys daarop

dat die toepassing daarvan vroeër in byna alle Afrikalande nie vry was van etnosentrisme en paternalisme nie. Hy is van mening dat hoofstuk 2 van die Grondwet, met sy duideliker waardes 'n beter instrument is waaraan die inheemse sowel as die gemenerereg getoets kan word. Prinsloo (*supra*) sê tereg dat hierdie klousule uitgedien is en dat dit herroep moet word.

3.3 DIE AFRIKABESKOUIING VAN MENSEREGTE EN INHEEMSREGTELIKE WAARDES

Die aanspraak dat menseregte 'n universele verskynsel is, moet gesien word teen die agtergrond van die kulturele herkoms daarvan. Alhoewel die erkenning en beskerming van menseregte nie onversoenbaar is met die Afrikabeskouing daarvan nie, verskil die Afrikadefinisie van menseregte in belangrike opsigte van dié van die Westerse. Volgens Whelpton (1994: 5) is die verskil in beskouing geskoei op 'n filosofiese verwarring tussen die Westerse begrip "menseregte" en die Afrikabegrip "menslike waardigheid". Hy wys daarop dat die klem wat menseregte op die individu plaas 'n ontwrigtende uitwerking op die gevestigde regs- en sosiale ordes van Afrika gehad het.

Howard (1986: 18-19) is van mening dat die Afrikasiening van "menslike waardigheid" tot gevolg het dat die individu in die uitvoering van sy of haar rol in die gemeenskap gerespekteer en menswaardig voel. Enige regte wat 'n persoon toekom, word bepaal deur die persoon se status en gedrag. As deel van 'n groep voel die individu dus veilig en geborge. Volgens Howard (*supra*) heg individue soveel waarde aan dié respek, gebondenheid en verantwoordelikheid dat hulle dit stel bo die vryheid om as individue op te tree.

Respek is die belangrikste beginsel wat gedrag binne familieverband bepaal en dit hou slegs verband met 'n persoon se senioriteit, plek of rang in die familieverband (Whelpton 1994: 6). Gevolglik ondermyn die gelykheidsbeginsel (a 9) van die Grondwet volgens Afrika-beskouing die hiërargiese sosiale struktuur in die landelike gemeenskappe. Die vryheid van geloof wat gebaseer is op 'n geloof in die voorouergeeste wat die senioriteitsbeginsel sanksioneer ten opsigte waarvan die tradisionele seniors 'n aktiewe rol in die gemeenskap speel, word ook deur hierdie beginsel ondermyn (Whelpton *supra*).

Gebondenheid beteken dat die individu nie los van die groep staan nie; daarom moet individuele regte altyd gemeet word aan die belange en behoeftes van die groep. Die draers van regte is hoofsaaklik die agnaatgroepe en elke lid is deelhebbende daarin in die mate wat deur sy of haar status bepaal word. Elke lid, insluitend vrouens, deel dus voluit, alhoewel nie gelyk nie, in die groepregte. Volgens Dlamini (1991: 84) is individualisme gebaseer op die valse aanname dat alle mense gelyk is of op gelyke vlak selfversorgend is in alle materiële en nie-materiële aspekte. Hy is van mening dat hierdie wanpersepsie kan ontstaan as gevolg van die verkeerde vertolking van die beginsel van gelyke behandeling. Volgens hom "[E]quality of treatment should not be confused with the equality of people."

Dlamini (*supra*) wys daarop dat gelyke behandeling slegs impliseer dat geen persoon onderwerp mag word aan aanstootlike diskriminasie op grond van die een of ander onwillekeurige eienskap nie.

Whelpton (1994: 320-324) bespreek die wye konsep wat verantwoordelikheid omvat. Dit bied 'n netwerk van sekuriteit vir Afrikafamilies en bepaal die inhoud van verpligtinge. Verpligtinge vorm weer die basis van die familieverband en daarom is kindersorg

byvoorbeeld 'n gemeenskapsaangeleentheid. Vir die bejaarde en hulpbehoewende word hulp en ondersteuning gewaarborg in die saamgestelde familie en al die familielede dra die verantwoordelikheid om deur mededeelsaamheid na die behoeftes van die minder-bevoorregtes om te sien.

Die vraag is dus nou of dit moontlik is om menslike waardigheid binne die wêreldbeskouing van die Afrikakultuur op te hef sonder om die klem op die Westerse beginsel van individualiteit te plaas. Ten einde 'n antwoord hierop te kry, is dit noodsaaklik dat spesifieke kulturele gedragspatrone en waardes binne kulturele sisteme vergelykend ondersoek word, wat onder meer een van die hoofdoelwitte van hierdie studie is.

3.4 FUNDAMENTELE REGTE, INHEEMSREGTELIKE WAARDES EN DIE UITWERKING VAN DIE GRONDWET

Artikel 30 van die Grondwet bepaal dat elke persoon die reg het om die kultuur van sy keuse na te leef. Hierdie reg word egter uitdruklik beperk in dié opsig dat elke reg onderworpe is aan die Handves van Regte. Daarbenewens bevat artikel 36 'n algemene beperkingsklousule en artikel 39 verplig die howe om by die uitleg van enige wet en die toepassing en ontwikkeling van die gemene reg en die gewoontereg, die gees, strekking en oogmerke van die Handves van Regte behoorlik in ag te neem. Dit is dus duidelik dat 'n argument wat slegs op kultuur steun nie voldoende beskerming kan verleen nie. Die oplossing vir konflikte tussen die inheemse reg en fundamentele regte moet dus buite die parameters van die Grondwet gesoek word (Whelpton 1994: 11).

Daar is heelparty gebiede van konflik wat voortvloei uit die interaksie tussen die inheemse reg en die Grondwet. Daar word vervolgens verwys na 'n aantal spesifieke konflikte met 'n aanduiding van wyses waarop hulle hanteer kan word.

3.4.1 Horisontale toepassing van fundamentele regte deur die howe

'n Handves van Regte het nie onbeperkte strekking nie. Dit het oorspronklik slegs vertikale aanwending gehad as beskermingsmeganisme vir individue in hul verhouding met die staat (a 7 Wet 200 van 1993). Daar was in die verlede teenstrydige uitsprake oor die moontlikheid van horisontale toepassing van fundamentele regte (vgl *Du Plessis v De Klerk* 1996 5 BCLR 658 (CC); *Gardener v Whitaker* 1994 5 BCLR 19 (EC)), maar die onsekerheid is uit die weg geruim deurdat artikel 8(2) stipuleer dat 'n bepaling van die Handves van Regte bindend vir natuurlike en regs persone is. Die howe kom egter nou te staan voor die probleem om te bepaal wanneer die fundamentele regte vervat in hoofstuk 2 van die Grondwet, wat die beskerming van minderheidsgroepe in die algemeen behels, horisontale aanwending regverdig (Bennett 1994: 3; Van der Walt 1997: 1-31).

Die bewoording van 'n spesifieke reg dui soms aan dat die wetgewer vertikale aanwending in gedagte gehad het. Die onderskeie regte ten opsigte van kinders wat vervat is in artikel 28(1) en (2) is byvoorbeeld duidelik slegs teen die staat gerig. Die regte behels onder meer die reg wat elke kind vanaf geboorte op 'n naam en nasionaliteit het.

In artikel 21 van die Grondwet word die reg op vryheid van beweging beskerm. Die familiereg bepaal egter dat daar van huweliksgenote

verwag word om saam te woon in belang van die huwelikskonsortium. Gevolglik het 'n huweliksgenoot nie absolute vryheid van beweging nie, omdat onbepaalde tydperke van afwesigheid tot verbrokkeling van die huwelik kan lei. Whelpton (1994: 12) wys daarop dat dit een van die gevalle is waarin dit onredelik sal wees om toe te laat dat die norme wat in die Grondwet vervat is, reëls van die inheemse privaatreë oorheers. Bennett (1994: 3) wys tereg daarop dat die howe in so 'n geval geen grond sal hê om die reëls van die familiereg te usurpeer ten gunste van 'n grondwetlike norm nie. Hy stel voor dat in gevalle waar die privaatreë oor geen toepaslike reël beskik nie of indien reëls vaag en teenstrydig is, die howe na reëls kan verwys wat in die Grondwet vervat is. So byvoorbeeld kan die gelykheidsbeginsel (a 9) gebruik word om sekerheid in die inheemse reg te bring waar dit onduidelik is, of waar dit aan reëls ontbreek.

In artikel 9(3) bepaal die Grondwet onder andere dat die staat nie onbillik mag diskrimineer teen 'n persoon op grond van sy of haar huwelikstatus nie. Artikel 9(4) bepaal verder dat geen persoon direk of indirek teen 'n persoon mag diskrimineer op een of meer van die gronde wat in artikel 9(3) vermeld word nie.

Ten spyte van hierdie bepalings het 'n inheemse huwelik vir 'n lang tydperk steeds geen erkenning geniet nie. Dit het onder meer behels dat 'n vrou in 'n inheemse huwelik as permanent handelingsonbevoeg beskou is en dat sy oor geen *locus standi in judicio* beskik het nie. 'n Getroude vrou in 'n inheemsregtelike huwelik (uitgesonderd 'n swart vrou wat permanent in Natal en KwaZulu woonagtig is) was dus onder die voogdy van haar man (a 11(3)(b) van die Swart Administrasie Wet 38 van 1927). Sy was beperk handelingsbevoeg, het beperkte verskyningsbevoegdheid gehad en moes in die meeste gevalle deur haar man bygestaan of verteenwoordig word in geskille teenoor derde partye.

Dit was een van dié areas van konflik tussen die inheemse reg en die Handves van Regte. Dit was duidelik 'n geval waar die grondwetlike beginsel van geen diskriminasie gebruik kon word om reëls te formuleer waaraan die inheemse reg ontbreek het, ten einde die vrou in 'n inheemse huwelik op dieselfde grondslag as haar eggenoot te plaas.

Na 'n verslag van die Suid-Afrikaanse Regskommissie (1998) met betrekking tot inheemsregtelike huwelike het dié huwelik uiteindelik erkenning gekry by wyse van die Wet op Erkenning van Inheemsregtelike Huwelike 120 van 1998. Dié Wet maak voorsiening vir die erkenning van inheemse huwelike wat voor en na die inwerkingtreding van die Wet plaasgevind het, op voorwaarde dat hulle voldoen aan die vereistes van die Wet.

Die vraag wat nou gevra word, is of dit aanvaarbaar is dat 'n grondwetlike dispensasie wat die beginsels van gelykheid sonder enige diskriminasie voorstaan, erkenning verleen aan 'n huwelikstelsel wat poligamies van aard is. Op die oog af blyk dit in konflik te wees met die gelykheidsklousule (a 9) in die Grondwet. Die Suid-Afrikaanse Regskommissie het na deeglike oorweging van die voor- en nadele wat die erkenning van die inheemse huwelik tot gevolg sal hê, ten gunste van erkenning besluit. Hul motivering hiervoor was dat alhoewel die Grondwet diskriminasie belet, dit ook voorsiening maak vir die erkenning van kulturele regte en die inheemsregtelike huwelik vorm deel van die Afrikakultuur waarop inheemse volke 'n reg het.

In antwoord op die vraag of die erkenning van die inheemse huwelik nie teenstrydig is met die Grondwet in die opsig dat dit onbillike diskriminasie tot gevolg sal hê vir die vrou in so 'n verbinding nie, is daar verskeie oorwegings wat in ag geneem moet word. Die feit dat mense verskillend behandel word in 'n sekere situasie, het nie

noodwendig tot gevolg dat daar onbillike diskriminasie is nie. Met verwysing na laasgenoemde het die hof dit in *Prinsloo v Van der Linde* (1977 3 SA 1012 (CC)) soos volg saamgevat:

It must be accepted that, in order to govern a modern country efficiently and to harmonise the interests of all its people for the common good, it is essential to regulate the affairs of its inhabitants extensively. It is impossible to do so without differentiation and without classifications which treat people differently and which impact on people differently. It is unnecessary to give examples which abound in every day life in all democracies based on equality and freedom. Differentiation which falls into this category very rarely constitutes unfair discrimination in respect of persons subject to such regulation, without the addition of a further element.

Dit is egter nie net gelykheid wat hier ter sprake is nie. Vryheid van keuse speel net so 'n groot rol. Indien 'n vrou dan 'n keuse het of sy 'n party by 'n poligamiese huwelik wil wees, hou die feministe se bewering dat hierdie instelling asook die oordra van huweliksgoed, bydra tot die ondergeskikte posisie van die vrou nie water nie (Dlamini 1999: 20). Dit kon empiries nog nooit bewys word dat die sosiale ondergeskiktheid van die vrou toegeskryf kan word aan poligamie en huweliksgoed as kultuurinstellings nie.

Volgens Dlamini (1999: 25-27) is dit ondenkbaar dat 'n vrou, wat na oorweging van al die faktore, uit vrye keuse besluit om 'n party by 'n inheemsregtelike huwelik te wees, gesien kan word as 'n persoon teen wie daar onbillik gediskrimineer is. Hy sê vervolgens dat indien 'n poligamiese huwelik vir vroue onaanvaarbaar is, sal hulle die instelling nie ondersteun nie en gevolglik sal dit 'n natuurlike dood sterf.

Ek stem volkome saam met Dlamini (*supra*). Die feit dat 'n kulturele instelling wat vir een groep aanvaarbaar is en deel van hul lewenswyse vorm, vir 'n ander groep onaanvaarbaar is, beteken nie

noodwendig dat die instelling nie erkenning behoort te geniet nie. Die grense waarbinne 'n reg geld, word bepaal deur die groep wat hierdie reg naleef. So is daar verskillende standpunte met betrekking tot, byvoorbeeld die reg op lewe. Hierdie fundamentele reg word in bykans alle lande erken. Die feit dat Suid-Afrika aborsie op aanvraag toelaat, beteken nie dat al die ander lande verplig is om dieselfde siening te huldig bloot omdat hulle die reg op lewe voorstaan nie.

Met die implementering van die Wet op die Erkenning van Inheemsregtelike Huwelike 120 van 1998, word die vrou nou op 'n gelyke grondslag met haar man geplaas. Sy is nou ten volle handelingsbevoeg. Dit beteken dat sy bo en behalwe die regte wat sy kragtens die inheemse reg geniet, ook onder andere eiendom kan verkry en verkoop, kontrakte kan sluit en volle verskyningsbevoegdheid het om te litigeer. Kragtens die nuwe Wet is die ontbinding van voormelde huwelik 'n judisiële aangeleentheid en in teenstelling met die verlede word dit nie meer vereis dat huweliksgoed (*lobola/bogadi*) teruggegee moet word nie.

Hierdie wysigings is 'n goeie voorbeeld van die soepelheid en aanpasbaarheid van die inheemse reg by veranderde lewensomstandighede. Dit beklemtoon dat die inheemse reg nie staties is nie en gedurig in 'n proses van verandering en vernuwing is. Wat verblydend is, is die feit dat die regsuitbreiding en -verandering nie met 'n verplasing van regswaardes geskied het nie, maar dat 'n eiesoortige regswaarde daarteenoor ontwikkel het.

Nog 'n gebied wat met die eerste oogopslag in stryd blyk te wees met die Handves van Regte, is die inheemse opvolgingsreg. As voorbeeld kan die volgende regspreuk van die bestudeerde groep gebruik word: *dikgomo tsa etwa ke e namagadi (tshadi) pele di wela ka lengope* (wanneer beeste vooruitgegaan word deur 'n koei, val hulle in 'n

donga). 'n Vrou word daarom nie by die Bakwena ba Mogopa toegelaat om 'n stamhoof te word nie.

Op die oog af lyk dit nou, met verwysing na laasgenoemde spreuk, of die inheemse reg direk in konflik is met die gelykheidsklousule (a 9(4)) van die Grondwet. Die inheemse opvolgingsorde volg, met enkele uitsonderings, die beginsel van manlike patrilineêre eersgeboorte, met ander woorde, slegs manlike persone in die manlike afkomslinie kan opvolg. Die argument kan nou geopper word dat dit op diskriminasie sou neerkom as 'n stamhoof se dogter hom nie kan opvolg indien sy die eersgeborene is nie.

Hierdie aangeleentheid is egter nie so eenvoudig soos dit voorkom nie, omrede 'n dogter tot die patriline van haar vader behoort, maar haar kinders tot die patriline van hul vader. Sou 'n dogter haar vader opvolg en sy kom te sterwe of word onbevoeg om haar pligte as stamhoof uit te voer, ontstaan die vraag wie haar opvolger moet wees. So 'n situasie sal net tot verwarring en onduidelikheid aanleiding gee en tans is die inheemse opvolgstelsel duidelik en diep gewortel in die Afrikakultuur en kan dit nie verander word sonder om 'n reeks tradisionele gewoontes en gebruike wat elke lid van die groep raak, negatief aan te tas nie.

Ten einde die kompleksiteit van hierdie situasie te probeer verstaan, moet daar na die uitsonderlike karakter van die sosiale lewe in die Afrikagemeenskappe gekyk word. Groepsgebondenheid word sterk beklemtoon in dié gemeenskappe. Elke individu se regte word ondergeskik gestel aan die behoeftes en belange van die groep. Die agnaatgroep is die draer van regte en elke lid is deelhebbende in daardie regte ooreenkomstig sy of haar status. Die Batswana stel dit soos volg: "*motho ke motho ka batho*" ('n mens is 'n mens deur mense), met ander woorde, 'n mens is 'n mens in verhouding tot ander mense.

'n Individu staan dus nie los van die groep nie, maar vorm deel van die familieverband. Ons het hier te doen met die individu in groepsverband en sy of haar regte binne daardie groep, in teenstelling met artikel 9(4) wat gerig is op die beskerming van die individu se reg.

Geen reg is egter absoluut nie en daarom maak die Grondwet voorsiening vir 'n raamwerk waarbinne die beperking van regte kan plaasvind. Ingevolge artikel 36 is die beperking van 'n reg geoorloof indien dit redelik en regverdigbaar is in 'n oop en demokratiese samelewing gebaseer op vryheid en gelykheid, dit noodsaaklik is en nie die wese van die reg ontken nie. Daar moet myns insiens dus 'n belange-afweging plaasvind tussen die belang van die individu en sy of haar reg om aanspraak te maak op die gelykheidsklousule en die belang van die groep wat 'n reg het om hul kultuur na te leef wat noodsaaklik is vir die voortbestaan van hul groep. Bennett (1995: 24) stel dit soos volg:

The state as the direct duty-bearer under s 31, has two obligations: not to interfere with the individual's right, and to permit the existence of institutions necessary to sustain the culture concerned.

Die inheemse opvolgingsreg en meer spesifiek 'n sogenaamde buite-egtelike kind se reg om te erf het onlangs in *Mthembu v Letsela and another* 1997 (2) SA 936 (T); (1998 (2) SA 675 (T)) ter sprake gekom. Dit is die eerste geleentheid waartydens pertinente vrae rakende die posisie van die inheemse reg met betrekking tot die Grondwet voor die hof gekom het.

Die feite van die saak was kortliks soos volg: die applikant, die moeder van Tembi, het beweer dat sy die weduwee van die oorledene Tebalo Letselao was, en dat Tembi erfgenaam van haar vader se boedel moes wees. Die verweerder was die oorledene se vader.

Volgens hom kon Tembi nie erf nie, omdat haar ouers nie 'n geldige inheemsregtelike huwelik gesluit het nie en sy gevolglik 'n buite-egtelijke kind was.

Daar was verskeie regsrae voor die hof ter sprake, maar die relevante vraag was of die inheemse opvolgingsreg strydig met die Grondwet is.

In die aanvanklike hofsaak was die regspraak volgens Le Roux R, of die inheemse opvolgingsreg wat opvolging tot 'n manlike lid beperk, nie ongrondwetlik is kragtens die Tussentydse Grondwet 200 van 1993 nie. Die hof het tot die gevolgtrekking gekom dat dit nie 'n geval van onbillike diskriminasie is nie, as gevolg van die gepaardgaande plig tot onderhoud en beskerming van die vrou en elke kind van die betrokke huis. Die hof vind dit moeilik om die vorm van onderskeiding tussen man en vrou gelyk te stel aan die begrip "onbillike diskriminasie" soos vervat in artikel 8 van die Tussentydse Grondwet (a 9 van die Grondwet). Met verwysing na die submissie dat die reël strydig is met die staatsgedragslyn, soos vervat in die teenstrydigheidsbepaling, het die hof bevind dat die inheemse opvolgingsreël nie strydig is met die staatsgedragslyn of die reëls van natuurlike geregtigheid, soos vervat in artikel 1 van die Wysigingswet op Bewysreg 45 van 1988, nie.

Op grond van die feit dat die hof van mening was dat die dispuut rakende die huwelikstatus van die partye beoordeel moet word aan die hand van mondelinge getuienis, is die saak uitgestel vir verdere verhoor.

Tydens die tweede verhoor, wat voor Mynhardt R geding het, het beide partye besluit om nie verdere getuienis aan te bied nie. Vervolgens voldoen Mynhardt R nie aan die applikant se versoek om

die inheemse opvolgingsreg ingevolge artikel 35(3) (39(2) van die Grondwet) te ontwikkel nie, omdat daar nie sprake van onbillike diskriminasie op grond van geslag kan wees nie, aangesien Tembi se onbevoegdheid om te erf nie as gevolg van haar geslag is nie, maar wel omdat sy 'n buite-egtelike kind is. Hy verduidelik dat die opvolgingsreg nie in isolasie beskou kan word nie, omdat die inheemse familie- en opvolgingsreg geïntegreerd is. 'n Getroude vrou en haar kinders word ingevolge die inheemse reg lede van haar man se familie, hulle verkeer onder haar man se voogdy en hulle is geregtig op onderhoud van haar man of sy opvolger na eersgenoemde se dood. Hierdie posisie word by die bestudeerde groep geïllustreer deur die spreuk: *kgomo e tsewa le namane* ('n koei word saam met haar kalf gevat).

'n Ongetroude vrou en haar buite-egtelike kinders is lede van haar vader se familie, verkeer onder haar vader of sy opvolger se voogdy en is geregtig op onderhoud van haar vader en sy familie. 'n Buite-egtelike kind het dus geen regte met betrekking tot sy of haar natuurlike vader of sy familie nie, gevolglik kan so 'n kind, al is dit 'n seun, nie die vader opvolg nie. Hy wys daarop dat die gelykeheidsbeginsel nie in hierdie saak geskend is nie, omdat Tembi nog steeds dieselfde regte binne haar moeder se familie besit wat sy sedert haar geboorte gehad het en sy is dus geen regte ontnem nie.

Met verwysing na die stelling dat die inheemse opvolgingsreg ongeldig is, omdat dit na bewering in stryd met die staatsgedragslyn is, verklaar die regter dat so 'n gevolgtrekking sou beteken dat Westerse norme toegepas word op 'n inheemse regsreël wat deur menige Afrikane nageleef word. Hy sê dat hy 'n paternalistiese houding teenoor swart mense in Suid-Afrika sou inneem indien hy in die onderhawige saak sou beslis dat die inheemse opvolgingsreg in stryd is met artikel 1(1) van die Wysigingswet op die Bewysreg.

Daar kan met Prinsloo (1998: 772) saamgestem word dat dié beslissing verwelkom moet word. Hy wys daarop dat Mynhardt R die posisie in die inheemse reg korrek vertolk het deur te beslis dat 'n persoon sy regte en verpligtinge aan lidmaatskap van sy groep ontleen en nie aan natuurlike ouerskap nie. Koyana (1997: 126) verklaar dat die *Mthembu*-saak in die geskiedenis opgeteken sal word as een van die eerste uitsprake wat die inheemse reg erken en gehandhaaf het.

Uit bovermelde saak het die inheemsregtelike posisie met betrekking tot onderhoud weer duidelik na vore gekom. Van besondere belang is die uitwerking wat die norme van fundamentele regte op die onderhoudspilig in die inheemse reg kan hê. Alle regte en verpligtinge was vroeër in die familiehoof gesetel. Daar was min bepalings rakende die familiehoof se verantwoordelikhede teenoor lede van sy groep en geen neergelegde prosedures vir die beskerming van die regte van kinders nie, wat onontbeerlik is wanneer sodanige regte afgedwing moet word.

Daar was nooit probleme rakende onderhoud in die tradisionele Afrika-gemeenskap nie, omdat die wye net van verwantskap, wat die gevolg was van uitgebreide gesinne, verseker het dat daar altyd iemand was om die kinders te versorg. Die belangrikheid van familieverhoudings is beklemtoon, met die gevolg dat onderhoud binne dieselfde groep nooit tot 'n hofgeding aanleiding gegee het nie. Buite-egtelike kinders het geen onderhoudsprobleme in die inheemse reg opgelewer nie. Die reg was eerder geïnteresseerd in die ouerlike regte ten opsigte van die kind en in die kind se regte tot opvolging. Voorsiening is gemaak waarvolgens buite-egtelike kinders outomaties onder die voogdyskap van die moeder se agnaatgroep val en owerspelige kinders staan onder die voogdyskap van die moeder se man. Hierdie kinders is behandel soos enige ander kind in die familie.

3.4.2 Die wetgewer

Ingrypende en omvattende ontwikkeling van die inheemse reg moet aan die wetgewer oorgelaat word (Prinsloo 1998: 775). Die howe, asook hulle interpretasie van die Grondwet, is egter die dryfveer wat die Parlement kan dwing om veranderings teweeg te bring. Botha (1995: 13) wys daarop dat die howe verteenwoordigend is van die samelewing waaruit norme en waardes ontstaan. Corbett (1987: 67) sluit hierby aan deur te sê dat 'n regter die lewende stem van die mense moet wees en dat hy die gemeenskap aan homself moet verklaar. Daardeur wil 'n mens aan die hand doen dat die howe die ontwikkeling van die reg nie slegs aan die wetgewer moet oorlaat nie, maar dat hulle ook 'n bydrae moet lewer. Die Konstitusionele Hof het reeds in *Du Plessis and other v De Klerk and others* 1996 (5) BCLR 658 (CC) voorgestel dat die inheemse reg deur die howe ontwikkel kan word. Sachs R het dit soos volg gestel:

The direct enforceability of Chapter 3 could require this Court, if asked to do so, to indulge in a wholesale striking down of customary law of violation of the equality clause in Chapter 3. The indirect approach would permit courts closer to the ground to develop customary law in an incremental, sophisticated and case-by-case way so as progressively, rapidly and coherently to bring it into line with the principles of Chapter 3.

3.4.3 Keuse van reg

Die gelykheidsklousule (a 9 van die Grondwet) op sigself kan egter nie altyd aan die howe voldoende grond verskaf om regte te skep wat nie reeds bestaan nie of aan die howe 'n mandaat verleen om sekere inheemse regsreëls te wysig nie. Dit sou byvoorbeeld ontoepaslik vir die howe wees om die gelykheidsbeginsel te gebruik as grond waarvolgens vroue toegelaat kan word om skadevergoeding te eis ten opsigte van hulle eie seduksie of om 'n eis teen mede-respondente in

te stel vir owerspel met hulle mans (Bennett 1994: 9). Die inheemse reg verleen nie ten aansien van hierdie delikte enige aksie aan die betrokke vroue nie. In die lig hiervan sal dit dus vir 'n vrou beter wees om 'n aksie ingevolge die gemenerereg in te stel en kan gelykheid eerder deur 'n keuse van reg verkry word, in stede van die horisontale aanwending van fundamentele regte of regshervorming.

3.4.4 Groter erkenning aan die inheemse reg

Inheemse reg behoort groter erkenning te kry om onregverdigheide uit te skakel en om voorsiening te maak vir nuwe ontwikkelinge (Whelpton 1994: 18). 'n Aspek in dié verband is die toepassing van inheemse reg op nieswartes. Die toepassing van die inheemse reg behoort nie meer deur 'n persoon se ras bepaal te word nie, maar deur sy lidmaatskap van 'n bepaalde gemeenskap. Dit is noodsaaklik ten einde te voorkom dat 'n persoon onregverdig benadeel word as gevolg van sy of haar ras. 'n Voorbeeld van so 'n situasie is waar 'n nieswarte 'n onregmatige daad teenoor 'n swarte gepleeg het, byvoorbeeld in gevalle van owerspel met 'n swart vrou in 'n inheemse huwelik deur 'n nieswartman. Die posisie is tans dat so 'n persoon nie aangespreek kan word in 'n inheemse hof nie, omdat 'n inheemse hof slegs aangeleenthede tussen swart mense hanteer. Hierdie posisie skyn onbillik en teenstrydig met die norme van fundamentele regte te wees.

3.4.5 Hervorming van howe

Volgens Whelpton (1994: 19) veronderstel die hervorming van howe die integrasie van die hofstelsel van 'n land tot 'n uniforme stelsel. Dit moet daartoe lei dat alle howe jurisdiksie oor alle persone, ongeag hul ras, verkry. Tans kan tradisionele howe in Suid-Afrika net sake

verhoor waarby slegs swart mense betrokke is. Dit is strydig met die grondwetlike beginsel van geen diskriminasie op grond van ras.

Daar kan met Whelpton (*supra*) saamgestem word dat 'n geïntegreerde hofstelsel verskeie voordele inhou. Die belangrikste is dat die isolasie van die inheemse reg grootliks beëindig sal word en dit sal na verwagting beter regspleging tot gevolg hê.

3.5 GEVOLGTREKKING

Die howe moet poog om inheemsregtelike geskilpunte wat na vore kom te ontleed en te ontwikkel om dit in ooreenstemming te bring met die Grondwet. Sodoende kan inheemse regsreëls wat betrekking het op die Afrikakultuur weer tot hul reg kom en juridiese veronderstellings wat verlore gegaan het as gevolg van die Westerse siening van inheemse reg weer ontdek word.

Dlamini (1995: 117) bepleit dat die toetsing van die inheemse reg aan die Grondwet met groot omsigtigheid en 'n begrip vir die inheemse reg gedoen moet word. Die Westerse reg is volgens Dlamini (1999: 16) geneig om die inheemse reg te ignoreer en om Westerse waardes op die inheemse regsisteme af te dwing.

Die *Mthembu*-saak is 'n eerste tree in die regte rigting. Deur die handhawing van die inheemse reg het die hof die deur geopen vir dialoog met betrekking tot die inheemse regsreëls en norme tussen die wetgewer, die howe en die gemeenskap self wat noodsaaklik is ten einde 'n versoening te bewerkstellig tussen die inheemse reg en fundamentele regte.

Omdat die inheemse reg 'n belangrike bydra het om te lewer in die toekomstige ontwikkeling van die Republiek van Suid-Afrika, moet

daar kennis geneem word van die lewende reg en regswaardes van die inheemse groepe (Whelpton 1991: 245). Die hof moet dus die belangrike funksie van die reg en regswaardes erken, anders is dit onmoontlik om na 'n ware en billike Suid-Afrikaanse regstelsel rakende grondwetlike regte te streef.

HOOFSTUK 4

NAVORSINGSMETODES MET BETREKKING TOT DIE STUDIE VAN DIE INHEEMSE DELIKTEREG

4.1 BENADERING TOT DIE STUDIE VAN INHEEMSE REGSISTEME

4.1.1 Inleiding

Uit die literatuur is dit duidelik dat die optekening van die reg van die Afrikavolke deur die filosofiese of metateoretiese aannames van twee verskillende ondersoekmetodes benader word. Eerstens is daar die regs wetenskaplike benadering ingevolge waarvan die reg op plaaslike vlak onderskei word van gewoonte- of lewensreëls. Hierdie reëls word deur staatserkende organe afgedwing. Tweedens is daar die antropologiese benadering wat die reg in aksie ontbloom in die konteks van die alledaagse lewensaktiwiteite. Die twee benaderinge huldig verskillende beskouings ten opsigte van die samelewing, die mens en die dimensies wat ondersoek moet word, wat goeie wetenskap behels en van hoe geldige navorsingsresultate verkry behoort te word.

4.1.2 Die regs wetenskaplike benadering

Volgens hierdie benadering word die reg as reëls gesien. Die metode is hier gerig op die vasstelling van die regsreëls in die onderskeiding van lewens- of gewoontereëls. Daar is heelwat kritiek teen hierdie benadering deurdat die regsnavorsers 'n geneigdheid toon om beginsels van die Westerse reg toe te pas op die inheemse reg en laasgenoemde

in 'n regsform probeer indruk waar dit nie hoort nie, met die nadelige gevolg dat Westerse regsbegrippe afdwing en toegepas word op verskynsels in die inheemse reg waar dit nie tuishoort nie (Elias 1956: 28). Die risiko's van foutiewe toepassing is nog groter waar daar 'n oppervlakkige ooreenkoms is tussen die gedrag wat bestudeer word en dié van die Westerse gemeenskap waarvoor daar reeds duidelike en rigiede riglyne bestaan (Roberts 1979: 17).

Die klem wat die regswetenskaplike benadering op die positiewe regsreël op nasionale vlak plaas, het reeds uit verskeie oorde kritiek uitgelok. Volgens Hartman (1978: 6) sal 'n juris slegs veldwerk met sukses kan voltooi indien hy kennis neem van die gevare van etnosentrisme en altyd die regskundige feite teen die agtergrond van die kultuur van die betrokke stam betrag. Roberts (1979: 205-206) wys op die nadele van hierdie benadering en verwys na onbeantwoorde vrae rakende die verhouding tussen reëls en menslike optredes. Hy is van mening dat hierdie probleme spesifiek voorkom in meervoudige gemeenskappe waar die algemene landswette afdwing word op die gewoontereëls van verskeie uiteenlopende etniese groepe.

Hierdie slaggate kan gesystap word indien die navorser waak teen die toepassing van vooropgesette Westerse idees en vooroordele. Labuschagne (1985: 65) wys daarop dat daar vir die bestaan en voortbestaan van die mens 'n behoefte is aan 'n leefbaarheidsraamwerk en daarom aan normatiewe meganismes wat daarop gerig is om dit te bewerkstellig. Binne hierdie raamwerk van normatiewe leefbaarheidsmeganismes, wat tyd- en dikwels plekgebonde is en saamhang met die mens se waardesisteme, word die regsreëls aangetref. Volgens hom is "die reg" asook die term reg deur die mens geskep en het dit nie 'n bestaan of inhoud op sigself nie. Slegs die mens kan daaraan inhoud gee; die mense moet by wyse van

beskrywing die inhoud van die begrip reg postuleer (Labuschagne *supra*). Die bewering wat soms gemaak word dat die reg nie omskryfbaar is nie, is 'n *contradictio in terminis*: die begrip reg ontstaan juis deur omskrywing. Hierdeur beperk Labuschagne die reg tot daardie reëls wat deur erkende howe afgedwing sal word.

Regsreëls kan egter nie los van 'n bepaalde kultuurmilieu verstaan, verklaar en geïnterpreteer word nie (Whelpton 1994: 42). Indien dit gebeur sal dit aanleiding gee tot uitsprake soos die in *Gidja v Yingwane* 1944 NAH 4 (N en T) waar die voorsittende beamppte van mening was dat dit nie altyd in die beste belang van 'n groep is dat die hof goedkeuring verleen aan al hul beweerde gewoontes of gebruike wat teenswoordig nageleef word nie. Dit is volgens hom een van die hof se funksies om inheemse reg en gewoontes op so 'n wyse te vertolk dat dit in ooreenstemming is met beskaafde idees van wat regverdig en billik is.

Dit is duidelik dat die hof se persepsie van reg en billik in dié beslissing gebaseer is op die Westerse gemeenskap se siening daarvan en die etniese siening moes weereens die knie buig. Onaanvaarbare uitsprake soos hierdie staaf Dlamini (1990: 12) wat van mening is dat enige bespreking van regsteorieë wat die Afrikasiening ignoreer nie net etnosentries is nie, maar daarin faal om 'n ware beeld van die Suid-Afrikaanse reg te gee.

4.1.3 Die antropologiese benadering

Volgens Allott (1953: 172) is die verskil tussen bovermelde en die regswetenskaplike benadering daarin geleë dat die antropoloog poog om die maatskaplike (sosiale) bedoeling van inheemse reëls uit te lig en aan te toon hoe dit in die struktuur van 'n groep se optrede inpas.

Regsnavorsers heg klaarblyklik geen waarde aan die rol wat hierdie reëls in die sosiale struktuur van 'n groep speel nie. Dit word volgens hom slegs as agtergrond-kennis gebruik of om die bedoeling van die reëls beter te verklaar.

Antropoloë huldig soms die standpunt dat die regs wetenskap nie oor die agtergrond en metodologie beskik om die regstelsels van Afrika-regstelseme te bestudeer nie. Hierdie siening reflekteer Pospisil (1978: 2) se siening dat dissiplines soos regsleer en regsfilosofie in 'n studie van die regstelsels van inheemse volke gestrem word deur die feit dat hulle op arbitrêre wyse hul studie toespits op Westerse regstelsels en daardeur hul studie beperk tot slegs een van die vele gestaltes waarin die reg vervorm kan word. Hartman (1978: 3) verklaar dat die antropologiese benadering juis gebaseer is op die antropoloog se belangstelling in die totale kultuursisteem as 'n geïntegreerde funksionerende geheel, eerder as in 'n skerp analise van slegs 'n enkele aspek van so 'n kulturele geheel.

Roberts (1979: 202-203) steun Pospisil (*supra*) se siening. Volgens hom is die moontlikheid van 'n toekomstige samevloeiing tussen dié twee benaderings hoogs onwaarskynlik omrede die afwykings in hul benadering op sekere vlakke onversoenbaar is. Hy is van mening dat voorstanders van regsgesentreerde studies hul aandag beperk tot een spesifieke wyse van maatskaplike optrede wat herkenbaar is by 'n aantal inheemse groepe, alhoewel dit in geringe mate kan verskil van groep tot groep. Daardeur beperk hulle hul navorsing tot die aard en werking van 'n bepaalde kategorie van reëls en besluitnemingsprosesse. Roberts wys daarop dat die verskil in mededingende tradisies verder strek as slegs 'n gemeenskaplike besorgdheid oor vrae in verband met reëls en dispute, maar wat hulle wel in gemeen het, is die siening dat dit nie uitvoerbaar of wenslik is om die "regsgeldige" te isoleer as 'n generiese studieveld nie.

Pospisil (1971: 36-69) verklaar dat die ordening van 'n gemeenskap wat bestudeer word aan vier noodsaaklike vereistes moet voldoen alvorens dit as reg kan kwalifiseer, te wete: (i) gesag; (ii) universele toepassing; (iii) *obligatio* (regsverpligting); en (iv) sanksie, in welke vorm ookal, as syne onderliggend aan die afdwing van 'n beslissing. De Beer (1986: 3) is ook van mening dat dit onwaarskynlik is dat "'n vollediger beeld van die beginsels wat enige regstelsel onderlê, verkry kan word anders as vanuit die perspektief van die geheelsiening van die kultuur".

Daar is egter heelwat leemtes in die monografieë van die antropoloë. Dit kan toegeskryf word aan die feit dat die navorsers oor die algemeen nie vertrouwd is met regsterminologie en regsbegrippe nie. As gevolg van die benaderingsverskille heg hulle waarde aan verskillende gegewens. Juriste bevraagteken soms die bruikbaarheid van dié werke vir regs kundige studie. Myburgh (1965: 6) is van mening dat die teoretiese agtergrond sowel as die hele wetenskaplike benadering van die reg van die Afrikavolke, juridies moet wees. Elias (1956: 28) meen antropoloë is "prone to nurse the most imaginary notions about its (ie the law's) nature."

Daar is egter wel antropoloë wat bewus is van die leemtes in hul benadering. Coertze (1971: 1) wys daarop dat sodra 'n mens die gedragsreëls wat op elke terrein sonder keuse nageleef moet word wil uitlig, die beskrywing gewoonlik te onpresies is om 'n onderskeid tussen dit wat as afdwingbare regsreëls bestaan en dit wat slegs 'n morele verpligting is, te kan maak.

4.1.4 Die toepaslikheid van die verskillende benaderingswyses op die onderhawige studie

Met verwysing na die toepaslikheid van bogenoemde benaderings op die onderhawige studie kan die volgende uitgelig word.

Die Bakwena ba Mogopa, die bestudeerde groep, bevind hulle binne 'n geopolitieke gebied waarvan die bestaande kultuurmilieu in 'n baie groot mate homogeen is. In dié gebied is die inheemse regsreëls sowel as die stamhowe etnokulturele besit. Die inheemse politieke owerheid besit dus die gesag om self, ooreenkomstig sy eie regswaardes, die deliktereg verder uit te brei. In hierdie geval is die regswetenskaplike benadering toereikend, maar die vraag ontstaan hoe toereikend hierdie benadering is vir die bestudering van die mense se deliktereg buite die landelike gebiede waar die Suid-Afrikaanse deliktereg hoofsaaklik toepassing vind.

Die inhoudelike van die deliktereg aldaar is nie die bestudeerde mense se etnokulturele besit nie en daarom kan dit nie sonder meer as 'n weerspieëling van hul waarde-oordele van die reg beskou word nie. Die regswetenskaplike benadering moet hier dus aangevul word om sodoende die ware regsposisie vas te stel. Gevolglik moet 'n pluralistiese regsbenadering eerder gevolg word waarlangs die regs dualistiese problematiek van die mense op die terrein van die reg, in dié geval die deliktereg, aangespreek word (vgl Whelpton 1991: 46).

Dit is die benadering wat by die onderhawige studie gevolg is. Daar is voortdurend gewaak teen die geneigdheid om Westerse idees en begrippe af te dwing op die gebruike en regsreëls van die bestudeerde groep. In gevalle waar die groep se reg op die oppervlak blyk ooreen te gestem het met die Westerse reg, is die reëls eers teen die

agtergrond van die kultuur van die groep in oënskou geneem om sodoende die ware posisie vas te stel.

'n Regswetenskaplike benadering in die landelike gebiede en 'n pluralistiese regsbenadering ten opsigte van die stedelike gebied, blyk die aangewese weg te wees waarlangs die regs dualistiese problematiek op die terrein van die deliktereg aangevul kan word.

4.2 SEKERE METODOLOGIESE ASPEKTE VAN DIE OPTEKENING VAN DIE INHEEMSE REG

4.2.1 Inleiding

Daar word basies twee navorsingsmetodes by die optekening van die inheemse reg onderskei, naamlik die kwalitatiewe- en kwantitatiewe navorsingsmetodes. Vervolgens word die twee metodes bespreek en teenoor 'n eie metode gestel.

4.2.2 Kwalitatiewe navorsing

Kwalitatiewe navorsing is soos Babbie (1989: 261) aantoon 'n navorsingstyl wat in die geesteswetenskaplike praktyk baie oud, maar terselfdertyd baie nuut is. Kwalitatiewe navorsing is baie oud, omdat die ontstaan van die benadering teruggevoer kan word na die einde van die vorige eeu. Dit is egter ook baie nuut, omdat dit sedert die sestigerjare van die huidige eeu toenemend die aandag van verskeie sosiaalwetenskaplikes (soos antropoloë, juriste en kriminoloë) geniet.

Wat kwalitatiewe navorsing aanbetref verwys die term **interpretatief** na die feit dat dit in sodanige navorsing nie gaan om menslike gedrag te verklaar in terme van algemeen-geldende wette nie, maar eerder om die **betekenisse en simbole** wat onderliggend aan menslike handeling is, te verstaan (Mouton 1988: 1). Die oogmerk van kwalitatiewe navorsing is om met derglike navorsing nie te veralgemeen nie, maar eerder om 'n enkele geval of 'n klein aantal gevalle indringend te ondersoek. Ten slotte benadruk kwalitatiewe navorsing die **kwaliteite** van menslike optrede, dit wil sê die klem word geplaas op die kwalitatiewe en nie op die kwantitatief-meetbare elemente van menslike gedrag nie.

Bernard (1989: 319) gee 'n baie goeie uiteensetting van hierdie tipe navorsing. Volgens hom is kwalitatiewe analise die soeke na patrone in data en na idees wat tot hulp kan wees by die verduideliking van die bestaan van sodanige patrone. Dit begin nog voordat 'n navorser veld toe gaan en dit duur voort deur die hele navorsingsproses. Hy wys daarop dat 'n navorser idees ontwikkel wat hy toets teen sy of haar waarneming. Die waarnemings kan dan soms die idees wysig, wat dan weer getoets moet word en so word dit herhaal. Hy sê vervolgens dat 'n navorser nie na die sluiting van so 'n proses moet soek nie, want indien dit reg gedoen word, sal dit nooit eindig nie. Dit is juis hierdie buigbaarheid van die kwalitatiewe navorsingsmetode wat tot gevolg het dat die gewildheid van dié metode van navorsing aan die toeneem is.

Uit die voorafgaande blyk dit dat kwalitatiewe navorsing gerig is op die verheldering van die sin en betekenis wat mense aan sosiale situasies heg. Daarom is die metode van navorsing uiters geskik vir die optekening van inheemse regsisteme.

4.2.3 Die natuurlike verloop van die kwalitatiewe navorsingsmetode

Die kwalitatiewe navorsingsmetode behels hoofsaaklik die volgende:

4.2.3.1 *Verkryging van toegang tot die navorsingsgebied en die bestudeerde groep*

Dit is uiters belangrik om vooraf die nodige toestemming te verkry om in 'n spesifieke area navorsing te doen voordat enige poging aangewend kan word om daadwerklik met die navorsing te begin. Die korrekte prosedure volgens die voorskrifte van die spesifieke etniese groep moet gevolg word en dit is van die allergrootste belang om die heerser se toestemming en volle steun vir die ondersoek te kry, anders is die projek gedoem tot mislukking.

4.2.3.2 *Data-insameling*

Data-insameling behels die verkryging van insig en begrip van die bestudeerde groep se alledaagse leefwêreld. Gevolglik moet daar van "sagte" metodes in die ondersoek gebruik gemaak word (Bless & Higson-Smith 1995: 105-108). In die besonder, moet van sagte metodes soos ongestruktureerde onderhoude wat met die paneel gevoer word en van gedokumenteerde inligting gebruik gemaak word. Hierdie metodes word as besonder geskik beskou aangesien dit die betekenis kan ontrafel wat die bestudeerde groep heg aan hul wêreld, die wêreld van ander (bv lede van ander etniese stamme en rasse) asook aan situasies en gebeure waarmee hulle gekonfronteer word (Bless & Higson-Smith *supra*).

4.2.3.3 *Datavaslegging*

'n Belangrike kenmerk van kwalitatiewe navorsing is dat uitvoerige inligting oor die bestudeerde groep se opvattinge van gebeurtenisse asook hul houdings en persepsies geberg word sodat dit onttrek en ontleed kan word (Lofland 1984: 3).

4.2.3.4 *Data-analise*

Hoewel verskeie sosiaalwetenskaplikes tans besondere belangstelling in kwalitatiewe navorsing toon en poog om die navorsingstyl te verfyn, is dit tegelyk opvallend en verontrustend dat relatief min aandag geskenk word aan die faset van die metodologie wat sekerlik die mees kreatiewe is, naamlik die analise van die data.

Reinharz (1984: 14-15) meen dat dié toedrag van sake moontlik toegeskryf kan word daaraan dat wanneer kwalitatiewe navorsers na veldwerk terugkeer of 'n onderhoud afgehandel het, hulle alleen sit en dink en skryf, daarom sien hulle kwalitatiewe navorsing as 'n "private" aangeleentheid. Vir ander is 'n kwalitatiewe analise weer iets "geheimsinnig". Elke navorser ontleed gegewens op haar of sy eie manier, daarom is dit iets "eienaardig" en is kwalitatiewe navorsing in 'n mate "simplisties". Kwalitatiewe navorsers plaas die klem baie sterk op geldigheid in teenstelling met kwantitatiewe navorsing wat nie wesenlik baie aandag aan geldigheid gee nie.

4.2.4 **Kwantitatiewe navorsing**

Daar word net kortliks na kwantitatiewe navorsing verwys, omdat hierdie wyse van navorsing na my mening nie met welslae in 'n studie

van die inheemse reg gebruik kan word nie. Die rede hiervoor is dat resultate wat by wyse van kwantitatiewe navorsing verkry word, gebaseer is op inligting verkry vanaf vraelyste. 'n Groot aantal vraelyste word uitgestuur en die antwoorde word verwerk. Die inligting wat so verkry word, moet met groot omsigtigheid benader word. Die rede hiervoor is dat daar geen interaksie tussen die twee partye, naamlik die navorser en die bestudeerde groep, plaasvind nie en dit onmoontlik is om waarnemings ten opsigte van die informante se gedrag te maak, van 'n nuanse of klem wat op sekere feite geplaas word, wat byvoorbeeld die betekenis kan verander of die belangrikheid van die mededeling kan beklemtoon. Die geldigheid en betroubaarheid van inligting wat só bekom word, kan dus bevraagteken word. In teenstelling daarmee word die klem by kwalitatiewe navorsing op betroubaarheid en geldigheid geplaas. Dit word verder verkry by wyse van, onder andere, informele onderhoude wat gevoer word met kundiges tydens veldwerksessies.

4.2.5 Eie metode

Teenoor bogenoemde twee veldwerkmetodes is 'n eie metode vir die doel van hierdie studie ontwikkel. Ten aanvang is vooraf 'n indringende literatuurstudie van die Suid-Afrikaanse deliktereg gemaak. Die werke van onder andere Neethling (1992), McKerron (1971) en Van der Merwe en Olivier (1989) is bestudeer. Daarbenewens is 'n studie van die jongste hofbeslissings en artikels met betrekking tot die navorsingsonderwerp in vaktydskrifte gedoen.

Verder is die inheemse reg in die algemeen bestudeer. Vir hierdie doel is die navorsing van byvoorbeeld Hoebel (1954), Pospisil (1971), Elias (1956) en Allott, Epstein en Gluckman (1969) bestudeer. Daar is ook gebruik gemaak van die werke van onder andere Pauw (1985),

Strydom (1985), Cloete (1980), Van den Heever (1984), Bekker (1989), Olivier (1989) en Schapera (1937; 1938; 1953; 1970; 1977; 1994).

Vorbereiding vir die veldwerk het ook 'n studie van veldwerkmodes en -tegnieke soos beskryf in die werke van Malinowski (1929), Prinsloo (1990a), Pospisil (1978a), Babbie (1989) en Bless & Higson-Smith (1995) ingesluit. Daar is aan die hand van beskikbare literatuur oor die Bafokeng van Rustenburg (Coertze 1971; Van Warmelo 1953), die Basotho (Palmer 1970; Duncan 1960) en Tswanastamme (Schapera 1938; 1970), 'n handleiding vir die onderhoude met die informante opgestel.

Al die vrae en antwoorde en besprekings wat tydens gespreksessies met die informante plaasgevind het, is aangeteken en die data is in ooreenstemming met algemene kwalitatiewe praktyk vasgelê en bewaar deur van 'n bandmasjien gebruik te maak. Hierdie opnames is later getranskribeer. Daarbenewens is daar tydens die onderhoude aantekeninge gemaak. Al hierdie inligting is verwerk en tydens die volgende sessie in die verwerkte vorm eers weer saam met die paneel deurgegaan ten einde te verseker dat die verwerking van die inligting korrek was. Hierdie aantekeninge het 'n belangrike deel van die navorsing gevorm. Daar is deurentyd daarteen gewaak dat waardevolle inligting nie verlore gaan nie en daarom is die transkripsies en handgeskrewe inligting voortdurend vergelyk.

Die veldwerk het hoofsaaklik bestaan uit die ondervraging van 'n paneel van deskundiges. Sodoende kon voldoende inligting oor die bestudeerde groep binne 'n redelike tyd ingesamel word. Kontroletegnieke is deurentyd toegepas ten einde te verseker dat die verkreeë inligting betroubaar is (vgl Prinsloo 1990: 225-226). Nuutverkreeë inligting is byvoorbeeld opgeweeg teen inligting wat

reeds vroeër van die paneel verkry is. Verder is daar van kruisverwysings gebruik gemaak met betrekking tot die inligting gestel ten einde te verseker dat dieselfde antwoorde telkens verskaf word. Resultate wat van een groep informante verkry is, is vergelyk met inligting wat deur 'n ander groep oor dieselfde onderwerp verskaf is. Daar is deurentyd vasgestel of reëls wat in 'n vroeëre hofbeslissing neergelê is as deel van die reg erken word (vgl Hoebel 1954: 35). Voor elke bespreking is die paneel oor die tema van die onderhoud en die wyse waarop dit gevoer sou word, ingelig. Daarna is die spesifieke tema aan die orde gestel en in diepte bespreek. Sodra die paneel bekend was met die tema, is vrae aan hulle gestel wat hulle moes antwoord aan die hand van hul kennis en ervaring. Die onderhawige navorsingsresultate is die gevolg van materiaal wat verkry is deur gesprekvoering met lede van die paneel.

Hierdie paneel is verteenwoordigend van die breë spektrum van die leefwêreld van die subjekte wat bestudeer is:

- Die paneel van deskundiges is saamgestel uit die hoofde van elkeen van die 8 familiegroepe en 4 senior familielede uit elke familiegroep, wat gewoonlik deur die familiehoof gebruik word by geskilbeslegting tussen lede van die familie. By die keuse van die paneel is daar deurentyd gepoog om gelyke geslagsvertenwoordiging te bewerkstellig. Hierdie is almal persone wat die stamhoof as gesaghebbend op die gebied van die deliktereg beskou het. Hulle is almal betrokke by óf handelsaktiwiteite óf by die opvoeding van die gemeenskap binne en buite die landelike gebiede en is dus verteenwoordigend van die algemene omstandighede van die breëre gemeenskap;

- Agt van die lede was ten tye van die navorsing hofraadslede en het dus oor eerstehandse kennis beskik van die praktiese toepassing van inheemsregtelike beginsels;
- Een van die informante, 'n voormalige inspekteur van skole met 'n akademiese agtergrond, het as voorsitter van die paneel opgetree. Hy is wyd belese en het uitgebreide reise onderneem in Suid-Afrika en Europa. Hierdie kundige kon dus, indien nodig, insiggewende vergelykings tref tussen die Westerse en inheemse regswaardes ten opsigte van die onderwerp van studie;
- Die sekretaris van die hofraad wat een van die paneellede was, is Duits magtig en tree dikwels op as tolk in die Hebron gebied. Hy is 'n voormalige sersant in die Suid-Afrikaanse weermag en het by verskeie geleenthede uitgebreide reise in verskeie Afrikalande onderneem. Hy het 'n besondere kennis van die bestudeerde groep se reg openbaar.
- 'n Ander informant was vir 'n tydperk van 23 jaar skoolhoof van die plaaslike hoërskool. Hy is lid van die hofraad en het 'n groot bydrae gelewer oor die regsposisie van kinders en die gesagsverhouding tussen kinders en hul voogde of ouers;
- Van die vroulike paneellede het 'n goeie kennis van die status van die vrou in die inheemse reg getoon en het waardevolle bydraes oor die bestudeerde groep gelewer. Die feit dat hul kennis op oorlewering berus, diskwalifiseer hulle nie as betroubare en kundige informante nie. Volgens Prinsloo (1999: 223) is materiaal wat by wyse van oorlewering verkry is en nie deur persoonlike waarneming nie, hoogs aanvaarbaar. Die betroubaarheid van oorlewering in Afrika is hoog en

kontroleerbaar. Die betroubaarheid van hierdie tipe inligting berus volgens Bless en Higson-Smith (1995: 130) op die konsekwentheid daarvan. Laasgenoemde is van mening dat 'n instrument wat elke keer dieselfde uitslag gee wanneer dit gebruik word om onveranderde waardes te toets, vertrou kan word as 'n akkurate meetsnoer wat hoogs betroubaar is.

- Die paneellid wat as tolk opgetree het, mnr Archie Kgase, geniet hoë aansien in die gemeenskap en het as tussenganger tussen my en die bestudeerde groep opgetree. Daarbenewens het hy my geadviseer oor die plaaslike gebruike en etiket. Die ondervraging het in Setswana geskied aan die hand van 'n onderhoudskedule waarin bepaalde temas geformuleer was. Prof Frans Whelpton, wat Setswana goed magtig is en die gebruike van die groep goed ken, het saam met mnr Archie Kgase, 'n Setswana moedertaalspreker, as tolk opgetree. Prinsloo (1990: 233-234) wys daarop dat 'n tolk 'n baie belangrike lid van die navorsingspan is, omdat die onderhoude in die taal van die bestudeerde groep gevoer moet word. Die tolk moet verkieslik 'n lid van die bestudeerde groep wees, wat in die onderhawige studie wel die geval was.

Die temas is vooraf deeglik met die lede van die paneel bespreek sodat hulle kennis gedra het van die bepaalde onderwerp. Indien eenstemmigheid nie bereik kon word nie, is die probleem op skrif gestel en aan die volle hofraad voorgelê vir uitsluitel - dit het slegs eenmaal gebeur. Antwoorde is getoets teen regspreuke en die beskikbare literatuur en verder gekontroleer in oorleg met die plaaslike stamkantoor.

By groepe soos die Bakwena ba Mogopa van Hebron waar Christelike waardes reeds diepgewortel is, bestaan daar 'n geneigdheid om klem

te lê op reëls wat volgens die Christelike norme aanvaarbaar is eerder as die reg soos wat dit op grondvlak toepassing vind. Gevolglik is daar deurentyd daarteen gewaak dat die informante nie slegs die ideële posisie weergegee het nie, maar die regsposisie soos wat dit daagliks nageleef word.

Leemtes wat tydens die verwerking van die gegewens en die skryf van die proefskrif ondervind is, is deur kort opvolgbesoeke in die stamgebied ondervang. Tydens die opvolgbesoeke het dit telkens weer geblyk hoe belangrik veldwerk is ten einde die korrekte regsposisie van 'n besondere groep weer te gee.

Inligting wat reeds bekom is, is tydens die opvolgbesoeke getoets by wyse van die metode van valsifikasie, dit wil sê, om die teendeel van die inligting wat verskaf is later tydens die onderhoud as 'n korrekte stelling aan die paneel voor te hou vir kommentaar. Hierdie verkeerde inligting is telkens gekorrigeer met die gevolg dat die antwoorde en inligting konstant dieselfde was. Dit kan dus met sekerheid aanvaar word dat die regsposisie van die groep korrek weergegee is.

Tydens die ondervraging moes daar bepaal word of die paneel wel kon onderskei tussen regsreëls en gewoonte. Dit was egter duidelik dat die mense nie onkundig is met betrekking tot die fynere onderskeidings van die reg nie. Dit het geblyk dat die regstelsel, soos wat dit in die plaaslike hof toepassing vind, bekend is aan die gemeenskap. Dit het ook duidelik tydens paneelbesprekings geblyk dat individuele lede oor 'n uitgebreide kennis van die reg beskik. Die onderskeid tussen reg en gewoonte het sterk na vore gekom in hul verduideliking dat indien 'n gedraging aanleiding daartoe gee dat die reg gevolge daaraan heg in die vorm van óf vergelding óf beskerming, dit as regsreël beskou word. Indien dit 'n gedraging is waarvoor 'n persoon nie voor die hof gebring kan word nie, is dit nie 'n regsreël

nie.

Tydens die navorsing is daar gepoog om die werking van die regsbeginsels binne die sosiale strukture waarbinne die regsreëls funksioneer, te verstaan en te omskryf. Daar is deurentyd gewaak teen die neiging van navorsers oor die algemeen om soos Dlamini (1999: 16) dit stel "to superimpose white values on the black community."

Omdat daar baie risiko's verbonde is aan die insameling van materiaal deur middel van hofrekords, is daar nie op hierdie metode klem gelê nie. Die redes hiervoor is dat die gebruik van hofsake as kontroletoeë 'n instrument met beperkte aanwendingsgebied is. Hofsake het slegs betrekking op verhoudinge wat versteur is en wat van regsweë herstel moet word. Daarbenewens is die handgeskrewe verslae onvolledig en gebrekkig en is die begrip van die *stare decisis*-reël heeltemal onbekend aan die inheemse reg. Gevolglik is inheemse howe nie gebonde aan enige vorige uitsprake van enige ander hof oor 'n bepaalde onderwerp nie. Daar is egter groot klem gelê op regspreuke waarvolgens die bestudeerde groep regsverhoudinge orden. Die rede hiervoor is dat die essensie van hofuitsprake dikwels aan die hand van toepaslike spreekwoorde en regspreuke verduidelik word en laasgenoemde dus 'n belangrike rol speel om geldende reg te verklaar en regswaardes te bevestig.

Prinsloo (1990: 226) is van mening dat hofbeslissings as regsbron onbetroubaar is, omdat die hofrekords van stamhowe onvolledig is en dit nie altyd duidelik blyk hoe 'n hof tot 'n sekere beslissing gekom het nie. Indien 'n saak nie inligting oor al die aspekte van die reg bevat nie, kan dit nie 'n volledige geheelbeeld van die toepaslike regstelsel of 'n afdeling van 'n regstelsel gee nie. Volgens Prinsloo (*supra*) is die bruikbaarheid van bogenoemde metode daarin geleë dat dit eerste-

handse materiaal verskaf oor die toepassing van die tersaaklike reg op bepaalde feitestelle en as kontroletegniek dien vir regsreëls wat deur middel van ander bronne ingesamel is. Dit verskaf ook leidrade vir ondervraging oor aspekte van die reg wat in die betrokke sake toegepas is (vgl ook Cloete 1980: 68 tav die Vhavenda; Coertze 1971: 10 tav die Bafokeng en Hartman 1978: 7-8 tav die Tsonga).

4.3 SAMEVATTING

In die lig van voorafgaande is dit duidelik dat daar in die benadering met betrekking tot die metode van regsoptekening by inheemse volke, nie alleen gepoog moet word om die werking van 'n reël binne 'n proses te omskryf nie, maar daar moet ook kennis geneem word van daardie sosiale strukture waarbinne die regsreëls funksioneer. Vir hierdie doel is 'n eie metode beskryf (hoofstuk 4 p 36) en ontwikkel om ooreenkomstig die eise van die regswetenskap die regsposisie betroubaar te beskryf.

HOOFSTUK 5

BOEKSTAWING EN KODIFIKASIE

5.1 BOEKSTAWING

Die feit dat in die Grondwet erkenning gegee is aan die inheemse reg, maak die boekstawing daarvan 'n noodsaaklikheid. Die boekstawing behels 'n sistematiese en omvattende uiteensetting van 'n afdeling van die inheemse reg van 'n bepaalde etniese groep (vgl Allott, Epstein en Gluckman 1969b: 13). Die resultaat daarvan moet as 'n gesaghebbende bron dien wat as handleiding deur die howe en regsbeamptes gebruik kan word.

- Boekstawing van die inheemse reg hou verskeie voordele in. Eerstens bevorder dit regsekerheid deurdat die howe, wetstoepasser, regspraktisyne en regshervormers, asook die akademië, toegang het tot die nodige verwysingsbronne. Tweedens verkry die samelewing 'n beter insig in die Afrikavolke se siening van die regswetenskap en regspleging. Derdens word 'n litigant nou in staat gestel om te weet wat sy of haar regte is, omdat hulle toegang het tot geskrewe regsbronne en laastens help dit om leemtes in die inheemse reg uit te lig by wyse van die kennisvermeerdering wat opgedoen word tydens die bestudering van die kultuur en gewoontes van 'n besondere volk. Boekstawing verleen dus regsekerheid sonder dat dit ontwikkeling strem.

Volgens Prinsloo (1989: 420) is die resultaat nie 'n wetboek nie, maar 'n skriftelike uiteensetting van die ongeskrewe inheemse reg. Dit kan

dus in dieselfde lig gesien word as 'n gesaghebbende handboek, aangesien dit hersien en aangepas kan word by veranderde omstandighede. Boekstawing sal geregtigheid verseker deurdat die foutiewe toepassing van inheemse reg, byvoorbeeld deur leemtes net eenvoudig met beginsels wat in die Westerse regstelsel van toepassing is te vul, geëlimineer sal word.

Volgens Prinsloo (1989: 422) stel boekstawing van inheemse reg, 'n duursame, betroubare en gerieflike inligtingsbron wat vir algemene studie, oorlewering en bewaring van die hedendaagse reg gebruik kan word, beskikbaar. Boekstawing sal sekerheid en konsekwentheid by die toepassing en uitvoer van die reg bevorder, asook judisiële kennisname van die inheemse reg deur ons landshowe vergemaklik. In sake waar deskundige getuienis gelewer word, sal die howe 'n bron tot hul beskikking hê om sodanige getuienis te kontroleer. Buiten dat dit kennis verskaf van bestaande reg, wat onontbeerlik is by die skep van nuwe reg, sal handboeke oor die inheemse reg met vrug by regsvergeljkende studies gebruik kan word. Boekstawing kan verder van groot nut wees vir 'n regering wat unifikasie of integrasie in die inheemse en gemene reg van sy land oorweeg, aangesien regsreëls nie verander kan word as die regsadviseurs, wetsopstellers en wetgewer nie met die reëls bekend is nie (Prinsloo 1989: 433). Laastens sal skriftelike uiteensettings van die inheemse reg ooreenkomstig die eise van die regswetenskap en met inagneming van die inheemse kultuur, die status van inheemse reg verhoog.

Dit word dus in oorweging gegee dat die boekstawing van die bestudeerde groep se deliktereg regsekerheid te weeg sal bring en 'n belangrike bydrae sal lewer tot die ontwikkeling van die inheemse reg in die algemeen. Daar word beoog om 'n meer buigbare en objektiewe kenbron van die deliktereg daar te stel in teenstelling met 'n kode wat neig om die inheemse reg te verstar en rigied te maak.

Die enkele punte van kritiek teen boekstawing, onder meer dat dit die reg sal versteen, kan nie onderskryf word nie. Omrede dit nie wetgewing behels nie, word die betrokke groepe nie die bevoegdheid om die reëls te wysig, ontnem nie. Die inheemse reg bly soepel en buigbaar en kan sodoende by veranderde lewensomstandighede aanpas. Die bewering dat 'n skriftelike weergawe van die mense wie se reg geboekstaaf is, vir hulle onverstaanbaar is omdat dit in Westerse regsterminologie uitgedruk word (vgl Verhelst 1968: 21) kan oorbrug word deur die reëls eenvoudig en duidelik te beskryf en die Westerse regsterme met verwysing na die inheemse terme en kulturele gebruike te verduidelik (Prinsloo 1989: 423-424).

5.2 KODIFIKASIE

Kodifikasie is afgelei van die woord kodifiseer, wat die vereniging van verskillende voorskrifte tot 'n wet behels (Nasionale woordeboek 1985). Kodifikasie impliseer dus die maak van 'n wetboek. Prinsloo (1989: 420) omskryf 'n kode as 'n groot stuk wetgewing wat ten doel het om 'n omvattende en uitputtende verklaring van die toepasbare reg met betrekking tot 'n gegewe onderwerp of gebied daar te stel. Hy wys daarop dat die inwerkingtreding van 'n kode tot gevolg het dat geen ander bron van die reg meer geld ten opsigte van 'n gegewe onderwerp nie. Omdat die geskrewe bronne van die inheemse reg min en ontoereikend is en dit soms moeilik is om vas te stel wat die inheemsregtelike posisie in 'n gegewe situasie is, het kodifikasie 'n oppervlakkige aantrekkingskrag as 'n oplossing tot die probleem. Juis vanweë die feit dat alle ander bronne uitgesluit word, bied kodifikasie nie 'n oplossing vir die inheemse reg nie.

Deur middel van kodifikasie word beoog om 'n omvattende verklaring van die toepasbare reg met betrekking tot 'n gegewe onderwerp of gebied soos wat dit toepassing gevind het tydens die opstel daarvan, daar te stel. Die inheemse reg se hoofkenmerke is egter sy buigbaarheid en sy aanpasbaarheid by veranderde omstandighede, asook die feit dat dit ongeskrewe is. Sou die reg gekodifiseer word, kan die reg nie meer deur gewoonte verander word nie, maar alleenlik deur die owerheidsliggaam wat dit geskep of gewysig het (Prinsloo 1989: 420-421), ongeag wat die onderdane van die reg dink.

Die geldigheid en nalewing van die inheemse reg hang af van die aanvaarbaarheid daarvan vir die mense op wie dit van toepassing is. Indien wette geskep word wat nie die goedkeuring van die mense wegdra nie, en nie versoenbaar is met die nalewing van die reëls in die gemeenskap nie, loop dit die gevaar om "papierreg" te word. Dit beteken dat die gemeenskap dit deur hul optrede, hetsy opsetlik óf onbewustelik, ignoreer.

In Afrikalande waar kodifikasie as oplossing gesien is, is weinig sukses behaal (vgl Prinsloo 1989: 425-427). Die inheemse reg is 'n dinamiese reg wat gedurig aan die verander is om by die ontwikkelende lewensomstandighede van 'n groep aan te pas. Alhoewel groter sekerheid verkry sal word oor die inhoud van die reg, sal die uiteindelijke resultaat die stagnasie van 'n eens dinamiese en aanpasbare reg wees.

Die vraag wat gevra moet word, is wat die doel van die optekening van 'n bestudeerde groep se reg is. Moet dit dien as 'n skriftelike kenbron vir regslui en ander persone wat onbekend is met dié reg, óf moet dit 'n stuk wetgewing wees wat reeds verouderd sal wees voordat dit behoorlik toepassing vind. Alhoewel daar in die breë spektrum heelwat ooreenkomste is tussen die verskillende groepe se

reg, het elke groep sekere reëls wat eie is aan die spesifieke groep. Kodifikasie sal tot gevolg hê dat die verskillende nuanses verlore gaan en die resultaat hiervan sal wees dat 'n groep se reg vir hul vreemd sal word.

Allott, Epstein en Gluckman (1969b: 33) sien kodifikasie as 'n metode om die unifikasie of ten minste integrasie van verskillende regstelsels te bewerkstellig. Dit geld vir die unifikasie van sowel verskillende stamregstelsels binne dieselfde etniese groep as die inheemse en algemene landsreg. Hierdie enkele voordeel van kodifikasie indien dit as 'n voordeel beskou kan word, word egter heeltemal oorskadu deur die nadele daaraan verbonde. Dit kan nie betwis word dat kodifikasie tot 'n mate regsekerheid te weeg sal bring nie, wat dit baie aantreklik maak vir diegene wat 'n kortpad na die oplossing van 'n probleem soek.

Prinsloo (1989: 426) meen dat 'n kode wel van nut kan wees vir unifikasie van regstelsels, maar die gevaar van verwerping deur die gemeenskap kan loop soos in die geval van die Ethiopiese Siviele Kode van 1960. Hierdie wetgewing is nie nageleef en toegepas deur die gemeenskap nie. Na dié soort wetgewing word verwys as skimwetgewing. Dit stem ooreen met die verwysing na "papierreg" (sien p 47).

Weisbrot (1982: 95) is van mening dat een van die redes vir die stamgevegte onder die inwoners van Papua Nieu Guinee die onvermoë van die amptelike hofstelsel is om geregtigheid volgens die gemeenskap se opvatting van die reg te laat geskied. Dit lei tot weerstand by die gemeenskap teen die beslegting van geskille deur die amptelike hof.

Prinsloo (1989: 427) wys tereg daarop dat kodifikasie 'n skeiding sal bring tussen die inheemse materiële en formele reg. Dit sal baie jammer wees, aangesien die inheemse proses- en bewysreg 'n versoeningselement bevat wat sover moontlik, behoue moet bly. Buiten die feit dat kodifikasie daartoe sal lei dat die inheemse reg rigied sal word, laat 'n kode min ruimte vir die ontwikkeling van die reg deur regspraak. 'n Hof sal gebind word deur die bepalings van 'n kode wat moontlik reeds verouderd kan wees en nie in ooreenstemming is met heersende opvattinge van die regsposisie nie (Prinsloo 1989: 426-427).

5.3 SAMEVATTING

Dit is duidelik uit voorafgaande dat kodifikasie nie die antwoord vir die optekening van die inheemse reg op hierdie stadium van Suid-Afrika se regsontwikkeling is nie. Inheemse reg is tans in 'n fase van grootskaalse ontwikkeling en daar kan nie toegelaat word dat dit op hierdie vroeë stadium as gevolg van kodifikasie verstar nie. Prinsloo (1989: 427) se stelling dat daar te min skriftelike kenbronne is om die nodige kennis vir kodifikasie van die reg te verskaf, versterk die argument dat boekstaving van groter nut sal wees, aangesien 'n skriftelike regsbron beskikbaar gestel word, wat 'n bydrae lewer tot regsontwikkeling en regsekerheid, sonder dat die laaste woord oor 'n regsreël, soos in die geval van kodifikasie, gespreek word.

HOOFSTUK 6

DIE BESTUDEERDE GROEP

6.1 INLEIDING

Die Bakwena ba Mogopa is hoofsaaklik in drie gebiede saamgetrek, naamlik Bethanie, Jericho en Hebron. Al drie hierdie gebiede is in die Odi-distrik van Noordwes provinsie geleë.

Die Bakwena ba Mogopa maak deel uit van die Tswanastamme. Die geskiedenis van die Tswanastamme is alreeds deur ander skrywers soos Ellenberger (1912), Lestrade (1928), Language (1949), Breutz (1953a en 1953b) en Schapera (1970) beskryf en sal gevolglik nie in hierdie studie bespreek word nie.

Die mense van Hebron het reeds sedert 1870 in noue kontak met Westerlinge geleef toe die Hermannsburg Lutherse Sending 'n sendingstasie op Hebron gevestig het (Whelpton 1991: 11). Hierdie is ook 'n gebied wat, as gevolg van sy ligging (sien kaart p viii) redelik vinnig verstedelik. Verwestersing, modernisasie, industrialisasie en die bekering tot Christendom is onder die faktore wat bygedra het tot verandering in die gebied. Ten spyte van hierdie veranderinge het die gebied 'n gevestigde groepstruktuur waarin die stamhoof se sentrale rol en funksie onmisbaar is (Whelpton 1991: 11). Die plaaslike groepkantoor stel die bevolkingsgetal op 21 061 individue.

6.2 SOSIALE STRUKTUUR VAN DIE BAKWENA BA MOGOPA

6.2.1 Inleiding

Kenmerkend van die sosiale organisasie is die verband met senioriteit wat op 'n verwantskapsbasis bereken word (Vermaak 1966: 38; Schapera 1970: 3-4). In die gemeenskapslewe van die Bakwena ba Mogopa van Hebron is daar 'n verskeidenheid sosiale eenhede wat verskillend saamgestel is en verskillende funksies verrig. Elke eenheid vorm 'n selfstandige geheel, maar is op sy beurt weer 'n onafskeidelike deel van 'n groter geheel (Whelpton 1991: 12). Lede van die onderskeie eenhede handel nie altyd individualisties en willekeurig nie, maar werk saam in belang van die lede en tree op volgens voorgeskrewe norme (Vermaak 1966: 28). Die paneel onderskei die volgende sosiale kategorieë:

6.2.2 Die gesin

Die gesin onder die Tswana in die algemeen is die kleinste sosiale eenheid bestaande uit die man, sy vrou of vroue en hul ongetroude kinders, hetsy hulle eie of aangenome kinders (Schapera 1970: 12). So 'n gesin se woonplek word gewoonlik 'n *lapa* genoem. Uit die samestelling van die gesinne blyk dit duidelik dat die Christelike geloof reeds hierdie kulturele lewenspatroon beïnvloed het. Met die uitsondering van enkele gevalle bestaan die meeste gesinne uit 'n vader, moeder en kinders in teenstelling met poligamie wat in die verlede meer die reël as die uitsondering was. Enkelouergesinne word ook hier aangetref, met ander woorde, 'n gesin wat bestaan uit een van die ouers met hul kinders (vgl Schapera 1970: 13).

6.2.3 Die familiegroep

Die familiegroep (*lesika*) bestaan oorwegend uit huisgesinne waarvan die hoofde in vaderslinie bloedverwante is (Whelpton 1991: 12). Hulle woon in dieselfde gebied en funksioneer byna soos 'n groot gesin vanweë hul gesamentlike deelname aan gemeenskaplike aktiwiteite (Whelpton 1991: 12; Schapera 1970: 12). Daar word volgens Schapera (1970: 15), soms na hierdie groep verwys as *bana ba mpa* of *bana ba motho*, kinders van dieselfde man. In die breër sin van die woord word daar na hierdie groep as die *lesika* (afstammeling van 'n gemeenskaplike voorouer) verwys. Die familiegroep bestaan gewoonlik (maar nie uitsluitlik nie) uit 'n aantal gesinne wat naby aan mekaar verwant is, hetsy deur bloed of huwelik. Die *rremogolo* (oupa of grootpa, die oudste broer) is die hoof van die groep en beklee 'n posisie van agting en gesag binne die *lesika* (Whelpton 1991: 12-13). Hierdie posisie kom hom toe weens die feit dat hy die stigter van die groep is, of omdat hy die senior manlike lid van die groep is. Ten opsigte van die Tswana van Botswana verwys Schapera (1970: 16) na die *rremogola* as die *mogolwane*.

Die hoof van die familiegroep is verantwoordelik vir die welsyn van die groep. Belangrike huishoudelike en ander besluite wat die verskillende gesinne binne die familiegroep raak, word deur die familieraad, wat die orgaan van die familiegroep is, geneem. Hulle handel as 'n eenheid wanneer besluite rakende die sluiting van huwelike en die versorging van 'n weduwee en haar kinders geneem word, met ander woorde, aangeleenthede wat nie net 'n spesifieke gesin alleen raak nie, maar die groep as geheel. Volgens Schapera (1970: 16) berus die verdeling van 'n boedel ook by die familieraad.

Die lede van die familiegroep werk saam as 'n span by die uitvoer van groter take soos byvoorbeeld die bou van hutte en die dek van die

dakke, die skoonmaak van nuwe lande, plant en oes en hulle help mekaar deur geskenke te gee in die vorm van kos, vee of ander kommoditeite (Schapera 1970: 16). Die funksie van die familiegroep kan dus gesien word as die verlening van wedersydse hulp.

Die raad (*kgotla*) onder leiding van die grootpa of oupa (*rremogolo*) tree as bemiddelaar op in die geval van dispute tussen lede van die groep. Wanneer lede van twee verskillende familiegroepe in 'n dispuut betrokke is, kom verteenwoordigers van die onderskeie rade by die klaer se tuiste byeen en probeer die geskil bylê. Indien die probleem nie opgelos kan word nie, word die saak na die stamhof (*lekgotla*) verwys in 'n poging om versoening tussen die partye te bewerkstellig (Whelpton 1991: 13). Net soos die inheemse reg in die algemeen, is die Bakwena ba Mogopa eerder ingestel op versoening as vergelding en enige besluit wat geneem word moet tot voordeel van die familiegroepe wees. Die klem val dus op groepgerigtheid in teenstelling met die individugerigtheid wat by die Westerlinge aangetref word. Die regte van die groep as 'n eenheid weeg sterker as die regte van die individu en daarom sal geen besluit geneem word wat die verhouding tussen familiegroepe kan vertroebel nie.

In die hedendaagse lewe waar baie van die jong mense in dorpe en stede werk wat buite die gebied val, is die rol van die familieraad baie beperk. Die jong mense wil hul nie meer so geredelik aan die gesag van die raad onderwerp nie en gevolglik word die raad nie meer geraadpleeg indien hulle probleme ondervind nie.

6.2.4 Die *kgoro*

Die samestelling van die *kgoro* berus in beginsel op die verwantskap van die hoofde van die familiegroepe. Volgens die paneel is daar agt

groepe in dié gebied, te wete Mogopa (wat die hoof van die *kgoro* beteken) Kgola, wat 'n klein eenheid is en onder Mogopa ressorteer, Morolong, Phiri, Mmamarama, Matabalaka, Magasa en Ba Phuting.

Volgens die paneel woon die lede van die *kgoro* by die bestudeerde groep teoreties in 'n wyk, maar in die praktyk kan dit soms gebeur dat lede van dieselfde *kgoro* wydverspreid woon (vgl Vermaak 1966: 38, 42). Die hoofman (*kgosana*) is hoof van die *kgoro* en is verantwoordelik vir die algemene welsyn van sy lede. Die *kgosana* moet aan die stamhoof (*kgosi*) verantwoording doen vir enige probleme in sy groep en is die medium waardeur alle amptelike aangeleenthede deurgegee word na die ander lede. Volgens die paneel verkry die *kgosana* sy posisie deur geboorte. *Kgosi ke kgosi ka a tsetswe* ('n koning is 'n koning deur geboorte) en *kgosi e a tswalwa* ('n koning word gebore) staaf volgens die paneel hierdie stelling. Whelpton (1991: 14) verwys na nog 'n spreuk: *kgosi ga e rekwe, e a tswalwa* (die stamhoof of hoofman word nie gekoop nie, hy word gebore). Wanneer hy te sterwe kom, word hy opgevolg deur sy oudste seun. Indien hy meer as een vrou het, word hy deur die oudste seun van die hoofvrou opgevolg.

6.2.5 Die stam

Elke stam (*morafe*) het sy eie sisteem van plaaslike regering wat van toepassing is binne daardie stam se jurisdiksie. Die stam waarvan die Bakwena ba Mogopa 'n gedeelte uitmaak, is verdeel in 'n aantal sosiale eenhede (soos bo genoem) en is daaruit opgebou. So 'n stam funksioneer onafhanklik van ander stamme, binne sy neergelegde bevoegdhede en grense. Elke stam het sy eie kenmerkende eienskappe waardeur dit op sigself 'n sosiale eenheid vorm. Daar geld 'n duidelike senioriteitsbeginsel binne die stam. Die stam word gelei

deur 'n stamhoof en hy is die sentrale figuur waarom die stam se aktiwiteite sentreer, en daarom weeg die belange van stamlede baie swaar by hom. Volgens Schapera (1938: 62) is die posisie van die stamhoof eiesoortig in dié opsig dat hy as hoof van die groep 'n unieke posisie van privilegie en outoriteit beklee. Sy verhewe status word gereflekteer in die seremoniële gebruike wat hom omring en die verpligtinge van die stamlede teenoor hom.

Al die lede van die stam het nie hul lidmaatskap deur geboorte verkry nie. Sommige is persone wat hulle op alle gebiede by die stam aanpas en hulle aan die sentrale gesag onderwerp. Laasgenoemde lede word as 'n integrale deel van die stam se sosiopolitieke opset beskou.

Die stamhoof oefen nie sy bevoegdhede alleen uit nie, maar word bygestaan deur die stamowerhede in die drie gebiede waarin die stam saamgetrek is. Alle wetgewende, uitvoerende en regsprekende magte van die stam kulmineer in die stamhoof en die stamowerhede. Stamvergaderings (*dipitso*) word beurtelings in elkeen van bogenoemde drie gebiede gehou. Al die hofraadslede van die onderskeie gebiede moet hierdie vergaderings bywoon asook soveel moontlik stamlede uit ander gebiede. Daardeur word eenvormigheid in die stam in die hand gewerk.

6.3 DIE HOFSTELSEL

Daar bestaan slegs een hof (*lekgotla*) op Hebron wat nie met die ander twee howe op Bethanie en Jericho op hoër vlak binne stamkonteks geïntegreer is nie. Hierdie stelsel wyk dus af van die hofmodel van wyks- (distriks-) howe wat uiteindelik in 'n geïntegreerde hoër- (stam-) hof geïntegreer word (vgl Schapera 1970: 279-295).

Die hof bestaan uit die stamhoof (*kgosi*) wat as voorsittende beampte optree en die hofraadslede, bestaande uit die hoofmanne (*dikgosana*) van die agt *dikgoro* en tien ander verkose raadslede uit die gebied. Hierdie 18 raadslede staan as *balekgotla* bekend. Alle volwassenes, insluitende vroue en nie-stamlede, kan aan die regspleging deelneem. Dit word gedoen deurdat almal vrae aan die partye tot die geding stel en die stamhoof oor die feite en toepaslike reg adviseer (Whelpton 1991: 16).

Die *lekgotla* op Hebron is die enigste asook die hoogste hof in die gebied en het jurisdiksie om alle regsdinge rakende vraagstukke van stamgebruike wat deur lede nagevolg word, te beslis. Alle uitsprake deur die hof word beslis ooreenkomstig die reg wat op sodanige gebied van toepassing is, behalwe vir sover sodanige reg herroep of gewysig is, of strydig is met die beginsels van natuurlike geregtigheid (a 4 van die Bophuthatswana Wet op Tradisionele Howe 29 van 1979), nou a 20(2) van Wet 38 van 1927; Gk R2082 van 1967; a 1 van die Wysigingswet op Siviele Bewyslewering 45 van 1988 en a 211 en a 212 van die Grondwet 108 van 1996).

Volgens die lede van die paneel gebeur dit soms dat die lede van die stamhof nie eenstemmigheid kan bereik oor die uitspraak in 'n saak nie. Die hof verdaag dan vir 'n bespreking van die saak. Indien hulle na 'n private oorlegpleging nie 'n beslissing kan bereik nie, kondig die hoofraadslid aan dat die saak "blind" is en die saak word sonder uitspraak beëindig. Hierdie siening word geïllustreer met die spreuk: *molato o fathile lekgotla* (die saak het die hof verblind). In sommige gevalle steun die hof dan op die opinie van 'n besoeker (gewoonlik 'n ander stamhoof) omdat daar geglo word dat so 'n persoon die saak in 'n meer objektiewe lig beskou. Hierdie wyse van beslegting word gesteun deur die spreuk: *molato o atlholwa ke mofeti wa tsela* (die saak word deur 'n verbyganger beoordeel).

Ingevolge artikel 12 van die Swart Administrasiewet 38 van 1927 is 'n stamhoof bevoeg om slegs siviele aksies en sake te verhoor en te beslis waarvoor hy magtiging van die Minister (tans die provinsiale uitvoerende raadslid belas met tradisionele aangeleenthede) ontvang het. Die uitvoerende raadslid kan ingevolge artikel 12(2) die jurisdiksie wat aan so 'n persoon verleen is, te eniger tyd beëindig. Die uitvoerende raadslid kan ook op versoek van die stamhoof dieselfde bevoegdheid aan 'n gevolmagtigde (byvoorbeeld 'n wykshoof) verleen (a 12(1)(b) van Wet 38 van 1927). 'n Inheemse hof kan siviele aksies en sake verhoor en beslis in die geval waar

- (a) dit voortspruit uit die inheemse reg
- (b) dit ingestel word tussen lede van 'n etniese groep of groepe
- (c) die lede van die etniese groep of groepe binne sy regsgebied woonagtig is

Hierdie aangeleentheid is voor die inwerkingtreding van die Grondwet deur artikel 5(1) van die Bophuthatswana Wet op Tradisionele Howe 29 van 1979 gereël.

'n Inheemse hof het geen bevoegdheid om oor aangeleenthede rakende die nietigheid, of egskeiding of skeiding wat uit 'n siviele huwelik tussen lede van 'n inheemse groep voortspruit, te beslis nie. Die stamhoof is egter bevoeg om enige *bogadi*-eis ten opsigte van 'n inheemse huwelik te beslis. In *Gqada v Lepheana* (1968 BAC(S)) het die hof beslis dat 'n eis om *lobolo* ten opsigte van 'n siviele huwelik 'n eis is wat uit die inheemse reg ontstaan. 'n Natuurlike uitvloeisel van hierdie uitspraak is dat die stamhof so 'n eis kan aanhoor. Bekker (1989: 16 vn 36) bevraagteken hierdie beslissing, maar Vorster en Whelpton (1996: 84) is van oordeel dat dié beslissing meriete het, aangesien die *lobolo*-eis nie uit die ontbinding van die siviele huwelik gespruit het nie, aangesien die huwelik alreeds deur 'n egskeidingshof

ontbind is. Die *lobolo*-eis het met die stamgebruike ten opsigte van die huwelik verband gehou.

'n Inheemse hof se uitspraak is bindend en word *res iudicata*. Artikel 12(4) van Wet 38 van 1927 maak egter voorsiening vir 'n reg van appèl teen 'n vonnis van 'n inheemse hof na die plaaslike landdroshof. Indien die waarde van die eis in 'n saak minder as R10 is, bestaan daar geen reg van appèl nie (Vorster & Whelpton 1996: 85). Die inheemse hof se vonnis word opgeskort hangende die appèl.

Ingevolge artikel 29A van die Wet op Landdroshowe 32 van 1944 het 'n landdros die bevoegdheid om as hof van appèl enige beslissing van die inheemse hof, waarteen geappelleer is, te bekragtig, te wysig of nietig te verklaar. Die landdros het klaarblyklik nie die bevoegdheid om die beslissing van 'n tradisionele leier te hersien nie, maar hy is wel bevoeg om die administratiewe optrede van 'n tradisionele leier te hersien (Vorster & Whelpton 1996: 77).

Indien die inheemse hof die inheemse reg verkeerdelik toegepas het op 'n eis wat uit die gemene reg voortspruit, is die landdros bevoeg om die hof se beslissing nietig te verklaar. Die landdros is egter nie bevoeg om die eisorsaak uit eie beweging te verander nie. Gevolglik is die landdros in die reël verplig om in so 'n appèl inheemse reg toe te pas (Vorster & Whelpton 1996: 88).

Die landdroshof waarheen geappelleer word is op Ga-Rankuwa geleë en hanteer alle appèlle van die howe uit Hebron, Bethanie en Jericho.

6.4 KULTUURVERANDERINGE

Dit het duidelik geblyk dat kontak met die Westerse kultuur wel veranderinge in die tradisionele lewenspatroon van die Bakwena ba Mogopa teweeggebring het. Alhoewel die oornam van Westerse kultuurgoedere nie omvangryk is nie, is daar wel gebiede waar sodanige invloed duidelik sigbaar is.

Tydens navorsing was dit duidelik dat die huidige lewende reg verskil van die posisie soos dit in die tradisionele inheemse reg toepassing gevind het. Hierdie veranderinge dui egter nie op 'n totale verval van die tradisionele stelsels nie, maar eerder op 'n neiging om in nuwe behoeftes, wat die gevolg is van veranderde lewensomstandighede, voorsiening te maak. Hierdie waarnemings staaf Herskovits (1957: 433) se stelling dat die feit dat geen lewende kultuur staties is nie, nie dikwels genoeg benadruk kan word nie.

Dit is egter baie moeilik om die graad van verwestersing presies te bepaal, omdat die invloed van die Westerse samelewing wat op die oppervlak waargeneem word nie noodwendig 'n ware weergawe is van wat in die hart van so 'n gemeenskap daaglik toepassing vind nie. Die proses van verwestersing is op ekonomiese gebied opvallend. Ekonomiese ontwikkeling kan duidelik gesien word in die mate van deelname en inskakeling by Westerse ekonomiese stelsels. Daar is 'n groot aantal besighede in Hebron wat jaarliks belasting betaal aan die plaaslike owerheidskantoor. Volgens hul rekords is daar tans besighede geregistreer wat insluit kafees, slaghuise, algemene handelaars, melkerye, sweiswerke, varsprodukte winkels, steenkool-agentskappe, grafsteenmakers, begrafnisondernemers, klerewinkels en 'n hardewarewinkel.

Daar is 'n behoorlike vervoernetwerk wat die inwoners in staat stel om na Pretoria en in en om Hebron en ander gebiede te reis. Munisipale dienste, onder andere elektrisiteitsvoorsiening, watervoorsiening en 'n verskeidenheid ander dienste en geriewe word voorsien om te voldoen aan die behoeftes van 'n stedelike lewensstyl.

Strydom (1985: 72-74) wys daarop dat die ekonomiese ontwikkeling nie die enigste aanduiding van verwestersing is nie, maar dat die ontwikkelingsvlak van die menslike potensiaal vir die produktiewe benutting van materiële welvaart ook 'n belangrike aanduiding van verwestersing is. Sou ekonomiese ontwikkeling nie hand aan hand met menslike ontwikkeling geskied nie, impliseer dit dat die algemene lewenswyse van mense dalk die vorm van verwestersing kan vertoon, terwyl die inhoud nie in dieselfde mate verwesters het nie. Indien daar dus slegs van die ekonomiese of van die ontwikkelingsvlak van die menspotensiaal as parameters van verwestersing gebruik gemaak word, kan 'n eensydige en selfs foutiewe beeld geskep word.

Nieteenstaande die feit dat 'n groot aantal van Hebron se inwoners 'n Westerse beeld na buite toon deur die dra van Westerse klere en die vervanging van tradisionele wooneenhede deur moderne Westerse wonings, het dit tydens die navorsing duidelik geblyk dat tradisionele opvattinge nog steeds gehuldig word op die gebied van die deliktereg. Die afleiding kan dus gemaak word dat verwestersing 'n belangrike stimulus tot verandering was, maar dat die aanvaarding daarvan nie tot 'n aflegging van eie kultuurgoedere gelei het nie. Dit is eerder ingepas by die tradisionele lewenspatroon op so 'n wyse dat dit nuwe betekenis gee aan die identiteit van eie kultuurgoedere.

Die feit dat 'n groot aantal van die mans en vrouens wat in Hebron woonagtig is, in Pretoria en omliggende gebiede werksaam is en dus in voortdurende kontak is met mense van ander rasse, asook die

Westerse geldeconomie, was een van die belangrikste faktore wat aanleiding gegee het tot verandering by hierdie mense. Die effek kan duidelik gesien word in die sosiale organisasie van die bestudeerde groep. Daar vind ook 'n proses van individualisering plaas, wat tiperend is van die Westerse samelewing, maar wat ongekend was in die tradisionele sosiale struktuur. Die resultate van hierdie tendens kan duidelik gesien word in die kleiner huisgesinne wat elkeen afsonderlik op hul eie perseel woon in teenstelling met die verlede waar 'n groter gesinne-eenheid, 'n hegte en saamgebonde eenheid gevorm het. In die verlede het gesinne tot stand gekom deur die manlike verwante van een stamvader. Hierdie groep mense het almal bymekaar gewoon onder die gesag van die hoof van die huisgesin wat op sy beurt weer onder die gesag van die senior verwante gestaan het.

Vandag, in die moderne samelewing, het die gesag van 'n man se seniors oor sy huisgenote se doen en late aansienlik verminder (Whelpton 1991: 20). Daar is egter nie algehele verbrokkeling van die sosiale bande wat met afkoms en verwantskap te doen het nie, aangesien huweliksonderhandelinge in die meeste gevalle nog deur die twee familiegroepe gevoer word; *bogadi* word steeds gelewer en 'n vrou in 'n inheemse huwelik is nog steeds onder die gesag van haar man.

Verpligte skoolopleiding in die gebied het ook 'n invloed op die lewenspatroon van die betrokke mense. Hebron self is ontwikkel tot 'n opvoedkundige sentrum waar selfs voorsiening vir die opleiding van onderwysers gemaak word. Daar is verskeie skole in die gebied wat voorsiening maak vir primêre sowel as sekondêre skoolopleiding. Die geleerdheid wat die jeug sodoende verkry, stel hulle in staat om betrekkinge buite die landelike gebiede te beklee en sodoende self oor hul verdienstes te beskik. Dit is onafwendbaar dat dit 'n invloed op

hul handelingsbevoegdheid sal hê (sien hoofstuk 13).

'n Baie belangrike faktor wat 'n invloed op die lewenspatroon van die betrokke mense gehad het en nog steeds 'n rol speel, is die verspreiding van die Christelike leerstelling deur die sendelinge. In Hebron was dit die invloed van veral drie kerkgenootskappe, naamlik die Lutherse, Anglikaanse en Nederduits-Gereformeerde Kerk in Afrika. Aanvanklik het die sendelinge alle "heidense" instellings en rituele veroordeel en gevolglik hul lede verbied om poligamie te beoefen. Leviraatverhoudings, *bogadi* en inisiasie is as barbaarse gebruike bestempel en verbied (Schapera 1977: 43). Hierdie verdoeming van tradisionele gebruike en instellings soos onder andere die geloof in voorvadergeeste, die gebruik van towerkrag en veelwywery het wel die tradisionele godsdiens en sy geïntegreerdheid met die ekonomie, sosiale en politieke lewensfasette, grondig aangetas (Whelpton 1991: 21). Die kerstening het egter nie 'n breuk met die oue beteken nie, maar eerder 'n selektiewe aanpassing van die oue en die nuwe in 'n meer aanvaarbare vorm bewerkstellig. Volgens sommige van die leraars van die plaaslike gemeentes en die paneel self, is die grootste persentasie van die inwoners van Hebron Christene. Alhoewel hierdie gegewens 'n baie gunstige beeld bied indien kerstening hiervolgens bepaal moet word, sal dit nie 'n betroubare maatstaf wees nie, aangesien baie van die taboereëls nog nagekom word en baie van die lidmate hulle in krisistye nog steeds na tradisionele dokters, voorouergeeste en waarsêers wend.

Volgens die paneellede vind tradisionele gebruike soos onder andere leviraat nog in uitsonderlike gevalle plaas, maar dit geskied in strenge geheimhouding. Whelpton (1991: 21) verwys na 'n geval waar 'n getroue lidmaat van 'n kerk geweier het om dienste by te woon na die dood van sy vrou, omdat die dood besoedelend inwerk op die gemeenskap. Gevolglik kon hy vir ten minste 'n jaar lank nie saam

met ander getroude pare in een kerk dienste bywoon nie.

6.5 SAMEVATTING

Dit blyk uit die gesprekke met die paneel dat die kultuur wat die bestudeerde groep tans naleef, in sommige opsigte verskil van dié soos deur die ouer geslagte nageleef. Ten spyte van Westerse invloede en die voorafvermelde faktore wat meegewerk het om hierdie veranderinge teweeg te bring, het die groep nie hul eie identiteit en waardes verloor nie. Hulle het 'n eiesoortige waardesistiem behou waarby Westerse kultuurkomponente geïntegreer is om by veranderde lewensomstandighede aan te pas.

HOOFSTUK 7

HOOFKENMERKE VAN DIE INHEEMSE AFRIKAREG

7.1 INLEIDING

Die inheemse reg kan geklassifiseer word onder die kategorie van nie-gespesialiseerde regstelsels (Myburgh 1965: 2). Hierteenoor vind ons die gespesialiseerde regstelsels soos die Westerse. Die verskil tussen hierdie twee kategorieë blyk uit die mate van spesialisasie wat in 'n regstelsel voorkom. Volgens Myburgh (1985: 2) dui spesialisasie op die skeiding, onderskeiding, klassifikasie, afbakening, omskrywing of individualisering ten opsigte van tyd, aktiwiteit, funksies, belange, pligte, kennis en opvattinge. Daarbenewens, en veral van belang met betrekking tot die onderhawige studie, is daar in 'n gespesialiseerde regstelsel 'n duidelike skeiding tussen strafsake en siviele sake wat in afsonderlike howe bereg word (Vorster & Welpton 1996: 18). Hierdie onderskeiding blyk nie so duidelik in 'n ongespesialiseerde regstelsel nie. Straf- en siviele sake word in die inheemse reg in 'n enkele verhoorproses bereg sonder 'n duidelike skeiding tussen die saak en die proses, asook tussen die saak en die hof.

Afwesigheid van spesialisasie beteken egter nie dat die inheemse reg nie vatbaar is vir klassifikasie nie. Die inheemse reg is nie staties van aard nie. As gevolg van kontak met Westerse regstelsels en kultuurverandering is die inheemse reg in 'n voortdurende proses van verandering en ontwikkeling. Dit het weer groter spesialisasie tot gevolg.

Daar is ook sekere ooreenkomste tussen ongespesialiseerde- en gespesialiseerde regstelsels. Die verhoudinge wat deur die reg gereël word, is basies by alle regstelsels min of meer dieselfde; die wyse waarop die reg van een geslag na 'n ander oorgedra word; en die verontagsaming van die reg en regsreëls, bring in alle regstelsels gevolge mee vir die persone wat dit verontagsaam (Vorster & Whelpton 1996: 20).

Nieteenstaande die onderliggende ooreenkomste is daar wesenlike verskille tussen ongespesialiseerde en gespesialiseerde regstelsels. By eersgenoemde val die klem sterk op die groep teenoor die individu wat weer by 'n gespesialiseerde regstelsel voorop staan. 'n Ongespesialiseerde regstelsel volg 'n meer konkrete, reële en aanskoulike benadering. So word daar byvoorbeeld sterk klem geplaas op konkrete bewysmateriaal. Sekere optredes wat regsgevolge meebring, word geïnisieer by wyse van aanskoulike en waarneembare optredes.

Wanneer 'n man byvoorbeeld te kenne gee dat hy van sy vrou wil skei, sal hy die deur van haar huis op 'n besondere manier toemaak (Vorster & Whelpton 1996: 22). Regte op grond word ook gevestig deur 'n stuk af te merk en uit te wys en deur die grond daadwerklik te begin gebruik en te ontgin.

In teenstelling hiermee volg die gespesialiseerde regstelsels 'n meer abstrakte benadering. By die sluiting van 'n kontrak is die blote ooreenkoms tussen die partye byvoorbeeld voldoende om kontraktuele aanspreeklikheid te vestig. Daar hoef nie eers een of ander vorm van prestasie te wees alvorens 'n kontrak afdwingbaar is nie (Whelpton 1991: 27).

In gevalle waar 'n ongespesialiseerde regstelsel geld, is daar nie sprake van 'n skeiding van magte nie soos in die gevalle waar gespesialiseerde regstelsels geld nie. Die inheemse heersersfunksies sluit die judisiële, uitvoerende en wetgewende bevoegdheids in. Regspleging by ongespesialiseerde regstelsels geskied informeel. Regsbeginsels word met 'n hoë mate van buigsaamheid toegepas. Die rede hiervoor is dat dit in die inheemse reg in die eerste plek gaan om versoening en nie vergelding nie (Myburgh 1985: 2-9). Omdat die klem op groepregte geplaas word, raak 'n geskil tussen twee partye hul onderskeie groepe en daarom ook die breë gemeenskap. Enige beslissing wat geneem word ten opsigte van 'n geskil raak dus die gemeenskap en daarom is die spil waarom enige beslissing draai, die herstel van verhoudings tussen groepe.

'n Stelsel van presedentereg is onbekend by die inheemse howe. Geen hof is gebonde aan sy eie vorige uitsprake of die uitsprake van 'n hof met hoër gesag nie. Die hofproses het oorspronklik mondelings geskied en daar is geen rekord gehou van hofverrigtinge nie. Daar was dus geen geskrewe regsbronne nie (Vorster & Whelpton 1996: 13). Die inheemse reg is 'n ongeskrewe reg gebaseer op eeu-oue gewoontes en gebruike wat bewonderenswaardig aangepas is by die omstandighede waarin hulle geleef het. As gevolg van die feit dat die reg mondelings oorgedra is, en daar nie skerp onderskei word tussen kategorieë, instellinge en begrippe nie, is die onderskeid tussen kategorieë van oortredings vaag (Vorster & Whelpton 1996: 24). So is daar byvoorbeeld nie altyd 'n duidelike onderskeid tussen 'n misdad en delik nie. Verder word daar, soos reeds vermeld, nie duidelik onderskei tussen siviele en strafgedinge nie. Hierdie gebrek aan 'n duidelike onderskeid het moontlik aanleiding gegee tot bewerings dat daar geen onderskeid tussen deliktuele en strafregtelike oortredings gemaak word in die inheemse reg nie. Dit het 'n hewige debat tussen regsnavorsers tot gevolg gehad. Dit word later in hierdie

studie aangespreek.

Ten einde behoorlik insig in die inheemse Afrikareg te verkry, is dit noodsaaklik om daardie kenmerke wat eie is aan die inheemse reg en by al die groepe aangetref word, kortliks te beklemtoon.

7.2 DIE ONGESKREWE AARD VAN DIE INHEEMSE REG

Die inheemse reg is nie in geskrewe regsbronne te vinde nie, aangesien dit by elke groep mondelings van een geslag na die volgende oorgedra word. Daar is 'n breë algemene kennis van die reg in die gemeenskap omdat die proses van regsoordrag bevorder word deur openbare deelname aan die regspraak deur veral volwasse mans (Vorster & Whelpton 1999: 13). Hierdie openbare deelname dra daartoe by dat die inheemse regstelsels gedurig aan die verander is, net soos enige ander faset van kultuur, om aan te pas by veranderde lewensomstandighede. Daar word na hierdie reg verwys as die "lewende reg". Pospisil (1978: 2) verwoord dit soos volg:

...the living law is created and carried on by members of a particular society, a social phenomenon that is ever changing because of human action.

Regspreuke is 'n belangrike bron van die inheemse reg aangesien belangrike regsbeginsele in regspreuke uitgedruk word. Regsnavorsers is dus voortdurend op soek na regspreuke en spreekwoorde waarin die kulturele tradisies waarvolgens die volke in Afrika reeds vir baie jare leef, uitgedruk word.

7.3 DIE GEWOONTEREGTELIKE AARD VAN DIE INHEEMSE REG

Die regstelsel van 'n volk kan afgebaken word as daardie gewoontereëls ten opsigte waarvan daar deur die gemeenskap in die nalewing daarvan geen keuse aan sy lede gelaat word nie.

Die grootste deel van die inheemse regstelsels het ontstaan uit die nalewing van eeu-oue tradisies en gewoontes wat met die verloop van tyd as "die reg" beskou is (Vorster & Whelpton 1999: 14). Daar bestaan wel wette wat deur die stamhoofde gemaak is, maar die Afrikavolke het geglo dat elke stamhoof volgens sy eie idees moes regeer en hom nie geheel en al moes verlaat op die idees van sy voorgangers nie. Hy was bevoeg om sy eie veranderings aan te bring, indien die reg dit genoodsaak het. Die Bakwena ba Mogopa van Hebron het hierdie uitgangspunt bevestig met die regspreuk: *notse, gaelome kalebolela laengwe* (een by steek nie met die angel van 'n ander nie).

7.4 DIE REG AS UITDRUKKING VAN GEMEENSKAPSWAARDES

Ten einde die kompleksiteit van die inheemse reg te verstaan, moet die besondere karakter van die sosiale lewe in die Afrika-gemeenskappe onder oënskou geneem word. Elke individu se regte word ondergeskik gestel aan die behoeftes en belange van die groep. Medemenslikheid en groepgerigtheid speel 'n baie belangrike rol by die mense. Dit word vervat in die Tswana regspreuk: *motho ke motho ka batho* ('n mens is 'n mens deur mense), met ander woorde, 'n mens is 'n mens in verhouding tot ander mense. 'n Individu staan

dus nie los van die groep nie, maar vorm deel van die familieverband.

Enige geskil tussen partye het die breë gemeenskap geraak en gevolglik moes enige beslissing oor 'n geskil rekening hou met die toekomstige verhoudinge tussen partye binne die gemeenskap. As gevolg daarvan was die inheemse regstelsels eerder ingestel op versoening as op juridiese geregtigheid soos wat dit in die Westerse samelewing aangetref word. Die belangrikheid van versoening word by die Bakwena ba Mogopa vervat in die regspreuk: *bana ba motho ga re we re a amaomana* (familieledede raas net met mekaar, hulle baklei nie).

Openbare deelname aan die regspraak het daartoe bygedra dat die reg uitdrukking gee aan die heersende gemeenskapswaardes en daarom word die reg deur die lede van die gemeenskap eerbiedig.

7.5 DIE ROL VAN MAGIES-RELIGIEUSE OPVATTINGE IN DIE REG

Die sterk religieuse inslag van die inheemse reg blyk uit die opvatting dat die reg van die voorouers afkomstig is. Vorster en Whelpton (1999: 24) wys daarop dat die geloof bestaan dat verontagsaming van die reg deur die voorouers gestraf sal word. Hulle (*supra*) verwys na twee algemene opvattinge oor die bonatuurlike wat redelik algemeen in Afrika voorkom, naamlik die geloof in voorouergeeste en die geloof in towery.

Die geloof in voorouergeeste behels dat 'n mens na die dood in 'n geesteswêreld voortleef. Die lewe in die geesteswêreld is dus net 'n voortsetting van die lewe op aarde. Daar word geglo dat die reg deur

die voorouergeeste daargestel is en dat die mens dit sedert sy ontstaan toegepas het. Volgens die Bakwena ba Mogopa van Hebron is dit belangrik dat die regsreëls nageleef word, want verontagsaming daarvan kan die harmonie in die groep versteur. Indien die verhoudinge binne die groep versteur word, sal die groep deur die voorouergeeste gestraf word in die vorm van siekte, droogte of ander teenspoed.

Die geloof in towery hou verband met die opvatting dat daar bonatuurlike kragte in die heelal werksaam is, wat tot voordeel óf tot nadeel van die mens aangewend kan word. Volgens Labuschagne (1990: 247-248) floreer toorkuns in gemeenskappe waarin daar 'n gebrek aan mediese kennis is. Hy is van mening dat die rede daarvoor die diepliggende behoefte by die mens is om siekte en katastrofe aan 'n oorsaak toe te skryf, sodat dit uitgeskakel of vermy kan word.

Dlamini (1985: 81) wys daarop dat die gebrek aan 'n duidelike onderskeid tussen gewone medisyne en toordery in die Afrika- "geneeskunde" nie as gevolg van enige biogenetiese verskille tussen wit- en swartmense is nie, maar as gevolg van die verskil in kennis by die twee groepe.

By al die inheemse groepe word toordery in 'n baie ernstige lig beskou (sien "Laster" p 202). Labuschagne (1990: 256-257 met verwysing na Van den Heever 1985: 107) merk tereg op dat Westerse invloede veranderinge in die gebruike met betrekking tot toorkuns tot gevolg gehad het, maar dat dit nie die geloof in toorkuns uitgewis het nie.

7.6 DIE NALEWING VAN LEWENSREËLS

In enige gemeenskap bestaan daar reëls wat die samelewing orden en verhoudinge reguleer. Die lede van elke gemeenskap tree volgens die gedragsreëls, wat in hul kultuur veranker is, op. Die vrywillige nalewing van gedragsreëls word onder andere gewaarborg deur die religieuse of sakrale element in die reg. Die tradisionele godsdienstvorm by die inheemse volke is altyd gekoppel aan hul voorouergeeste, wat die mens se lewe op aarde kan beïnvloed (vgl Coertze 1971: 5).

Die voorouergeeste eis dat die tradisionele gedragsreëls nageleef moet word, wat dan inderdaad deur die mense gedoen word uit vrees vir die voorouergeeste se toorn. Die openbare mening speel 'n groot rol omdat die gemeenskapsbelang baie belangrik is by die etniese volke. Die individu het 'n keuse of hy of sy die gedragsreëls wil naleef of nie, maar regsreëls moet sonder keuse nageleef word. Voorskrifte van regsreëls is bindend en elke individu weet dat 'n versuim om ooreenkomstig die reëls op te tree, sekere sanksies tot gevolg sal hê. Die vrees van die individu dat hy in sy vermoë of in sy persoon deur die regsprekende orgaan gestraf kan word wanneer hy strydig met die reg en met die gemeenskapsbelang handel, speel ook 'n rol (Vorster & Whelpton 1999: 16). Nog 'n belangrike faktor by die vrywillige nalewing van regsreëls is die feit dat almal in die gemeenskap 'n breë algemene kennis van die reg het weens die feit dat die regspleging 'n openbare aangeleentheid is. Die mondelinge oordrag daarvan van geslag tot geslag en die feit dat dit gedurig bespreek word, stel almal in staat om te wete te kom hoe die regslewe van die gemeenskap funksioneer (vgl Vorster & Whelpton 1999: 16).

Die rol wat die erkende inheemse leiers in die alledaagse lewe van die gemeenskappe speel en hul invloed as verteenwoordigers van die voorouers dra daartoe by dat die reg nageleef word. Hulle speel ook 'n rol in die toewysing van grond vir bewoning en bewerking en die toelating van vreemdelinge in die gemeenskapsgebied. Dit dra alles daartoe by dat hulle op grond van hul posisie in die gemeenskap met gesag kan optree om die nalewing van die regsreëls te verseker sonder dat hulle formeel reg hoef te spreek (Vorster & Whelpton 1999: 17). Hierdie leiers, as draers van gemeenskapstradisies, dra die verantwoordelikheid om toe te sien dat hul regsreëls en tradisies nageleef word.

7.7 DIE GEBREK AAN KATEGORISERING

In die inheemse reg word daar nie 'n duidelike skeidslyn getrek tussen sivielerreg en strafprosesreg nie (sien bespreking op p 75-79). 'n Delik en 'n misdad word in 'n enkele verhoorproses bereg. Die partye betrokke by 'n regsgeding is die groep waarbinne die individu funksioneer in teenstelling met 'n gespesialiseerde regstelsel waar die klem op die individu en sy of haar regte is.

7.8 DIE KONKRETE AARD VAN DIE INHEEMSE REG

In die inheemse reg word 'n meer konkrete, reële en aanskoulike benadering gevolg. Alle mondelinge ooreenkomste moet aangevul word deur konkrete oordrag van een of ander voorwerp ten einde regskrag te verkry. Wilsooreenstemming moet dus op konkrete wyse waarneembaar wees. Die Bakwena ba Mogopa onderskryf hierdie

siening met die regspreuk: *diphoko di matlhong* (woorde is in die oë).

7.9 SAMEVATTING

Uit die verskillende kenmerke van die ongespesialiseerde regstelsel wat hierbo bespreek is, blyk dit dat die verskil tussen ongespesialiseerde en gespesialiseerde regstelsels nie wesenlik is nie. Die verskil tussen die twee stelsels lê in differensiasie. Waar daar by gespesialiseerde regstelsels 'n duidelike onderskeid tussen misdad en delik getref word, is dit nie die geval by 'n ongespesialiseerde regstelsel nie. Alhoewel dit moontlik is om 'n onderskeid te tref, word daar nie duidelik tussen 'n misdad en delik gedifferensieer nie. As gevolg van kontak met gespesialiseerde regstelsels is die inheemse regstelsels egter in 'n dinamiese proses van verandering en ontwikkeling wat in die toekoms tot groter spesialisasie sal lei.

HOOFSTUK 8

DELIKTEREG AS REGSVERSKYNSEL IN DIE INHEEMSE REG

8.1 INLEIDING

Alhoewel heelwat oor die inheemse deliktereg geskryf is (vgl Whitfield 1929; Seymour 1966; Olivier 1981; Bekker & Coertze 1982), huldig die etnoloë en juriste uiteenlopende standpunte oor die posisie van die deliktereg in die inheemse regstelsel. Dit kan hoofsaaklik toegeskryf word aan die ongespesialiseerde aard van die inheemse reg en die feit dat etnoloë dit vanuit 'n ander hoek benader as juriste.

Soos reeds vermeld (sien p 64) word daar by ongespesialiseerde regstelsels nie 'n skerp onderskeid tussen kategorieë, instellinge en begrippe getref nie. Die konsep van 'n private reg wat geskend kan word is onbekend aan die inheemse reg, omdat die klem op die groep as 'n eenheid val. Onregmatige optrede teenoor 'n individu raak die groep in sy geheel en daarom is dit moeilik om 'n duidelike onderskeid te tref tussen die privaatreg en die publiekreg. Hierdie onderskeid word verder vertroebel deur die feit dat boetes aan die stamhoof betaal word en nie aan die verontregte party nie (Palmer 1970: 24). Schapera (1937: 208) wys ook daarop dat die stamhoof in sulke gevalle optree in sy amptelike hoedanigheid as hoof van die groep. Moord en aanranding byvoorbeeld is dus nie onregmatige dade teen hom as persoon nie, maar wel teenoor die groep wat hy verteenwoordig.

By die bestudeerde groep was dit opvallend dat hierdie beginsels, wat hoofsaaklik in die oorspronklike inheemse reg toepassing gevind het, geleidelik aan die verander is na 'n meer moderne siening.

Die belangrikste faktor wat bygedra het tot hierdie nuwe ontwikkeling in die inheemse gewoontereg was die erkenning van meerderjarige status van sommige lede van die groep (Vorster & Whelpton 1996: 57-58). Hierdie moderne siening het daartoe bygedra dat daar tans by die bestudeerde groep 'n duideliker onderskeid getref word tussen strafregtelike en sivielregtelike aksies as gevolg van die klemverskuiwing van die groep na die individu (sien bespreking op p 89).

8.2 DIE DELIKTEREG EN STRAFREG IN DIE INHEEMSE REGSISTEEM

Alhoewel 'n onderskeid tussen die inheemse delikte- en strafreg vandag algemeen aanvaar word, is hierdie onderskeid vroeër nie erken nie. Maine (1906: 379) was oortuig daarvan dat daar geen onderskeid getref kon word tussen die inheemse straf- en deliktereg nie. Hy was van mening dat daar 'n sonderlinge oorwig van strafreg oor siviele reg in die reg van die outydse primogene gemeenskappe was. Hartland (1924: 214) het hierdie siening gedeel. Hierteenoor was daar skrywers soos Hoebel (1954: 206) en Malinowski (1961: 31) wat 'n teenoorgestelde standpunt gehuldig het. Hulle is van mening dat aanspreeklikheid by die inheemse groepe hoofsaaklik sivielregtelik van aard was. Volgens Hoebel (*supra*) word oortredings in die Trobriand-eilande byvoorbeeld grotendeels hanteer as private delikte en oortredings teenoor die hoofman blyk oortredings teenoor hom as geprivilegieerde persoon te wees en nie teenoor hom as

verteenwoordiger van die groep nie. Volgens Malinowski (*supra*) bestaan siviele reg uit uitdruklike voorskrifte of instellings wat meer ontwikkel is as 'n aantal blote verbodsbepalings.

Ook Roberts (1937: 63-64) was die mening toegedaan dat daar geen onderskeid getref is tussen siviele en strafregtelike inheemse regspleging soos in die Europese reg nie. Die Europese opvatting van reg en geregtigheid moet volgens hom geïgnoreer word, omdat dit niks in gemeen het met die Afrikakulture nie en daarom nie gebruik kan word om die grondslag van primitiewe regsteorieë te verduidelik nie.

Volgens Talbot (1926: 625) wat navorsing oor die mense van Suid-Nigerië gedoen het, is die onderskeid tussen misdaad en delik ook vaag. Sy navorsing het aangetoon dat dieselfde handeling straf- of sivilereglik van aard kan wees. Elias (1956: 118) is ook van mening dat geen onderskeid getref word tussen strafregtelike en sivilereglike aksies nie, hetsy in die prosedure wat gevolg word of die sanksies wat aan die onregmatige optrede geheg word.

Language (1941: 384) wys daarop dat daar byvoorbeeld by die Tlhaping 'n onderskeid getref word tussen die delikte- en strafreg, alhoewel die prosedure wat gevolg word by 'n strafregtelike aangeleentheid nie veel verskil van dié van die deliktereg nie. Diamond (1971: 292) het by die Nguni gevind het dat daar sedert die ontstaan van die reg 'n onderskeid getref is tussen siviele en kriminele oortredings, alhoewel hulle nie terme vir enige van die twee gehad het nie.

Coertze (1971: 141) meen dat die verskil in prosedure tussen siviele en strafsake in die tradisionele howe geëien kan word aan die partye betrokke by die aangeleentheid. In 'n strafsak maak 'n lid van die

hof die feite van die oortreding bekend en hy plaas ook die toepaslike getuienis voor die hof. In 'n siviele aangeleentheid moet die eiser persoonlik sy saak aan die hof stel.

Krige (1965: 228-230) wys daarop dat 'n moord, of enige aanranding, by die Zulu deur die stamhoof hanteer word. Hy vervolg die oortreder en is geregtig op die boete wat opgelê word. Indien dit egter gaan om die beskerming van die belange van die individu, moet die twee partye betrokke, naamlik die eiser en die verweerder, self hul saak aan die hof stel. Reader (1966: 299) staaf hierdie siening waar hy sê dat die prosedure wat gevolg word met strafregtelike aangeleenthede ooreenstem met dié van siviele sake. Die enigste verskil is dat die stamhoof by strafregtelike sake die saak stel in plaas van die klaer en dat die verweerder die beskuldigde word.

Met verwysing na siviele aangeleenthede by die Tswana van Botswana wys Schapera (1953: 56) daarop dat die besluit om te ageer al dan nie by die benadeelde persoon berus. Indien hy of sy sou besluit om die aangeleentheid verder te neem, moet die partye eers probeer om die saak onderling te skik. Indien die partye onsuksesvol is, moet 'n klagte by die oortreder se wykshoof gelê word wat dan 'n datum sal bepaal vir die hofverrigtinge. Wat strafsake aanbetref meld hy dat dit nie buite die hof geskik kan word nie, maar altyd deur die hof verhoor moet word. Die familiehoof van die beskuldigde sal altyd eers ondersoek instel na die aangeleentheid en indien nodig sal hy dit na die stamhoof verwys.

By die Bavenda word dieselfde prosedure aangetref. Stayt (1968: 219) merk op dat die familie gewoonlik eers vergader in 'n poging om 'n aanvaarbare skikking te probeer bereik voordat die aangeleentheid na die "*khoro*" van die plaaslike stamhoof verwys word. Sekere sake, soos byvoorbeeld ernstige misdade word direk na die stamhoof

verwys en kan nie onderling geskik word nie.

Labuschagne (1973: 7-8) het helderheid oor die aangeleentheid gebring met sy argumente dat die integrasie van burgerlikeprosesreg en strafprosesreg by gelyktydige oortredings teen die openbare belang en private regte nie mag lei tot die gevolgtrekking dat daar geen onderskeid tussen die inheemse straf- en deliktereg is nie. Ook Prinsloo (1978: 4-5) wys daarop dat die onderskeid veral duidelik blyk in die gevalle wat suiwer strafsake is, soos die verbreking van die trouverhouding teenoor die stamhoof, verontagsaming van administratiewe bevele en suiwer siviele sake soos dié van huweliksontbinding en seduksie waar die prosesregtelike en materieelregtelike onderskeid geld.

Tydens die onderhawige navorsing het dit duidelik geblyk dat die Bakwena ba Mogopa wel 'n onderskeid tref tussen straf- en deliktereg. Alhoewel daar nie duidelik omlýnde definisies vir elkeen is nie en die Tswanawoorde baie na aan mekaar is - 'n misdad word genoem *tshenyo* en 'n delik *tshenyeletso* - kan die onderskeid tussen sivilregtelike- en strafregtelike aksies uit die prosedure van 'n aksie afgelei word (sien p 76). Die paneel het na aangeleenthede voor die hof verwys waar daar soms na die oortreder verwys word as die beskuldigde (*molatofadiwa*) en die daad waarvoor die persoon voor die hof verskyn as misdad (*tshenyo*). Uit hierdie terminologie kan 'n verdere afleiding gemaak word dat daar wel 'n onderskeid getref word tussen 'n onregmatige daad of delik en 'n misdad, want in die geval van 'n delik sal daar na die oortreder verwys word as die verweerder (*moiphimedi*). Volgens die paneel speel die *boima* (erns) van die oortreding 'n groot rol by die hantering van 'n saak en sekere oortredings (soos byvoorbeeld aanranding) word gesien as 'n misdad en 'n delik. 'n Geringe oortreding kan geskik word sonder dat die aangeleentheid voor die hof dien. Hier is die diefstal van 'n hoender

as voorbeeld gebruik - (sien p 53-56 vir die metode wat by 'n dispuutbeslegting gevolg moet word voordat die stamhof (*kgotla*) as laaste uitweg genader word). In baie ernstige gevalle soos die belediging van die stamhoof (*kgosi*), word die saak onmiddellik by die stamhof (*kgotla*) aanhangig gemaak.

In die geval van 'n misdad kan versoening nie deur die partye self bewerkstellig word nie, want 'n strafregtelike aangeleentheid moet deur die stamhof besleg word. In 'n geval waar familieledede betrokke is, is dit baie belangrik om dit privaat te hou en eerder deur gesprekvoering tot versoening te kom. In die onderhawige studie het die paneel aangetoon dat die onderhandelings- en bemiddelingsproses baie belangrik is. Daar rus op elke lid van die groep 'n verantwoordelikheid om indien moontlik 'n dispuut by wyse van beraadslaging te skik. Enige optrede wat die harmonie van die groep versteur, moet so gou moontlik aangespreek word. Die feit dat hulle regstelsel gefundeer is op versoening eerder as vergelding, kom in siviele aangeleenthede baie sterk na vore. Hierdie ingesteldheid word uitgedruk in die spreuk: *dilo tsa bana ba mpa ga di tsenwe* (jy mag nie inmeng in die dinge van kinders van dieselfde baarmoeder nie). Indien 'n lid van 'n ander groep betrokke is, bespreek die verontregte party dit eers met sy familiegroep. Nadat hulle die saak sorgvuldig oorweeg het, word die groep van die skuldige party gekontak en hulle word genooi om die saak te bespreek. Slegs nadat al die voorafgaande stappe gevolg is en daar nog steeds nie 'n kompromie bereik is nie, sal die partye die stamhof nader. Volgens hulle word die woorde *baya tlhatsweng* (hulle gaan wilde vrugte pluk) gebruik om die belangrikheid van beraadslaging te benadruk. Die volgende spreuke word gebruik om hierdie ingesteldheid te illustreer:

- 1 *Baya tlhatsweng ba laana gale*: mense wat wilde bessies in die berge wil gaan pluk, moet eers saam daaroor beraadslaag. Dit

beteken dat 'n saak sover as moontlik bespreek moet word, aangesien dit onmoontlik is om vooraf te bepaal wat tydens die hofverrigtinge kan gebeur.

- 2 *Molato ga o sekelwe mpeng*: 'n saak word nie in die maag bespreek nie.

Voordat 'n saak deur lede van die bestudeerde groep geopenbaar word, moet die onderskeie partye dus bymekaarkom en by wyse van beraadslaging 'n skikking probeer bereik. Hierdie proses van geskilbeslegting word reeds sedert die vroegste jare deur die Afrikavolke gebruik. Veral in 'n geval waar familielede betrokke is, is dit baie belangrik om dit privaat te hou en eerder deur gesprekvoering tot versoening te kom.

By die Bakwena ba Mogopa is die onderhandelings- en bemiddelingsproses baie belangrik, nie net om 'n skikking te probeer bereik nie, maar ook om die nodige bewysstukke en -materiaal in te samel. Indien 'n party hom direk tot die hof sou wend sonder om die voorafgaande stappe te doen, kan hy min genade van die hof verwag. Dit word geïllustreer deur die volgende regspreuk: *palagabedi e sita palagangwe* (tweemaal tel, oorheers eenmaal tel). Daar word dus van die partye verwag om eers 'n poging aan te wend om sake binne die familie te skik, want indien 'n persoon direk na die hof gaan, kan die skuldige party 'n swaarder straf opgelê word. Die Noord-Ndebele het 'n soortgelyke spreuk: *kgati ya pele ga e bohloko, go bohloko ya morago* (die eerste lat is nie seer nie, die seer een is die een wat later kom). Ook hier is die veronderstelling dat die hof geensins tegemoetkomend sal wees teenoor mense wat pogings ignoreer het om 'n saak by wyse van bemiddeling te besleg (De Beer 1984: 6).

Die volgende regspreuke is deur die paneel aangehaal om die belangrikheid van die onderhandelingsproses te staaf:

- 1 *Selepe sa bogwe ga se reme se iname ga se lladiwe:* as die byl kap, kap hy afwaarts nie opwaarts nie. Hierdie spreuk dui op die belang daarvan dat 'n saak kalm en beredeneerd gestel moet word, voor daarvoor geargumenteer word.

- 2 *Go siana go phalwa ke go nanya:* om stadig te loop is beter as om te hardloop. Hierdie spreuk word gebruik om aan te toon dat die korrekte prosedure nie gevolg is nie. Indien foute langs die pad begaan word, kry so 'n persoon moeilikheid by die stamhoof. Eers nadat die bemiddelingsproses afgehandel is en 'n geskil nog steeds nie bygelê kan word nie, sal dit voor die stamhoof en die stamhof dien, want "*re batla molato o tle o nonne*" (ons wil hê die saak moet kom wanneer hy vet is). Die stamhoof moet dus nie met minder belangrike geskille lastig geval word nie. Hierdie spreuk stem ooreen met die Latynse spreuk "*de minimis non curat lex*" (die reg bemoei hom nie met beuselagtighede nie).

Die paneel onderskei egter duidelik tussen gevalle waar die partye eers die saak onderling moet probeer skik en gevalle wat direk na die hof verwys word. Hierdie verskil in prosedure bring die onderskeid tussen 'n delik en 'n misdad na vore. Volgens hulle word enige onregmatige optrede waar bloed vloei, 'n wapen soos byvoorbeeld 'n kiere gebruik word of die stamhoof (*kgosi*) nie met die nodige respek behandel word nie, direk na die hof (*kgotla*) verwys. Laasgenoemde word in 'n baie ernstige lig beskou en moet so gou as moontlik by die stamhof (*kgotla*) aangemeld word. Die siening word vervat in die spreuk: *dintho di sekwa di sa le metse* (wonde word versorg terwyl hulle nog vars is).

Minagting van die stamhoof kan selfs tot die verbanning van 'n lid lei. Die spreuk "*setlhare sa mosi ke go o katoga*" (medisyne vir die rook van 'n vuur is om weg te stap) word gebruik om klem te lê op die erns van dié misdaad. Die stamhoof moet deur al sy onderdane gehoorsaam word en met die nodige respek behandel word. Indien 'n onderdaan hom nie aan die gesag van die stamhoof wil onderwerp nie, moet hy wegstap. Die woord "wegstap" dui letterlik op verbanning. Vroeër was daar van die lede van die groep, asook van besoekers, verwag om 'n geskenk in die vorm van vleis saam te neem as hulle die stamhoof (*kgosi*) besoek. Indien 'n persoon met "leë hande" na die *kgosi* toe gegaan het is dit gesien as 'n teken van oneerbiedigheid en so 'n persoon is gestraf. Hy of sy moes dan 'n skaap of bok betaal om die goeie verhouding te herstel. Die gebruik is geïllustreer deur die spreuk: *moyataung o ya tshotse serumula* (die een wat na 'n leeu toe gaan, neem 'n brandende stuk hout saam).

Volgens Prinsloo (1978: 10-14) word hierdie oortreding by die Noord-Sotho as 'n misdaad geklassifiseer en nie 'n delik nie. Die Noord-Sotho regspreuk lui soos volg: *go nyatša kgosi ke go tloga* (om die stamhoof te misken, beteken om te trek). By die Noord-Ndebele kom 'n soortgelyke spreuk voor, naamlik *go nyatša, ke go tloga* (De Beer 1984: 5).

Uit voorafgaande is dit duidelik dat die Bakwena ba Mogopa wel 'n onderskeid tref tussen siviele en strafregtelike aangeleenthede, alhoewel die begrippe nie vir hulle dieselfde betekenis het as wat deur die Suid-Afrikaanse gemene reg daaraan geheg word nie. By aanranding byvoorbeeld, is 'n persoon wat 'n ander met die vuis slaan nie altyd strafregtelik aanspreeklik nie. Volgens die paneel is die onderskeidingsfaktor of daar bloed gevloei het as gevolg van die vuishou of nie. Indien bloed gevloei het word dit gesien as die hoof se bloed wat gevloei het, en stel dit 'n misdaad daar. As daar geen

bloed gevloei het nie, word dit as 'n huishoudelike aangeleentheid tussen die twee groepe hanteer, aangesien die regte wat aangetas word in dié situasie, die voogdyreg van die ouer of voog is.

In die geval van diefstal sal die steel van 'n geringe item, soos byvoorbeeld 'n hoender, slegs 'n delik daarstel, maar die diefstal van gemeenskapsgoed of veediefstal word beskou as 'n ernstige misdaad. In die geval van 'n delik word die saak dus eers in die *lesika* bespreek; indien die partye nie 'n bevredigende oplossing vind nie is die volgende stap die *kgoro* en as laaste uitweg, die *kgotla*. Die uiteindelijke doelwit is egter altyd die herstel van die versteurde verhouding en om versoening tussen die partye teweeg te bring. Die Bakwena ba Mogopa stel dit soos volg: *bana ba motho ga re we re a amaomana* (familielede raas net met mekaar, hulle baklei nie), met ander woorde, die partye wend hulle nie sonder meer na die hof nie, maar probeer eers self om 'n versoening te bewerkstellig. Wat 'n misdaad aanbetref word die aangeleentheid onmiddellik by die *kgotla* aangemeld. Die partye het nie die bevoegdheid om die saak onderling te probeer skik nie.

8.3 DIE DELIKTEREG EN KONTRAKTEREG IN DIE INHEEMSE REGSISTEEM

Vervolgens word daar gekyk of die bestudeerde groep 'n onderskeid tref tussen 'n delik en kontrakbreuk. Soos in die geval van 'n delik (*tshenyeletso*) het die Bakwena ba Mogopa volgens Whelpton (1991: 69) ook nie 'n definisie vir 'n kontrak (*tumalano*) nie, alhoewel die begrip kontrak bekend is aan die bestudeerde groep. Daar is 'n hele aantal ooreenstemmende vereistes by 'n kontrak en 'n delik. In albei gevalle word regte en verpligtinge op 'n sigbare wyse verkry. Volgens

Whelpton (1991: 69) was kontraksluiting vroeër 'n aangeleentheid tussen agnaatgroepe, wat op 'n konkrete wyse in die openbaar plaasgevind het. Die rede tot kontraksluiting is deur die hoofde van die agnaatgroepe bekend gemaak en die voorwerp wat die onderwerp van kontraksluiting uitgemaak het, is in die openbaar vertoon sodat almal dit kon besigtig.

'n Delik wat deur een van die lede van 'n groep gepleeg is, was vroeër ook 'n aangeleentheid tussen die agnaatgroepe, wat deur hul onderskeie familiehoofde verteenwoordig is. By die bestudeerde groep het die neem van 'n konkrete bewysstuk in die geval van owerspeler, aan die eggenoot bevestiging gegee van sy vorderingsreg teenoor die owerspeler. Indien 'n man van sy vrou wou skei, het hy fisies die hut se deur toegemaak om aan te toon dat die huwelik tot 'n einde gekom het. By 'n kontrak sowel as 'n delik ontstaan 'n verbintenis van onderlinge gebondenheid ingevolge waarvan die skuldeiser by 'n kontrak en die eiser in geval van 'n delik, die skuldenaar of verweerder kan dwing tot prestasie.

Daar is egter 'n duidelike verskil tussen 'n kontrak en delik by die bestudeerde groep. By 'n kontrak is daar 'n vasgestelde, afdwingbare prestasie in teenstelling met 'n deliksaksie waar die prestasie bepaal moet word volgens die skade wat gely is.

Whelpton (1991: 139) wys daarop dat die bestudeerde groep vroeër nie soseer die kontrakbreuk nie, maar die nadelige gevolge wat daaruit vir die gemeenskap kon voortspruit, in so 'n ernstige lig beskou het dat hulle dit gelyk gestel het aan 'n misdad. Dit is inderdaad die posisie by 'n delik. Die paneel het dit gestaaf met die regspreuk: *garelebe motho, releba molato* (ons kyk nie na die persoon nie, ons kyk na die moeilikheid).

8.4 SAMEVATTING

Alhoewel daar skrywers is wat die onderskeid tussen delikte- en strafreg in die inheemse reg ontken, het die onderhawige studie aangetoon dat sodanige onderskeid wel getref kan word.

Aanhangers van die standpunt dat daar geen onderskeid getref word tussen 'n delik en 'n misdaad in die inheemse reg nie, laat hulle misleier deur die feit dat beide aangeleenthede soms gelyktydig aangehoor word en dieselfde optrede dikwels 'n misdaad sowel as 'n regskenning uitmaak. Die partye betrokke by die aangeleentheid, die geskonde regsgoed asook die vonnis is aanduidend of die hof die saak as 'n sivilregtelike of strafregtelike aangeleentheid hanteer.

Wat die kontraktereg aanbetref is daar ooreenkomste tussen 'n kontrak en 'n delik, onder andere die feit dat daar in beide situasie 'n regsband tot stand kom waarvolgens die een party geregtig is om van die ander party 'n prestasie te vorder. Die verskil tussen die twee is geleë in die prestasie, wat by 'n kontrak vasgestel moet wees, maar by 'n delik eers bepaal kan word wanneer die omvang van die skade of nadeel vasgestel is.

HOOFSTUK 9

AANSPREEKLIKHEID VAN DIE FAMILIEHOOF

9.1 INLEIDING

By die Bakwena ba Mogopa word daar onderskei tussen delikte wat gepleeg word deur lede van die groep en delikte gepleeg deur vreemdelinge. In die geval van eersgenoemde word dit nie in so 'n ernstige lig beskou as dié van laasgenoemde nie. Volgens die paneel is die rede daarvoor dat 'n vreemdeling ten alle tye respek aan die stamhoof (*kgosi*) moet betoon. Indien die vreemdeling onregmatig inbreuk maak op 'n subjektiewe reg van die lede van die groep, is dit 'n teken dat hy nie die *kgosi* respekteer nie. Die paneel het die siening aan die hand van die volgende regspreuk geïllustreer: *lesepa le golo la moeng, la mong wa gae le pitikwa le dikhukhwane* (die mis van 'n vreemdeling is groot, die van 'n inwoner word weggerol deur 'n kwer).

9.2 DELIKTE GEPLEEG DEUR LEDE VAN DIE GROEP

In die oorspronklike inheemse reg het lede van die meeste agnaatgroepe hul regte en verpligtinge gedeel. Daar was dus nie sprake van deliktuele aksies tussen lede van die groep nie. Die groep het verder net een verteenwoordiger gehad, naamlik die stamhoof (Myburgh 1985: 15).

Groepsaanspreeklikheid vind by verskeie groepe plaas. Volgens Schapera (1977: 177) tree die familiehoof by die Tswana op as die groep se regsverteenwoordiger in die stamhove. Hulle kan net dagvaar of gedagvaar word met sy bystand. Indien 'n aangeleentheid buitestaanders raak, is die familiehoof verantwoordelik vir die optrede van die lede van sy groep en word hy verantwoordelik gehou word vir hul handelinge.

Volgens Mönning (1967: 308) geniet die regte van die groep by die Pedi voorrang bo dié van die individu. Gevolglik word die klem geplaas op die aanspreeklikheid van die groep en nie op die individu nie. Cloete (1980: 217-218) wys daarop dat die onderskeie kraalhoofde by die Venda van Dzanani ook as klaer en verweerder optree in geval van 'n aksie teen 'n lid van die groep.

Myburgh (1969: 146) huldig insgelyks die standpunt dat kollektiewe aanspreeklikheid 'n kenmerk van die inheemse gewoontereg is. Volgens hom is die teenkant van gedeelde regte, gedeelde verpligtinge. Indien 'n lid van die groep dus skuldig is aan 'n onregmatige optrede, is die hele groep aanspreeklik vir die delik wat gepleeg is. Volgens Myburgh is al die lede gesamentlike draers van regte en verpligtinge en deel hulle saam volgens hul status in die groep. Dit is dus ondenkbaar dat een lid 'n aksie vir skadevergoeding teen 'n ander lid van die groep kan instel, aangesien die groep slegs een verteenwoordiger het, naamlik die familiehoof. Hy tree namens elke lid van die groep op en kan dus onmoontlik twee lede met teenstrydige eise verteenwoordig. Hierdie siening word gedeel deur verskeie navorsers, o.a. Krige (1965: 223); Mönning (1967: 321); Ashton (1967: 225); Schapera (1977: 177) en Cloete (1980: 218). Junod (1938: 97) is van mening dat "[T]he basic idea of African justice is that of collective responsibility."

Tydens gespreksessies met die paneel was dit duidelik dat kollektiewe aanspreeklikheid ook by die *Bakwena ba Mogopa* van Hebron geld. Hulle staaf hierdie regsbeginsel met die spreuk: "*motho ke motho ka batho*" ('n mens is 'n mens deur mense), met ander woorde, 'n mens is 'n mens in verhouding tot ander mense. Die agnaatgroep is dus die draer van regte en elke lid is deelhebber in daardie regte ooreenkomstig sy of haar status. Twee lede van dieselfde groep kan nie as eiser en verweerder in 'n siviele geding tree nie, omdat elkeen deelhebber in dieselfde groep se regte is. Hierdie beginsel word geïllustreer deur die spreuk: *ga go na ntlo e e jang engwe* (daar is nie 'n huis wat 'n ander een eet nie). Mönnig (1967: 321) het 'n soortgelyke spreuk by die Pedi aangetref: *lapa ga le je le lengwe* (een huis eet nie 'n ander nie).

Die familiehoof is by die bestudeerde groep tans nog steeds verantwoordelik vir die delikte van sy familielede wat inwoners van die familiewoning is. Die lede van die groep bestaan gewoonlik uit alle ongetroude kinders terwyl hulle in die familiewoning bly of tydelik afwesig is, ongeag of hulle minder- of meerderjarig is, asook die familiehoof se vrou of vrouens. Hy is nie aanspreeklik vir die delikte van enige getroude kinders nie en ook nie vir enige ongetroude seun wat permanent die familiewoning verlaat het of wat onterf is nie. Sy vrou en ongetroude kinders kan nie regstappe neem teen 'n ander persoon nie, tensy hulle deur die familiehoof bygestaan en verteenwoordig word. Hulle kon vroeër ook nie direk vervolg word nie, maar kon slegs deur middel van die familiehoof aangespreek word. Laasgenoemde was gevolglik aanspreeklik vir die betaling van alle skuld, boetes of skadevergoedingsbevele wat teen sy afhanklikes gemaak is.

Die paneel het verduidelik dat die huidige posisie soms aangepas word in die opsig dat veranderde lewensomstandighede dit noodsaak dat die

beginsel dat 'n familiehoof aanspreeklik is vir delikte gepleeg deur 'n minderjarige onder sy voogdy nie meer so rigied toegepas word nie. 'n Ongetroude kind wat in beginsel nog as minderjarige geag word volgens inheemsregtelike maatstawwe, maar 'n eie verdienste het en 'n onafhanklike bestaan voer, kan direk aangespreek word. Die erkenning van meerderjarige status (Wet 57 van 1972) het tot gevolg gehad dat ander persone buiten die familiehoof handelingsbevoeg is. 'n Meerderjarige wat 'n inwoner van die familiewoning is, is nou bevoeg om sonder die bystand van die gesinshoof 'n aksie in 'n Westerse hof in te stel. Nieteenstaande hierdie kultuurveranderinge word die beginsel van die aanspreeklikheid van die familiehoof gehandhaaf. Hy is egter net aanspreeklik vir delikte van inwoners wat in die inheemse reg erken word en ook net vir aksies wat in die bestudeerde groep se howe ingestel word. Hy is dus nie aanspreeklik vir enige aksies of eise wat ingevolge die Westerse reg ingestel word nie.

Die paneel het die aanspreeklikheid van die familiehoof vervat in die spreuke: *khudu e nnyela morwadi wa yona* ('n skilpad mis op die skouers van die een wat hom dra) en *mona-le-ngwana mona-le-mpyana* (die een wat 'n kind het, is dieselfde as een wat 'n klein hondjie het).

Volgens Prinsloo (1978: 9) is die gesinshoof by die Noord-Sotho aanspreeklik vir die "vermoënstraf" wat sy vrou en ongetroude kinders opgelê word. Spreuke soos *tsa loma badisa nageng, di fetetsa bagolo gae* (wat kinders in die veld opdoen, raak die ouers by die huis) en *kgomo ka mogobe e wetswa ka namane* ('n bees word deur sy kalf in die moeras gelei), bevestig hierdie reël.

Pauw (1990: 55) het tot die gevolgtrekking gekom dat die familiehoof by die Bhele en imiDushane van Ciskei mede-aanspreeklik is vir delikte

van alle inwoners, getroud of ongetroud, wat by hom inwoon. Pauw se opvatting dat die familiehoof mede-aanspreeklik is, word na my mening genegeer deur sy stelling dat die eis verval met die afsterwe van die delikpleger, selfs al is die eis reeds by die kraalhoof ingestel. Die term mede-aanspreeklikheid dui op medepligtigheid of mededaderskap. Al sou een van die partye dus te sterwe kom kan die ander party nog altyd aanspreeklik gehou word.

Ashton (1967: 244-245) kom tot die gevolgtrekking dat die Basotho nog die beginsel van die aanspreeklikheid van die familiehoof erken, maar dat die beginsel nie meer so streng nagevolg word deur meerderjarige ongetroude seuns en dogters nie, omdat hul nou hul onafhanklikheid wil bewys. Strydom (1985: 636-637) meen dat die Suid-Sotho van Qwaqwa, niteenstaande die emansipasie van ongetroude meerderjariges nog die tradisionele beginsels van mede-aanspreeklikheid as geldig beskou en dat hulle, wat die regstoepassing aanbetref, nie graag van die *status quo* afwyk nie. Volgens hom is 'n vader by die Suid-Sotho mede-aanspreeklik vir die onregmatige dade van sy ongetroude kinders, selfs al staan hulle nie meer onder sy sorg nie en al voer hulle 'n onafhanklike lewensbestaan. Hierdie standpunt blyk in hedendaagse omstandighede en veranderde lewenswyses onbillik te wees in die opsig dat die vader aanspreeklik gehou kan word vir die delikte van ongetroude kinders wat hul eie inkomste het en moontlik geen bydrae tot die vader se huishouding maak nie.

Coetzee et al (1985: 156) het tydens hul navorsing van die ses Tswanastamme in die voormalige Bophuthatswana tot die gevolgtrekking gekom dat die vader of voog aksessories aanspreeklik is vir die delikte van gesinsgenote wat saam met hom woon, met ander woorde, inwoning plus afhanklikheid vorm die grondslag van aanspreeklikheid. Die familiehoof of vader is volgens Palmer (1970: 71-73) by die Basotho aanspreeklik vir onregmatige dade van alle

minderjariges in sy sorg, dit sluit in alle vroue en ongetroude seuns.

Van den Heever (1984: 216) bevraagteken die standpunt, omdat die familiehoof vir delikte gepleeg deur sy kraalgenote aanspreeklik gehou kan word, maar nie vir hulle kontrakte nie. Hy baseer sy stelling op onder andere die beslissing in *Sifuba v Mbaswana en Ntleki* 1 NAH 222 (1909) waar die hof bevind dat die familiehoof nie aanspreeklik is vir "winkelskulde" nie. In *Songwevu v Songwevu* 3 NAH 192 (1913) is beslis dat die familiehoof slegs aanspreeklik is vir skulde uit kontrakte wat met sy toestemming aangegaan is en waarvoor hy aanspreeklikheid aanvaar het. Hierdie uitspraak van die hof is na my mening korrek in die opsig dat 'n gesinsgenoot in die algemene inheemse reg en ook by die Bakwena ba Mogopa (Whelpton 1991: 105) nie bevoeg is om 'n kontrak aan te gaan sonder die bystand van die familiehoof nie en indien die persoon as individu opgetree het sou daar geen kontrak tot stand gekom het nie (vgl Schapera 1965: 146 tav die Tswana; Pauw 1985: 107 tav die Bhele en imiDushane en Strydom 1985: 511 tav die Suid-Sotho). Whelpton (1991: 105) wys daarop dat 'n persoon vroeër by die Bakwena ba Mogopa ook nie as individu, onafhanklik van die agnaatgroep kon optree nie. Hierdie standpunt is deur die paneellede van die bestudeerde groep bevestig. Tans kan alle persone wat mondig is egter 'n geldige ooreenkoms aangaan en so 'n individu sal aanspreeklik wees vir enige skade wat ontstaan deur sy of haar toedoen. Minderjarige kinders moet nog steeds deur hul voogde bygestaan word en volgens die paneel sal enige ooreenkoms aangegaan sonder die voog of familiehoof se bystand, ongeldig wees.

9.3 DELIKTE GEPLEEG DEUR VREEMDELINGE

Olivier (1981: 402) is die mening toegedaan dat die familiehoof in die algemene inheemse reg nie aanspreeklik is vir delikte gepleeg deur persone wat hulle in sy familiewoning kom vestig het in sy afwesigheid en sonder sy toestemming en sy medewete nie. Labuschagne en Visser (1975: 162-163) merk op dat daar uit gewysdes afgelei kan word dat die familiehoof slegs aanspreeklik gehou kan word vir delikte gepleeg deur persone van wie se teenwoordigheid in die familiewoning hy bewus is. Uit die bespreking is dit ongelukkig nie duidelik of dit besoekers ook insluit nie. Wat die grondslag van aanspreeklikheid aanbetref, is hulle dieselfde mening as Myburgh (1969: 146) toegedaan, dat die groep hulle regte deel en gevolglik ook hul verpligtinge. Deliktuele aanspreeklikheid wat deur 'n lid opgedoen is, stel die groep aanspreeklik (Labuschagne & Visser 1976: 142).

Volgens die paneel is die familiehoof by die bestudeerde groep nie aanspreeklik vir delikte wat gepleeg word deur 'n besoeker nie. Die eiser moet die besoeker se familiehoof in so 'n geval aanspreek.

In teenstelling met die posisie by die Bakwena ba Mogopa, meld Pauw (1990: 55) dat die gesinshoof by die Bhele en imiDushane aanspreeklik is vir delikte wat deur besoekers aan sy familiewoning gepleeg word, omdat hulle met sy toestemming daar is.

9.4 SAMEVATTING

Wanneer die grondslag van die familiehoof se aanspreeklikheid vir die delikte van sy lede onder die loep geneem word, is dit duidelik dat die

stedelike konteks waarbinne hierdie mense lewe slegs 'n geringe verandering teweeggebring het. Die Westerse invloed het daartoe bygedra dat 'n ongetroude kind van 21 jaar of ouer nou direk aangespreek kan word of self 'n aksie kan instel indien die kind onafhanklik woon en 'n eie inkomste het. 'n Handelingsbevoegde persoon kan 'n aksie óf in die inheemse hof instel óf in 'n Westerse hof, maar nie in albei nie.

Labuschagne et al (1992: 137) het na 'n deeglike studie van die inheemse gewoonteregstelsels van die inheemse volke in Suid-Afrika tereg tot die gevolgtrekking gekom dat groepsaanspreeklikheid universeel in rudimentêre regstelsels voorkom, maar dat daar 'n proses van geleidelike individualisering van die deliktereg bestaan.

HOOFSTUK 10

DIE ALGEMENE BEGINSELS VAN 'N DELIK

10.1 INLEIDING

'n Delik word algemeen omskryf as die onregmatige skending van 'n subjektiewe reg. Die volgende elemente van 'n delik of onregmatige daad kan dus onderskei word, naamlik: 'n handeling, onregmatigheid, skuld, kousaliteit en skade of persoonlikheidsnadeel (Vorster & Whelpton 1999: 142ev).

Tydens gespreksessies met die paneel was die term delik aanvanklik vir hulle onbekend, aangesien daar geen duidelik omlynde definisie vir 'n delik by die Bakwena ba Mogopa bestaan nie. Nadat die begrip volledig aan hulle verduidelik is, is die term *go senya tumêlano* genoem wat volgens die paneel beteken: "om inbreuk te maak op 'n reg". Daarmee saam is 'n subjektiewe reg aan die groep bekend en het hulle onderskei tussen twee hoofklasse van subjektiewe regte, naamlik delikte wat betrekking het op die vermoë en delikte wat betrekking het op die persoonlikheid. In die praktyk gebeur dit egter dikwels dat 'n enkele onregmatige handeling inbreuk maak op meer as een subjektiewe reg. Daar bestaan nie afsonderlike aksies vir vermoënskade en persoonlikheidskrenking nie. Dit is derhalwe nie moontlik om uit die aksies af te lei welke subjektiewe reg geskend is nie. Die omvang van die vergoeding, sowel as die aanwending van die vergoeding, gee soms 'n aanduiding van watter regte geskend is.

Die delikte van die bestudeerde groep kan soos volg ingedeel word:

1. Skending van persoonlikheidsgoedere. Die paneel het die volgende objekte van persoonlikheidsregte onderskei
 - skending van die liggaam (*mmele*), byvoorbeeld aanranding
 - skending van die eer (*tlotlego*) en goeie naam, byvoorbeeld laster

2. Skending van die vermoë, byvoorbeeld:
 - skending van eiendom (*ditshwanelo tsa thoto*), byvoorbeeld diefstal, saakbeskadiging en betreding
 - skending van vorderingsregte (op prestasie)
 - skending van voogdyregte (*ditshwanelo tsa botho komedi*) oor 'n persoon (*motho*), byvoorbeeld seduksie, owerspel, doding, abduksie, ontvoering en weglokking

Delikte soos seduksie, owerspel, abduksie, ontvoering en weglokking kan in bepaalde gevalle skending van voogdy, sowel as skending van die eer en goeie naam wees. Dit is dus nie moontlik om 'n enkelvoudige indeling van die delikte van die bestudeerde groep te maak nie.

Deur middel van ondervraging en nadat 'n grafiese voorstelling aan die paneel voorgehou is, het dit geblyk dat hulle bekend is met die term verbintenis (*tlamo*). Volgens die paneel skep 'n verbintenis 'n subjektiewe verhouding tussen twee mense. Indien daar in hierdie verbintenis ingemeng word, kan die benadeelde persoon hom of haar na die hof wend. Na dié persoon het hulle verwys as die *mongongoregi* (klaer) of *mokopatshenyegelo* (die een wat vra wat hy verloor het - eiser) en die persoon teen wie die aksie ingestel word, is die *moiphimedi* (verweerder). Die persoon wat die verbintenis verbreek, is die *mosenyeletsi* (delikpleger). Hieruit kon die woord *tshenyeletso* (delik) afgelei word. Die paneel het dus begryp dat 'n

delik 'n skending van 'n regsband (*tlamo*) tussen twee persone deur 'n derde is.

10.2 ELEMENTE VAN 'N INHEEMSE DELIK

10.2.1 Die handeling

'n Delik kan omskryf word as 'n handeling (*tiragalo*) wat op 'n onregmatige wyse inbreuk maak op 'n ander se subjektiewe regte. Daar bestaan dus 'n verbintenis (*tlamo*) tussen twee partye, wat geskend word deur die een of ander handeling van die delikpleger (*mosenyelets*) wat die skade (*tseno*) veroorsaak. As gevolg van die verbreking van hierdie verbintenis kan die benadeelde persoon die delikpleger verplig om skadevergoeding of genoegdoening te betaal. Indien 'n delikpleger nie die volle bedrag skadevergoeding kan betaal nie, sal die eiser aanbeveel word om dit wat hom aangebied word, te aanvaar sodat die harmonie binne die gemeenskap herstel kan word. Die regspreuk wat in dié verband gebruik word, is: *bobe bogaisa lefifi* (lelikheid is beter as die donkerte). Soos Whelpton (1991: 72) tereg opmerk val die klem by die Bakwena ba Mogopa nie op die objek van die verbintenis nie, naamlik die prestasie, maar wel op die partye as mense. Dit verklaar waarom 'n dispuut in die hof dikwels van sekondêre belang is en die verhouding tussen die partye as mense die hoogste prioriteit geniet.

Die paneel het dit beklemtoon dat slegs 'n menslike gedraging 'n handeling daarstel. As voorbeeld van 'n positiewe gedraging (*commissio*) het hulle verwys na 'n owerspeler wat inbreuk maak op die voogdyreg van die benadeelde eggenoot. Die handeling in die vorm van 'n late (*omissio*) is ook aan hulle bekend en dit het hulle

verduidelik met verwysing na 'n persoon wat die eienaar van 'n kwaai hond is, maar wat versuim om die hond behoorlik toe te kamp. Indien die hond dan 'n ander persoon byt, sal die eienaar deliktueel aanspreeklik wees teenoor die beseerde persoon, omdat hy versuim het om behoorlik beheer uit te oefen oor sy hond.

Dieselfde beskouing word ook by ander inheemse groepe gevind. Myburgh en Prinsloo (1985: 74-75) wys daarop dat slegs 'n menslike gedraging by die Ndebele van KwaNdebele, 'n onregmatige handeling kan uitmaak. Onbewustelike optrede, soos om in jou slaap te loop of om 'n kind te skop tydens 'n epileptiese aanval, kan nie 'n onregmatige handeling daarstel nie. 'n Late kan wel 'n onregmatige handeling daarstel in 'n geval waar die stamhoof se bevele geïgnoreer word.

'n Handeling in die vorm van 'n late kom ook by die Basotho voor. Duncan (1960: 112) noem die voorbeeld waar 'n eienaar van varke aanspreeklik is vir enige skade wat deur hulle aangerig word.

Pauw (1985: 145) verwys ten opsigte van die imiDushane van Ciskei na die *omissio per commissionem* waar 'n persoon se handeling hom aanspreeklik kan stel vir skadevergoeding ten spyte van die feit dat hy voorsorgmaatreëls getref het om skade te voorkom. Sou 'n persoon byvoorbeeld 'n vuur aansteek, iemand anders dan in beheer daarvan stel en die vuur verlaat, is hy aanspreeklik indien die vuur versprei en 'n ander persoon skade berokken word.

Bogenoemde onregmatige handeling is by die Bakwena ba Mogopa bekend. Hulle verduidelik die onregmatigheid van die oorspronklike vuurmaker se handeling aan die hand van die volgende regspreuk (*seane*): *mosadi fa a inama o ikanya mosese o kwa morago* (as 'n vrou buk, vertrou sy dat haar agterrok haar beskerm). Dit beteken dat

'n persoon behoorlike sorg aan die dag moet lê dat dit wat hy agterlaat onder volle beheer moet wees: *tibelo e phala kalafe* (voorsorg is beter as nasorg).

Volgens die paneel word die optrede van 'n persoon wat slaapwandel (*go tsamaya borokong*: om in die slaap te loop) nie as 'n handeling gesien nie. Enige skadestigtende optrede van 'n persoon terwyl hy of sy in dié toestand is, word gesien as 'n ongeluk (*kotsi*).

'n Geestesongestelde persoon (*motho ya a tlhakana tlhogo*) se optrede stel ook nie 'n handeling daar nie, omdat die persoon nie verantwoordelik gehou kan word vir sy dade nie. Die persoon se ouer of voog kan egter aanspreeklik gehou word indien die ouer of voog nalatig was deur die geestesongestelde persoon nie behoorlik op te pas nie. Die standpunt vind toepassing in die spreuk: *namane e tlhokomelwa ke mong wa yona* ('n kalf moet deur sy eienaar opgepas word).

Wat die posisie by die bestudeerde groep aanbetref is dit dus duidelik dat 'n late wel 'n handeling daar kan stel. Dit is teenstrydig met Van der Merwe en Olivier (1980: 31) se uitgangspunt dat die handeling 'n positiewe aktiewe dadigheid in die primitiewe regstelsels moes wees. Volgens dié skrywers was aanspreeklikheid op grond van 'n sogenaamde blote nie-doen die uitsondering.

10.2.2 Onregmatigheid

Net soos in die inheemse reg in die algemeen, is onregmatigheid by die bestudeerde groep geleë in die inbreukmaking op die subjektiewe reg van 'n ander. Hierdie beginsel is ook erken in *Zulu v Mtetwa* 1954 NAH 198 (N-O) waar die president van die hof opmerk dat

"unless rights are infringed, there can be no cause of action". Volgens die informante is dit ook by die bestudeerde groep 'n vereiste dat 'n subjektiewe reg op 'n onregmatige wyse geskend moet word, alvorens 'n aksie om skadevergoeding ingestel kan word. Die paneel het owerspel en seduksie gebruik as voorbeelde van die inbreukmaking op die subjektiewe reg, voogdyreg.

Volgens die paneel word 'n besoeker of vreemdeling meer kras beoordeel en strenger riglyne word neergelê vir die beoordeling van so 'n persoon se onregmatige optrede. Dit word geïllustreer deur die spreuke: *moeng o dinaka di maripa* ('n besoeker se horings moet stomp wees), *phokojwe ya tshela molapo ke mpyana* (as die jakkals oor die spruit gaan, word hy 'n klein hondjie) en *tlou ya re go tlola molapo ya bo e sa tlhole e le tlou ke tlotwana* (nadat 'n olifant oor die rivier gegaan het, word hy 'n klein olifantjie genoem), wat beteken dat 'n vreemdeling of besoeker eerbiedigheid aan die stamhoof (*kgosi*) moet toon deur hom dienooreenkomstig te gedra. Die regspreuk "*lesepa legolo la moeng, la mong wa gae le pitikwa ke dikhukhwane*" (die mis van 'n vreemdeling is groot, die van 'n inwoner word weggerol deur 'n kewer) bevestig dat 'n vreemdeling se onregmatige optrede in 'n baie ernstiger lig beskou word as dié van 'n inwoner.

Die paneel het verder verwys na gevalle waar 'n handeling onregmatig blyk te wees, maar by nadere ondersoek wel regmatig is. Hier het hulle die voorbeeld genoem van 'n man wat 'n vrou slaan. Indien dit sy vrou is wat hy binne perke slaan, is sy handeling nie onregmatig nie, omdat hy die reg het om haar te tug (*tshiamelo ya kwatlhao*: die reg om te tug). Dit blyk dus dat daar sekere gronde is wat die onregmatigheid van 'n oënskynlike onregmatige handeling uitsluit.

10.2.2.1 Regverdigingsgronde

Die inheemse deliktereg van die bestudeerde groep erken sekere gronde wat die onregmatigheid van 'n oënskynlike onregmatige handeling uitsluit. Die paneel het die volgende gevalle genoem wat as regverdigingsgronde (*metshiamo*) bestempel kan word.

a Noodweer

Noodweer staan by die bestudeerde groep as *tshireletso* bekend en uit die besprekings was dit duidelik dat hulle goed vertrouwd is met hierdie regverdigingsgrond.

Tshireletso is afgelei van die werkwoord *itshireletsa* wat beteken om jouself te verdedig. Volgens die paneel is 'n persoon geregtig om homself, een van sy groep of enige ander persoon met geweld teen 'n aanvaller te verdedig. Indien hy die aanvaller beseer in die proses is hy nie skuldig aan aanranding nie, omdat sy optrede geregverdig was. Die aanvaller of sy of haar familielede kan nie skadevergoeding eis vir enige beserings wat hy of sy opgedoen het nie. Die siening word vervat in die spreuk: *kgagapa ga e ke e tlhoke tshidilo* ('n aanvaller het nooit 'n tekort aan self nie). 'n Man is geregtig om sy voorgedreg te beskerm indien 'n persoon inbreuk maak daarop. Indien 'n owerspeler byvoorbeeld deur die eggenoot aangerand word, sal die eggenoot nie skuldig wees aan aanranding nie. Vroeër kon die owerspeler selfs gedood word. Regverdiging vir die optrede word bevestig deur die spreuke: *ntšwa e go jelo mae* (die hond vreet jou eiers) en *go ipagollela segwapa* (om vir jouself biltong af te haal). Die paneel was dit egter eens dat die perke van noodweer nie oorskry mag word nie. So is dit byvoorbeeld nie toelaatbaar om jouself met 'n mes te verdedig teen 'n ongewapende aanvaller nie, tensy hy baie groter en sterker van postuur is en daar geen ander manier is om die

aanval af te weer nie.

Volgens Myburgh en Prinsloo (1985: 77-78) erken die Ndebele noodweer as regverdigingsgrond teen enige onregmatige optrede. Soos by die Bakwena ba Mogopa kan die dood van die aanvaller by die Ndebele slegs geregverdig wees indien dit noodsaaklik was om 'n ander se lewe te red. Volgens die Ndebele mag 'n persoon wat inbreuk maak op die subjektiewe reg van 'n ander met geweld verhinder word om met sy handeling voort te gaan. Die siening word vervat in die Ndebele spreuk: *inyoka ayilandelelwa ngemgodini wayo* ('n slang word nie in sy gat gevolg nie). Die Bakwena ba Mogopa het 'n soortgelyke spreuk met dieselfde betekenis: *noga ga e latelelwe mosimeng*.

Whelpton (1999: 4) wys daarop dat die Swazi ook noodweer as regverdigingsgrond ken. 'n Persoon op wie 'n hond losgelaat word, is geregtig om die hond sowel as die eienaar van die hond, wat die eintlike aanvaller is, bewusteloos te slaan.

Noodweer by die Pedi blyk volgens die uiteensetting van Mönnig (1967: 322) dieselfde te wees as by die Ndebele en die Bakwena ba Mogopa van Hebron. Klaarblyklik kon 'n dief vroeër by die Pedi gedood word indien hy op heterdaad betrap was. Daarbenewens erken die Basotho volgens Palmer (1970: 61-62) die reg tot selfverdediging waar 'n persoon self, sy eiendom of enige ander persoon se liggaam of eiendom bedreig word. Ook ten opsigte van die Tswana van Botswana verklaar Schapera (1977: 259-260) dat 'n persoon nie gestraf sal word indien hy of sy, 'n aanvaller ernstig beseer nie. In *Vumile v Nodola* 1947 NAC (C&O) 51 het die hof beslis dat 'n persoon wat deelneem aan 'n aanranding op 'n persoon wat kort tevore deur ander persone aangerand is, 'n mededader tot die aanranding is en dat hy nie aanspreeklikheid kan ontkom deur te pleit

dat die mede-aanvallers die eerste hou geslaan het nie.

Uit voorafgaande is dit dus duidelik dat nie net die liggaam nie maar ook eiendom in noodweer verdedig mag word. Volgens Coetzee et al (1985: 155) met verwysing na die ses Tswanastamme in die voormalige Bophuthatswana, geld noodweer as regverdigingsgrond slegs in 'n geval waar 'n mens se lewe bedreig word en nie waar goedere bedreig word nie. Die paneel het hulle nie met hierdie standpunt vereenselwig nie.

b Noodtoestand

Noodtoestand staan as *tshoganyetso* by die bestudeerde groep bekend. Verskeie voorbeelde daarvan is deur die paneel genoem, wat aanduidend daarvan was dat hulle die begrip goed ken. Die paneel het daarop gewys dat 'n noodtoestand ontstaan wanneer 'n persoon sy of haar eie of 'n ander se eiendom uit gevaar red en daardeur 'n onskuldige derde party se eiendom beskadig. Sodoende sal 'n handeling wat andersins onregmatig is, daardeur geregverdig word.

As voorbeeld van 'n noodtoestand het die paneel verwys na 'n buurman se veld wat brand. Indien 'n derde party se beeste op die lande loop en die drade geknip moet word om die beeste te red, sal die optrede nie onregmatig wees nie. As die persoon wat die hulp verleen 'n besering opdoen tydens die brand, kan die eienaar van die lande nie aanspreeklik gehou word daarvoor nie, aangesien eersgenoemde homself aan gevaar blootgestel het. Hierdie siening word vervat in die spreuke: *go ikgogela magala a mollo tlhogong* (om warm kole op jou kop te gooi), en *go golatsa motho mollo* (om vir 'n mens vuur te maak). Die paneel het daarop gewys dat die gemeenskap (*loago*) verwag dat 'n persoon moet hulp verleen indien

dit moontlik is. Hierdie verwagting van die gemeenskap is weereens 'n voorbeeld van die sterk groepgerigtheid wat kenmerkend is van 'n ongespesialiseerde regstelsel. Ten einde 'n gesonde samelewing te handhaaf, is dit baie belangrik om goeie verhoudinge te handhaaf, en volgens die paneel is dit slegs moontlik indien die lede van die groep mekaar help.

Daar is in die inheemse reg in die algemeen min gegewens oor noodtoestand as regverdigingsgrond beskikbaar. Myburgh en Prinsloo (1985: 78-80) meld dat noodtoestand by die Ndebele bekend is. Hulle verwys na hongersnood as 'n voorbeeld van noodtoestand. Die diefstal van kos deur 'n persoon wat besig is om van honger te sterf word nie as wederregtelik beskou nie. Palmer (1970: 61-62) in sy werke oor die Basotho bespreek net noodtoestand as 'n verweer teen die Aquiliese aksie, maar maak geen verwysing na noodtoestand as regverdigingsgrond nie. Volgens Mönnig (1967: 323) is noodtoestand ook by die Pedi bekend. Ter illustrasie gebruik hy die voorbeeld van 'n man wat 'n huis sien brand. Die man kan so 'n huis binnegaan en enige deel daarvan afbreek of van enige voorwerp in die huis gebruik maak om die vlamme te blus sonder om aanspreeklikheid op te doen.

Coetzee et al (1985: 155) wys daarop dat noodtoestand, soos in die geval van noodweer, by die ses Tswanastamme van die voormalige Bophuthatswana slegs betrekking het op die beskerming van 'n lewe. Die paneel het hulle in dié geval ook nie met hierdie standpunt vereenselwig nie. Volgens hulle word sowel noodweer as noodtoestand in aanmerking geneem ter beskerming van 'n lewe en goedere.

Strydom (1985: 629) verwys kortliks na noodtoestand as regverdigingsgrond en sê tereg dat die vertolking van noodtoestand by die Suid-Sotho 'n eie ingesteldheid illustreer wat verskil van die

omskrywing wat die Westerse reg daaraan gee. Ek stem met hierdie siening saam, omdat in beide die gevalle van noodweer en noodtoestand die informante van die Bakwena ba Mogopa nie 'n duidelike omskrywing kon gee van wat presies die vereistes en beperkings is vir 'n geslaagde beroep op een van hierdie regverdigingsgronde nie. Wat egter na vore gekom het is dat hulle nie 'n onderskeid tref tussen putatiewe noodweer en noodweer en putatiewe noodtoestand en noodtoestand nie. Volgens die paneel sal 'n persoon steeds op een van hierdie regverdigingsgronde kan steun, indien byvoorbeeld die pistool waarmee 'n aanvaller die benadeelde gedreig het, later 'n speelgoedpistool blyk te wees. Alhoewel so 'n pistool geen gevaar vir die benadeelde inhou nie, is die benadeelde se persepsie van die gevaar die maatstaf wat gebruik word om te bepaal of daar gevaar was al dan nie. Hiermee kan die afleiding gemaak word dat putatiewe noodweer en putatiewe noodtoestand onbekend is aan die bestudeerde groep. Dit wil daarom voorkom of die bestaan van 'n toestand van nood subjektief beoordeel word.

Hierdie afleiding dat 'n toestand van nood subjektief beoordeel word, word gestaaf deur Van Rooyen (1977: 36) waar hy ten aansien van 'n afgekondigde noodtoestand by die Kavango soos volg verklaar:

Waar die kaptein 'n noodtoestand sou afkondig, en 'n persoon beseer 'n ander nalatig in die gees van die noodtoestand - 'n persoon steek byvoorbeeld 'n medekraallid in die nag dood onder die indruk dat hy 'n terroris is - is die aanrander onskuldig.

Van den Heever (1984: 245) huldig 'n teenoorgestelde siening oor hierdie aangeleentheid. Hy is van mening dat die feite objektief beoordeel moet word en dat die persoon wat subjektief gedink het dat daar 'n toestand van nood bestaan, miskien weens afwesigheid van skuld onskuldig bevind kan word. Dit is egter die posisie soos wat dit

in die Westerse reg daaruit sien. Dit wil dus voorkom of Van den Heever die Westerse siening en waardes op die inheemse reg van toepassing wil maak sonder om vas te stel wat die ware posisie in die inheemse reg is en watter inheemse waardes daaraan geheg word.

Van den Heever (1984: 245) kritiseer Van Rooyen (*supra*) se stelling dat 'n persoon 'n ander persoon nalatiglik kan doodsteek in die gees van noodtoestand. Hierdie kritiek is geregverdig in dié opsig dat die term "nalatig" nie ter sprake kom by die vraag na die onregmatigheid van 'n handeling by die beoordeling van noodweer of noodtoestand nie. Hy is van mening dat indien daar verder gekyk word na die woorde "onder die indruk", dit duidelik is dat die subjektiewe siening van die persoon die deurslaggewende faktor is vir 'n geslaagde beroep op dié regverdigingsgrond. Dit stem ooreen met die paneel se siening van die posisie by die bestudeerde groep.

c *Tugbevoegdheid*

By die Bakwena ba Mogopa van Hebron word die reg om te tug (*tshiamelo ya kwatlhao*) as regverdigingsgrond erken. Vroeër het die tugbevoegdheid gegeld ten opsigte van kinders, vrouens en ander persone onder voogdy. Buiten sy eie kinders kon 'n persoon enige kind binne sy groep tuggtig indien dit nodig was. Die paneel het hierdie beginsel gestaaf met die spreuk: *go lemala ga namane ke go lala le mmayo* (om 'n kalf te bederf, is om dit saam met sy ma te laat slaap), met ander woorde, slegte gewoontes kan alleen gebreek word terwyl mense nog jonk is. Enige volwasse man kon 'n beeswagtertjie met 'n lat 'n loesing toedien as hy versuim het om behoorlik na die vee om te sien (*lorele ojwa le sa le metsi*: 'n groen takkie kan nog gebuig word). Volgens die paneel was die mense vroeër baie groepsgebonde en omdat almal deel was van hierdie groep, was die opvatting "jou

kind is my kind". Die tugtiging van 'n kind binne dieselfde groep is nie gesien as aanranding nie, solank die perke van die bevoegdheid nie oorskry is nie en die tugtiging matig was.

Die huidige posisie sien heelwat anders daaruit. Tans is dit nie meer moontlik om 'n kind buite jou eie te tug nie, en bestaan die moontlikheid dat die persoon wat buite sy bevoegdheid getug het, aangekla kan word van aanranding. Die paneel skryf hierdie verandering toe aan die feit dat groepe besig is om te verkrummel as gevolg van huwelike wat gesluit word met persone buite die groep.

'n Vader of voog is nog steeds bevoeg om sy kind of 'n persoon onder sy voogdy matig te tug. Die paneel het daarop gewys dat 'n man nog steeds, soos vroeër, tugbevoegdheid oor sy vrou het. Die tugtiging van 'n vrou kom slegs in uitsonderlike gevalle voor. Dit kan toegeskryf word aan die bestudeerde groep se voortdurende kontak met die Westerse samelewing en meer spesifiek met die aanvaarding van Christelike waardes. Op 'n vraag oor hoe ver die grense van "matige tugtiging" strek, was daar nie eenstemmigheid onder die paneel nie. Sommige het gesê dat daar nie bloed mag vloei nie, maar van die ander het nie hiermee saamgestem nie. Volgens hulle mag bloed vloei, maar die optrede mag net nie op mishandeling neerkom nie. Daarmee bedoel hulle dat die kind nie permanente letsels of beserings moet opdoen nie. Laasgenoemde groep se standpunt word aanvaar as die korrekte regsposisie aangesien hulle almal lede was van die stamraad (*kgotla*).

Volgens Prinsloo (1978: 7) kan enige volwassene by die Noord-Sotho 'n kind tug indien hy of sy die kind sien oortree. Die tugtiging is toelaatbaar ongeag die verwantskap tussen die volwassene en die kind asook die subjektiewe regte wat deur die kind se optrede gekrenk word. Prinsloo (*supra*) wys egter daarop die Matlala van Maserumule

en die Hlaloga vereis dat 'n volwassene se regte benadeel moet word indien hy 'n nie-verwante kind tug en op hierdie regverdigingsgrond wil steun. Myburgh en Prinsloo (1985: 81) bevestig dat 'n Ndebele man van KwaNdebele die bevoegdheid het om sy vrou en kinders matig te tug indien hulle hul wangedra, maar dat onmenslike disziplinêre optrede neerkom op aanranding.

Schapera (1977: 181) wys daarop dat tugbevoegdheid by die Tswana van Batswana ook 'n regverdigingsgrond is. Klein kindertjies word gewoonlik met die kaal hande op die boude geslaan, terwyl groter dogters weer met 'n lat op die liggaam of skouers geslaan word. Groter seuns moet met hul gesigte na die grond lê en word met 'n rottang op die kaal rug geslaan. Die straf moet egter in ooreenstemming wees met die oortreding.

By die Bafokeng van Rustenburg rus daar 'n plig tot onderdanigheid, gehoorsaamheid en eerbetuiging op die kinders, en sou hulle versuim om dit te betoon het die vader 'n reg om sy kinders te tug (Coertze 1971: 288). Die tughtigingsreg ten opsigte van 'n dogter gaan volgens Coertze (1971: 293) met haar troue oor op haar man. 'n Man mag egter nie sy vrou fisies tughtig as sy swanger is nie (1971: 247). Hy is van mening dat dit teoreties vir 'n seun moontlik is om sy vader in 'n inheemse hof van mishandeling aan te kla (1971: 294). Dit stem ooreen met Mönnig (1967: 320-321) se siening. Mönnig meld dat 'n Pedi-vader wat sy kind buitensporig straf, deur sy vader of ooms van vaderskant betig word. Volgens hom is 'n siviele aksie vir genoegdoening onmoontlik in so 'n geval, maar die hof kan wel 'n boete oplê. Hieruit kan die afleiding gemaak word dat 'n kind wel sy of haar vader strafregtelik kan laat vervolg op grond daarvan dat die kind aangerand of mishandel is.

Die paneel van die bestudeerde groep was van mening dat bogenoemde situasie ondenkbaar is. Eerstens kan 'n seun nie sy vader in die stamhof (*kgotla*) aanspreek nie, omdat beide aan dieselfde groep behoort en die familiehoof (*kgosi*) albei partye verteenwoordig. Tweedens is dit ondenkbaar dat 'n seun so sal optree. Ten einde die kompleksiteit van die situasie te probeer verstaan, moet daar weer eens gewys word op die uitsonderlike karakter van die gemeenskap. Omdat groepsgebondenheid so sterk beklemtoon word, word elke individuele lid se regte ondergeskik gestel aan die belange en behoeftes van die groep. 'n Individu staan dus nie los van sy groep nie, maar vorm deel van die familieverband. Dit word bevestig deur die regspreuk: *bana ba tshipa tshwaraganang fa lokgaogana loso lo a go tla* ('n familie moet bymekaar staan, geskei sal hulle nie oorleef nie).

Indien 'n seun dus sy vader sou verkla, word die harmonie in die hele groep versteur. Elke lid van die groep aanvaar daarom dat indien 'n belange-afweging gemaak word, die groep se belange altyd voorop sal staan. Ter ondersteuning van hierdie stelling steun die paneel op die regspreuk: *ga go na ntlo e e jang engwe* (daar is nie 'n huis wat 'n ander een eet nie).

Daar kan dus aanvaar word dat tugbevoegdheid ten opsigte van kinders en vroue by die Bakwena ba Mogopa van Hebron en by meeste van die inheemse groepe in die algemeen 'n regverdigingsgrond is.

d Geïnstitutionaliseerde optrede

Optrede kragtens 'n erkende kultuurinstelling (*sebetsa*) sluit volgens die paneel wederregtelikheid van die handeling uit. Die paneel het die

volgende kultuurinstellings onderskei:

i Inisiasie

Inisiasie is 'n kultuurinstelling wat vroeër baie hoog onder die Bakwena ba Mogopa geag was. Die paneel het dit benadruk dat geen beserings tydens die inisiasieproses, selfs nie die dood van 'n kind nie, aanleiding kon gee tot 'n klag van aanranding of moord. Die inisiasiemeester (*rrathipana* - letterlik vertaal beteken dit die een met die messie) het amptelike tug-bevoegdheid oor inisiant tydens die inisiasieseremonie.

Vroeër het die inisiasiemeester by die bestudeerde groep die reg gehad om 'n inisiant wat oortree binne perke te tug sonder enige vrees vir vervolging. Indien 'n inisiant gesterf het, is dit gesien as 'n sosiaal-religieuse verskynsel en niemand is aanspreeklik gehou nie. Een van die lede van die paneel het vertel van 'n onlangse insident wat in Winterveld in die distrik van Dennilton plaasgevind het. 'n Onderwyser wat voorheen nie die inisiasieskool wou bywoon nie, is deur 'n groep mans, teen sy sin, uit die klaskamer verwyder en na die inisiasieskool geneem. Volgens die paneellede het die inisiant geen sê in die aangeleentheid nie, slegs die vader of voog se toestemming is nodig. In dié geval sal 'n klag van ontvoering ook nie slaag in 'n inheemse hof nie, omdat die kulturele instelling as regverdigingsgrond dien.

Die posisie met betrekking tot hierdie kulturele instelling (*sebetsa*) is aansienlik gewysig. Volgens die paneel het die Bakwena ba Mogopa se Christelike ingesteldheid aanleiding daartoe gegee dat hierdie instelling nie meer op 'n gereelde basis in Hebron plaasvind nie. Indien daar wel 'n inisiasie (*go*

rupa) is, het die inisiasiemeester steeds tugbevoegdheid oor die inisiant onder sy beheer, maar hierdie tugbevoegdheid is beperk tot matige lyfstraf. Indien die inisiasiemeester die perke oorskry, kan die voog of vader 'n aksie vir aanranding in die stamhof (*kgotla*) instel.

Tugbevoegdheid van die inisiasiemeester is vroeër ook onder ander inheemse groepe erken (sien Schapera 1977: 106; Prinsloo 1978: 7 en Pauw 1985: 148). Jansen van Vuuren (1992: 301-379) wy 'n groot gedeelte van sy proefskrif aan inisiasie by die Suid-Ndebele en die belangrike rol wat dit speel by die vorming van 'n Ndebele-identiteit. Onder meer geld dit as voorvereiste vir volwassenheid en die reg om 'n huwelik aan te gaan. 'n Ongeïnisiëerde man sal altyd as onvolwasse beskou word, ongeag sy ouderdom. Hierdie standpunt is deur die paneel van die bestudeerde groep onderskryf.

Die Suid-Ndebele sien inisiasie as 'n instrument wat bydra tot die solidariteit en die beklemtoning van Ndebelewaardes. Indien 'n inisiant sterf tydens inisiasie word dit as 'n sosiaal-religieuse verskynsel aanvaar (p 363) en niemand doen aanspreeklikheid op vir die inisiant se dood nie. Volgens Van Vuuren (1992: 378) het inisiasie by die Suid-Ndebele op 'n besondere wyse met die behoud van etniese identiteit verbind geraak.

Myburgh en Prinsloo (1985: 34) wys daarop dat inisiasie by die Ndebele van KwaNdebele steeds beoefen word, dus kan die afleiding gemaak word dat dié kulturele instelling ook by die Ndebele as regverdigingsgrond geld. Die doel van inisiasie by die Ndebele, is om die jong seuns voor te berei om as verantwoordelike jong manne hul posisie as lid van die gemeenskap te vul.

Dit is duidelik dat noue kontak met die Westerse samelewing en die invloed van die kerk 'n rol speel in die Bakwena ba Mogopa se huidige siening van inisiasieskole. Volgens die paneellede kom die instelling nog algemeen in die platteland voor. Ten spyte van hulle ontkenning dat dit nog in Hebron voorkom, het hulle klem gelê op die belangrikheid van inisiasie, omdat die kinders daar die gebruike van hul groep leer.

ii *Lat- en kieregevegte*

Nog 'n aangeleentheid wat bekend is by die bestudeerde groep en waaroor daar 'n wanpersepsie by sommige skrywers oor die inheemse reg (vgl Van den Heever 1984: 265-273) bestaan, is lat- en kieregevegte (*go betsana ka dithobane*: om mekaar met die kiere te slaan). Van den Heever (*supra*) verwys na lat- en kieregevegte en die besnydenis tydens inisiasie as situasies waar toestemming tot benadeling ter sprake mag kom. Die paneellede het klem daarop gelê dat beide bovermelde situasies kulturele instellings (*sebetsa*) is wat reeds sedert die vroegste jare plaasvind. Enige beserings wat opgedoen word tydens enige van hierdie rituele, is nie vervolgbaar indien dit volgens die neergelegte reëls geskied het nie, omdat dit erkende instellings is. Sulke beserings word as 'n ongeluk en nie as aanranding beskou nie. Volgens die paneel vorm dit deel van die rituele.

Hierdie siening van die Bakwena ba Mogopa van Hebron word gedeel deur die Pondo by wie, volgens Hunter (1936: 160), "gevegte met kieres tussen seuns so deel van hul vermaak is soos die speel met 'n bal by die Engelse". Ashton (1967: 257) vermeld dat hierdie gevegte by die Basotho een van die gevalle

is waar gewelddadige optrede regmatig is en nie as aanranding gesien word nie. Volgens Prinsloo (1978: 7) sluit erkende instellings by die Noord-Sotho aanranding uit in byvoorbeeld die gevalle waar matige beserings opgedoen word tydens 'n erkende lat- en kieregeveg of beserings as gevolg van besnydenis in 'n stamskool wat vrywillig bygewoon is. Myburgh en Prinsloo (1985: 83) vermeld dat daar by die Ndebele geen aanspreeklikheid vir beserings opgedoen kan word indien kieregevegte volgens die reëls plaasgevind het nie. Dit is by hierdie groep 'n erkende instelling wat algemeen voorkom.

Pauw (1990: 53) bespreek die aangeleentheid verkeerdelik onder "skuld", wat die afleiding regverdig dat hy lat- en kieregevegte as skulduitsluitingsgrond beskou. Hierdie siening is aanvegbaar, omdat die vraag nie is of daar skuld aan een van die partye se kant was nie, maar wel of daar 'n regverdigingsgrond is, wat die onregmatigheid van die handeling uitsluit.

e Die neem van botlhasi

Van den Heever (1984: 274) verwys na die neem van 'n *ntlonze* deur die eggenoot, as bewys van die owerspel met sy vrou, as een van die spesiale regverdigingsgronde wat as moontlike verweer by owerspel opgewerp kan word.

Die neem van 'n persoonlike besitting van die minnaar as bewys van owerspel is egter 'n erkende instelling in die inheemse reg en nie 'n spesiale regverdigingsgrond nie (vgl Myburgh en Prinsloo 1985: 83-84). Dit is ook die geval by die Bakwena ba Mogopa van Hebron waar dit as *botlhasi* bekend staan.

Die neem van 'n bewysstuk beklemtoon weereens die konkrete aard van die ongespesialiseerde regstelsels en die gewig wat geheg word aan konkrete bewysmateriaal.

f Handeling op bevel van die stamhoof

In die inheemse reg in die algemeen blyk dit dat 'n persoon wat in opdrag van die stamhoof optree en daardeur 'n klaarblyklike onregmatige handeling verrig, regmatig optree indien hy nie die perke van sy opdrag oorskry nie (vgl Myburgh & Prinsloo 1985: 82 tav die Ndebele van KwaNdebele; Prinsloo 1978: 7 tav die Noord-Sotho en Pauw 1990: 51-52 tav die imiDushane van Ciskei).

By die Bakwena ba Mogopa blyk handeling op bevel van die stamhoof ook 'n regverdigingsgrond te wees wat onregmatigheid uitsluit. Die paneel het hierdie regverdigingsgrond aan die hand van die volgende voorbeeld verduidelik. Indien 'n persoon in die stamhof (*kgotla*) 'n straf opgelê is wat bestaan uit die betaling van vee en die persoon versuim om te betaal, kan die stamhoof (*kgosi*) 'n persoon uitstuur na die skuldige persoon se woonplek met die opdrag om die vee te neem en dit na die hof te bring. Die afgevaardigde wat die opdrag uitvoer, kan nie van diefstal of betreding aangekla word nie, want hy het opgetree in opdrag van die stamhoof (*kgosi*).

As die afgevaardigde persoon egter meer as die toelaatbare aantal vee neem, of as hy in opdrag van 'n ander persoon as die *kgosi* optree maak hy hom aan diefstal skuldig en kan hy nie op die regverdigingsgrond steun nie. Die grondslag van hierdie regverdigingsgrond kan gevind word in die spreuk: *lentswe la kgosi le agelwa lesaka* (rondom die koning se woord word 'n kraal gebou), wat beteken die koning se woord is wet (*lentswe la kgosi ke molao*); daarom kan 'n handeling

wat uitgevoer word in opdrag van die stamhoof (*kgosi*) nie onregmatig wees nie. Nog 'n regspreuk wat die posisie staaf is: *pela erile ga a yekgosing, yathoka mogatla* (die dassie sal nie na die stamhoof gaan en sodoende sy stert verloor nie), met ander woorde, wanneer jy deur jou meerderes gesê word om iets te doen, moet jy dit doen anders kan jy slegter daaraan toe wees.

Na aanleiding van 'n vraag aan die paneel wat die posisie is indien die onderdaan nie die opdrag wil uitvoer nie, omdat hy van mening is dat die stamhoof (*kgosi*) se optrede nie regmatig is nie, het hulle dit onomwonde gestel dat geen lid van die groep die stamhoof (*kgosi*) se optrede mag bevraagteken nie. Hulle het dit verduidelik aan die hand van die spreuk: *setlhare sa mosi ke go o katoga* (medisyne vir rook is om daarvan weg te stap).

Die *kgosi* moet deur sy onderdane gehoorsaam word en met die nodige respek behandel word. Minagting van die *kgosi* word in 'n baie ernstige lig beskou en kan selfs tot verbanning van 'n onderdaan lei (vgl. Myburgh 1980: 65). Indien 'n persoon hom dus nie aan die gesag van die *kgosi* wil onderwerp nie, moet hy wegstap. Die woord "wegstap" dui letterlik op verbanning.

Labuschagne (1990: 205) is van mening dat selfs indien 'n beskuldigde bewus was daarvan dat hy slegs 'n wettige bevel van 'n stamhoof hoef te gehoorsaam, hy nogtans in sekere gevalle, aanspreeklikheid sal vryspring in die lig van die feit dat die feitlik-reële invloed van die stamhoof so oorweldigend is op die tradisionele swarte, dat dit sy gees bykans geheel en al beset. Die regspreuke van die bestudeerde groep word dus deur sy standpunt gesteun.

Volgens Prinsloo (1978: 10-14) is verbanning as straf vir minagting van die stamhoof ook by die Noord-Sotho bekend. Die straf vir die

verbreking van die trouverhouding tussen die heerser en 'n lid was gewoonlik 'n boete en verbanning uit die stamgebied. Die Noord-Sotho regspreuk lui soos volg: *go nyatša kgosi ke go tloga* (om die stamhoof te misken, beteken om te trek). By die Noord-Ndebele kom 'n soortgelyke spreuk voor: *go nyatša, ke go tloga* (De Beer 1984: 5).

Myburgh en Prinsloo (1985: 82) meld dat die uitvoer van opdragte by die Ndebele van KwaNdebele 'n regverdigingsgrond is, indien dit in opdrag van die heerser is. Die posisie stem dus ooreen met die van die Bakwena ba Mogopa van Hebron.

Volgens Pauw (1990: 52) met verwysing na die imiDushane van Ciskei, tree 'n persoon wat in 'n amptelike hoedanigheid optree, soos byvoorbeeld die stamhoof as regsprekende funksionaris, slegs onregmatig op indien hy sy amptelike bevoegdheid oorskry. In so 'n geval sal die benadeelde party 'n suksesvolle aksie vir skadevergoeding teen hom kan instel. Geen geweld mag egter toegepas word om 'n opdrag uit te voer nie. Ongelukkig gee Pauw geen verdere bespreking oor wat die posisie sal wees indien die opdrag nie uitgevoer kan word sonder die gebruikmaking van geweld nie. Die vraag ontstaan dus of die persoon skuldig sal wees aan minagting van die stamhoof indien hy onverrigter sake terugkeer, omdat hy nie die opdrag kon uitvoer sonder die gebruikmaking van geweld nie. Hy sal nie kan steun op onmoontlikheid as regverdigingsgrond nie, want dit was moontlik om die opdrag uit te voer. Indien hy wel geweld gebruik om die opdrag uit te voer en hy word aangekla van aanranding en 'n skadevergoedingsaksie word teen hom ingestel, moet 'n mens jouself afvra of hy op noodweer as regverdigingsgrond sal kan steun. Na aanleiding van hierdie vrae is dit duidelik dat Pauw (*supra*) se stelling baie vaag is en "amptelike hoedanigheid" as regverdigingsgrond in die lug hang.

g Toestemming

Verskeie skrywers oor die inheemse reg gee erkenning aan toestemming tot benadeling as regverdigingsgrond (vgl Van den Heever 1984: 264-265; Strydom 1985: 632 en Myburgh & Prinsloo 1985: 81). Toestemming tot benadeling en die spesiale gronde waarna Van den Heever (1984: 265-274) verwys, vereis nadere toeligting. Van den Heever (*supra*) verwys na besnydenis tydens inisiasie, verkragting, seduksie, genees- en kruiekundige dienste en lat- en kieregevegte as situasies waar toestemming tot benadeling as regverdigingsgrond ter sprake mag kom. Dit is te betwyfel of toestemming tot benadeling deur die vader of voog van 'n seun as regverdigingsgrond opgewerp kan word by lat- en kieregevegte, veral in gevalle waar die vader nie eens bewus is van die geveg nie. Vorster en Whelpton (1996: 36) se standpunt dat dit 'n erkende gemeenskapsinstelling is, blyk korrek te wees, aangesien dit die standpunt is wat deur die bestudeerde groep gehandhaaf word. Insgelyks is die verklaring waarom 'n man in die inheemse reg nie aan verkragting van sy eie vrou skuldig kan wees nie, geleë in die huweliksinstelling en daarom sal die afwesigheid van toestemming in dié geval nie 'n rol speel nie. Ook by die neem van 'n *ntlonze* is 'n instelling betrokke en het die eggenoot nie die owerspeler se toestemming nodig om een of ander stuk persoonlike besitting van laasgenoemde te neem, as bewysstuk nie.

By die Bakwena ba Mogopa van Hebron moet die persoon wat toestem tot die benadeling, die bevoegdheid hê om toe te stem. Indien daar op enige regte inbreuk gemaak word, sal dit op die regte van die persoon wees wat toegestem het en dit sal gevolglik dié persoon wees wat bevoeg sal wees om 'n deliksaksie in te stel. Volgens die paneel was die Bakwena ba Mogopa vroeër as 'n groep verteenwoordig deur die stamhoof (*kgosi*). Die agnaatgroep was die

draer van regte en verpligtinge en elke lid was deelhebber in die regte ooreenkomstig sy of haar status in die groep. Die familiehoof (*kgosi*) was dus aanspreeklik vir die delikte van die lede van die groep en indien enige lid van die groep se regte aangetas is, was hy die persoon wat die ander agnaatgroepe aangespreek het. Enige skade of voordeel het dus die groep geraak en nie die individu nie. Geen individu was daarom bevoeg om namens die groep toestemming te verleen dat die groep benadeel word nie en die familiehoof (*kgosi*) sou volgens die paneel, nie toestemming verleen tot iets wat die groep sou benadeel het nie. Die paneel het dit onomwonde gestel dat toestemming tot benadeling ongekend was by die Bakwena ba Mogopa. Op 'n vraag of daar deliktueel opgetree kon word teen 'n medisynedokter (*ngaka*) wat verkeerde medisyne gegee het, het hulle ontkennend geantwoord. Volgens hulle het die pasiënt se groep nie toegestem tot benadeling nie, omdat 'n dokter (*ngaka*) nie aangekla kan word indien sy medisyne nie werk nie, want wanneer hy jou behandel sal die medikasie werk indien dit God se wil is (*go Modimo a rata*). Indien die medikasie nie werk nie, dui dit daarop dat daar nog iets verkeerd is, want God is nog kwaad. Na aanleiding van die inligting wat uit die navorsing na vore gekom het, is dit duidelik dat toestemming tot benadeling nie 'n erkende regverdigingsgrond by die Bakwena ba Mogopa van Hebron was nie.

Die enigste motivering wat Van den Heever (1984: 271) vir sy stelling, dat toestemming in die geval van genees- en kruiekundige dienste 'n regverdigingsgrond is omdat die persoon beseft dat daar 'n risiko aan verbonde is, is Junod (1927: 458-459) se verwysing na die Shangana-Tsonga waar 'n geneeskundige (*nanga*) tande trek deur dit met 'n hamer en 'n stuk yster uit te kap, wat soms tot gevolg het dat die pasiënt se kakebeen gebreek word. Die pasiënt kan in so 'n geval nie die geneeskundige deliktueel aanspreek nie. Van den Heever (*supra*) maak hieruit myns insiens verkeerdelik die afleiding dat die

pasiënt, met volle kennis van die gevaar, vrywillig die risiko van benadeling op hom geneem het toe hy ingestem het tot die geneeskundige ingreep. Palmer (1970: 60) meld dat daar min gevalle is waar toestemming as regverdigingsgrond by die Basotho toegepas is en dat hierdie aangeleentheid baie vaag en onduidelik is.

Toestemming (*tumello*) tot benadeling is by die Bakwena ba Mogopa nie 'n regverdigingsgrond by seduksie of owerspel nie. 'n Meisie of vrou by die Bakwena ba Mogopa was en is nog steeds nie bevoeg om toestemming te verleen nie. Die rede hiervoor is dat dit vroeër die groep se voogdyreg was wat aangetas is. Tans is dit die vader se voogdyreg in die geval van seduksie en die eggenoot se voogdyreg waar owerspel ter sprake is.

Volgens Cloete (1980: 445) sal 'n aksie weens verkragting by die Venda nie slaag nie indien die beweerde verkragter kan bewys dat die meisie of vrou toegestem het. Die voog se aksie ten opsigte van die onregmatige geslagsomgang word egter nie aangetas nie, omdat die meisie of vrou nie die bevoegdheid het om namens die voog toe te stem nie. Cloete (1980: 361-362) en Van den Heever (1984: 269) wys albei daarop dat indien geslagsomgang met die toestemming van die voog en die meisie plaasgevind het, dit as regverdigingsgrond sal dien.

Coetzee et al (1985: 155) verklaar dat toestemming 'n regverdigingsgrond is in sake soos owerspel en seduksie by die ses Tswanastamme van die voormalige Bophuthatswana waar hulle navorsing gedoen het. Hulle maak egter geen melding na wie se toestemming hulle verwys nie. Die meisie of haar voog of albei?

Pauw (1990: 51-52) is van mening dat toestemming tot benadeling 'n regverdigingsgrond by die Bhele en imiDushane van Ciskei is. Hy

verwys na 'n persoon wat instem dat 'n ander sy eiendom kan gebruik vir 'n doel waarvoor dit nie geskik is nie en indien dit beskadig word, kan die eienaar nie skadevergoeding eis nie. Dit is onduidelik wat presies Pauw (*supra*) hier in gedagte het, aangesien dit nie met 'n voorbeeld geïllustreer word nie. Die vraag ontstaan of die persoon, afhange van die situasie en die eiendom, bevoeg is om toe te stem dat die eiendom op so 'n wyse gebruik mag word. Pauw (*supra*) verwys ook na 'n persoon wat uitgedaag word tot 'n geveg en deur sy aanvaarding van die uitdaging homself aan die risiko van besering of skade blootstel en gevolglik nie 'n aksie kan instel vir skadevergoeding vir verliese wat hy gely het nie. Die vraag ontstaan nou of so 'n persoon die bevoegdheid het om namens sy voog toe te stem dat daar inbreuk gemaak word op die voog se regte? Ongelukkig is daar geen verdere bespreking hieroor nie.

Myburgh en Prinsloo (1985: 81) wys daarop dat by die Ndebele van KwaNdebele slegs die groep se toestemming onregmatigheid uitsluit en dat 'n individu nie namens die groep kan toestem tot benadeling nie. Dit stem ooreen met die posisie soos dit by die bestudeerde groep aangetref is.

10.2.3 Skuld

Die handeling moet die dader regtens verwyte kan word (Van der Merwe & Olivier 1980: 115). By die bestudeerde groep is daar aanduidings dat blote toevallige gebeurtenisse nie tot aanspreeklikheid lei nie. In dié verband het die paneel verwys na optredes wat as 'n ongeluk (*kotsi*) beskou word.

In die inheemse reg in die algemeen word opset of nalatigheid vereis alvorens 'n wederregtelike handeling aanspreeklikheid daarstel (vgl

Mönnig 1967: 321-324 en Myburgh & Prinsloo 1985: 84-86). 'n Onregmatige optrede moet dus met skuld aan die kant van die delikpleger gepaard gaan.

Skuld (*molato*) in die vorm van opset en nalatigheid is 'n vereiste vir aanspreeklikheid by die Bakwena ba Mogopa van Hebron, alhoewel voorbeelde van skuldlose aanspreeklikheid genoem is. Die paneel lede het onderskei tussen *ka bomo/maikalelo* (opset) en *bothawa/tlhokomologo* (nalatigheid). Verskillende vorme van opset word egter nie onderskei nie. Dit is ook nie duidelik watter maatstaf by die bestudeerde groep gebruik word in die geval van nalatigheid nie. Daar is aanduidings dat 'n persoon se optrede gemeet word aan dié van 'n redelike persoon, alhoewel die betrokke terminologie onbekend was aan die paneel.

'n Ongeluk (*kotsi*) sal nie aanspreeklikheid meebring nie. Die paneel het verwys na vroeër jare waar vuurhoutjies onbekend was en die mense mekaar gehelp het deur vir mekaar 'n kooltjie aan te dra om vuur mee te maak sodat daar kos gemaak kan word. Indien 'n kool langs die pad val en 'n vuur veroorsaak, is dit gesien as 'n ongeluk (*kotsi*) en die draer van die kole kon nie aanspreeklik gehou word vir enige skade nie. Die siening word geïllustreer deur die spreuk: *go tesana mollo* (om vir mekaar vuur te bring).

As 'n persoon egter 'n vuur in die veld gemaak het is hy of sy aanspreeklik vir die skade as 'n veldbrand ontstaan as gevolg van die brand wat buite beheer geraak het. Selfs al het hy of sy 'n ander persoon in beheer van die vuur gestel, sal die oorspronklike brandstigter nog aanspreeklik wees vir die skade. Selfs al sou 'n dwarrelwind die brand laat ontstaan het, is sodanige persoon nog steeds aanspreeklik. Dit blyk dat ons te doen het met 'n geval van skuldlose aanspreeklikheid, omdat nóg opset nóg nalatigheid vereis

word. Hierdie siening word gerugsteun deur die regspreuke: *mollo o fisa moori wa ona* (die vuur brand die een wat by hom sit) en *mosadi fa a inama ikanya mosese o kwa morago* (as 'n vrou buk, vertrou sy dat haar agterrok haar beskerm).

Volgens Mönning (1967: 322-325) is 'n persoon by die Pedi wat per ongeluk 'n ander se lande aan die brand steek en aansienlike skade aanrig, aanspreeklik vir die betaling van skadevergoeding ongeag of hy skuld het of nie. Dit is duidelik dat hierdie 'n geval van skuldlose aanspreeklikheid is, soos vroeër bespreek in die geval van die bestudeerde groep. Palmer (1970: 45) verklaar ten aansien van die Basotho dat afgesien van 'n paar gevalle van skuldlose aanspreeklikheid, volg die reg die algemene beginsel van geen aanspreeklikheid sonder skuld nie. Skuldlose aanspreeklikheid is dus nie onbekend aan die Basotho of die Pedi nie. Daar kan dus nie met Van den Heever (1984: 280) saamgestem word dat navorsing daarop dui dat skuldlose aanspreeklikheid nie in die inheemse reg voorkom nie. Alhoewel dit slegs in 'n aantal geïllustreerde gevalle aanspreeklikheid daarstel, is dit duidelik dat dit wel voorkom.

Uit gesprekke met die paneellede het dit geblyk dat daar nie altyd 'n duidelike onderskeid tussen opset en nalatigheid getref word nie. Die paneel het dit beklemtoon dat die skuldelement in elke saak volgens die tersaaklike omstandighede beoordeel word, omrede "*garelebe motho, releba molato*" (ons kyk nie na die persoon nie, ons kyk na die moeilikheid). Skuld kan 'n persoon egter net toegereken word, indien die persoon toerekeningsvatbaar is.

10.2.3.1 Toerekeningsvatbaarheid

Volgens die paneel is daar verskillende faktore wat op 'n persoon se

toerekeningsvatbaarheid kan inwerk en sodoende as skuld-uitsluitingsgrond aanvaar kan word. Met ander woorde, die dader sal slegs aanspreeklik wees indien die handeling hom toegereken kan word. Faktore wat 'n persoon se toerekeningsvatbaarheid kan uitsluit, is jeugdigheid, geestesongesteldheid, dronkenskap en provokasie.

a Jeugdigheid

Volgens die paneel het die Bakwena ba Mogopa nie 'n bepaalde ouderdom waarop gesê kan word dat 'n kind toerekeningsvatbaar is nie. Ouderdom as sodanig het geen bepaalde regsbetekenis nie. Die fisiese en verstandelike ontwikkeling van 'n kind speel 'n belangrike rol in die bepaling van 'n kind se vermoë om tussen reg en verkeerd te onderskei. Kinders wat nog nie oor die vermoë beskik nie, sal nie in 'n hof aangespreek word nie, maar sal wel deur hul vader of voog getug word.

Die paneel het daarop gewys dat indien 'n ouer nalatig was deur byvoorbeeld oogluikend toe te laat dat 'n kind wat nog ontoerekeningsvatbaar is, skade aan 'n ander persoon veroorsaak en nie 'n poging aanwend om die kind te stop nie, die ouer, soos in die geval van 'n voog van 'n geestesongestelde persoon, wel aanspreeklikheid kan opdoen. Die standpunt word onderskryf deur die regspreuk: *namane e tlhokomelwa ke mong wa yona* ('n kalf word deur sy eienaar opgepas).

Indien 'n kind reeds toerekeningsvatbaar geag word, word die vader of voog aanspreeklik gehou vir enige delikte wat deur die kind gepleeg word. Die vader of voog se aanspreeklikheid vir die onregmatige dade van sy kinders word vervat in die spreuke: *khudu e nnyela morwadi wa yona* ('n skilpad mis op die skouers van die een wat hom dra) en

monna-le-ngwana monna-le-mpyana (die een wat 'n kind het, is dieselfde as een wat 'n klein hondjie het). Hieruit blyk dit dat jeugdigheid (*bongwana*) in gevalle waar 'n kind nog nie toerekeningsvatbaar is nie wel deur die Bakwena ba Mogopa erken word as 'n skulduitsluitingsgrond.

Die algemene opvatting onder die paneel was dat 'n persoon wat die inisiasieseremonies deurloop het as volwassene gereken word. Hulle kon ook nie 'n ouderdom hieraan koppel nie, want volgens hulle wissel die ouderdomme van die inisiant, maar dit is gewoonlik tussen 9 en 12 jaar. Daar is soms uitsonderlike gevalle waar 'n persoon eers op 'n laat ouderdom (byvoorbeeld 18 jaar) die inisiasieskool bywoon. So 'n persoon se toerekeningsvatbaarheid sal dan volgens ander maatstawwe bepaal word. Vroeër het 'n jeugdige nie die voog na die hof vergesel nie. Dit is vervat in die spreuk: *legwane galenke leseka* ('n jongeling wat nog die inisiasieskool bywoon of nog moet bywoon, gaan nooit hof toe nie).

Volgens die meeste ander skrywers oor die inheemse reg word jeugdigheid oor die algemeen as skulduitsluitingsgrond erken (vgl Coertze 1971: 296-299 (Bafokeng); Cloete 1980: 224-225 (Venda); Palmer 1970: 70 (Basotho) en Pauw 1990: 52-53 (imiDushane). Prinsloo (1978: 8) wys daarop dat 'n klein kind by die Noord-Sotho nie aanspreeklik is vir sy onregmatige handeling nie, omdat 'n kind "se brein nog te swak is".

b Kranksinnigheid

Die effek van geesteskrankheid op die aanspreeklikheid van 'n persoon in die inheemse reg het oor die algemeen weinig aandag gekry van navorsers oor die inheemse reg. Uit die beskikbare materiaal is dit

duidelik dat meeste van die groepe 'n kranksinnige as ontoerekeningsvatbaar beskou en gevolglik word dit as skulduitsluitingsgrond beskou.

Volgens die paneel is 'n kranksinnige by die bestudeerde groep nie toerekeningsvatbaar nie, want sy kop is deurmekaar (*tlhakana tlhogo*) en so 'n persoon kan gevolglik nie tussen reg en verkeerd onderskei nie. 'n Persoon word nie formeel as kranksinnige verklaar nie. Whelpton (1991: 108) beweer dat dit 'n feitlike vraag is of 'n persoon kranksinnig is of nie en dit word gewoonlik deur getuienis oor sy optredes oor 'n bepaalde tydperk vasgestel. Hierdie metode is deur die paneel bevestig en hulle het daarop gewys dat so 'n persoon permanent onder die gesag van sy of haar agnaatgroep is.

Kranksinnigheid is daarom 'n skulduitsluitingsgrond by die Bakwena ba Mogopa. Indien daar vasgestel word dat so 'n persoon se voog of agnaatgroep nalatig was deur nie behoorlik toesig te hou oor hom of haar nie, sal die groep aanspreeklik wees vir 'n onregmatige daad wat in so 'n geval deur 'n kranksinnige gepleeg is (*namane e tlhokomelwa ke mong wa yona*: 'n kalf moet deur sy eienaar opgepas word).

Ten opsigte van persone wat net aan 'n ligte graad van versteuring ly, het die paneel gesê die persoon kan aanspreeklik gehou word, afhangende van die erns van die onregmatige daad en die omstandighede wat die aangeleentheid omring. Die delikpleger word net ligter gestraf, omdat dit moeilik is om vas te stel of die onregmatige optrede opsetlik of nalatig geskied het, aangesien dit moeilik is om te weet "wat in so 'n persoon se kop aangaan". Hierdie stelling dui weereens op die konkrete aard van 'n ongespesialiseerde regstelsel waarvan die bestudeerde groep se regstelsel 'n goeie voorbeeld is.

Prinsloo (1978: 8) verklaar dat kranksinniges by die Noord-Sotho nie aanspreeklik is vir hul wederregtelike handeling nie, omdat hulle nie oor die verstandelike vermoë beskik om hulle handeling te beoordeel nie. Daar kan uit Prinsloo se verklaring afgelei word dat die Noord-Sotho nie onderskeid tref tussen grade van kranksinnigheid nie. Dit stem ooreen met Pauw (1985: 149) se gevolgtrekking dat die ImiDushane geestesongesteldheid as 'n skulduitsluitingsgrond erken en dat daar nie tussen grade van geestesongesteldheid onderskei word nie.

Volgens Strydom (1985: 625) tref die Suid-Sotho van Qwaqwa 'n onderskeid tussen geestesongesteldheid en duiwelbesetenes. Laasgenoemde is persone wat by tye buitengewone dinge doen, maar eersgenoemde is persone wie se verstand aangetas is en hulle word nie as toerekeningsvatbaar beskou nie. Laasgenoemde groep word wel as toerekeningsvatbaar beskou, maar die tydperke wanneer hulle van die duiwel besete is, sal hulle as tydelik ontoerekeningsvatbaar beskou word.

c Dronkenskap

Volgens die paneel beskou die Bakwena ba Mogopa 'n besope persoon net so toerekeningsvatbaar soos 'n nugter persoon. Dronkenskap (*bothapelo/botagwa*) is dus nie 'n skulduitsluitingsgrond nie. Op 'n vraag of dit 'n versagtende effek op vonnis kan hê, was hulle eenstemmig dat dit eerder verswarend sal inwerk. Hulle het hul standpunt aan die hand van 'n voorbeeld verduidelik. Indien 'n beeswagter beeste verloor, omdat hy in die veld aan die slaap geraak het, sal die feit dat hy geslaap het, as versagtend gesien word, maar indien hy geslaap het omdat hy besope was, sal dit 'n verswarende uitwerking hê.

Hierdie siening word gedeel deur die Suid-Sotho van Qwaqwa (Strydom 1985: 629) asook die imiDushane van Ciskei (Pauw 1985: 149). Volgens Pauw is die rede vir die imiDushane se siening dat 'n persoon nie van aanspreeklikheid onthef word nie, die feit dat die persoon nugter was voordat hy of sy die alkohol gebruik het en dit toe doelbewus gebruik het. Die enigste uitsondering wat by die Bakwena ba Mogopa voorkom is 'n geval waar die persoon tot so 'n mate besope is dat hy nie bewus is van die gevolge van sy handeling nie. Die bewyslas rus dan op die persoon wat aanspreeklikheid wil ontken om te bewys dat hy in so 'n besope toestand verkeer het dat hy ontoerekeningsvatbaar was. Hierdie siening word deur Whelpton (1991: 108) bevestig en hy wys daarop dat getuies in so 'n geval 'n belangrike rol speel. Prinsloo (1978: 8) verklaar dat dronkenskap nie 'n persoon se toerekeningsvatbaarheid by die Noord-Sotho uitsluit nie, maar dat dit wel strafversagting kan wees indien 'n goedgeaarde persoon wat besope is deur 'n ander persoon verlei word om 'n misdaad te pleeg.

Van den Heever (1984: 303) se gevolgtrekking dat dit nie moontlik is om uit die beskikbare literatuur af te lei wat die invloed van dronkenskap op deliktuele aanspreeklikheid is nie, is na my mening 'n ondeurdagte stelling. Dit is uit bogenoemde gegewens duidelik dat dronkenskap in die inheemse reg in die algemeen nie as skuld-uitsluitingsgrond aanvaar word nie. Daar kan egter tereg met Vorster en Whelpton (1991: 53) saamgestem word dat dit nie duidelik is of dronkenskap 'n verswarende of versagtingende effek op vonnis het nie. Na aanleiding van die beskikbare literatuur blyk dit dat sommige groepe dit in sekere omstandighede as versagtingend beskou (vgl Prinsloo *supra*). By ander groepe, soos by die bestudeerde groep, is dronkenskap 'n verswarende faktor (vgl Ashton 1967: 243-244). Cloete (1980: 301) wys daarop dat die Venda van Dzanani ook nie dronkenskap as skulduitsluitingsgrond aanvaar nie.

d *Provokasie*

In die inheemse reg in die algemeen is dit uit die beskikbare inligting nie duidelik of provokasie 'n skulduitsluitingsgrond of regverdigingsgrond is nie (vgl Van den Heever 1984: 304-309 en Vorster & Whelpton 1991: 53).

Volgens inligting wat deur die paneel verskaf is, wil dit voorkom asof provokasie in die geval van owerspel as 'n skulduitsluitingsgrond by die Bakwena ba Mogopa gesien word. Hulle het egter klem daarop gelê dat die dader onmiddellik op die provokasie moet reageer, met ander woorde, voordat hy sy woede onder bedwang kon bring. Hulle het die standpunt geïllustreer met die spreuk: *go tuka bogale* (om te vlam van woede). Die provokasie en die reaksie daarop moet volgens hulle ook nie buite verhouding tot mekaar wees nie, byvoorbeeld as een persoon 'n ander vloek, kan die geprovokeerde persoon nie die ander een met 'n mes doodsteek nie. 'n Eggenoot wat 'n ander man op heterdaad in 'n daad van owerspel met sy vrou betrap, kan die owerspeler aanrand en vroeër kon hy hom selfs gedood het. Hy kan ook enige besitting van die owerspeler sonder laasgenoemde se toestemming, as bewysstuk (*sesupo*) neem en dit sal nie as diefstal gesien word nie. Die rede vir die regverdiging van die eggenoot se optrede is vervat in die spreuke: *ntšwa e go jela mae* (die hond het jou eiers kom vreet) en *go ipagollela segwapa* (om vir jouself biltong af te haal). Indien die bewysstuk beskadig word, sal die owerspeler nie geregtig wees om skadevergoeding te eis nie.

Dit is ook die posisie soos wat Whelpton (1999: 6) dit by die Swazi aangetref het (vgl ook Myburgh en Prinsloo 1985: 108 tav die Ndebele van KwaNdebele; Strydom 1985: 618 tav die Suid-Sotho van Qwaqwa; Mönnig 1967: 326 tav die Pedi en Schapera 1994: 267 tav die Tswana).

Mönnig (1967: 326) wys daarop dat 'n eggenoot sy reg om 'n aksie verloor indien hy die owerspeler aanrand. Hy gee egter geen verduideliking vir hierdie stelling nie. Prinsloo (1978: 6) wys daarop dat 'n eggenoot by die Noord-Sotho 'n owerspelige wat hy op heterdaad by sy vrou betrap het, straffeloos kon doodmaak. Dit lei volgens Prinsloo tot die gevolgtrekking dat ernstige provokasie vroeër as "verskoningsgrond" gegeld het (Myburgh & Prinsloo 1985: 86). Buiten owerspel is daar bykans geen ander beskikbare gegewens in die inheemse reg oor provokasie as faktor by die vasstelling van deliktuele aanspreeklikheid nie.

Van den Heever (1984: 310) se waarneming dat provokasie waarby owerspel nie betrokke is nie, nie as skulduitsluitingsgrond beskou word nie, blyk korrek te wys met verwysing na die inheemse reg in die algemeen. By die bestudeerde groep blyk dit ook die posisie te wees. Wat ander delikte aanbetref wil dit voorkom of provokasie 'n skulduitsluitingsgrond of strafversagtend kan wees afhangende van die omstandighede. Die paneel het laster as voorbeeld gebruik om die posisie by die bestudeerde groep verder te verduidelik. As 'n verweerder kan bewys dat die klaer se teistering van so 'n aard was dat die verweerder buite hom of haarself van woede was en op daardie oomblik lasterlike woorde geuiter het, sal die hof die klagte verwerp in welke geval die provokasie 'n skulduitsluitingsgrond sal wees, omdat die hof nie weet wat op daardie oomblik in die verweerder "se kop aangegaan het nie", met ander woorde, die persoon was op daardie oomblik ontoerekeningsvatbaar.

Indien die teistering nie van so 'n ernstige graad was nie, sal die verweerder slegs gewaarsku word of 'n klein bedrag skadevergoeding opgelê word. In die geval van aanranding sal provokasie deur die slagoffer as versagtende omstandighede 'n rol speel by die boete en straf. Dit wil dus voorkom asof provokasie in sulke gevalle eerder 'n

strafversagtinge faktor by die bepaling van skadevergoeding is en nie as 'n regverdigingsgrond erken word nie. Hier het ons weer eens 'n goeie voorbeeld van die konkrete aard van 'n ongespesialiseerde regstelsel. Die hof se houding teenoor die persoon wat 'n ander provokeer, word uitgedruk in die regspreuk: *kgagapa gaeke e tlhoke tshidilo* ('n aanvaller het nooit 'n tekort aan self vir sy wonde nie). Dit beteken dat indien een persoon 'n ander provokeer en hy in die proses beseer word, hy net kry wat hy verdien. Ek is dus van mening dat provokasie as regverdigingsgrond onaanvaarbaar is, omdat dit steeds om die verweerder se verwytbaarheid gaan en nie om die regmatigheid van die optrede nie (vgl ook Olivier 1980: 116 n81).

10.2.4 Kousaliteit

Soos in die inheemse reg in die algemeen is daar by die Bakwena ba Mogopa geen teorie oor die kousaliteitsprobleem ontwikkel nie. Hulle het egter begryp dat 'n handeling en die gevolg daarop ter sprake is en dit verduidelik met die volgende spreuk: *maru gasepula mosi kemolelo* (wolke en rook mag dieselfde wees, maar wolke beteken nie reën net omdat rook vuur beteken nie), met ander woorde, net omdat een ding volg op 'n ander, is daar geen sekerheid dat onder dieselfde omstandighede dit weer sal gebeur nie.

Volgens die paneel is die vereiste vir aanspreeklikheid dat die skade wat gely is, die gevolg (*ditlamorago*) moet wees van die dader se onregmatige optrede. Om die verband tussen die oorsaak en gevolg te verduidelik het hulle verwys na 'n passasier in 'n donkiekar. Indien die drywer van die donkiekar dit op 'n roekelose wyse bestuur en die passasier val van die kar af en breek sy been in die proses, sal die drywer aanspreeklik wees vir betaling van skadevergoeding aan die benadeelde persoon. Dit sal ook die geval wees as die bestuurder

versuim om sy oë op die pad te hou en daardeur 'n ongeluk veroorsaak waarin die passasier beserings opdoen. Volgens die paneel moet mens altyd seker maak van die gevolge van jou handeling en het hulle dit verduidelik met die regspreuk: *tshwene e bonye mapalamo, mafologo ga e a bone* (die bobbejaan het die weg na bo gesien, maar nie die weg na onder nie).

Volgens Prinsloo (1978: 5) word 'n voorwaarde wat volgens algemene ervaring tot 'n bepaalde gevolg lei, by die Noord-Sotho as veroorsakende faktor aanvaar. Van den Heever (1984: 329-336) het na deeglike navorsing van die werke van etlike skrywers in die inheemse reg (oa Ashton 1967: 225; Cloete 1980: 302 en Myburgh et al 1980: 9) asook hofbeslissings (oa *Biyela v Mtetwa* 1953 NAH 56 (N-O)) tot die gevolgtrekking gekom dat die inheemse reg geen teorie oor die kousaliteitsprobleem ontwikkel het nie, maar dat 'n oorsaaklike verband tussen die handeling en gevolg wel vereis word. Vorster en Whelpton (1991: 54) is ook van mening dat kousaliteit wel aan die inheemse reg bekend is.

10.2.5 Skade of persoonlikheidsnadeel

In die algemeen verwys skade na vermoënskade wat ontstaan indien die vermoë op 'n onregmatige wyse verminder word en die skade word vergoed deur die toekenning van skadevergoeding (Van den Heever 1984: 337-338). Persoonlikheidsnadeel is die gevolg van die skending van 'n persoonlikheidsreg wat herstel word deur die toekenning van genoegdoening (Van den Heever 1984: 342).

Volgens die paneel vind skadevergoeding in die Westerse vorm nie toepassing by die Bakwena ba Mogopa nie. 'n Persoon word slegs vergoed vir die skade wat as gevolg van die skadestigtende

gebeurtenis gely is. Die rede hiervoor word geïllustreer deur die volgende regspreuke: *tša ka moso ga di itsiwe* (dit van môre is onbekend) en *lentswe la moso ga le tlhabe kgomo* (môre se woord slag nie 'n bees nie). Die siening word gehuldig dat niemand kan voorspel wat in die toekoms gaan gebeur nie, daarom kan daar geen beraming van toekomstige skade en verliese of potensiële skade gemaak word nie. Vervolgens kan 'n persoon slegs werklike materiële skade eis.

Prinsloo en Vorster (1990a: 8) het dieselfde waargeneem by die Batswana van die voormalige Bophuthatswana. Whelpton (1991: 149) het gevind dat skadevergoeding nie in die algemeen geëis kan word vir skade wat as gevolg van kontraksluiting gely is by die bestudeerde groep nie. Hy staaf hierdie stelling met die regspreuk: *o seke wa sugela ngwana thari mpeng* (moenie vir 'n kind 'n tjalie maak, voordat hy nie gebore is nie). Die paneel het hierdie regspreuk bevestig en 'n verdere een aan die hand gedoen: *ketlaja ga sekejele, kejele keyoomompeng* ("ek sal eet" is nie "ek het geëet nie". "Ek het geëet" is wat in die maag is), met ander woorde, moenie jou kuikens tel alvorens hulle uitgebroei het nie.

Hierdie siening het dus tot gevolg dat skade wat uit direkte skade vloei (gevolgskade) onbekend is by die bestudeerde groep. In teenstelling hiermee is Schapera (1969: 328) die mening toegedaan dat spesiale skadevergoeding wel betaalbaar is op grond van kontrakbreuk. 'n Party kan derhalwe 'n eis instel vir toekomstige verliese wat die gevolg sal wees van 'n onregmatige daad. Uit die literatuur is dit egter duidelik dat hierdie siening van Schapera nie deur ander navorsers gedeel word nie. (Vgl Walker 1969: 71; Prinsloo & Vorster 1990a: 8 en Whelpton 1991: 149).

Die begrip "genoegdoening" soos wat dit in die Westerse deliktereg aangetref word, is bekend in die deliktereg van die Bakwena ba Mogopa, alhoewel nie in dieselfde vorm as in die Westerse deliktereg nie. Die spreuk: *go thatswa diatla* (om hande te was), staaf hierdie stelling. Dit gebeur dikwels dat die hof 'n deel van die "skadevergoeding" aan die klaer toeken "om hande te was", dit wil sê as genoegdoening. Die paneel gebruik soms die woord "*pusetso*" (genoegdoening) in teenstelling met die woord "*tshenyegelo*" (skadevergoeding) wat daarop dui dat 'n vorm van genoegdoening wel bekend is al is daar nie afsonderlike aksies vir skadevergoeding en genoegdoening nie. Dit was nie in alle gevalle moontlik om uit die inligting wat van paneellede verkry is, te onderskei of skadevergoeding of genoegdoening ter sprake was nie. Klaarblyklik is die rede daarvoor dat sommige onregmatige daade aanleiding kan gee tot 'n aksie vir vermoënskade sowel as genoegdoening, soos in die geval van seduksie. By seduksie is dit die vermoënsregte (voogdyreg) wat aangetas word asook die groep se eergevoel wat gekrenk word. In sommige gevalle, byvoorbeeld diefstal, gebeur dit dat die skadevergoeding wat aan die benadeelde toegeken word, 'n element van straf bevat in die opsig dat die bedrag skadevergoeding meer is as die werklike waarde van die gesteelde goedere.

Ten einde vas te stel of 'n persoon genoegdoening kan eis vir emosionele skok of pyn en lyding, is die vraag aan die paneel gestel wat die posisie sou wees as 'n verwagte vrou skrik vir 'n hond wat haar aanval en sodoende haar baba verloor. Die paneel was eenparig in hul antwoord dat die vrou geen aksie sal kan instel vir die gevolge van die skok wat sy opgedoen het nie, ook nie vir pyn en lyding wat sy as gevolg daarvan moes verduur nie.

Volgens die paneel kan daar 'n lasteraksie ingestel word indien 'n persoon valslik daarvan beskuldig word dat hy of sy 'n towenaar is.

Die benadeelde persoon kan vergoeding eis om die hande te was (*go tlhatswa diatla*), dit wil sê, om die naam skoon te maak. Indien 'n persoon belaster word, maar die skuldige vra onmiddellik verskoning in die openbaar, kan die belasterde persoon nie 'n eis vir skadevergoeding instel nie. Dit wil voorkom of daar in die geval van laster 'n eiesoortige vorm van genoegdoening (*pusetso*) bestaan.

Die paneel het klem daarop gelê dat die doel van skadevergoeding (*tshenyegelo*) nie is soos in die Westerse reg om die eiser of benadeelde te plaas in die posisie waarin hy of sy sou gewees het indien die delik nie plaasgevind het nie, maar slegs om die benadeelde te vergoed vir die werklike skade wat hy as gevolg van die onregmatige daad gely het. Hieruit is dit duidelik dat skade of nadeel 'n vereiste is vir deliktuele aanspreeklikheid.

Volgens Visser (1980: 194) is een van die hoofredes waarom daar nie in die inheemse reg terminologies tussen skade en persoonlikheidsnadeel onderskei word nie, die feit dat meeste van die skrywers van vroeëre werke in die inheemse reg nie in die regte onderlê was nie en die meeste navorsing in Engels gedoen is. Die Engelse woord "*damages*" is gebruik om skadevergoeding ten aansien van vermoënskade en genoegdoening in verband met persoonlikheidsnadeel te beskryf. Gevolglik is daar nooit 'n duidelike skeidslyn tussen skadevergoeding en genoegdoening getrek nie.

Strydom (1985: 635) ontken die bestaan van die begrip genoegdoening by die Suid-Sotho van Qwaqwa. Volgens hom kan 'n persoon "getroos" word, maar die "troosgeld" verteenwoordig altyd kompensasië vir ekonomiese uitgawes. Soos by die bestudeerde groep is 'n eis om 'n persoon te vergoed vir pyn en lyding by die Suid-Sotho onbekend.

Die Swazi het volgens Whelpton (1999: 6) nie verskillende terme vir skadevergoeding en genoegdoening nie, maar daar is aanduidings dat hulle wel 'n onderskeid tref tussen verskillende vorme van nadeel. Die Shangana-Tsonga van Mhala maak ook nie terminologies 'n onderskeid tussen skadevergoeding en genoegdoening nie. Hartman (1978: 564-565) gebruik wel die term skadevergoeding in 'n geval waar laster ter sprake is. Dit kan moontlik toegeskryf word daaraan dat daar nie terminologies tussen bogenoemde twee aksies onderskei word nie. Dit is egter duidelik dat die benadeelde by die Shangana-Tsonga wel ekonomiese verliese moes ly ten einde 'n aksie vir skadevergoeding te kan instel (*supra* 550).

Pauw (1985: 150-151) wat die Bhele en imiDushane bestudeer het, verwys nie spesifiek na nadeel as 'n vereiste vir die totstandkoming van 'n delik nie, maar stel dit soos volg: "slegs indien skade of persoonlikheidsnadeel gely is, is 'n onregmatige daad ... gepleeg". Hierdie stelling regverdig na my mening die afleiding dat nadeel by die Bhele en imiDushane ook 'n vereiste vir 'n delik is. Sy verdere stelling dat al sou 'n persoon 'n ander skade berokken en laasgenoemde nie 'n "klag" lê nie, dit nie as 'n onregmatige daad beskou word nie, is na my mening vatbaar vir kritiek. Die feit dat die benadeelde persoon nie 'n aksie instel nie, wis nie die onregmatigheid van die optrede uit nie.

Pauw (*supra*) onderskei nie terminologies tussen skadevergoeding en genoegdoening nie, maar meld dat genoegdoening nie normaalweg deur eierigting verkry word nie. Hy gaan verder deur 'n voorbeeld te noem waar genoegdoening wel deur eierigting verkry kan word, in 'n geval waar 'n persoon 'n ander se vee wat op sy akkerbouverseel betree of gesaaides beskadig, in sy kraal kan skut en dan skadevergoeding van die eienaar van die vee kan eis. Hierdie voorbeeld is uiters verwarrend in die opsig dat dit nie duidelik is waar genoegdoening ter sprake kom by die skut van die vee nie.

Met verwysing na seduksie sê Pauw (1990: 54) dat die gebruik dat 'n bees wat vroeër as skadevergoeding en genoegdoening beskou is en vir die moeder van die meisie geslag is, nie meer nagevolg word nie en dat seduksie geheel en al geïgnoreer word. Tog maak hy die stelling (1985: 154) dat 'n man wat saam met 'n meisie sonder haar vader se toestemming gewoon het, een bees as skadevergoeding moet betaal "omdat hy haar 'n vrou gemaak het" en sy dus nie meer 'n maagd is nie. Hy gaan verder deur te sê dat daar teenswoordig slegs vir die beswangering van 'n meisie geëis kan word (1985: 155). Dit is dus duidelik dat seduksie nie geïgnoreer word nie en dat Pauw homself weerspreek.

Coetzee et al (1985: 156) met verwysing na die ses Tswanastamme van die voormalige Bophuthatswana, maak slegs melding van een groep, die Kwena, by wie skade in 'n geval van diefstal ten volle vergoed moet word en 'n boete wat daarbenewens nog opgelê word. Vervolgens meld hulle net dat 'n aksie nie slegs verleen word in 'n geval van die aantasting van ekonomiese waarde nie, sonder om enige verdere verduideliking of bespreking te gee. Uit die stelling wil dit voorkom of genoegdoening bekend is aan dié stamme.

Na aanleiding van die bestaande navorsing soos hierbo bespreek, kan daar met Van den Heever (1984: 343) saamgestem word dat die etnografiese gegewens oor skade en persoonlikheidskrenking as 'n vereiste vir deliktuele aanspreeklikheid, gebrekkig, verwarrend en dikwels ongeformuleerd is. Hy sê (*supra*) tereg dat dit uit die beskikbare gegewens wel blyk dat 'n persoon op wie se reg inbreuk gemaak is, daardeur nadeel moes gely het ten einde 'n aksie vir skadevergoeding of genoegdoening te kan instel.

10.3 SAMEVATTING

Die elemente van 'n delik naamlik 'n handeling, onregmatigheid, skuld, kousaliteit en skade of persoonlikheidsnadeel, vind in 'n mindere of meerdere mate erkenning in die praktyk, in die inheemse deliktereg van die bestudeerde groep. 'n Groot verskeidenheid van onregmatige dade kan aan die hand van bovermelde elemente onderskei en beskryf word.

Veranderde lewensomstandighede, byvoorbeeld die feit dat 'n individu nou die draer van regte en verpligtinge kan wees, het egter 'n merkbare invloed op die deliktuele regspleging van die bestudeerde groep gehad.

HOOFSTUK 11

REMEDIES IN DIE INHEEMSE REG

11.1 INLEIDING

Daar is verskeie remedies tot die beskikking van 'n benadeelde persoon by die Bakwena ba Mogopa. Die wat algemeen gebruik word, is die betaling van skadevergoeding of anders restitusie. Beide kan verkry word by wyse van onderhandelinge tussen die twee betrokke partye of deur middel van 'n hofaksie. Die paneel het weereens benadruk dat in die geval van versteurde verhoudings versoening steeds voorop in hul denke staan. Die groepsgerigte benadering van die bestudeerde groep kom hier weer sterk na vore.

11.2 RESTITUSIE

By die bestudeerde groep behels restitusie dat die inbreukmakende optrede sover as moontlik gekanselleer moet word. Gesteelde goedere moet byvoorbeeld terugbesorg word of 'n oortreder moet verwyder word. As die dief byvoorbeeld 'n bees gesteel het, moet hy die gesteelde bees of een van sy eie aan die eienaar teruggee. Die dief moet boonop 'n addisionele bees aan die eienaar gee wat die *kgomo ya bogudu* ('n bees van die diefstal) genoem word. Dit wil voorkom asof hier weer 'n eiesoortige vorm van genoegdoening ter sprake is, omdat die dief tweemaal die waarde van die bees aan die eienaar moet betaal.

11.3 SKADEVERGOEDING

Wanneer skadevergoeding ter sprake is, moet die delikpleger die benadeelde vergoed vir enige skade wat gely is in geval van 'n onregmatige daad wat nie ongedaan gemaak kan word nie, byvoorbeeld seduksie of owerspel. Die hof lê in die meeste gevalle 'n boete op wat gewoonlik in die vorm van vee betaal moet word. Die bedrag word bepaal deur die persoon se status, die tipe oortreding en die verweerder se vermoë om te betaal. Indien 'n persoon slegs 'n gedeelte van die skade aan die benadeelde kan betaal, word laasgenoemde aanbeveel om dit te aanvaar ter wille van harmonie.

Die tradisionele raamwerk van die bestudeerde groep plaas die klem op versoening, sodat die solidariteit binne die groep herstel kan word. Harmonie kan gevolglik net tot stand kom indien die versteurde verhoudings herstel word. 'n Individu se belange kan nie voorrang geniet ten koste van die groep nie. As dit dus in die groep se belang is om verminderde skadevergoeding te aanvaar, het die individu geen ander keuse nie.

Regspreuke in dié verband is

- 1 *bobe bogaisa lefifi* (lelikheid is beter as die donkerte), met ander woorde, 'n halwe eier is beter as 'n leë dop
- 2 *molato o lefiwa ka ntlha ya lomao* ('n skuld word op die punt van 'n naald betaal), met ander woorde, 'n persoon moet dankbaar wees as hy of sy iets ontvang, aangesien jy net sowel niks kon gekry het nie
- 3 *bojang jwa pitse kejobomomaleng, jobomoganong eswa ebohupile* (die perd se gras is in die maag, wat nog in sy bek is sal hom doodmaak), wat beteken dat 'n persoon tevrede moet

wees met wat hy of sy het, want gierigheid kan jou vernietig

Uit voorbeelde wat die paneel ter illustrasie gebruik het, wil dit voorkom of die vereiste skuldvorm vir 'n skadevergoedingsaksie opset sowel as nalatigheid insluit. 'n Persoon wat nalatig was deur nie behoorlik toesig te hou oor 'n kwaai hond nie, sal aanspreeklik wees vir enige skade in die vorm van onder andere mediese uitgawes van die persoon wat deur die hond aangeval is. Die paneel het die siening verduidelik aan die hand van die regspreuk: *tshenyo e kgolo e lekana tefo* ('n groot misdaad of fout verdien betaling).

Indien daar 'n geskil tussen twee lede van dieselfde agnaatgroep is, sal daar volgens die paneel altyd eers gepoog word om deur middel van gesprekvoering die feite wat tot die onenigheid aanleiding gegee het, uit die weg te ruim sodat die vertroebelde verhoudings herstel kan word. Nog 'n belangrike faktor waarom 'n geskil in so 'n geval by wyse van onderhandeling opgelos moet word, is omdat beide partye aan dieselfde agnaatgroep behoort en dit nie vir 'n agnaatgroep moontlik is om teen homself te ageer nie. 'n Skadevergoedingsbevel sal dus ook geen doel dien nie.

Die paneel het dit onderskryf met die spreuke: *ga go na ntlo e e jang engwe* (daar is nie 'n huis wat 'n ander een eet nie) en *ntšwa ga e neele engwe lerapo* (een hond gee nie vir 'n ander een 'n been nie). Dit sal wel moontlik wees om in die geval van diefstal die partye voor die hof te bring indien dit onmoontlik is om 'n versoening te bewerkstellig. Die hof sal egter beperk wees tot 'n restitusiebevel en die skuldige persoon sal beveel word om hofonkoste in die vorm van 'n dier aan die hof te betaal. Daar word na die dier verwys as *mangangathaa* (om die kakebeen styf te trek) en dit word beskou as kompensasie aan die hof vir die tyd wat die saak in beslag geneem het. Volgens die paneel sal dit slegs in uitsonderlike gevalle gebeur

omdat so 'n geskil 'n private aangeleentheid is en dit verkieslik binne die groep gehou moet word. Hulle bevestig die standpunt met die spreuk: *dilo tsa bana ba mpa ga di tsenwe* (jy mag nie inmeng in die dinge van kinders van dieselfde baarmoeder nie).

11.4 GENOEGDOENING

Die begrip genoegdoening (*pusetso*) is bekend aan die bestudeerde groep. Hulle het die volgende regspreuk genoem om hul standpunt te staaf: *tshukudu e feta marwana dipounama di botlhoko* (die renoster wat wilde vrugte laat deurgaans se kake pyn). Twee betekenis is aan hierdie spreuk geheg, naamlik, persone wat gewoon is aan iets is omgekras as hulle dit nie kan kry nie, of bloot net genoegdoening.

Wat genoegdoening (*pusetso*) as remedie aanbetref kan daar tereg met Labuschagne ea (1993: 572) saamgestem word dat dit nie hier gaan om 'n gedwonge konstruksie van genoegdoeningsaksie nie, maar om die erkenning van 'n aksie wat bestaan. Soos vermeld op p 133 (*supra*) is dit duidelik dat daar by die Bakwena ba Mogopa wel 'n eiesoortige genoegdoeningsaksie bestaan. Die stelling word gestaaf deur die hantering van 'n lasteraksie. 'n Persoon wat belaster word en daardeur sy aansien in die gemeenskap verloor, kan 'n vergoedingseis instel, tensy die delikpleger sy woorde in die openbaar terugtrek en die belasterde persoon om verskoning vra. As voorbeeld het die paneel verwys na 'n geval waar 'n persoon daarvan beskuldig word dat hy of sy 'n towenaar is. Volgens hulle word so 'n beskuldiging in 'n baie ernstige lig beskou, omdat dit die grootste belediging is wat 'n persoon toegesnou kan word. Na my mening is dit geregverdig om die afleiding te maak dat skuld in die vorm van opset 'n vereiste is vir 'n genoegdoeningsaksie, omdat dit algemene

kennis onder die bestudeerde groep is dat dit 'n ernstige vorm van belediging daarstel. 'n Persoon wat 'n ander persoon gevolglik daarvan beskuldig dat hy of sy 'n towenaar is, doen dit met die opset om die ander persoon te beledig.

11.5 DELIKTE GEPLEEG DEUR LEDE VAN NIE- VERWANTE GROEPE

Indien daar 'n geskil tussen lede van verskillende agnaatgroepe is, sal 'n lid, indien die versoeningsproses onsuksesvol was, tydens die hofproses bygestaan word deur sy agnaatgroep. Die agnaatgroep sal aanspreeklik wees vir die betaling van skadevergoeding namens die lid, asook vir restitusie wat moet plaasvind. Enige aangeleentheid kan net besleg en afgehandel word indien beide partye teenwoordig is, omdat hulle mekaar in die oë moet kyk. Dit word vervat in die spreuk: *diphoko di matlhong* (woorde is in die oë), of *megogolope ekgonwa kegolela elebagone* (kraanvoëls huil die beste wanneer hulle vir mekaar kyk).

By die ander inheemse groepe wil dit voorkom of skadevergoeding as remedie vir die onregmatige inbreukmaking op 'n persoon se subjektiewe reg algemeen bekend is en toegepas word. Soos by die bestudeerde groep, was eierigting vroeër 'n algemeen aanvaarde manier om retribusie te verkry deur die reg in eie hande te neem deur byvoorbeeld 'n owerspeler dood te maak (vgl Myburgh et al 1985: 108 tav die Ndbele van KwaNdebele; Prinsloo 1978: 6 tav die Noord-Sotho en Schapera 1994: 267 tav die Tswana van Batswana). Tans vind dit volgens die paneel net in uitsonderlike gevalle plaas soos byvoorbeeld in die geval van owerspel (*boaka*) en die weglokking van 'n getroude vrou (*go tlosa*). Vroeër is veewagters wat nie behoorlik

toesig gehou het oor die vee nie, 'n loesing gegee deur die eienaar van die vee, indien een van die vee weggedwaal het en nie weer opgespoor kon word nie of beseer is. Die paneel het eierigting verduidelik aan die hand van die regspreuk: *leitlho le tswelwa ke leitlho* ('n oog gaan uit vir 'n oog) en *kgomo ka kgomo* ('n bees met 'n bees).

Schapera (1994: 48) het gevind dat restitusie een van die remedies is wat dikwels deur die Tswana van Batswana gebruik word. Restitusie is gemik op die herstel in die vorige stand. Palmer (1970: 36) bespreek skadevergoeding sowel as genoegdoening (1970: 96) as remedies by die Basotho. Volgens hom ken die Basotho nie 'n algemene deliksaksie vir skadevergoeding nie, maar slegs bepaalde aksies uit onregmatige daad gegrond op bepaalde delikte (1970: 32-33). Volgens Mönning (1967: 305-306) openbaar die skadevergoedingsaksie by die Pedi nog 'n strafkarakter, omdat die hof klaarblyklik die persoon straf by die bepaling van die bedrag skadevergoeding.

11.6 UITWISSING VAN 'N VORDERINGSREG

11.6.1 Verjaring

Die begrip verjaring is onbekend aan die Bakwena ba Mogopa. Volgens die paneel kan 'n vorderingsreg nie weens verjaring verval nie. Tyd kan nie in die plek van die waarheid staan nie, het hulle verduidelik. Hulle staaf hierdie stelling met die spreuk: *molato gaabole, gobola nama* ('n saak word nie vrot nie, dit is vleis wat vrot word).

'n Saak moet egter so spoedig moontlik aangemeld word terwyl die gebeure nog vars in die geheue van al die betrokke partye is. Dit is nie nodig om die aksie binne 'n bepaalde tydsbestek in te stel nie, maar onnodige versuim sal, volgens die paneel, die eiser se saak benadeel deurdat dit die bewyslas sal bemoeilik. Die verweerder sal benadeel word omdat daar van hom of haar verwag word om te reageer op bewerings waarvan hy of sy moontlik al vergeet het. Hierdie siening word duidelik in die volgende regspreuke geïllustreer: *masepa a phiri/mpya nkgā semetsing* (die fekalieë van 'n hiëna of hond stink terwyl dit nog vars is) en *molato o pegwa setlhareng* ('n saak word aan die boom opgehang).

Verjaring is in die inheemse reg inderdaad in die algemeen onbekend (vgl Palmer 1970: 98; Coertze 1971: 159; Cloete 1980: 266 en Hartman 1978: 171). Die uitspraak in *Seakhi v Seakhi* JC 209/1953 dat die ontkenning van verjaring by die Basotho strydig is met die beginsels van geregtigheid is, na my mening, 'n growwe aantasting van die waardesisteen van die inheemse groepe se regstelsel. Die hof se siening van geregtigheid word hier afgedwing op die regstelsel van die Basotho en daardeur ontken hulle die groep se siening van geregtigheid. Dit is weereens 'n sprekende voorbeeld waar die hof inheemse waardes wil vervang met Westerse waardes, in terme waarvan 'n skuld na die verloop van drie jaar uitgewis word deur verjaring (Die Wet op Verjaring 68 van 1969). Die Appèlhof vir Kommissarishowe het gelukkig in verskeie uitsprake bevestig dat verjaring onbekend is aan die inheemse reg (sien *Mtetwa v Mcunu* 1914 NHH 88; *Kunene v Kunene* 1940 NAH 10 (N en T) en *Mchunu v Mchunu* 1981 AK 76 (N-O)).

11.6.2 Dood van een van die partye tot die aksie

Volgens die paneel verval 'n eis indien die delikpleger (*masenyeletsa*) sterf voordat 'n aksie ingestel is. As die aksie egter voor sy afsterwe ingestel is, gaan dit voort. Hulle wys daarop dat dit vroeër wel moontlik was om die voog of groep van die delikpleger aanspreeklik te hou vir die delik (*thenyeletso*). Dit is steeds moontlik om die voog van 'n minderjarige wat te sterwe kom voor *litis contestatio* aanspreeklik te hou, afhangende van die omstandighede. 'n Vader word egter nie meer aanspreeklik gehou vir die onregmatige dade van 'n ongetroude seun wat te sterwe kom indien laasgenoemde 'n eie verdienste het en buite die familiewoning bly nie. Hierdie verandering in groeepaanspreeklikheid by die Bakwena ba Mogopa kan gesien word as een van die uitvloeisels van die erkenning van meerderjarigheid by wyse van wetgewing (Wet op Meerderjarigheid 57 van 1972). Voor die erkenning van meerderjarigheid was die idee van 'n vasgestelde ouderdomsperk waarop 'n persoon meerderjarig geword het, onbekend aan die Bakwena ba Mogopa. Ouderdom het nie op sigself 'n bepaalde regsbetekenis gehad nie. Elke lid van die groep het hul regte en verpligtinge met die res van die groep gedeel. Elke persoon se regte en verpligtinge binne die groep is bepaal deur sy of haar status in die groep.

Olivier (1981: 309) is van mening dat die instel van die aksie in die algemeen nie geraak word indien *litis contestatio* plaasgevind het voor die afsterwe van die betrokke partye nie. Strydom (1985: 567) wys egter daarop dat Olivier (*supra*) se stelling verwarrend is, aangesien *litis contestatio* verwys na die instel van 'n aksie. Ek stem met hom saam dat die dood van die betrokke partye nie die voortsetting van die aksie verhinder nie, indien *litis contestatio* voor afsterwe plaasgevind het. In die geval van 'n minderjarige is dit by die bestudeerde groep nie nodig dat *litis contestatio* voor die party se afsterwe moes

plaasvind nie.

Dit wil voorkom asof daar nie eenstemmigheid by die Pondo is oor hierdie aangeleentheid nie. Dit kan afgelei word uit die teenstrydige hofuitsprake. In *Zakasa v Pennington* 4 NAC 192 (1921) (Flagstaff saak) het die Pondo-raadgewers die hof *a quo* geadviseer dat indien 'n aksie eenmaal ingestel is, daarmee voortgegaan kan word ten spyte van die afsterwe van die delikpleger. In *Mqangabode v Ntshentshe* 4 NAC 13 (1920) (Bizana saak) was die hof van mening dat volgens die Pondo gewoontereg 'n seun of erfgenaam nie aanspreeklik gehou kan word vir die delikte van die oorlede vader nie, aangesien die aksie tot niet gaan met die afsterwe van die delikpleger. Volgens die hof kan die boedel van die oorledene nie aanspreeklik gehou word vir die skadevergoeding nie, selfs al het die verontregte eggenoot die aksie voor die owerspeler se dood ingestel.

Die paneel was dit eensgesind dat die afsterwe van die benadeelde vrou by die Bakwena ba Mogopa nie die eggenoot se aksie om skadevergoeding verydel nie. Die enigste probleem wat hulle voorsien, is dat dit die bewyslas in sommige gevalle kan verswaar. As die eggenoot egter nog steeds in besit is van 'n bewysstuk (*botlhasi/sesupo*) wat hy van die owerspeler afgeneem het, behoort hy volgens hulle geen probleme te ondervind nie.

By sommige van die ander inheemse groepe (vgl Cloete 1980: 267 en Hartman 1978: 237-238) verval die aksie indien die verweerder te sterwe kom voordat die aksie ingestel is.

11.6.3 Dood van die familiehoof of voog

Indien die familiehoof van die bestudeerde groep te sterwe kom, het

dit volgens die paneel geen invloed op enige regsaksie nie, aangesien die saak dan ingestel of voortgesit word deur sy opvolger.

11.7 SAMEVATTING

Dit blyk uit die voorafgaande dat die aksie vir skadevergoeding ter beskerming van vermoënsbelange alreeds 'n geruime tyd aan die bestudeerde groep bekend is. Geen skadevergoeding is egter in die algemeen betaalbaar nie en die benadeelde party kan slegs die werklike skade eis. 'n Genoegdoeningsaksie word egter nog nie behoorlik in die inheemse reg onderskei nie. Dit wil tog voorkom asof daar by die Bakwena ba Mogopa 'n eiesoortige genoegdoeningsaksie bestaan wat ontwikkel het om aan hul behoeftes en lewensomstandighede te voldoen.

Vorderingsregte wat uit delikte voortspruit, is volgens die bestudeerde groep afdwingbaar selfs indien die delikpleger na *litis contestatio* te sterwe sou kom. 'n Handelingsbevoegde persoon het volgens die bestaande reg die keuse om 'n aksie in 'n Westerse hof of 'n inheemse hof in te stel. Aangesien verjaring onbekend is aan die inheemse reg en 'n vorderingsreg dus nie op grond daarvan tot niet kan gaan nie, is dit dikwels voordeliger vir die litigant om 'n aksie kragtens die inheemse reg in te stel.

HOOFSTUK 12

BESONDERE INHEEMSE DELIKTE

12.1 INLEIDING

Uit die navorsing blyk dit dat die woord "delik" onbekend is aan die Bakwena ba Mogopa van Hebron. Dié woord word ook nie in enige van die beskikbare Tswana-woordeboeke aangetref nie. As gevolg hiervan kan daar dus 'n verkeerde afleiding gemaak word dat die begrip "delik" onbekend is aan die bestudeerde groep. Die deliktereg van die Bakwena ba Mogopa moet egter beskryf en omskryf word ooreenkomstig eiesoortige regs-kategorieë wat berus op kultuurwaardes en -norme wat onderliggend is aan hul hele lewenswyse.

Die gebrek aan 'n duidelike begripsomskrywing is opvallend, maar dit kan nie as maatstaf gebruik word om te bepaal of die verskynsel van 'n onregmatige daad bekend is aan hierdie groep al dan nie. Die bestudeerde groep het verstaan dat dit 'n band (*tlamo*) is wat geskend word en dat die band 'n verhouding van onderlinge gebondenheid skep ingevolge waarvan die oortreder gedwing kan word om prestasie te lewer en die benadeelde (eiser) daarop geregtig is om die prestasie te ontvang.

Ten einde die algemene beginsels van die bestudeerde groep se delikte te onderskei, is daar eers aandag gegee aan besondere delikte wat by die groep voorkom. Die paneel het in die besonder klem gelê op geslags- en persoonlikheidsdelikte. Eiendomsdelikte en delikte waarby die heerser 'n party is, is daarna bespreek. Uit hierdie delikte is die

algemene reëls en beginsels afgelei wat vereis word vir deliktuele aanspreeklikheid. Dit sluit die volgende in:

- (1) die handeling (*tiragalo*)
- (2) onregmatigheid (*phoso*)
- (3) skuld (*molato*)
- (4) kousaliteit (*ditlamorago*)
- (5) skade (*tshenyegelo*)

12.2 BESONDERE VERSKYNINGSVORME VAN INHEEMSE DELIKTE

12.2.1 Klassifikasie van delikte

In die inheemse deliktereg is daar al verskeie klassifikasies gedoen. Palmer (1970: 25 tav die Basotho) onderskei tussen vier hoofklasse van subjektiewe regte, naamlik aantasting van

- (1) die persoon
- (2) eiendom
- (3) familieregte
- (4) die eer

Hierteenoor onderskei Myburgh (1985: 14) tussen twee hoofklasse van subjektiewe regte, naamlik:

- (1) vermoënsregte (eiendomsreg, voogdy en vorderingsregte)
- (2) persoonlikheidsregte (delikte wat betrekking het op die persoonlikheid)

Schapera (1956: 204) onderskei tussen die volgende klasse van subjektiewe regte, naamlik aantasting van

- (1) familieregte
- (2) eiendomsregte
- (3) eer en goeie naam (vgl ook Mönning 1967: 324)

In die inheemse reg kan delikte soos seduksie, owerspel, abduksie, ontvoering en weglokking in bepaalde gevalle skending van die voogdy sowel as skending van die eer en goeie naam van die groep tot gevolg hê (Vorster & Maree 1988: 69).

Alhoewel dit moeilik is om 'n enkelvoudige indeling van die delikte in die inheemse reg te maak, omdat die delikte almal verband hou met die mens as persoon, het dit uit die navorsing duidelik na vore gekom dat die indeling van delikte by die Bakwena ba Mogopa enersyds gefundeer is op skending van die vermoë en andersyds op skending van persoonlikheidsgoedere.

Die Bakwena ba Mogopa van Hebron tref die volgende onderskeid:

- (1) *Skending van vermoënsregte*, naamlik
 - (a) Skending van voogdyreg (*ditshwanelo tsa botlhokomedi*: letterlik vertaal beteken dit "die reg van die voog"). Dit behels onder andere
 - seduksie (*sut'hella*)
 - owerspel (*boaka*)
 - abduksie (*go thopa/go tlosa*)
 - (b) Skending van eiendomsreg (*ditshwanelo tsa thoto*)
 - saakbeskadiging

skade veroorsaak deur diere
 skade veroorsaak deur mense

- diefstal (*bogodu*)
- betreding (*go sutlha*)

(2) *Skending van persoonlikheidsgoedere*

- laster (*sekgopi*)
- aanranding (*kgorogelo*)
- verkragting (*pêtelêlô*)
- doodslag (*polao/bolaya*)

12.3 SKENDING VAN VERMOËNSREGTE

12.3.1 Skending van voogdyreg

Voogdyreg of die reg oor persone is 'n subjektiewe reg wat binne die agnaatgroep of die ouer of die voog se vermoë val (Vorster & Maree 1988: 5). Volgens die tradisionele inheemse reg het slegs die vader of voog die bevoegdheid gehad om 'n aksie weens seduksie in te stel. Hy eis dus skadevergoeding vir die skending van sy gesagsregte (voogdyreg) en materiële regte vir die skade wat hy ly weens sy dogter se *bogadi*-waarde wat verminder het (vgl Mönnig 1967: 325; Myburgh 1969: 18; Hartman 1978: 227 en Strydom 1985: 537).

12.3.1.1 *Inleiding*

Voogdyreg, dit wil sê gesag oor mense, word geskend indien iemand onregmatig inbreuk maak op die groep of voog se gesagsregte.

Geslagsdelikte speel 'n baie belangrike rol in dié verband. Dit kan toegeskryf word aan die feit dat inbreuk op 'n subjektiewe reg nie slegs die benadeelde persoon raak nie, maar die hele groep waartoe die persoon behoort, asook die groep waarvan die oortreder 'n lid is. Oppervlakkig beskou lyk dit nie of daar so 'n groot verskil tussen die Westerse en inheemse siening van geslagsdelikte is nie. Die verskil is egter fundamenteel. Die reg wat by geslagsdelikte geskend word, is die voogdy- of vermoënsreg van die vader (indien die dogter ongetroud is) of die eggenoot van 'n getroude vrou. Slegs die vader of die eggenoot het die bevoegdheid om 'n aksie vir skadevergoeding of genoegdoening in te stel.

Cloete (1980: 477) wys daarop dat 'n geslagsdelik by die Venda van Dzanani, in 'n inbreukmakende handeling op die gesagsverhouding of voogdyreg van 'n persoon gesetel is. Seymour steun hierdie siening (Bekker & Coertze 1982: 345) met verwysing na die inheemse reg in die algemeen:

... it is the girl's guardian and not the girl herself who suffers the loss or damage, and to him is accorded the right of action.

Vorster en Maree (1988: 74) huldig die mening dat geslagsdelikte, benewens die reg op voogdy, ook die groep se eer en goeie naam aantast.

Olivier (1994: 100) verwys na die belangrike rol wat geslagsdelikte in die inheemse reg speel. Hy maak benewens die vader van 'n ongetroude dogter en die eggenoot van 'n getroude vrou, melding van die eggenoot se opvolger (indien eersgenoemde se weduwee in 'n *ukungena*-verbinding met sy broer staan) wat in sy hoedanigheid as voog dieselfde vorderingsreg as bovermelde partye verkry om skadevergoeding te eis. Volgens die Westerse reg kom so 'n vorderingsreg die meisie of vrou self toe indien sy meerderjarig is en

indien sy minderjarig is, word sy bygestaan deur haar voog.

Die vrou kan nooit self 'n aksie volgens die inheemse reg instel nie omdat sy nie handelingsbevoegd was nie. Oorspronklik was meerderjarigheids- of mondigwordingsouderdom by 'n vrou in die inheemse reg onbekend. Hierdie posisie is drasties gewysig deur die erkenning van 'n vaste meerderjarigheidsouderdom vir alle persone, insluitend vroue (die Wet op Meerderjarigheid 57 van 1972). 'n Persoon se status word dus tans in die moderne inheemse reg sterk beïnvloed hierdeur. Die posisie het dus verander van dié in die vroeëre inheemse reg waar 'n persoon se status deur geslag en die persoon se rang in die familiegroep bepaal is.

'n Vrou kan dus nou self 'n aksie instel kragtens die algemene landsreg. Indien sy dit doen, plaas dit egter 'n beletsel op die vader, voog of eggenoot om 'n aksie ingevolge die inheemse reg aanhangig te maak, want dit sou beteken dat die verweerder twee keer vir dieselfde onregmatige daad aangespreek word.

Olivier (1989: 273-274) onderskei tussen die volgende inheems-regtelike geslagsonregmatighede:

- (1) seduksie (deflorasie van 'n maagd)
- (2) bevrugting van 'n ongetroude meisie
- (3) geslagsomgang (met of sonder gepaardgaande swangerwording met 'n getroude vrou)
- (4) geslagsomgang (met of sonder gepaardgaande swangerwording) met 'n vrou wat in 'n *ukungena*-verhouding is
- (5) geslagsomgang (met of sonder gepaardgaande swangerwording) met 'n weduwee of 'n party by 'n inheemsregtelike huwelik wat ontbind is

Strydom (1985: 528-576) tref dieselfde onderskeid as Olivier (*supra*). Ons vind dieselfde indeling by Cloete (1980: 271-317) en Vorster & Whelpton (1996: 140-145).

Die Bakwena ba Mogopa onderskei tussen die volgende geslags-onregmatighede

- 1 geslagsomgang met gepaardgaande bevrugting van 'n ongetroude meisie
- 2 geslagsomgang (met of sonder gepaardgaande bevrugting) met 'n vrou in 'n gebruikelike verbinding
- 3 geslagsomgang (met of sonder gepaardgaande bevrugting) met 'n weduwee in 'n leviraatverhouding

12.3.1.2 *Seduksie*

Seduksie in die inheemse reg is algemeen bekend en omskryf as die onregmatige geslagomgang met 'n ongetroude vrou (Vorster & Whelpton 1996: 140). Volgens Cloete (1980: 398) word seduksie nie as 'n onregmatige handeling in die inheemse reg erken nie. By die Bhaca, Mfengu, Pedi, Thembu, Venda, die Sotho in Griekwaland Oos, Hlubi en die Ngwato ('n Tswanagroep) word die ontmaagding van 'n meisie as 'n delik gesien. By die res van die inheemse volke word dit nie as 'n onregmatige daad beskou nie (Olivier: 1994 100). Daar word egter variasies onder die verskillende groepe onderskei met betrekking tot wanneer onregmatige geslagsomgang met 'n ongetroude vrou seduksie sal uitmaak:

- onregmatige geslagsomgang met 'n ongetroude vrou (Tsonga)
- onregmatige geslagsomgang met 'n ongetroude maagd (oa by die Zulu en Venda)

- onregmatige geslagsomgang met 'n ongetroude vrou met gevolglike bevrugting (oa by die Swazi, Pondo en sekere Tswana-groepe)

In die inheemse reg is daar geen vereiste dat die ontmaagding as gevolg van die verleidende optrede van die man moet geskied of dat die meisie 'n maagd moes gewees het voordat die geslagsomgang plaasgevind het nie (*Dhai v Vawda* 1940 (1) PH, J11). Dit het moontlik daartoe gelei dat verwarring bestaan met betrekking tot die vraag of die delik seduksie aan die inheemse reg bekend is. By sekere groepe soos die Basotho kan dieselfde meisie meer as een keer verlei word (Palmer 1970: 153). Volgens Palmer (*supra*) is die rede hiervoor die feit dat die vader of voog vergoed moet word vir sy verminderde kans om die normale trougoedere (*bogadi*) te ontvang wanneer sy dogter trou.

In *Dhlalisa v Mdhlalose*, 1952 NAC 24 (NE) het die hof bevestig dat seduksie inbreuk maak op die meisie se vader of voog se reg op voogdy oor haar. Vorster en Whelpton (1996: 141) wys daarop dat die meisie se vader nie sy eis verloor wanneer sy meerderjarig is nie en dat daar in so 'n geval dus nie sprake kan wees van 'n reg op voogdy oor die meisie nie.

Daar kan tereg met Vorster en Whelpton (*supra*) saamgestem word dat hierdie siening nie in die moderne inheemse reg houdbaar is nie, omdat 'n meerderjarige persoon van voogdy bevry is en in beginsel ten volle handelingsbevoeg is en ook verskyningsbevoegdheid het. 'n Meerderjarige swart vrou het dus ingevolge die algemene landsreg die bevoegdheid om self 'n aksie vir seduksie in te stel (*Beyi* 1948 (1) SA 338 (A)). Haar eis sal egter net slaag indien sy 'n maagd was en sy leed gely het (Joubert 1961: 281). Indien die vrou self 'n eis instel ingevolge die algemene landsreg, kan die verleier nie deur die meisie

se voog luidens die inheemse reg aangespreek word nie, want dit sou beteken dat hy twee maal vir dieselfde onregmatige daad aangespreek word (Vorster & Whelpton 1996: 141).

In die oorspronklike inheemse reg was dit egter die groep en die voog se gesagsreg wat aangetas is. Vorster en Whelpton (1996: 141) wys daarop dat die groep se eer en goeie naam ook in so 'n geval geskend is.

Die delik seduksie (*suthella*) is by die Bakwena ba Mogopa van Hebron bekend. Volgens die paneel is daar tradisioneel by die Bakwena ba Mogopa onderskei tussen ontmaagding en bevrugting. Ontmaagding van 'n ongetroude meisie in teenstelling met die bevrugting van so 'n meisie het geen regsimplikasies tot gevolg gehad nie. Die gemeenskap het dit egter in 'n ernstige lig beskou en daarom word dit kortliks hieronder bespreek.

a Ontmaagding van 'n ongetroude meisie

Die paneel verwys na seduksie as *suthella* wat beteken "om oor die heining te spring". Hoewel daar geen waarde *per se* aan maagdelikheid geheg word nie, is almal dit eens dat 'n meisie se maagdelikheid baie belangrik is omdat dit haar vader of voog nie alleen kan verhinder om 'n goeie man vir haar te kry nie, maar dit kan haar *bogadi*-waarde wesenlik aantast indien sy nie meer 'n maagd is nie. Die siening stem ooreen met dié van Van Warmelo (1967, par 475) wat van mening is dat daar geen waarde geheg word aan blote fisiese maagdelikheid as verskynsel nie, maar wel aan die sekondêre gevolge wat daarmee verbind word.

Die Bakwena ba Mogopa gebruik die spreuk *go usa mabele* (om borste te laat val) om te illustreer dat 'n meisie nie meer 'n maagd is nie. Indien 'n meisie aan haar ouers beken dat geslagsomgang plaasgevind het of indien hulle op heterdaad betrap word, stuur die meisie se vader of voog sy broer of 'n manlike familielid na die beweerde oortreder se ouers om die aangeleentheid te rapporteer. Die twee families kom dan by die meisie se vader se huis bymekaar om die saak te bespreek. Beide die meisie en seun word streng aangespreek en vermaan. Die meisie se vader mag selfs die beweerde oortreder 'n loesing gee. Die meisie se "straf" is eerder sosiaal in die vorm van 'n verwyd van die gemeenskap (*setshaba*) wat haar tref. Ingevolge die tradisionele gewoontes het die gemeenskap haar verwerp en indien sy op openbare plekke gesien is, is sy met minagting behandel. Sy is verbied om haar hare te was en kam, sodat die mense kon sien dat haar gedrag strydig was met die goeie sedes (*maitsholo*) van die gemeenskap.

Tans word so 'n meisie gestraf deurdat die *modisa* ('n ouderling van die kerk en oppasser van die groep), met die medewete van haar ouers, dit aan die kerk rapporteer wat haar dan vir 'n sekere tydperk onder sensuur plaas. Gedurende haar sensuur word sy nie toegelaat om by die voordeur van die kerk in te gaan nie.

Uit voorgaande kan die verandering wat langdurige kontak met die Westerse samelewing teweeggebring het, gesien word. Dit is duidelik dat 'n sterk Christelike invloed die Bakwena ba Mogopa se persepsie van straftoemeting in dié opsig verander het. Dit blyk duidelik dat die ontmaagding van 'n ongehude meisie 'n morele aangeleentheid is, wat gemeet word aan die maatstawwe wat deur die gemeenskap daargestel is en dat dit volgens die waardestelsel van hul kultuur nie 'n onregmatige daad is nie.

Indien die meisie en seun reeds verloof is en 'n derde party maak inbreuk op die verhouding deur die meisie te verlei, het die verontregte party geen eis teen die verleier nie. In teenstelling met die Westerse reg vind daar in so 'n geval nie skending van 'n subjektiewe reg plaas nie, aangesien 'n verlowing, volgens die paneel, geen afdwingbare regte en verpligtinge tot 'n huwelik skep nie.

As die man sou besluit om nie met die huwelik voort te gaan nie, moet die vader van die meisie alle *bogadi* (trougoedere) wat reeds gelewer is, teruggee aan die gewer, aangesien eiendomsreg van die *bogadi* volgens die paneel in die gewer gevestig bly totdat die huwelik gesluit word. Indien die huwelik nie voltrek word nie, sal daar met die verlowingsgoed gehandel word afhangende van wie die skuldige party is (Whelpton 1991: 227). In die geval waar die meisie se onsedelike gedrag dit vir die man onmoontlik maak om met die huwelik voort te gaan, moet die verlowingsgoed teruggegee word. Hierdie posisie stem ooreen met die bevindinge van Schapera (1994: 134) en Campbell (1970: 216).

b Onregmatige geslagsomgang met 'n ongetroude meisie met gepaardgaande bevrugting

Bevrugting van 'n ongehude meisie word by alle groepe in 'n baie ernstige lig beskou. Afgesien van onderliggende verskille in waardeoordele beskou bykans al die inheemse groepe bogenoemde as onregmatige daad wat tot 'n eis vir skadevergoeding kan lei - gewoonlik in die vorm van 'n bees - vanweë die feit dat die meisie se *bogadi*-waarde verminder as gevolg van die swangerskap. Volgens Mönig (1967: 325) geld hierdie oorweging nie vir die Pedi nie. Hy is van mening dat dit geen invloed op die hubaarheid van 'n Pedi-meisie het nie. Haar swangerskap of die feit dat sy reeds 'n kind het,

sal nie tot gevolg hê dat daar verminderde huweliksgoedere vir haar betaal sal word nie. Daar word eerder van die bruidegom se groep verwag om 'n addisionele bees (*kgomo ya ngwana*) vir die kind te betaal ongeag of die bruidegom die vader is of nie. Die vader van die meisie se voogdyreg word egter aangetas, omdat geslagsomgang sonder sy toestemming geskied het.

Rascher (1990: 12) het gevind dat die voorhuwelikse bevrugting (*kemaris*) van 'n meisie by die Suid-Sotho van Smithfield as delik beskou word. Die rede daarvoor is dat haar swangerskap vir haar familie 'n moontlike verlies van haar *bohadi*-potensiaal inhou. Vir die seun se familie impliseer dit vermoënsregtelike verlies in die vorm van skadevergoeding, wat aan die meisie se voog betaal moet word. Volgens Schapera (1944: 264) gebruik die Kgatla die term: *o senyile mosetsana* (hy het die meisie beskadig).

Die paneel het beklemtoon dat die Bakwena ba Mogopa hierdie optrede as delik beskou en wel in 'n uiters ernstige lig. Hulle verwys daarna as "*go roba leoto*" (om die voet af te breek). Die meisie word dus as "beskadig" gesien (*go senya mosetsana*: om die meisie te beskadig) en daarom is haar *bogadi*-waarde minder.

Die paneel het daarop gewys dat die gebruikelike prosedure is dat die meisie die onregmatige optrede bekend maak sodra sy bewus word van haar swangerskap. Indien sy swyg daaroor, sal haar vader, wanneer haar toestand sigbaar word, verneem wie verantwoordelik is vir haar swangerskap. Wanneer die oortreder se naam bekend gemaak word, stuur die vader of voog 'n naaste familielid, gewoonlik 'n jonger broer, na die man se familie om die swangerskap te rapporteer.

Dit is baie belangrik dat die swangerskap so gou moontlik gerapporteer word. Versuim om dit te doen, kan later die eiser se saak benadeel indien die aangeleentheid voor die hof sou kom. Die hof kan die versuim in 'n negatiewe lig beskou, tensy die klaer voldoende motivering kan gee waarom hy gesloer het om die saak aan te meld.

Nadat die seun se familie in kennis gestel is, kom die twee families gewoonlik eers bymekaar om die aangeleentheid te probeer skik. Hier is die kultuur van versoening, eerder as vergelding, weereens opsigtelik. Hierdie metode van geskilbeslegting word deur die spreuk: *molato ga o sekelwe mpeng* ('n saak word nie in die maag bespreek nie) gestaaf. Voordat 'n saak geopenbaar word, moet die onderskeie pare eers bymekaarkom om by wyse van beraadslaging 'n skikking te probeer bereik.

Indien die verleier skuld erken, word een koei as skadevergoeding aan die eiser betaal. Volgens die paneel is dit baie belangrik dat dit 'n koei (*letswêlê la ngwana*: bors van die kind) moet wees, want dit verseker dat die baba altyd melk sal hê om te drink.

Indien die man weier om aanspreeklikheid te aanvaar vir die meisie se swangerskap, word die saak na die *kgoro* verwys. Die *kgoro* bestaan gewoonlik uit sowat agt van die senior manlike lede. Volgens die paneel is dit gewoonlik persone wat hulself ag verwant te wees in die vaderslinie. Die klaer se vrou kan as getuie teenwoordig wees.

Die hof heg gewoonlik meer waarde aan die meisie se getuienis. Die man wat deur haar uitgewys word, word geag die vader van die kind te wees, omdat aanvaar word dat 'n vrou presies weet wie haar swangerskap veroorsaak het. Hierdie siening word gestaaf deur die volgende regspreuk: *mpa e itsiwe ke mong* ('n maag word geken deur

sy eienaar) en *ngwana o itsiwe ke mmagwe* ('n kind word geken deur sy ma).

As vaderskap ontken word, word daar gewag totdat die baba 'n paar maande oud is en dan word daar gekyk of daar enige ooreenkoms is tussen die delikpleger en die kind. Volgens die paneel glo die Bakwena ba Mogopa dat die bloed van die baba van die ma afkomstig is en die vlees van die vader: *mmala wa kgomo agola namaneng* (die kleur van die bees groei in die kalf) is die regspreuk wat hierdie siening staaf.

Indien die man beweer en kan bewys dat hy nie die enigste persoon was wat gedurende daardie tydperk intiem met die meisie verkeer het nie, aanvaar die hof dat haar laaste minnaar die kind se vader is: *kolobe ya morago di mpya tsa e bôna* (die laaste vark, is die een wat deur die honde raakgesien word). Volgens Schapera (1994: 265) is hierdie spreuk aan die Kgatla bekend. Nog 'n spreuk wat in dié verband deur die bestudeerde groep gebruik word, is: *phokobje ya morago dintsa diamonna* (die honde jaag die laaste jakkals).

Volgens die paneel het die man by skuldigbevinding deur die *kgoro* een van twee keuses: hy moet met die meisie trou of hy moet skadevergoeding betaal. Die *quantum* van die skadevergoeding is gewoonlik een bees aan die *kgoro*, wat geslag en geëet word en een koei aan die klaer.

As die man versuim om binne 'n redelike tyd die skadevergoeding te betaal, word die saak na die stamhof (*kgotla*) verwys. As dit sou gebeur word die boete verdubbel: twee beeste of tien skape of R200 kontant. Een bees of skaap word geslag en die res word in die *kgotla* se "koffer" geplaas. Skadevergoeding in die vorm van een koei moet nog steeds aan die klaer betaal word. Volgens die paneel is die

verleier se optrede strafverswarend en kan hy min genade van die hof verwag. Hulle staaf die stelling met die spreuk: *palagabedi e sita palagangwe* (tweemaal tel is beter as eenmaal tel) en *mabele a kgomo a mane* ('n koei het vier spene). Die Noord-Ndebele het 'n soortgelyke spreuk: *kgati ya pele ga e bohloko, go bohloko ya morago* (die eerste lat is nie seer nie, die seer een is die een wat later kom) (De Beer 1984: 6). Dit is duidelik dat die hof geensins tegemoetkomend sal wees nie teenoor mense wat pogings geïgnoreer het om 'n saak by wyse van bemiddeling te besleg.

Wanneer die *kgotla* so 'n beslissing gemaak het, tree 'n baie ou tradisionele seremonie, wat volgens die paneel, nog plaasvind in werking. Wanneer die bees deur die lede van die stamhof (*kgotla*) geslag word, gryp die veroordeelde persoon altyd 'n stuk van die vleis (gewoonlik die blad) vir sy familie. Hy word dan vir ongeveer 100 meter gejaag, maar nie met die doel om hom te vang nie en hy word ook nie van diefstal aangekla nie. Dit is 'n simboliese optrede om aan te toon dat hy deel in die versoeningsoffer. Dit word vervat in die regspreuk: *motswakgomo ga se lesilo* (die een wat 'n bees lewer is nie dom nie, want hy gaan 'n stukkie terugkry).

'n Meerderjarige seun wat nie in staat is om die skadevergoeding te betaal nie, se vader of familie sal gewoonlik namens hom die skadevergoeding betaal, omdat hulle dit as 'n familie-aangeleentheid beskou. Soos reeds vermeld, is die familie uitgebrei en familiebande by die bestudeerde groep sterk en baie belangrik.

By die Bakwena ba Mogopa van Hebron kan daar slegs vir 'n eerste swangerskap skadevergoeding geëis word. Die paneel het daarop gewys dat indien 'n man en meisie verloof is, hulle vryheid van geslagsomgang het sonder enige eise vir bevrugting. Indien die verlowing verbreek word, kan die man egter in die hof aangespreek

word indien die meisie swanger sou word. Die *quantum* van die skadevergoeding sal dieselfde wees as in die geval waar daar geen verlowing was nie.

12.3.1.3 Owerspel

a Inleiding

Die huwelik word by die Bakwena ba Mogopa (net soos by die meerderheid van die inheemse groepe) as 'n baie belangrike instelling beskou. Deur huweliksluiting en die verwekking van kinders kom die gesin, wat die kern vorm van 'n familiegroep, tot stand. Die huwelik raak nie net die egpaar nie, maar bring 'n hele netwerk van verhoudinge tussen die twee betrokke familie-groepe mee. Die proses van huweliksluiting gaan gepaard met 'n aantal seremonies, soos byvoorbeeld die betaling van *bogadi*, die huweliksonderhandelinge en die oordrag van die bruid. Deur die hele proses is beide die groepe betrokke en die man en vrou word as verteenwoordigers van hul onderskeie familie-groepe (*masika*) gesien. Enige onregmatige optrede wat inbreuk maak op die huwelik, raak dus nie net die man en vrou nie, maar al die lede van hul onderskeie familie-groepe.

Deur die huwelik kom daar 'n nuwe gesinseenheid tot stand. Binne hierdie gesin verkry die deelgenote wedersydse regte en verpligtinge teenoor mekaar en teenoor die verwante van die ander. In die inheemse huwelik staan dit die man vry om poligamie te beoefen, maar die vrou verkry nie dieselfde regte nie. Die huwelik bring 'n verandering in status mee deurdat die man volwasse status verkry en die vrou lidmaatskap van sy *lesika*. Daaruit vloei voort dat die vrou na die huwelik haar man moet volg en moet woon waar hy besluit. Die man het 'n versorgingsplig teenoor sy vrou en kinders en

dienooreenkomstig is dit die taak van die vrou om haar kinders te versorg, lande te bewerk en haar huishouding na behore te bestuur: *mosadi mooka nnya le mariga* ('n vrou soos die by voorsien selfs in die winter), met ander woorde, 'n vrou sal haar beste doen om na haar familie te kyk, selfs in die moeilikste tye. Die man verkry volle seksuele regte oor sy vrou. Volgens die paneel word dit van die vrou verwag om haar man gedienstig te wees hierin. Sy kan van haar maritale groep verwag om haar en haar kinders te beskerm en te versorg, ook na haar man se dood. Sy het 'n belangrike aandeel in haar huis se eiendom en haar man moet haar raadpleeg in sy beskikking oor huiseiendom. Sy deel in die groep se persoonlikheidsregte en het 'n daadwerklike aandeel in die verkryging van skadevergoeding indien haar dogter verlei word. Van die vrou word verwag om voedsel vir haar huis te verbou en kinders vir die maritale groep voort te bring, selfs na haar man se dood, indien sy nog baarkragtig is.

Die man se status word verhoog deurdat hy nou 'n gesinshoof is en sy gesin in regshandelinge en regsgedinge verteenwoordig. Hy moet sy vrou en kinders versorg, onder andere deur middele soos bewerkbare grond beskikbaar te stel. Hy oefen gesag oor sy vrou en kinders uit, indien nodig by wyse van tugtiging. Volgens die paneel is die belangrikste sosiale gevolg van die huwelik nie die wettiging van geslagsomgang tussen twee persone nie, maar wel die voortbestaan van die gesin en ander sosiale groepe wat op bloedverwantskap gebaseer is.

Uit die voorafgaande is dit dus duidelik dat die bestudeerde groep die huweliksinstelling baie hoog aanslaan en enige inbreukmaking deur 'n derde party word sterk veroordeel. Owerspel (*boaka*) word dus in 'n baie ernstige lig beskou. Die erns daarvan hang verder af van die owerspeler (*seaka*). By die bepaling van die regsherstel speel dit 'n

baie belangrike rol of hy 'n inwoner of 'n vreemdeling is (sien bespreking op p 167-171).

b Omskrywing van owerspel in die inheemse reg

Owerspel in die inheemse reg kan in die algemeen omskryf word as die onregmatige geslagsomgang met 'n vrou in 'n egtelike verbinding, hetsy 'n inheemse huwelik of 'n ondersteunende verbinding soos die leviraat. Die daad van owerspel kan gedurende die man se leeftyd plaasvind of ná sy dood wanneer sy vrou in 'n leviraatverhouding staan (Seymour 1966: 353). Dié omskrywing vind toepassing by die bestudeerde groep.

Daar sal opgemerk word dat owerspel in die inheemse reg verskil van owerspel in die Westerse reg in dié opsig dat dit eerstens slegs met 'n **eggenote** in 'n inheemse huwelik gepleeg kan word en daarom het slegs die **eggenoot** 'n eis vir skadevergoeding weens owerspel.

Owerspel met 'n weduwee in 'n leviraatverbinding is onbekend aan die Westerse reg. Geslagsgemeenskap tussen 'n getroude man en 'n **ongetroude** meisie word ook nie as owerspel beskou nie maar as seduksie. Huweliksontrouheid van 'n man word dus nie as owerspel beskou nie.

Owerspel met 'n getroude vrou word gesien as delik by al die inheemse groepe, sowel as by die bestudeerde groep. Voortdurende owerspel word by die Bakwena ba Mogopa bowendien gesien as 'n grond vir egskeiding en dit kan aanleiding gee tot 'n eis vir skadevergoeding. Die paneel staaf dié standpunt met die regspreuk: *lesilo galeke leboela nnyo gabedi* (die onkundige gaan nie twee keer terug na die maagd nie), met ander woorde, 'n mens moet nie aanhou

met dieselfde verkeerde handeling nie. Die Bakwena ba Mogopa onderskei tussen owerspel met 'n vrou in 'n inheemse huwelik, owerspel met 'n aanvullende vrou (*seyantlo*) of 'n stutvrou (*ngwétsi*) en owerspel met 'n vrou in 'n siviele huwelik.

Cloete (1980: 273) meld dat owerspel by die Vhavenda van Dzanani as delik beskou word, maar anders as by die Bakwena ba Mogopa en van die ander groepe verwys hy na genoegdoening wat deur die delikpleger betaal moet word in teenstelling met skadevergoeding soos wat dit by die Bakwena ba Mogopa, Kwena, Tlokwa en van die ander groepe voorkom (sien Coertze 1971: 266; Coetzee 1985: 163; Strydom 1985: 564 en Olivier 1994: 113).

By die Basotho (Palmer 1970: 161) word owerspel as delik beskou wat aan die eggenoot 'n eis om genoegdoening gee. Owerspel (*kuphinga*) is ook by die Swazi 'n delik (Whelpton 1999: 10). Die skadevergoeding wat betaal moet word, is gewoonlik tien beeste indien die owerspeler die vrou na sy woning geneem het en daar met haar gemeenskap gehad het. Indien dit buite sy woning plaasgevind het, sal vyf beeste toegestaan word. Die Ndebele van KwaNdebele beskou ook owerspel as delik en die hof kan die owerspeler gelas om tot vier beeste te betaal waarvan die helfte 'n "boete" is (Myburgh & Prinsloo 1985: 108).

Volgens Strydom (1985: 569 tav die Kwena) is die *quantum* skadevergoeding vir owerspel drie beeste, ongeag of die vrou swanger is vanweë die owerspel of nie. Olivier (1989: 328-330) wys daarop dat die *quantum* skadevergoeding by die groepe wat in die suid-oostelike dele van Suid-Afrika woon gewoonlik drie beeste is in die geval van owerspel sonder bevrugting en vyf beeste indien die vrou swanger is as gevolg van die owerspel. In *Notatsala v Zenani* 1 NAC 209 (1908) het die hof beslis dat die skadevergoeding wat vir die

bevrugting van 'n getroude Pedi-vrou betaal is, teruggeëis kan word indien dit later blyk dat sy nie swanger is nie.

Strydom (1985: 558) vermeld dat dit in bepaalde omstandighede by die Tlokwa en Kwena toelaatbaar is dat 'n getroude man met 'n ander vrou geslagsgemeenskap het. Die getroude man kan wel 'n minnares hê, indien hy nie sy eie vrou afskeep of verwaarloos nie en die verhouding geheim hou. Indien sy vrou 'n vermoede het dat haar man 'n minnares het, sal sy dit gelate aanvaar indien hy sy pligte teenoor haar nakom en nie die minnares bo haar stel nie. Die man se reg op *consortium* verskil dus van die vrou se reg op *consortium*. Poulter (1976: 168) kom tot dieselfde gevolgtrekking ten opsigte van die Basotho en wys daarop dat 'n man 'n eksklusiewe reg het tot geslagsomgang met sy vrou en dat hy 'n regsaksie het teen enige derde party wat owerspel met sy vrou pleeg, of wat haar weglok of woonplek aan haar verskaf. 'n Vrou het egter geen ooreenstemmende regte met betrekking tot haar man nie.

c Owerspel met 'n vrou in 'n inheemse huwelik

In die oorspronklike inheemse reg is bewys van geslagsomgang nie vereis nie. Bewys van onwelvoeglike intimiteit was voldoende. Die belangrikste bewys was indien die partye op heterdaad betrap is (Olivier 1989: 309). Indien die eggenoot sy vrou en haar minnaar in *flagrante delicto* betrap, is hy geregtig om enige besitting van die owerspeler te neem as bewysstuk ter staving van die oortreder se identiteit (sien die bespreking van *ntlonze* p 112 *supra*). Die howe heg besondere waarde aan konkrete voorwerpe as bewysstuk. Owerspel kan onder andere bewys word deur een of meer van die ondergemelde handeling:

- indien die vrou saam met 'n ander man in dieselfde hut aan die slaap gevind word
- indien een van die partye in die ander se hut gevind word sonder 'n aanvaarbare verduideliking
- indien die vrou of die owerspeler owerspel erken, veral waar die erkenning gerugsteun word deur getuienis van 'n tussenganger
- indien die vrou haar man se woonplek verlaat en in die woonplek van 'n ander man gaan bly
- indien die vrou se vader haar op heterdaad in owerspel betrap terwyl sy in haar vader se woonplek woonagtig is (Olivier 1989: 309 tav die inheemse reg in die algemeen; Van Rooyen 1977: 101-102 tav die Kavango).

Ten opsigte van die Bakwena ba Mogopa het die paneel daarop gewys dat daar 'n onderskeid getref word in geval waar die delikpleger 'n vreemdeling is en in 'n geval waar hy een van die stamlede is. In laasgenoemde geval is regsherstel gemik op versoening. In geval van 'n vreemdeling (*motshwakwa*) neig dit sterk in die rigting van vergelding. Volgens die paneel is die benadeelde eggenoot se skadevergoedingseis gebaseer op die regspreuk: *go thuba ntlo* (om die huis te breek), of *go thuba lapa* (om 'n familie te breek), met ander woorde, die delikpleger het die benadeelde eggenoot se familiebande vernietig.

i Owerspel deur 'n stamlid

Indien die owerspeler 'n stamlid is, sal die eggenoot aandrings dat die owerspeler (*seaka*) en sy familie (*lesika*) met die eggenoot, sy familie (*lesika*) en sy vrou byeenkom om die saak te besleg. Die twee skuldige partye ontvang dan 'n ernstige skrobbering en waarskuwing van beide families. Dit is baie

belangrik dat die delikpleger opreg berou moet toon. Gewoonlik moet hy dan een bees as skadevergoeding betaal. Die erns van die "skade" sal egter bepaal word deur die aantal kere wat geslagsomgang plaasgevind het. As die delikpleger owerspel ontken en weier om skadevergoeding te betaal, word die aangeleentheid na die stamhof (*kgotla*) geneem. Die oortreder word dan van die aanklag van owerspel in kennis gestel en word opgeroep om voor die hof te verskyn. Die volgende kan as bewys van owerspel voorgelê word:

- indien die partye op heterdaad betrap word
- bewysstuk (*sesupo*) deur die vrou se man geneem
- bevestigende getuienis van die vrou dat sy gemeenskap met die verweerder gehad het
- getuienis dat die vrou by die beweerde owerspeler bly of dat sy in die nag in sy woning aangetref is, skep 'n weerlegbare vermoede van owerspel

By skuldigbevinding deur die hof moet die verweerder (*moiphimedi*) bo en behalwe die skadevergoeding (*tshenyegelo*) hofonkoste aan die hof betaal in die vorm van 'n dier, hetsy 'n bok, skaap of bees. Die dier word dan geslag en al die partye eet saam daaraan. Dit neem dus die vorm van 'n versoenings-optrede aan. Op hierdie wyse word enige oorblywende sweem van ongelukkigheid tussen die litigante sigbaar en konkreet uit die weg geruim. Ook by die Swazi slag die owerspeler 'n rituele bees (*kuchitsa umhlolo*) wat hy gaarmaak en aan die gemeenskap voorsit. Hy neem 'n stuk vleis, bekend as *sankhala*, huis toe om te wys dat hy gestraf is (Whelpton 1999: 11). Daar word soms deur die bestudeerde groep na die dier verwys as 'n *mangangathaa* of *mathu bathoga* (letterlik vertaal - kopbreker). Dit is duidelik dat hier 'n strafelement by

owerspel te bespeur is. By die Sothosprekende groepe staan dit ook bekend as *mangangatlhaa*. Letterlik beteken hierdie woord "om die kakebeen styf te trek of baie te beweeg". Volgens hierdie betekenis kan *mangangatlhaa* beskou word as kompensasie aan die hof vir die tyd wat die hoflede aan die saak bestee het.

ii *Owerspel deur 'n vreemdeling*

As die owerspeler (*sefefe/seaka*) 'n vreemdeling of besoeker is, word die aangeleentheid in 'n baie ernstige lig beskou. Die geskil kan dan nie onderling tussen die partye besleg word nie, maar word direk na die stamhof (*kgotla*) verwys. Die paneel het hierdie siening verduidelik aan die hand van die volgende regspreuk: *lesepa le golo ke la moeng, la mong wa gae le pitikwa le dikhukhwane* ('n vreemdeling se mis lê oral rond, iemand van die huis s'n word weggesteek deur die miskruiers), met ander woorde, 'n vreemdeling se onregmatige optrede word publiek gemaak. As die eggenoot die partye op heterdaad betrap, is hy daarop geregtig om die owerspeler (*sefefe*) aan te rand. Vroeër kon die eggenoot die owerspeler ernstig aanrand en selfs doodmaak indien hy die partye op heterdaad in sy huis betrap het. Die motivering hiervoor was "dat die hond jou eiers kom vreet het" (*ntšwa e go jela mae*) of "dat jy vir jouself biltong afhaal" (*go ipagollela segwapa*), daarom kan jy straffeloos gedood word. Op 'n vraag aan die paneel hoekom die vrou nie ook doodgemaak word nie, was hul antwoord "*go bolaya phiri dinkung tsa gago e seng le dinku tsa gago*" (jy maak net die wolf dood wat jy by jou skape betrap, nie jou skape ook nie).

Schopera (1977: 267) verklaar dat 'n eggenoot by die Batswana van Botswana die reg het om 'n beweerde owerspeler ernstig te straf. Die reg om die owerspeler dood te maak indien hy op heterdaad betrap word, word nie meer erken nie. Tans kan die benadeelde eggenoot enige aantal beeste as skadevergoeding van die owerspeler eis en indien hy hom op heterdaad betrap, kan hy hom nog 'n goeie pak slae gee. Indien die owerspeler beswaar maak teen die aantal beeste, word die saak voor die hof gebring wat dan sal besluit oor die *quantum* van die skadevergoeding. Die Batswana onderskei klaarblyklik nie tussen owerspel met of sonder bevrugting nie.

Myburgh en Prinsloo (1985: 108) wys daarop dat owerspel by die Ndebele van KwaNdebele beskou word as ernstige inbreuk op die voogdyreg en eer van die eggenoot en sy groep. 'n Eggenoot kon ook vroeër die owerspeler en die vrou doodmaak indien hul op heterdaad betrap is. Dit is tans nie meer toelaatbaar nie, maar die owerspeler mag nog deur die eggenoot aangerand word.

Die paneel het verwys na gevalle waar die mans op die myne werksaam is en lang periodes van die huis afwesig is. Wanneer die man dan terugkom huis toe, stuur hy 'n boodskapper vooruit met die tyding dat hy op pad is. Die doel hiervan is dat die vrou moet weet hy is op pad huis toe. Indien die man dan by sy huis arriveer en 'n ander man daar aantref, kan hy die owerspeler ernstig aanrand of doodmaak, omdat die owerspeler deur sy optrede die eggenoot geminag het.

Volgens Strydom (1985: 562) het hierdie drastiese optrede vroeër by die Kwena en Tlokwa plaasgevind en is die verontregte eggenoot nie strafregtelik vervolg vir die dood van

die owerspeliges nie. By bovermelde stamme word owerspel vandag nog as 'n radikale aantasting van 'n man se regte beskou en van die ouer garde het ronduit verklaar dat hulle vandag nog hul vrou en die owerspeler sal doodmaak. Die neem van 'n bewysstuk (*sekoja*) ter staving van die owerspel vind nog by hierdie mense plaas.

Volgens Whelpton (1999: 10) kan beide die owerspeler en die vrou by die Swazi deur die verontregte eggenoot gedood word. In beide gevalle (ernstige aanranding en doding) word die eggenoot of sy helpers nie strafregtelik vervolg nie, omdat hul optrede as geregverdig beskou word.

Die owerspeler (*sefefe*) word by die Bakwena ba Mogopa 'n swaar straf (gewoonlik lyfstraf) opgelê en daarna uit die gebied verban. Indien 'n vreemdeling (*motshwakwa*) op heterdaad in die eggenoot se huis betrap word, kan hy, volgens die paneel, nog steeds ernstig aangerand of gedood word.

d Owerspel met gevolglike bevrugting

Die paneel het daarop gewys dat die Bakwena ba Mogopa in die algemeen onderskei tussen owerspel (*boaka*) met of sonder bevrugting (*merwalo*). Dié swangerskap word geïllustreer met die spreuk: *setlhare mosadi ntlung* (om met 'n vrou in die huis intiem te verkeer) wat beteken dat die vrou 'n kind gaan kry. As die vrou swanger is as gevolg van die owerspel, moet die owerspeler 'n melkkoei aan die eggenoot gee waarmee die kind grootgemaak moet word. Hierdie melkkoei word die *letswêlé la ngwana* (bors van die kind) genoem. Die eggenoot, en nie die beweerde owerspeler nie, word egter beskou as die vader van die kind. Hierdie siening word vervat in die spreuke:

kgomo e tsewa le namane ('n koei word saam met haar kalf gevat) en *ngwana wa dikgoro kwa ga mmaagwe* ('n buite-egtelike kind behoort aan sy of haar ma se huis). Wanneer 'n man met 'n vrou trou wat voorhuwelikse kinders het, is hy verplig om hulle saam met hul moeder in die huwelik te neem. Hulle word dan beskou as sy wettige kinders. Volgens die paneel vind hierdie gebruik plaas om die buite-egtelikheid van kinders te vermy. So 'n kind word 'n "*setlaseanya*" (een wat gekom het toe dit reeds 'n suigeling was), genoem. As dit 'n meisie is, is haar moeder se eggenoot geregtig op haar *bogadi*. Hierdie kinders moet egter terugstaan by opvolging. Alhoewel hulle geregtig is op onderhoud uit die huiseiendom, sal die opvolger die oudste seun wees wat gebore is uit die huwelik (vgl ook Schapera 1994: 172).

Indien die vrou in die owerspeler (*sefefe*) se woning aangetref word en sy weier om na haar eggenoot se woonplek terug te keer, word dit volgens die paneel as 'n ernstige inbreuk op die voogdyreg van die eggenoot beskou en die eggenoot kan in so 'n geval besluit om van sy vrou te skei. Indien dit gebeur, bly die kinders onder die sorg van hul vader. Die vrou se vader het egter nie nodig om die *bogadi* terug te betaal nie. Volgens Whelpton (1991: 239) het die skuldfaktor geen invloed op *bogadi* nie: *bogadi ga bo bowe* (huweliksgoed gaan nie terug nie) is die regspreuk wat hierdie siening staaf. 'n Verdere regspreuk wat deur die paneel genoem is, is: *bogwe gabobole* ('n verhouding met skoonouers verrot nie). By die bestudeerde groep word daar 'n hoë premie geplaas op die man se voogdyreg oor sy vrou. Owerspel met gepaardgaande bevrugting word in 'n ernstiger lig beskou, omdat die kind 'n agtergeblewe teken is van die minagting van die man se voogdyreg. In so 'n geval word skadevergoeding (*tseyegelo*) deur die *kgotla* bepaal, omdat dit dan meer sal wees as die gebruikelike een bees. Die paneel was dit eens dat hierdie subjektiewe reg van die man net beperk beskerm word in die opsig,

dat indien die vrou gereeld owerspel pleeg, die gemeenskap nie meer sy voogdyreg sal eerbiedig nie, omdat hulle dan sy motiewe vir die instandhouding van die huwelik sal bevraagteken. Die moontlikheid bestaan dat hy dit vir finansiële gewin doen, met ander woorde, dat hy dit oogluikend toelaat sodat hy elke keer skadevergoeding kan eis. In daardie geval sal die gemeenskap nie meer sy voogdyreg as beskermingswaardig ag nie en gevolglik sal hy nie meer slaag met sy skadevergoedingseise nie.

Volgens Cloete (1980: 309-310) is die bevrugting van 'n getroude Venda-vrou deur iemand anders as haar eggenoot, inbreuk op die eggenoot se voogdyreg oor sy vrou. Hy vind stawing hiervoor by Myburgh (1972: 184) wat van mening is dat die beskikbaarheid van die vrou se produktiwiteit, hetsy in die vorm van arbeid of vrugbaarheid, die objek van die vermoënsregtelike voogdy is.

e Geslagsomgang met 'n weduwee in 'n leviraatverhouding

By die bestudeerde groep het die dood van die man vroeër nie die huwelik beeindig nie. Die bestaande huwelik is deur 'n plaasvervanger van die man met die weduwee voortgesit. Hierdie gebruik staan bekend as *go tsenela* (om in te gaan vir [die oorledene]) en dit was gewoonlik die jonger broer van die oorledene wat as sy plaasvervanger aangewys is. Die rede vir hierdie gebruik was om te verhoed dat die weduwee (*motlholagadi*) met 'n vreemdeling trou. Die broer was dan verantwoordelik vir die versorging van sy broer se weduwee en kinders. Die broer se vrou kon nie beswaar maak of weier nie, omdat dit 'n bevel van haar skoonpa was en sy moes dit gehoorsaam. Vroeër kon haar aanvaarding in die stamhof of *lesika* afdwing word en indien sy sou weier, is sy gestraf. Tans is haar aanvaarding nie meer in 'n hof afdwingbaar nie. Versorging het die

materiële en die vleeslike behels. Sou 'n ander man of 'n lid van die vrou se familie egter intiem met die weduwee verkeer, is dit beskou as owerspel en is die owerspeler behandel asof die weduwee se man nog geleef het. Net 'n bestaande huwelik kon volgens hierdie gebruik met 'n weduwee voortgesit word. Geen nuwe huwelike kon in die naam van die oorledene gesluit word nie.

Die kinders wat in hierdie verhouding deur die broer verwek is, word nie as buite-egtelike of owerspelige kinders beskou nie, maar wel as kinders van die oorledene. Die broer wat die kinders verwek het, bly die kinders se oom en word beskou as hul kleinpa (*rangwane*). *Bogadi* wat vir 'n dogter ontvang word wat uit so 'n verhouding verwek is, kom die moeder se huis toe en die broer wat die dogter verwek het, het geen aanspraak daarop nie. Hierdie gebruik het ontstaan om te verseker dat die weduwee in die familie bly en om te verhoed dat vreemdelinge in die huis se grond en eiendom inmeng. Die paneel het daarop gewys dat daar geen skadevergoeding (*tshenyegelo*) geëis kan word vir owerspel met 'n weduwee wat nie in 'n *matseno*-verhouding is nie, al woon sy nog steeds by haar man se familie. Volgens die paneel word hierdie gebruik tans nie meer nageleef nie. Schapera (1994: 165) het gevind dat die gebruik ook by die Batswana van Botswana voorgekom het. Indien enige ander persoon as die substituuteggenoot haar woning binnegegaan het, is hy beskou as 'n owerspeler en is hy dienooreenkomstig behandel. Olivier (1981: 320) verwys na die Xhosa waar geen skadevergoeding geëis kan word vir geslagsgemeenskap met 'n weduwee wat nie in 'n leviraatverhouding is nie.

Die leviraatgebruik het by die meeste van die ander groepe toepassing gevind (sien Strydom 1985: 571-577 tav die Suid-Sotho; Hartman 1978: 340 tav die Tsonga van Mhala en Cloete 1980: 317-322 tav die Vhavenda van Dzanani). Palmer (1970) maak geen melding van

soortgelyke gebruike by die Basotho nie.

Met verwysing na die Pondo, het die hof in *Dlelani v Mkwayi* 1 NAC 240 (1909) bevind dat geen skadevergoeding betaalbaar is vir kohabitasie met 'n weduwee wat in haar eertydse eggenoot se familiewoning aanbly nie. Die hof het egter bevind dat indien sy na haar vader se familiewoning terugkeer, daar wel skadevergoeding betaal moet word indien kohabitasie plaasgevind het, omdat sy nou weer 'n dogter is en nie meer 'n weduwee nie. In so 'n geval kom die skadevergoeding haar vader toe en nie die oorlede eggenoot se familiewoning nie. Die hof het egter versuim om te meld vir watter delik die skadevergoeding betaal moet word. Ek is van mening dat die delik seduksie behoort te wees, aangesien die hof vermeld het dat sy nou weer 'n dogter is, en nie 'n weduwee nie.

f Owerspel met die vrou van 'n man wat nie kinders van sy eie kan verwek nie

In bogenoemde geval kan daar nog wettige kinders vir die man verwek word. Die man sal gewoonlik aan sy jonger broer (*rangwane*) sê dat hy vir 'n tydperk weggaan en dat hy sy vrou moet versorg. Die jonger broer weet dan dat hy by implikasie vir hom 'n kind by sy vrou moet verwek. Hierdie gebruik kom egter nie op owerspel neer nie.

Hierdie gebruik staan by die bestudeerde groep bekend as *go tsena motho mo ntlung* (om iemand in die hut te sit). Die rede hiervoor is dat kinders die voortbestaan van die familie verseker en daarom is dit noodsaaklik dat die man 'n kind van sy eie het. Volgens die paneel is daar geen sprake van owerspel waar die jonger broer 'n plig het om te vervul nie. As hy egter sonder die toestemming van sy broer intiem met laasgenoemde se vrou verkeer, maak hy hom wel skuldig aan

owerspel en sal daar dienooreenkomstig teen hom opgetree word. Indien die vrou vermoed dat haar man steriel is, kan sy op eie risiko en sonder die medewete van buitestaanders probeer om by 'n ander man swanger te raak. Volgens die paneel is die risiko hieraan verbonde groot, want indien sy betrap sou word, sou dit as owerspel beskou word en sou sy dan blootgestel wees aan die gevolge wat daaruit voortspruit.

Volgens Palmer is hierdie gebruik by die Basotho bekend en word daarna verwys as *go tsena mo tlung* (om die huis binne te gaan). Die man moet dan sy vrou opdrag gee om die aangewese plaasvervanger by haar toe te laat.

g Geslagsomgang met 'n vrou waar 'n ongetroude seun die familiewoonplek (lesika) vir 'n paar jaar verlaat

Indien die vader van so 'n seun van mening was dat hy moes getrou het voor sy vertrek, kon hy in sy seun se afwesigheid vir hom 'n vrou kies en een van sy seuns aansê om vir sy broer kinders by haar te verwek. Wanneer die seun dan terugkom, word die kinders as sy eie aanvaar en het daar geen owerspel plaasgevind nie. Volgens die paneel kon 'n vader vir 'n seun wat ongetroud sterf ook 'n vrou na sy dood trou. Die verwekkings- en versorgingsplig is dan aan 'n jonger broer oorgedra. Alle kinders wat uit hierdie verhouding gebore is, is geag kinders van die oorledene te wees en geen owerspel is deur sodanige optrede gepleeg nie.

h Geslagsomgang met 'n stutvrou (ngwêtsi)

Indien 'n vrou onvrugbaar is en nie die geslag van die man se familie

kan voortsit nie, word toevlug geneem tot die *ngwêtsi*-gebruik. Volgens die paneel word een van die vrou se jonger susters of 'n ander vroulike familielid as stutvrou (*ngwêtsi*) aan die man gegee as plaasvervangende eggenote om kinders te baar in die huis van die onvrugbare vrou. Die stutvrou het nie 'n eie huishouding nie en sy het geen status nie. Die kinders wat sy baar, word geag die onvrugbare vrou se kinders te wees. Sy help dus om vir haar suster 'n huis te bou. Die paneel verwys na hierdie vrou wat kinders baar as *mmathari*, wat beteken "die ma van die *thari*". 'n *Thari* was die vel waarin 'n baba op die vrou se rug gedra is. Die paneel se direkte vertaling vir *mmathari* is "abbavel-ma" of "tjalie-ma".

Hierdie vorm van substitusie kan egter nooit owerspel daarstel nie, omdat dit eerstens 'n erkende en aanvaarde gebruik is en tweedens omdat 'n eggenote in 'n gebruikelike verbinding nie die bevoegdheid het om 'n aksie vir owerspel in te stel nie.

Volgens Coertze (1971: 261 tav van die Bafokeng) verkry 'n *ngwêtsi* volle status van 'n volwaardige vrou van die man en in rangorde volg sy direk op na die vrou wat sy aanvul. Hierdie gebruik is bekend aan baie van die ander inheemse groepe (vgl Coertze 1971: 312-3 tav die Bafokeng; Schapera 1994: 14-15 tav die Tswana en Ramsay 1946: 9 tav die Tsonga). Volgens Schapera (1994: 56) word daar in hierdie geval by die Tswana van Botswana verwys na 'n *seantlo*.

i Geslagsomgang met 'n aanvullende vrou (*seyantlo*)

Indien 'n vrou te sterwe kom voordat sy kinders gebaar het of sterf voordat sy 'n erfgenaam gebaar het of indien daar jong kinders is wat versorging nodig het, kan die man sy skoonfamilie nader om hom van 'n aanvullende vrou (*seyantlo*) te voorsien. Dit is 'n morele plig van

die skoonouers en hul verpligting neem stelselmatig af hoe langer die huwelik duur. *Seyantlo* is afgelei van die woord *seyhantlo* wat beteken "die hutbouer". Gewoonlik is 'n jonger suster as *seyantlo* gestuur. Die versorgingsplig van die oorledene se kinders gaan dan op haar oor en alle kinders wat sy baar, word vir haar suster se huis gebaar.

Dit is die posisie soos Schapera (1994: 56) dit by die Tswana van Botswana aangetref het. Volgens Coertze (1971: 314) verskil dit van die posisie by die Bafokeng van Rustenburg. Volgens hul reëls word die *seyantlo*-vrou as selfstandige vrou gesien wat haar suster se huis, huishouding en rang oorneem. Sy verkry egter haar eie huisgoedere en die kinders wat sy baar, is nie ondergeskik aan haar oorlede suster se kinders wat status betref nie. Die *seyantlo* word as volwaardige vrou van haar oorlede suster se eggenoot beskou. Indien 'n ander man met haar geslagsgemeenskap het, kom dit neer op owerspel en haar "eggenoot" kan dus skadevergoeding eis vir die inbreukmaking op sy voogdyreg.

Tans vind substitusie nie meer in stedelike gebiede by die Bakwena ba Mogopa plaas nie, omdat dit uit 'n Christelike oogpunt as onaanvaarbaar beskou word. Volgens die paneel vind dit nog in afgeleë gebiede plaas.

j Verwere ten opsigte van owerspel

i Toestemming deur die eggenoot

Dit kom voor in gevalle waar die man impotent of steriel is en hy dan iemand (gewoonlik sy jonger broer) vra om vir hom 'n kind by sy vrou te verwek (sien p 175 (f)). Die eggenoot het

die alleenreg om die aangewese persoon te kies. Volgens die paneel word die vrou nie in die saak geken nie en sy ontvang slegs 'n opdrag van haar man om die plaasvervanger by haar toe te laat. Volgens die paneel aanvaar sy dit so omdat dit 'n erkende gebruik is.

ii Toestemming deur die vrou

Hierdie verweer sal nie slaag nie, omdat die vrou nie by magte is om toestemming te verleen nie, aangesien sy onder die gesag van haar man is. In geval van owerspel is dit dus die man se gesagsregte wat aangetas word.

iii Samespanning en oogluikende goedkeuring deur die vrou se man

Volgens die paneel gebeur dit soms dat 'n eggenoot en sy vrou saamwerk met die oog op finansiële gewin. Sy verlei dan die man en sorg dat hulle betrap word deur haar eggenoot, waarna hy dan 'n aksie vir skadevergoeding instel. Indien die beweerde delikpleger kan bewys dat die man en vrou saamgewerk het, sal die skadevergoedingseis nie slaag nie. Whelpton (1999: 10) wys daarop dat 'n Swazi-eggenoot nie onbepaald skadevergoedingseise kan instel vir die owerspel van sy vrou nie. Indien sy voortdurend owerspel pleeg, kan die vermoede ontstaan dat hy sy vrou se immoraliteit vir eie finansiële gewin gebruik.

iv Geen egtelike verbinding tussen die man en vrou nie op grond daarvan dat

- daar nooit 'n egtelike verbinding tussen hulle tot stand gekom het nie
- die egtelike verbinding ontbind is voor die beweerde daad van owerspel
- die egtelike verbinding ontbind is voor die aksie vir owerspel ingestel is
- daar 'n geldige egtelike verbinding tussen die vrou en die verweerder is
- die verweerder *bona fide* (ter goeder trou) 'n gebruikelike huwelik met die vrou gesluit het
- die verweerder *bona fide* rede gehad het om aan te neem dat die vrou nie in 'n egtelike verhouding met 'n ander man staan nie

Volgens die paneel is al bovermelde geldige verweere by die bestudeerde groep. Dit blyk oor die algemeen by die meeste van die groepe as geldige verweere aanvaar te word (vgl Olivier 1989: 320-323).

12.3.1.4 Abduksie

a Inleiding

Abduksie by die bestudeerde groep word beskryf as *go thopa* of *go tlosa* (om gewelddadig weg te neem) en as *go utswa* (om te neem sonder toestemming). Die paneel onderskei tussen vyf kategorieë van abduksie, naamlik:

- (1) abduksie vir huweliksdoeleindes

- (2) abduksie vir rituele gebruike
- (3) abduksie vir slawerny (vir werkdoeleindes)
- (4) abduksie vir die verkryging van 'n kind
- (5) weglokking (*go eka*)

Nommers (2) en (4) stel nie 'n delik daar nie en word dus nie bespreek nie. Alhoewel beide gevalle wel abduksie in die ware sin van die woord is, word daar nie onregmatig inbreuk gemaak op enige subjektiewe reg nie, omdat dit in beide gevalle met die voog of ouer se toestemming geskied. In die geval van abduksie vir rituele doeleindes kan toestemming soms ontbreek, maar in sulke gevalle sal dit wees vir institusionele instellings soos byvoorbeeld inisiasie.

b Abduksie vir huwelikdoeleindes

Volgens die paneel vind hierdie gebruik nie algemeen plaas by die Bakwena ba Mogopa van Hebron nie. Dit gebeur egter wel soms dat 'n ontvoering vir huwelikdoeleindes plaasvind. Dit behels die verwydering van 'n ongetroude meisie, sonder toestemming, van die gesag van haar voog, met die oogmerk om met haar te trou. Dit is irrelevant of die meisie toestemming gegee het of nie, aangesien sy nie bevoeg is om toe te stem nie. Die plig is dan op die seun se pa om 'n boodskap aan die meisie se ouers te stuur. In sy boodskap sal hy nooit die woord "dogter" gebruik nie. Sy boodskap lui gewoonlik: *fa lo timeletswe batlelang kwano* (as julle enigiets verloor het moet julle hierheen kom). Die boodskap word gewoonlik met die pa se jonger broer (*rangwane*) gestuur en die ouers kom dan by die seuns se ouerhuis bymekaar. Die paneel het dit beklemtoon dat hierdie gebruik nie by hulle 'n aanvaarde gebruik soos *chobeliso* by die Basotho (Palmer 1970: 157-158) en *tjobediso* by die Suid-Sotho (Strydom 1985: 537) is nie. Rascher (1988: 182) wys daarop dat

hierdie gebruik by die Suid-Sotho van Smithfield 'n groot mate van sosiale aanvaarding geniet en dat dit in der waarheid by 'n groot aantal huwelike deel van die huweliksprosedure uitmaak. Rascher (1990: 60) meld dat die jongman eers sy vader en moeder se toestemming verkry voordat die voorgenome "ontvoering" plaasvind. Die enigste rede wat hy gee hoekom die moeder se toestemming verkry moet word, is omdat sy later 'n belangrike rol gaan speel. Dit verklaar myns insiens nie hierdie uitsondering op die reël dat 'n kind onder die voogdy van sy vader is nie en gevolglik net die vader of voog se toestemming moet verkry nie (1990: 61). By die Ndebele van KwaNdebele is dit 'n aanvaarde gebruik wat huweliksonderhandelinge voorafgaan en dit staan bekend as *iukubaleka nomntaza* (Myburgh & Prinsloo 1985: 109).

Hierdie gebruik sal egter nooit 'n aanloop tot 'n huwelik wees by die Bakwena ba Mogopa van Hebron nie, omdat die seun die meisie "gesteel" het en nie die regte kanale gevolg het nie. Die meisie word in so 'n geval teruggeneem huis toe. Aangesien die voog se voogdyreg aangetas is, verkry hy 'n aksie om skadevergoeding. In sommige gevalle kan die persoonlikheidsregte soos die eer en goeie naam van die voog of groep aangetas word en kan genoegdoening geëis word.

By meeste van die inheemse groepe word hierdie vorm van abduksie in 'n baie ernstige lig beskou. Dit behels die verwydering van 'n meisie of 'n getroude vrou na 'n ander plek as haar regmatige woning. Toestemming deur die meisie of vrou is nie 'n geldige verweer nie aangesien dit die ouers, voog of eggenoot se gesagsregte is wat aangetas word. Hierdie delik is bekend aan die Basotho (Palmer 1970: 157). Volgens Duncan kan *chobeliso* by die Basotho die ontvoering van 'n klein kindjie wees (1960: 106-107).

Cloete (1980: 415) beskryf abduksie vir huweliksdoeleindes (*u talisa*) by die Venda as 'n misdryf. Hy onderskei een vorm van abduksie wat aanleiding gee tot 'n aksie vir genoegdoening en dit is die geval waar 'n arm man met 'n meisie wil trou wat vir hom uitgesoek is, maar hy beskik nie oor voldoende bruidskat nie. Hy ontvoer haar dan na sy huis om haar sy vrou te maak. Tydens die verhoor sal die hof eers ingaan op die delikpleger se finansiële vermoë ten einde te besluit oor die bedrag wat as genoegdoening betaal moet word. Indien die delikpleger baie arm is en daar nie vir hom werk gevind kan word nie, sal die hof gelas dat hy die skuld by die meisie se ouers moet afwerk. Abduksie met die oog op 'n huwelik word volgens Strydom (1985: 536-537) ook by die Kwena en Tlokwa aangetref en staan as *tjhobediso* bekend.

c Abduksie vir slawerny (vir werkdoeleindes)

Volgens die paneel het dit vroeër baie gebeur dat een persoon 'n ander persoon uit dieselfde familie (*lesika*) se kind geneem het om vir hom te gaan werk. Dit is in 'n baie ernstige lig beskou en so 'n saak is direk na die *kgotla* geneem. Selfs al het dit met die kind se toestemming geskied, dra dit geen gewig nie, omdat die kind nie by magte is om toe te stem nie, aangesien dit die voogdyreg van die ouer is wat aangetas word en die voog verkry 'n aksie om skadevergoeding. Tans vind hierdie gebruik nie meer plaas nie.

d Weglokking

Weglokking word by die bestudeerde groep beskryf as '*go eka*' en beteken "om iemand te laat wegloop". Die Bakwena ba Mogopa gebruik die spreuk "*go thuba lapa*" (om jou werf af te breek of om 'n

familie te breek) om hierdie delik te illustreer.

Wanneer 'n persoon 'n ander man se vrou weglok, maak hy inbreuk op die verhouding tussen die man en vrou. Selfs al loop die vrou uit eie beweging weg na 'n ander man en hy huisves haar, verkry die eggenoot steeds 'n aksie om skadevergoeding, want: *o thubile lapa* (hy het my huis gebreek).

Die eggenoot sal gewoonlik eers die vrou se vader gaan spreek, omdat hy die een is wat *bogadi* vir die vrou ontvang het. Beide sal dan die vrou probeer oorreed om terug te gaan huistoe. Indien sy sou weier, kan die man die saak by die *kgotla* aanhangig maak. Tans beloop die gebruikelike skadevergoeding by die Bakwena ba Mogopa een bees of R200 (vroeër was 'n boete in geldwaarde onbekend) wat aan die benadeelde eggenoot betaal moet word, plus hofonkoste. Al kry die eggenoot verminderde skadevergoeding, sal hy dit aanvaar om die harmonie te herstel. Die paneel het dit verklaar aan die hand van die volgende regspreuke: *bobe ga bo bolae go bolaya lefifi* (dit is nie lelikheid wat doodmaak nie, maar wel die donkerte) en *molato o lefiwa ka ntlha ya loma* ('n skuld word betaal op die punt van 'n naald) en *sejo sennyne ga sefete molomo* ('n klein bietjie kos gaan nie by die mond verby nie), met ander woorde, aanvaar dit wat jou aangebied word.

Volgens Cloete (1980: 421) kom hierdie gebruik by die Venda voor. Volgens Myburgh en Prinsloo (1985: 108-109) staan hierdie delik by die Ndebele van KwaNdebele bekend as: *ukubaleka nomfazi womunye* (om met 'n ander man se vrou weg te hardloop) en word dit as 'n ernstige vorm van owerspel beskou. Uit Schapera (1994: 268) se bespreking van abduksie is dit duidelik dat hierdie delik by die Batswana van Botswana bekend is, maar dat dit as abduksie gesien word en nie weglokking nie. By hierdie Tswanagroepe word al die

beeste van die delikpleger gekonfiskeer en aan die eggenoot gegee of die eggenoot kan na die delikpleger se beeskraal gaan en neem wat hy wil indien die vrou weier om terug te keer na haar man toe. Indien sy wel teruggaan, word die aangeleentheid hanteer as 'n aksie vir skadevergoeding vir owerspel.

12.3.2 Skending van eiendomsreg

12.3.2.1 Saakbeskadiging

Saakbeskadiging is oor die algemeen by meeste van die inheemse groepe bekend (vgl Mönning 1967: 324; Palmer 1970: 122; Prinsloo 1978: 5 en Schapera 1994: 270).

Labuschagne (1997: 133-144) het na deeglike navorsing by 'n groot aantal van die inheemse groepe tot die gevolgtrekking gekom dat beskadiging van stamgoed in die algemeen strafregtelike aanspreeklikheid tot gevolg het. In die geval van beskadiging van privaateiendom kan dit 'n deliktuele aksie of restitusie tot gevolg hê en in sommige gevalle ook strafregtelike aanspreeklikheid.

Saakbeskadiging is bekend aan die Bakwena ba Mogopa en word vertaal met *go senyetsa*. Letterlik vertaal beteken *go senyetsa* "om skade te berokken". Onderskeid word getref tussen skade wat deur diere veroorsaak word en skade wat deur mense veroorsaak word.

a Skade veroorsaak deur diere

Die paneel het onderskei tussen drie moontlikhede naamlik:

- skade deur diere aan gewasse
- skade wat die gevolg is van beserings deur diere aan mense
- skade deur diere aan ander diere

i Skade deur diere aan gewasse

Indien beeste byvoorbeeld 'n mielieland beskadig, word 'n vermoënsreg aangetas en meer spesifiek die skending van eiendomsreg. Die betreding van die beeste in die mielielande gee nie aanleiding tot die aksie nie, maar die werklike skade wat hulle aanrig wel.

Volgens die paneel was die lande vroeër gemeenskaplike grond waarop elke lid van die gemeenskap gebruiksreg gehad het. Die grond is nie omhein nie en indien vee skade aangerig het deur byvoorbeeld die mielies te vreet, was die eenaar van die vee aanspreeklik vir die werklike skade wat aangerig is.

Die huidige posisie verskil volgens die paneel nie veel van die vroeëre posisie nie. Indien skade aan 'n persoon se lande aangerig is, kom die eenaar van die lande en die eenaar van die skadeveroorsoekende vee, elkeen vergesel van 'n getuie, by die lande byeen. Die skade word beraam en die eenaar van die vee is aanspreeklik vir die betaling van skade. Slegs reële (werklike) skade is verhaalbaar. Volgens die paneel is beraamde skade of toekomstige verliese by hulle onbekend. Die rede hiervoor is te vinde in die volgende spreuke: *tsa ka moso ga di itsiwe* (dit van môre is onbekend), met ander woorde, niemand kan voorspel wat die toekoms inhou nie. Daar kan dus by die Bakwena ba Mogopa geen skadevergoeding vir toekomstige skade geëis word nie: *o seke wa*

sugela ngwana thari mpeng (moenie vir 'n kind 'n tjalie maak voordat hy gebore is nie). Indien die partye nie 'n ooreenkoms kan bereik rakende die skade nie, word die saak direk na die stamhof (*kgotla*) geneem wat dan 'n beslissing daarvoor maak.

As die persoon se lande egter nie behoorlik omhein is nie, dra die eienaar van die lande self die skade, volgens die paneel, omdat hy nie behoorlike voorsorg getref het nie. In so 'n geval kan die eienaar van die diere dus nie vir die skade aangespreek word nie.

Die paneel het melding gemaak van diere wat ooreenkomstig 'n *mafisa*-kontrak by 'n persoon uitgeplaas word. Vroeër was hierdie gebruik algemeen bekend, maar dit kom tans nie meer baie voor nie. Volgens Whelpton (1991: 207) kom 'n moderne vorm van die *mafisa*- (uitplasings) kontrak in beperkte gevalle in die gebied voor deurdat sommige van die jonger mense wat in stedelike gebiede werk, beeste met hul verdienste koop en hulle dan by 'n verwant of ander persoon in 'n landelike gebied uitplaas. Hierdie *mafisa*-kontrakte moet by die plaaslike stamkantoor aangeteken word.

Volgens die paneel het die nemer by die *mafisa*-ooreenkoms, besit van die vee en hy kan dit handhaaf teenoor die eienaar en alle ander persone, behalwe wanneer die vee benodig word om die eienaar se skulde te betaal: *modisa wa kgomo ya mafisa o gama a lebile kgorong* (die houër van 'n *mafisa*-bees melk terwyl hy na die hek kyk), met ander woorde, hy weet nie wanneer die eienaar van die beeste dit kom terugneem nie.

Die gebruik en genot van die vee bring egter vir die nemer verpligtinge mee in die sin dat hy aanspreeklik is vir enige skade

wat deur die diere veroorsaak word aan die eiendom of gewasse van ander persone. Die nemer moet die eienaar vergoed vir verliese wat as gevolg van eersgenoemde se skuldige optrede ontstaan. Volgens Whelpton (1991: 209) is die nemer nie aanspreeklik indien die vee vrek weens natuurlike oorsake nie, maar die nemer moet, indien moontlik, die vleis en velle van die diere onmiddellik na die eienaar neem. So nie moet die vel later aan die eienaar getoon word. Die belangrikheid van hierdie optrede word vervat in die spreuk: *boswa bja kgomo ke letlalo* (die wettigheid van 'n bees is sy vel). Volgens die paneel verskil hierdie geval van dié waar die diere in die sorg van 'n veewagter gelaat word. In laasgenoemde geval is die eienaar van die vee aanspreeklik vir die skade omdat besit, anders as by die *mafisa*-ooreenkoms, nie aan die beeswagter oorgedra word nie.

Volgens Pauw (1985: 168) kan 'n persoon wat in besit is van 'n ander se vee by wyse van 'n leenooreenkoms (*ingoma*), by die imiDushane aanspreeklik gehou word vir skade wat deur die diere aangerig word. Duncan (1960: 112) wys daarop dat die eienaar van vee by die Basotho aanspreeklik is vir skade wat deur sy diere aangerig word. Hy onderskei tussen die geval waar vee wei waar hulle nie veronderstel is om te wei nie, in welke geval die eienaar aanspreeklik is vir enige skade wat deur hulle aangerig word en vee wat in 'n gebied is waar die eienaar hulle mag laat wei, in welke geval hy nie aanspreeklik is vir skade deur die vee aangerig nie.

Volgens Mönning (1967: 324-325) is die eienaar van vee by die Pedi aanspreeklik vir skade deur die diere aangerig. Hy meld dat vee wat wei en skade aan bewerkte lande veroorsaak, geskut mag word en skade kan geëis word wat gelykstaande

is aan die skade wat aangerig is. Indien die vee die hele land vernietig het, mag die hof beveel dat die benadeelde partye die oes ontvang wat van die eienaar van die vee se lande afkom. Mönnig (*supra*) verwys na "compensation" en nie "damages" nie. Gevolglik ontstaan die vraag of daar aanvaar kan word dat die Pedi nie net reële skade nie, maar ook toekomstige verliese kan eis. Hy meld vervolgens dat "compensation in the form of livestock can also be claimed".

Volgens Schapera (1994: 271) kan die Batswana van Botswana nie "genoegdoening" eis indien die gewasse wat deur die vee beskadig is, nog nie begin saad skiet nie. Die veewagter kan egter op die plek 'n loesing toegedien word, omdat hy nalatig was, of anders kan 'n klag by die eienaar van die vee ingedien word, wat dan die veewagter op dieselfde manier sal straf. Indien die gewasse begin saad skiet, is die eienaar van die lande daarop geregtig om "genoegdoening" te eis. Dit blyk dat die Batswana dus meer as net die werklike materiële skade kan eis, aangesien Schapera (*supra*) na genoegdoening verwys. Die begrip "genoegdoening" maak voorsiening vir toekomstige verliese.

ii Skade as gevolg van beserings deur diere aan mense

Indien 'n hond skade aanrig deur 'n persoon te byt, is die eienaar van die hond aanspreeklik vir betaling van skadevergoeding (*tshenyegelo*). 'n Persoon wat 'n hond aanhits om 'n ander persoon te byt, hetsy sy eie hond of 'n rondloperhond, is aanspreeklik vir die werklike skade wat die gevolg is van die hond se optrede. Die paneel het daarop gewys dat as 'n kind 'n hond sou terg en die hond die kind na

aanleiding hiervan sou byt, kan die eienaar van die hond nie aanspreeklik gehou word vir die gevolglike skade nie.

'n Persoon wat in beheer is van gevaarlike diere moet te alle tye sorg dra dat die diere onder sy beheer is. Die paneel het as voorbeeld verwys na die eienaar van 'n kwaai hond. Die perseel waar die hond aangehou word, moet omhein wees. Die onus rus dan op die betreder om seker te maak dat dit veilig is voor hy of sy die perseel binnegaan. As die betreder dan aangeval word, kan die eienaar van die hond nie aanspreeklik gehou word vir die skade nie, (*noga ga e latelelwe mosimeng*: 'n slang word nie in sy gat agtervolg nie). Daar is wel 'n morele verpligting op die eienaar om die beseerde by te staan, deur byvoorbeeld te help om hom of haar te vervoer na 'n hospitaal, indien nodig.

Enige skade wat die gevolg is van so 'n dier se optrede word deur die eienaar betaal, tensy die partye nie daarop kan ooreenkom nie. In so 'n geval word die saak na die stamhof (*kgotla*) geneem wat dan 'n bevel rakende die skadevergoeding maak.

Die paneel het daarop gewys dat die stamhof (*kgotla*) nie jurisdiksie sal hê om 'n saak aan te hoor indien 'n persoon sterf as gevolg van sy beserings nie. Die saak moet egter steeds by die stamhof (*kgotla*) aangemeld word, wat dit dan na die landdroshof verwys binne wie se jurisdiksie die gebied val, waarin die saak voorgekom het.

Volgens die paneel het die stamhof (*kgotla*) vroeër jurisdiksie gehad om so 'n aangeleentheid aan te hoor. As die oorledene 'n broodwinner was, sou die hof beveel dat die eienaar van die

dier moet bydra tot die versorging van die gesin. Dit het bekend gestaan as *go otle of godisa* (om groot te maak).

Op 'n vraag of daar in bovermelde gevalle 'n eis vir emosionele skok ingestel kan word, het die paneel geantwoord dat die Bakwena ba Mogopa nie so 'n aksie ken nie. Gevolglik kan slegs reële (werklike) skade geëis word en genoegdoening kom dus glad nie ter sprake nie. Die konkrete aard van die bestudeerde groep se regstelsel is hier weer duidelik sigbaar in die opsig dat slegs fisies waarneembare skade geëis kan word.

Volgens die paneel bestaan daar nie by die Bakwena ba Mogopa 'n regsplig om positief op te tree nie. Hulle het dit illustreer met die regspreuk: *maano gaasitwe gosita a loso* (planne beskerm, maar nie teen die dood nie), dit wil sê, as iets moet gebeur is daar niks wat jy kan doen om dit te verhoed nie. As voorbeeld het hulle verwys na 'n persoon wat nie in 'n rivier spring en help om 'n ander persoon van verdrinking te red nie, maar op die wal bly staan om watter rede ookal. Menslikheid (*botho*) speel egter 'n groot rol in hulle lewens en daardeur word indirek druk geplaas op 'n individu om ooreenkomstig die verwagtinge van die gemeenskap op te tree. Die gemeenskap verwag van 'n persoon om hulp te verleen al is hy of sy nie by die insident betrokke nie. Daar word egter nie van 'n persoon verwag om buite sy vermoëns op te tree nie: *legwatagwata labasimane nna kgolo reboya dinao* (oues neem nie deel aan die resies van jong manne nie), met ander woorde, moenie meer afbyt as wat jy kan kou nie.

iii Skade deur diere aan ander diere

Indien 'n diere 'n ander diere beseer of doodmaak, is die eienaar van eersgenoemde diere aanspreeklik vir die skade. Volgens die paneel moet skadevergoeding betaal word as die diere beseer is, en indien die diere vrek, moet die diere vervang word. Skadevergoeding is slegs betaalbaar indien die insident nie op die perseel van die skadeveroorsakende diere se eienaar plaasgevind het nie. Indien dit wel op sy perseel plaasgevind het, kan hy nie aanspreeklik gehou word vir die skade nie, omdat: *noga ga e latelelelwe mosimeng* ('n slang word nie in sy gat agtervolg nie). Volgens die paneel is daar egter geen eis vir skadevergoeding indien een hond 'n ander hond doodmaak nie, aangesien dit hulle aard is om te baklei.

Volgens Pauw (1985: 168) is die eienaar van 'n hond by die imiDushane aanspreeklik vir skade wat ontstaan as gevolg van beserings wat die hond aan 'n ander persoon se vee veroorsaak. Indien die vee vrek, kan slegs vervangingswaarde geëis word. Dit stem ooreen met die posisie by die Bakwena ba Mogopa van Hebron, waar ook net reële skade geëis kan word.

b Skade veroorsaak deur mense

Die algemene reël in die inheemse reg is dat 'n persoon wat op skuldige wyse skade aan die eiendom van 'n ander aanrig, skadevergoeding moet betaal (vgl Mönning 1967: 324; Pauw 1985: 169 en Schapera 1994: 270). Dit is ook die posisie by die Bakwena ba Mogopa van Hebron. Volgens die paneel is 'n persoon aanspreeklik vir betaling van skadevergoeding indien die persoon 'n

ander se dier beseer, deur dit byvoorbeeld raak te ry. Indien die dier vrek, moet die dier gewoonlik vervang word deur 'n soortgelyke een. Die paneel was dit eens dat indien 'n ander persoon se dier op jou erf vrek omrede jou hond hom doodgebyt het of die dier in 'n slagyster op jou erf beland het, jy nie aanspreeklik gehou kan word vir skadevergoeding nie. Hierdie siening word vervat in die spreuk: *moipolai ga a lelewe* (daar word nie getreur oor iemand wat selfmoord pleeg nie).

Skade veroorsaak deur vuur word volgens die paneel in 'n baie ernstige lig beskou. 'n Persoon wat 'n vuur maak, moet alle nodige stappe doen om te sorg dat die vuur altyd onder beheer is. Die paneel tref egter 'n onderskeid tussen 'n vuur wat in die veld gemaak word en 'n vuur wat tuis gemaak word om kos voor te berei of water warm te maak. In geval van 'n vuur wat tuis gemaak word, is 'n persoon slegs aanspreeklik vir skade wat opsetlik of nalatig veroorsaak is. Om hul siening van opset en nalatigheid te verduidelik, het die paneel die volgende voorbeelde gebruik:

- i As mens 'n toordokter nader en "muti" by hom kry om 'n ander se huis of veld aan die brand te steek, het jy opset (*kabomo*) om skade vir die persoon te veroorsaak.
- ii As mens jou pyp opsteek en die vuurhoutjie langs 'n persoon se huis neergooi en die persoon se huis brand af, is jy nalatig, want jy het nie die vuurhoutjie doodgemaak nie.

Skade wat voortvloei uit 'n veldbrand word die oortreder toegereken, hetsy die veldbrand opsetlik of nalatig ontstaan het of deur die natuur, soos wind, aangehelp is. Die redes wat die paneel hiervoor gee, is dat 'n vuur wat tuis gemaak word 'n onontbeerlike hulpmiddel is vir die grootste deel van hul gemeenskap, wat nie die geval is met 'n

veldbrand nie. 'n Persoon wat 'n vuur in die veld wil maak, moet alle moontlike voorsorgmaatreëls tref en selfs die elemente van die natuur, soos wind, in ag neem voordat 'n vuur aangesteek word, met ander woorde, *tibelo e phala kalafe* (voorsorg is beter as nasorg). Indien iemand met opset (*kabomo*) 'n vuur aansteek om skade te veroorsaak, word hy direk na die stamhof (*kgotla*) geneem. Die hof sal hom beveel om al die skade (*tseho*) van die benadeelde party te betaal, asook twee beeste. Een van die beeste word geslag en geëet om die verhoudinge binne die groep te herstel. Hierdie versoeningsbees (*mangangatlhaa*) word deur die stamhof (*kgotla*) se lede self uitgesoek.

Indien die brand deur 'n persoon se nalatigheid (*botlhasa*) veroorsaak is, omdat hy langs die vuur lê en slaap het, word dié persoon aanspreeklik gehou vir die skade. Die paneel het melding gemaak van een situasie waar 'n persoon vroeër nie aanspreeklik gehou is vir 'n veldbrand nie. In daardie tyd was vuurhoutjies nog nie beskikbaar nie en lede van die groep het kole by 'n ander lid gaan haal wat hulle in 'n stuk erdepot gedra het. As 'n stuk kool langs die pad geval en 'n brand veroorsaak het, is dit as 'n ongeluk beskou omdat hulle mekaar gehelp het: *go tsesana mollo*. Die paneel het onderskei tussen 'n vuur op die gemeenskaplike weidingsgrond en skade wat aan gewasse aangerig is as gevolg van 'n vuur. In eersgenoemde geval word die aangeleentheid onmiddellik by die stamhof (*kgotla*) aangemeld, wat die skade dan sal bepaal en daarvolgens 'n bevel sal maak. Die delikpleger moet dan gewoonlik nog een bees aan die hof betaal as hofonkoste. In die geval van gewasse word dit beskou as 'n private aangeleentheid, omdat dit persoonlike skade en nie gemeenskaplike skade is nie.

Die partye kan probeer om die aangeleentheid onderling te skik. Indien hulle onsuksesvol is, kan die benadeelde persoon 'n aksie vir

skadevergoeding by die stamhof (*kgotla*) aanhangig maak. Die hof beveel dan gewoonlik dat die skade vergoed word en dat een bees aan die hof betaal moet word.

As 'n persoon 'n vuur maak en 'n ander in beheer daarvan plaas, is eersgenoemde persoon steeds verantwoordelik vir die vuur en die persoon sal dus aanspreeklik wees vir enige skade wat deur die vuur veroorsaak word. Die belangrikheid van behoorlike sorg wanneer 'n vuur gemaak word, word deur die paneel vervat in die spreuk: *mosadi fa a inamo o ikanya mosese o kwa morago* (as 'n vrou buk, vertrou sy dat haar agterrok haar sal beskerm). Dit beklemtoon weereens dat voorsorg beter is as nasorg (*tibelo e phala kalafe*). Op 'n vraag of 'n persoon steeds aanspreeklik gehou kan word indien 'n wind opkom en die vuur versprei, het die hele paneel bevestigend geantwoord en die volgende spreuk ter bevestiging hiervan aangehaal: *mollo o fisa moori wa ona* (die vuur brand die een wat by hom sit). Volgens hulle moet die persoon in so 'n geval enige skade van die benadeelde persoon betaal. Dit wil voorkom of ons hier met 'n geval van skuldlose aanspreeklikheid te doen het.

Volgens Pauw (1985: 169) kan die imiDushane 'n aksie om skadevergoeding teen 'n ander instel wat sy eiendom met opset beskadig het. Met verwysing na skade wat nalatig veroorsaak is, meld hy dat dit as 'n **ongeluk** beskou word, maar dat daar skadevergoeding weens nalatigheid geëis kan word. Hy onderskei dit van 'n ongeluk waar geen skadevergoeding geëis kan word nie. Hierdie onderskeid is egter verwarrend omdat 'n ongeluk beteken dat iets plaasgevind het sonder dat 'n menslike wil daarby betrokke was. Hier kan dus nie sprake wees van opset of nalatigheid nie. Indien iets dan "**per ongeluk**" gebeur, kan daar nie sprake wees van aanspreeklikheid nie.

Mönnig (1967: 325) wys daarop dat die Pedi nie aanspreeklikheid opdoen indien geringe skade per ongeluk deur 'n brand veroorsaak is nie. Skade wat per ongeluk veroorsaak is, maar groot verliese tot gevolg het, bring aanspreeklikheid mee. Die delikpleger moet minstens die skade vergoed. Indien 'n persoon 'n ander se huis aan die brand steek, moet hy die huis herbou, skadevergoeding betaal wat meer as die waarde van die huis bedra asook 'n "boete" aan die hof. Dit blyk weereens dat genoegdoening wel by die Pedi bekend is, aangesien meer as die werklike skade aan die benadeelde persoon betaal moet word.

Palmer (1970: 122 tav die Basotho) merk op dat 'n persoon wat 'n ander se saak opsetlik of nalatiglik beskadig, skadevergoeding aan die eienaar van die beskadigde saak moet betaal. Prinsloo (1978: 5) met verwysing na die 14 Noord-Sotho stamme onder wie hy veldwerk gedoen het, het gevind dat beskadiging van privaateiendom by ses van die stamme as 'n delik beskou word, terwyl dit by die ander agt stamme 'n delik kan fundeer of dit kan strafregtelike aanspreeklikheid tot gevolg hê. By al die groepe word die beskadiging van openbare goed as 'n misdadig beskou.

Volgens Myburgh (1980: 48, 107) was die posisie in die voormalige Bophuthatswana soortgelyk aan bovermelde. Die beskadiging van privaateiendom is as 'n onregmatige daad gesien en beskadiging van openbare hulpbronne het 'n misdadig daargestel.

Schaper (1994: 270) meld dat die Kgatla vereis dat 'n persoon wat 'n ander se woning afbrand, hetsy per ongeluk of met opset, die verontregte persoon moet voorsien van nuwe pale, gras en dakspane. Hy is aanspreeklik vir alle koste ten opsigte van die herbou van die woning se dak en hy moet die eienaars vergoed vir alle items in die woning wat deur die brand vernietig is.

Labuschagne (1997: 44) verwys in sy artikel na brandstigting wat in die algemeen by die inheemse groepe 'n verswarende vorm van saakbeskadiging vorm. Hy het gevind dat nalatige en soms ook toevallige saakbeskadiging 'n delik daar kan stel.

12.3.2.2 *Diefstal*

Diefstal is in die algemeen bekend as 'n misdaad, maar in die inheemse reg bevat dit ook elemente van 'n delik (Prinsloo 1978: 4-5). Die paneel het onderskei tussen om te steel (*go utswa*) van 'n privaat persoon en diefstal van goedere wat aan die groep behoort. Diefstal van privaat eiendom konstitueer altyd 'n delik en diefstal van gemeenskapsgoed stel altyd 'n misdaad daar, aangesien laasgenoemde onder die publiekereg, en nie onder die privaatreg ressorteer nie.

Indien 'n kleinerige item, soos 'n hoender van 'n privaat persoon gesteel word, is die gebruik by die Bakwena ba Mogopa van Hebron om die aangeleentheid privaat te hou. Daar word van die partye verwag om die aangeleentheid onderling te probeer skik sodat die harmonie in die gemeenskap so min as moontlik versteur word. Hierdie proses van geskilbeslegting word reeds sedert die vroegste jare deur die Bakwena ba Mogopa gevolg. Veral in 'n geval waar familieledede daarby betrokke is, is dit baie belangrik om dit privaat te hou en eerder deur gesprekvoering tot versoening te kom. Die bestudeerde groep se regstelsel is gerig op versoening, in teenstelling met die Westerse regstelsel wat vergelding vooropstel. Westerse regsgeleerdes en akademici het eers onlangs erkenning gegee aan mediasie en arbitrasie as 'n proses waardeur 'n ooreenkoms bereik kan word of versoening kan bewerkstellig word sonder dat die onderskeie partye nodig het om hulle tot 'n hof te wend. Hierdie

metode toon baie sterk ooreenkoms met die geskilbeslegtingspraktyk by die Bakwena ba Mogopa en ander Afrikavolke.

Indien die partye nie tot 'n vergelyk kan kom nie, kan hulle hul tot die stamhof (*kgotla*) wend, wat dan 'n bevel maak ten opsigte van skadevergoeding. Indien dit blyk dat die delikpleger (*masenyelets*) uit weerspanning geweer het om tot 'n vergelyk te kom, sal die hof hom swaarder straf en in plaas daarvan om een bees as hofonkoste te betaal, kan die *kgotla* hom beveel om twee beeste te betaal: *palagabedi e sita palagangwe* (tweemaal tel is beter as eenmaal tel).

Veediefstal, in die besonder die diefstal van beeste, is in 'n baie ernstige lig beskou en is meestal as misdadig gestraf. Indien een persoon, byvoorbeeld, 'n hoender van 'n ander persoon steel, kom dit slegs op 'n delik neer. Die diefstal van klein items tussen twee persone is, soos reeds vermeld, altyd 'n delik, maar diefstal van gemeenskapsgoed is altyd 'n misdadig. Geen onderhandelings vind in so 'n geval plaas nie en die saak word onmiddellik by die stamhof (*kgotla*) aangemeld. Die paneel het daarop gewys dat beeste 'n besondere plek in hul religieuse lewe inneem en hulle het selfs 'n pryslied oor die bees. Hulle verwys na laasgenoemde as *modimo o nko e metsi* (die god met die nat neus). Met verwysing na die pryslied het hulle die volgende aangehaal: *ya a lla e re mu ... ya re marumo* (as 'n bees bulk en moe sê, sê hy oorlog). Volgens die paneel is 'n veedief vroeër doodgemaak sonder dat hy verhoor is.

Die paneel het vermeld dat die skadevergoeding wat vir die diefstal van vee verhaal word twee maal die waarde van die vee is plus een bees vir die hof. Laasgenoemde bees, bekend as *mangangathaa* (versoeningsbees), word geslag en almal word genooi om saam te eet, sodat die versteurde verhoudinge binne die groep herstel kan word.

Ten einde voldoende gronde te hê om iemand van diefstal aan te kla, moet 'n persoon op heterdaad met sy buit betrap word, anders is die saak "maer" en sal daar nie voldoende gronde wees om hom of haar aan te kla nie. Die paneel het hierdie vereiste vervat in die spreuk: *legodu le rolwa morwalo* (die vrag moet van die dief afgehaal word).

Ten spyte daarvan dat die Bakwena ba Mogopa van Hebron oor die algemeen slegs werklike skade vergoed wat uit die skadeveroorsoekende gebeurtenis voortvloei, wil dit tog voorkom of die posisie anders is in die geval van veediefstal. Die rede waarom die vergoeding in die geval van veediefstal meer is as die normale vergoeding, het volgens die paneel te doen met die ekonomiese waarde wat vee vir die mens het. Wat beeste betref, is hul verklaring dat 'n bees buiten sy ekonomiese waarde 'n belangrike rol speel op godsdienstige gebied as middel om 'n goeie verhouding met die voorouergeeste te bewerkstellig. Ten spyte van die spreuke: *tsa ka moso ga di itsiwe* (dit van môre is onbekend) en *lentswe la moso ga le tlhaba kgomo* (môre se woord slag nie 'n bees nie), blyk dit of hier wel sprake van genoegdoening (*pusetso*) is, dalk nie in Westerse gestalte nie, maar in 'n vorm wat uitdrukking gee aan die bestudeerde groep se siening. Dit gebeur dikwels dat 'n Westerse begrip oorgeneem word, maar dat die groep hul eie waarde en betekenis aan die begrip heg.

Diefstal is klaarblyklik by die meeste inheemse groepe 'n delik, met die uitsondering van veediefstal wat by almal 'n misdad daargestel (Mönnig 1967: 327; Pauw 1985: 172 en Schapera 1994: 271-272). Volgens Mönnig (1967: 327) konfiskeer die Pedi al die beeste van 'n dief in geval van veediefstal. Schapera (1994: 271) meld dat die Batswana van Botswana geregtig is op dubbel die waarde van die gesteelde items.

Pauw (1985: 173) wys daarop dat die imiDushane veediefstal swaarder straf as diefstal van ander eiendom. Soos by die Bakwena ba Mogopa van Hebron, kan die imiDushane nie skadevergoeding of teruglewering van gesteelde goed in die stamhof eis nie indien die oortreder reeds in 'n landdroshof skuldig bevind is.

12.3.2.3 *Betreding*

Betreding is by die bestudeerde groep bekend as *go sutlha* (om te betree). Indien 'n persoon hom of haar op 'n ander se eiendom bevind, is so 'n persoon verplig om onmiddellik sy of haar teenwoordigheid bekend te maak. Volgens die paneel kan geen skadevergoeding geëis word nie, omdat geen skade gely is nie. As die persoon 'n aanvaarbare verklaring vir sy of haar teenwoordigheid kan gee, sal die aangeleentheid daarmee afgehandel wees. Indien die persoon weier om die perseel op versoek van die eienaar te verlaat, mag die persoon met geweld verwyder word. Die eienaar kan nie aanspreeklikheid opdoen vir enige beserings wat die oortreder opdoen as hy met geweld verwyder moet word nie, aangesien eersgenoemde op noodweer as regverdigingsgrond kan steun. Indien 'n persoon 'n ander se perseel betree (*go sutlha*) en in die proses skade aanrig deur byvoorbeeld die hekkie te breek, sal die persoon aanspreeklik wees vir die betaling van skadevergoeding, maar dit sal nie wees vir betreding nie, maar wel vir beskadiging van die eienaar se saak.

Van den Heever (1984: 422) is van mening dat daar geen twyfel bestaan dat 'n delikslagoffer 'n aksie het in geval van betreding nie. Volgens hom moet die vereistes wat tot aanspreeklikheid lei net aanwesig wees. Ongelukkig gee hy geen verdere bespreking van wat die vereistes is nie en hy verwys net na 'n aksie, sonder enige verwysing na die gronde waarop die aksie gebaseer sal wees. Die

enigste afleiding wat gemaak kan word, is dat hy spesifiek verwys na betreding as onregmatige daad. Whelpton (1999: 11) het tydens sy navorsing gevind dat betreding aan die Swazi bekend is. Hulle hanteer dit gewoonlik as 'n misdaad.

Na aanleiding van die inligting wat die paneel verskaf het, blyk dit nie dat betreding as delik beskou kan word nie. Dit is die posisie in die inheemse reg in die algemeen. Die verwysings na betreding, deur skrywers oor die inheemse reg, behels almal die betreding van vee op 'n ander se grond. Skade kan slegs geëis word indien werklike skade bewys kan word (sien oa Whitfield 1948: 417-428). 'n Mens het in so 'n geval dan te doen met saakbeskadiging as onregmatige daad en nie met betreding nie.

12.4 PERSOONLIKHEIDSDELIKTE

12.4.1 Inleiding

In die inheemse reg in die algemeen word persoonlikheidsregte omskryf as liggaamlike of onliggaamlike regsgoed wat deel is van die reghebbende se persoonlikheid. Persoonlikheidsregte val nie binne die persoon se vermoë nie, maar skending daarvan kan vermoënskade tot gevolg hê, byvoorbeeld verlies van sy of haar werk (Vorster & Whelpton 1999: 7-8).

By die bestudeerde groep word tussen die volgende persoonlikheidsdelikte onderskei:

12.4.2 Laster

Go senya, die terminologie wat deur die paneel vir laster gegee is, word letterlik vertaal met skeur, bederf, vernietig of beskadig. Hierdeur blyk dit dat daar nie 'n duidelike onderskeid tussen laster en belediging getref word nie. Wat wel vas staan, is dat 'n persoon wat deur 'n ander te na gekom is in die volgende gevalle teen sodanige persoon sal kan optree:

- 1 indien een persoon 'n ander een vloek (*go roga motho*). 'n Vloekwoord word vertaal met *lethlapa* - wat klip beteken, met ander woorde, iets waarmee jy iemand gooi
- 2 om sleg van iemand te praat (*go bua bope*)
- 3 indien 'n persoon daarvan beskuldig word dat hy of sy steel (*go utswa*)
- 4 indien 'n persoon daarvan beskuldig word dat hy of sy toor (*go loya*)

Volgens die paneel word laasgenoemde twee beskuldigings in 'n baie ernstige lig beskou en word dit as laster beskou wat in die stamhof strafbaar is. Die persoon wat belaster is, verkry dan 'n lasteraksie, naamlik: *tsheko ya go tlhatswa leina* ('n saak om die naam te was of skoon te maak).

In die geval van (1) en (2) word dit nie in so 'n ernstige lig beskou nie en sal die partye eers by die *lesika* bymekaarkom om die geskil te probeer besleg. Indien die oortreder die verontregte persoon in die openbaar om verskoning vra, sal dit aanvaar word en die aangeleentheid sal dus as afgehandel beskou word.

Indien die oortreder weier om verskoning te vra, sal die saak na die *kgotla* geneem word vir verhoor. By skuldigbevinding sal die hof gelas

dat die oortreder een bees (*kgomo*) aan die benadeelde persoon moet betaal en een bees aan die hof. Die bees wat aan die hof betaal word, word 'n *mangangatlua* genoem en word deur die lede van die *kgotla* self uitgesoek. Hierdie bees word dan geslag as teken dat die partye versoen het. Een boud word dan aan die oortreder gegee as blyk van vergifnis. Uit hierdie optrede kom die konkrete aard van die inheemse reg weer duidelik na vore. Die *mangangatlua* bees kan twee verskillende vorms aanneem, naamlik as vergoeding aan die hof en ook as versoeningsoffer, want die saam eet bevat 'n element van versoening.

In die geval waar 'n persoon vals beskuldig word van diefstal (*bogodu*) of towery, word die aangeleentheid regstreeks by die stamhof (*kgotla*) aangemeld. Die hof sal dan, na gelang van die omstandighede wat die saak omring, 'n bevel maak rakende die betaling van skadevergoeding (*tshenyegelo*). Dit sal gewoonlik een bees vir die benadeelde en een bees vir die hof wees. Indien die gewraakte stelling waar is, sal die eiser nie slaag met 'n lasteraksie nie, aangesien die waarheid as skulduitsluitingsgrond by die bestudeerde groep aanvaar word.

Indien 'n persoon die stamhoof (*kgosi*) vloek (*go roga kgosi*), stel dit 'n misdaad (*tshenyo*) daar en die persoon word gestraf met verbanning. In sekere gevalle kan die *kgosi* egter wel beledig word sonder dat 'n persoon enige aanspreeklikheid opdoen. Volgens die paneel moet die *kgosi* as openbare figuur bereid wees om kritiek te verduur. Die kritiek of stellings word tydens sy inhuldiging in die vorm van die volgende idiome aan hom oorgedra: *kgosi ke thothobolo matlhakala a tshololewa* (vuilgoed word op die *kgosi* gegooi) beteken 'n openbare figuur moet kritiek neem en *kgosi e a sebywa* ('n *kgosi* word beskinder). Volgens Schapera (1970: 257-258) is beskuldigings wat ter goeder trou gemaak word teenoor 'n persoon in 'n gesagsposisie by die Batswana van Botswana as 'n "goeie" verweer

beskou.

Uit voorafgaande is dit dus duidelik dat daar 'n groot aantal handeling en kwaadwillige, vals of beledigende woorde is wat by die Bakwena ba Mogopa onder laster tuisgebring kan word. Volgens die paneel is publikasie van die lasterlike bewering in die Westerse sin van die woord nie 'n vereiste nie. Dit moet net ten aanhoor van 'n ander persoon geskied.

Dit het uit die onderhawige studie na vore gekom dat laster nie slegs as delik hanteer word nie, omdat daar benewens skadevergoeding aan die benadeelde, nog 'n boete aan die hof betaal moet word. Hierdie boete dui daarop dat daar 'n strafelement aan laster gekoppel word.

Mönnig (1967: 325) wys daarop dat laster by die Pedi bekend is, maar volgens hom moet die klaer gewoonlik bewys dat daar 'n element van vervolging en die bedoeling om te benadeel teenwoordig is by die optrede van die beskuldigde. Mönnig se uiteensetting van laster is verwarrend, weens die gebruik van die woorde "klaer" en "beskuldigde". Laasgenoemde twee terme dui op 'n misdad, aangesien dit slegs met verwysing na strafsake gebruik word. In geval van deliktuele aksies word daar na "eiser" en "verweerder" verwys.

Duncan (1960: 109) betwyfel die bestaan van 'n aksie vir laster in die tradisionele Basothoreg. Volgens Ashton (1967: 263-265) onderskei die Basotho tussen belediging (*hlapa*) en laster (*ketseletso*). Hy wys egter daarop dat daar nie altyd duidelik tussen die twee onderskei kan word nie. Palmer (1970: 141) beweer die volgende met verwysing na die Basotho:

Customary law has always recognized an action for insult (*hlapa*), which is distinguishable from defamation in that, like mere verbal abuse it is an affront to one's dignity of personality but not to his reputation.

Strydom (1985: 593) meld dat laster as delik ook by die Tlokwa bekend is. Hy verwys onder andere na die geval waar 'n persoon van towery beskuldig word of waar 'n meisie se reinheid kwaadwillig bevraagteken word. Volgens Bothma (1957: 185) is laster by die Bantshabeleng van Mothopong uitsluitlik 'n strafregtelike oortreding en word daar slegs 'n boete aan die stamhoof betaal.

Volgens Schapera (1994: 257-258) het die Tswana nie 'n duidelike definisie van laster nie. Laster by die Tswana bestaan hoofsaaklik uit die skending van 'n persoon se goeie reputasie. Beskuldigings van diefstal, toordery en seduksie word as lasterlik beskou.

Laster is volgens Hunter (1936: 417) by die Pondo slegs 'n kriminele oortreding. Daarteenoor wys Prinsloo (1983: 210-212) daarop dat belediging by die Kgaga, Pedi en Phalaborwa slegs 'n delik daarstel, maar belediging van die stamhoof word as 'n strafregtelike oortreding gesien.

Du Plessis (1940: 155) verwys na laster by die Venda waarvoor genoegdoening geëis kan word by wyse van 'n siviele aksie. Daaruit kan afgelei word dat laster wel by die Venda 'n delik uitmaak. Volgens Van Warmelo (1967: 455) beskou die Venda 'n beskuldiging van towenary as die ergste vorm wat die delik laster kan aanneem. Volgens Myburgh en Prinsloo (1985: 109) word laster en belediging by die drie Ndzundza-groepe van KwaNdebele gesien as 'n delik en 'n misdad. Daarteenoor stel dit by die Manala slegs 'n delik daar.

Labuschagne (1975: 21-26) het na 'n deeglike studie van laster by verskillende groepe in die inheemse reg tereg tot die gevolgtrekking gekom dat die delik laster by meeste van die groepe bekend is, maar dat die omvang en inhoud van groep tot groep verskil. Omvattende en gedetailleerde lasterdelikte het nie bestaan nie (*supra* 75).

12.4.3 Aanranding

In die inheemse reg in die algemeen word aanranding beskryf as 'n onregmatige daad van geweld wat teen 'n ander persoon gepleeg word (Ashton 1967: 257). Die Bakwena ba Mogopa tref 'n onderskeid in gevalle van aanranding (*kgorogelo*) na gelang van die aard en wyse van aanranding. Die paneel het na die volgende gevalle verwys:

- 1 *go kgorogela* (om aan te tas): dit is om op iemand af te storm en aan te val. (In hierdie geval word daar nie van 'n wapen gebruik gemaak nie en is dit gewoonlik nie so ernstig van aard nie.)
- 2 *go tlhasela* (om aan te val, te oorval of te plunder): dit geskied gewoonlik met die doel om ernstig te beseer (*tlhaselo ka maikaelelo*)
- 3 *go tshosa*: dit behels 'n dreigende houding wat iemand inneem om 'n ander af te skrik. Dit word nie as aanranding beskou nie. Die rede hiervoor kan gevind word in die konkrete karakter van die reg wat toegepas word by die Bakwena ba Mogopa en in die inheemse reg oor die algemeen teenoor die meer abstrakte karakter van die Westerse reg

Uit hierdie indeling blyk dit dat aanranding volgens die Bakwena ba Mogopa verband hou met die wederregtelike en opsetlike besering van

'n ander se liggaam. 'n Gewone bakleiery met geringe beserings aan een of beide van die partye, gee gewoonlik nie aanleiding tot 'n hofgeding nie. Volgens die paneel is 'n gewone vuisslanery tussen twee persone 'n huishoudelike aangeleentheid. In so 'n geval probeer die slagoffer en aanrander die saak onderling skik. Die families kom bymekaar en probeer 'n skikking bereik. Die paneel het beklemtoon dat daar 'n verantwoordelikheid op die partye rus om tot 'n versoening te probeer kom, omdat die harmonie van die groep die swaarste weeg. Volgens die paneel word die harmonie versteur indien die partye hulle tot die hof wend. Die belangrikheid van versoening word uitgedruk in die spreuk: *bana ba motho ga re we re a amaomana* (familieledede raas net met mekaar, hulle baklei nie).

Aangesien die "vuis" die voogdyskap van die ouer of voog aantas, kan dit soms gebeur dat daar van die aanrander verwag word om geringe skadevergoeding te betaal. Indien hy weier om te betaal, word die aangeleentheid na die *kgoro* verwys. Indien hy steeds weier, word die saak by die stamhof (*kgotla*) aangemeld. As die saak so ver gevoer word, kan die aanrander min genade van die hof verwag, omdat hy hom nou aan twee aanklagtes skuldig maak, naamlik aanranding en minagting van die *lesika* en *kgoro*. Sien p 54-55 en 79-81 (*supra*) ter bevestiging van hierdie posisie.

Die aanrander sal gewoonlik 'n boete opgelê word asook skadevergoeding wat aan die ouer of voog betaal moet word. In gevalle waar die aanranding ernstig van aard is, in die opsig dat 'n wapen (byvoorbeeld 'n kiere) gebruik word of indien daar bloed vloei, word die saak direk na die stamhof (*kgotla*) verwys. Die stamhoof (*kgosi*) ondersoek die aangeleentheid omdat slegs hy die reg het om 'n man se bloed te laat vloei: *tlhogo ya motho ke ya kgosi* (die kop of bloed van 'n mens behoort aan die *kgosi*).

Die straf in eersgenoemde gevalle berus in die diskresie van die hof. Volgens die paneel vind die siening van 'n oog vir 'n oog vandag nog toepassing. *Bopodi ba kgonwa ke ba ba dinaka* (die wat horings het en ander steek, sal eendag ook so gestek word), met ander woorde, as die aanrander die slagoffer met 'n sambok geslaan het, sal die hof gelas dat die aanrander op dieselfde wyse gestraf word.

Dit is duidelik dat aanranding beide 'n delik en 'n misdryf daarstel. Wat ook uit die gegewens na vore kom, is dat 'n daadwerklike handeling 'n vereiste is vir aanranding, omdat die Bakwena ba Mogopa nie 'n dreigement of dreigende houding as aanranding beskou nie.

12.4.4 Verkragting

In die algemeen vind verkragting in die inheemse reg plaas wanneer 'n man 'n vrou met geweld tot buite-egtelike geslagsverkeer dwing (Vorster & Whelpton 1996: 120). Die gebruik van geweld is 'n vereiste vir verkragting, tensy die slagoffer 'n meisie is wat nog nie geslagsryp is nie (*supra*).

Volgens die paneel beskou die Bakwena ba Mogopa verkragting as 'n baie ernstige oortreding. Geweld is 'n vereiste en dit word beklemtoon deur die woord *pêtelêlô*, waarmee verkragting aangedui word. *Pêtelêlô* beteken vashou of oorval. Buite-egtelike geslagsverkeer is een van die vereistes vir verkragting, omdat 'n getroude man by die Bakwena ba Mogopa nie sy eie vrou kan verkrag nie: *mosadi o a nyalwa monna o a nyala* ('n man trou, maar 'n vrou word getrou). Indien 'n vrou weier om met haar man geslagsomgang te hê en hy beveel ander persone om haar vas te hou sodat hy sonder haar toestemming geslagsomgang met haar kan hê, sal dit hoogstens as 'n ernstige vorm van aanranding gesien word.

Indien 'n vrou verkrag word, moet sy dit onmiddellik aanmeld by haar man, ouer of voog wat 'n aanklag van aanranding direk by die stamhof (*kgotla*) kan lê. By skuldbevinding word die verkragter gewoonlik beveel om 'n aantal beeste te betaal waarvan een na die hof gaan en die res na die eggenoot van die vrou of die voog van die meisie. Die aantal beeste sal afhang van die mate van geweld wat gebruik is, die beserings wat opgedoen is en die posisie van die vrou binne die groep. Die hof sal soms beveel dat lyfstraf toegedien word.

Indien die verkragting in die slagoffer se woning plaasvind, kan die eggenoot of voog (volgens die paneel) die verkragter ernstig aanrand sonder vrees van vervolging. Vroeër kon die verkragter straffeloos gedood word. Die beeste wat aan die eggenoot of voog gegee word, dien as genoegdoening vir die aantasting van die groep se eer deur die wederregtelike en opsetlike aantasting van die vrou se liggaam, asook as skadevergoeding vir die aantasting van die voog se voogdyreg.

Pauw (1985: 164) verwys na verkragting as geslagsgemeenskap met 'n ander vrou sonder haar toestemming. Volgens hom is geweld nie 'n vereiste by die *imiDushane* of *amaBhele* nie. Die afleiding kan gemaak word dat 'n eggenoot sy vrou kan verkrag, aangesien hy geen melding maak van buite-egtelike geslagsgemeenskap nie, maar slegs verwys na 'n ander vrou. Die betekenis van dié stelling is baie onduidelik. Volgens Pauw (*supra*) is verkragting die aantasting van die vrou se voog se gesag en 'n belediging vir haar en haar eggenoot se verwantskapsgroepe.

Hierteenoor meld Jacobs (1974: 217), dat indien 'n vrou by die *imiDushane* sou weier om met haar man omgang te hê, hy geregtig is om haar te tugtig en met geweld te dwing om met hom gemeenskap te hê. Schapera (1994: 260) meld dat geen skadevergoeding by die *Ngwato* vir verkragting betaal word nie. Die verkragter kry slegs 'n

loesing. Dit blyk hieruit dat die groep verkragting slegs as misdryf sien en nie as delik nie. Die Kgatla hanteer dit as 'n misdryf en 'n delik, te oordeel aan die straf wat opgelê word, naamlik in die vorm van 'n loesing en beeste wat betaal moet word aan sowel die hof as aan die vrou se eggenoot of vader.

Volgens Myburgh en Prinsloo (1985: 101-102) vereis die Ndebele van KwaNdebele dat verkragting met geweld en penetrasie gepaard moet gaan. Afwesigheid van toestemming speel geen rol nie. 'n Eggenoot kan nie sy vrou verkrag nie. Verkragting word as delik gesien en daarom kan skadevergoeding en genoegdoening aan die familie van die slagoffer toegeken word volgens die diskresie van die stamhof. Cloete (1980: 446) wys daarop dat dit by die Venda slegs verkragting daarstel indien die geslagtelike verkeer buite-egtelik is. By die Bafokeng kan verkragting nie binne die huwelik plaasvind nie (Coertze 1971: 258).

12.4.5 Doodslag

Alhoewel doodslag hedendaags in die inheemse reg in die algemeen as misdaad behandel word, het dit vroeër sterk deliktuele elemente bevat soos dit sal blyk uit die bespreking hiervan (vgl oa Prinsloo 1978: 8). Letterlik vertaal beteken *go bolaya* "om dood te maak". Die Bakwena ba Mogopa tref volgens die paneel onderskeid tussen opsetlike doodslag (*ka maikalelo*) en nalatige doodslag (*se ka tlhokomelo*). Volgens Prinsloo (1978: 8) het die Noord-Sotho nie onderskei tussen opsetlike en nalatige doodslag nie: eersgenoemde is net swaarder gestraf as laasgenoemde. Aangeleenthede rakende doodslag val lank reeds buite die jurisdiksie van die stamhof (*kgotla*) van die bestudeerde groep. Tans moet enige geval van doodslag onmiddellik by die stamhof (*kgotla*) aangemeld word, waarna dit direk

na die landdroshof verwys word. Voortvloeiend uit die feit dat doodslag nie binne die jurisdiksie van die stamhof (*kgotla*) val nie, is dit nie vir 'n benadeelde party moontlik om 'n aksie vir skadevergoeding weens die verlies van 'n broodwinner by die stamhof in te stel nie.

Volgens die paneel was dit vroeër nie die geval nie. Indien 'n broodwinner gedood is, is die saak deur die stamhof (*kgotla*) verhoor. Die hof het gewoonlik opdrag gegee dat die oorledene se weduwee en kinders deur die skuldige versorg moet word. Omdat die groep verteenwoordig is deur die familiehoof (*kgosi*) was hy aanspreeklik vir delikte wat lede van die groep gepleeg het. Hy was dus medeverantwoordelik vir die versorging van die weduwee en kinders. Dit het die voorsiening van kos en klere (normale versorging) behels. Selfs al is die dood van die oorledene 'n ongeluk, het die gemeenskap verwag dat die persoon wat sy dood veroorsaak het, moes help met die versorging van die weduwee en kinders. Die versorgingsplig wat die skuldige opgedoen het, word vervat in die spreuk: *go ntlwisa bothoko* (om vir my hartseer te bring).

Indien 'n persoon opsetlik gedood is, is die oortreder onmiddellik voor die stamhof (*kgotla*) gebring en verhoor. So 'n persoon is gewoonlik die doodstraf opgelê. Daar is van sy groep verwag om die weduwee en kinders van die oorledene te versorg. Hulle moes die kinders ondersteun, versorg en grootmaak (*go otla*). Dit het verskil van gewone onderhoud in Westerse sin, in die opsig dat die groep betrokke moes wees by die grootmaak van die kinders. Hul verpligting teenoor die kinders was meer as net die verskaffing van kos en klere. Dieselfde het gegeld ten opsigte van die weduwee en kinders indien die oorledene se dood deur nalatigheid veroorsaak is. Dit wil dus voorkom of opsetlike doodslag as misdad en nalatige doodslag as delik gesien is.

Die versorging van die weduwee en kinders is nog 'n voorbeeld van die sterk groepgerigtheid wat 'n kenmerk is van die ongespesialiseerde reg soos dit toepassing vind by die Bakwena ba Mogopa van Hebron. Tans kan 'n weduwee wat 'n party was by 'n inheemse huwelik, skadevergoeding eis weens die verlies van die broodwinner indien sy dood deur die onregmatige optrede van 'n derde veroorsaak is. Hierdie aksie is moontlik gemaak deur artikel 31 van die Swart Wysigingswet 76 van 1963.

Pauw (1985: 179) wys daarop dat die imiDushane van Ciskei nie skadevergoeding kan eis weens die onregmatige dood van 'n persoon nie. Doodslag val buite die jurisdiksie van die stamhowe. Volgens Schapera (1994: 260) kon slegs die stamhoof (*kgosi*) sake rakende doodslag by die Batswana van Botswana aanhoor. Indien die dood veroorsaak is sonder dat 'n persoon skuld gehad het, was dit nie by die Ngwato en Kgatla strafbaar nie. In teenstelling hiermee het die Kwena bepaal dat al die oortreder se besittings aan die weduwee en kinders van die oorledene verbeurd verklaar moes word.

12.5 SAMEVATTING

Dit blyk uit die bespreking dat geslagsdelikte oor die algemeen in die inheemse reg in 'n baie ernstige lig beskou word. Seduksie maak inbreuk op die voogdyreg van die groep. By die Bakwena ba Mogopa stel die **bevrugting** van 'n ongehude meisie 'n delik daar in teenstelling met ander groepe, byvoorbeeld die Pedi en Venda, waar die **ontmaagding** van 'n ongetroude meisie die delik uitmaak (Olivier 1994: 100). Daar kan by die bestudeerde groep slegs vir die eerste swangerskap skadevergoeding geëis word, in teenstelling met die Basotho waar dieselfde meisie meer as een keer verlei kan word

(Palmer 1970: 153).

Dit is ook duidelik dat die groep seduksie (*sutlhella*) nog steeds in 'n baie ernstige lig beskou, met die verskil dat daar 'n klemverskuiwing is van die groep na die individu. Vroeër was die betrokke partye die twee familiegroepe, maar tans is die partye die individue betrokke by die aangeleentheid naamlik die man, die meisie en haar vader. Indien die man nie meerderjarig is nie, word hy deur sy vader bygestaan. Soos vermeld op p 154 het seduksie by die bestudeerde groep dus nie dieselfde betekenis as in die Westerse reg nie, aangesien laasgenoemde term slegs die wederregtelike geslagsomgang met 'n maagd behels. In dié geval word 'n meisie by die bestudeerde groep tans deur die kerk onder sensuur geplaas (p 156). Dit is duidelik dat verwestersing en kerstening die Bakwena ba Mogopa se persepsie van straftoemeting in dié opsig verander het.

Owerspel (*boaka*) as delik het nie deur die jare 'n groot gedaante-
verwisseling ondergaan nie. Dit word steeds beskou as 'n ernstige
inbreukmaking op die voogdyreg van die eggenoot. Die eggenote in
'n inheemse huwelik kan nog steeds nie regstappe teen haar
owerspelige eggenoot neem nie, maar 'n vrou in 'n siviele huwelik kan
ingevolge die algemene landsreg in 'n geval van owerspel, 'n
regsaksie teen haar man instel.

Abduksie vir huweliksdoeleindes (*go utswa*) kom nie meer by die
Bakwena ba Mogopa voor nie. Weglokking (*go eka*) kom wel nog
voor en word as delik beskou. Abduksie vir huweliksdoeleindes
bekend as *chobeliso* by die Basotho (Palmer 1970: 157) en *tjhobediso*
by die Kwena en Tlokwa van Qwaqwa (Strydom 1985: 536-537),
maak nog steeds 'n delik by sommige groepe uit. Dit blyk dat die
inheemse groepe nie konsekwent tussen abduksie en weglokking
onderskei nie (vgl Schapera 1977: 268).

In die geval van saakbeskadiging (*go senyetsa*) sal die eienaar van vee deliktueel aanspreeklik wees vir skade wat deur sy diere aan landerye, gesaaides, ander diere en mense aangerig word. In die geval waar een hond 'n ander hond doodbyt sal die eienaar nie aanspreeklik gehou word nie, aangesien dit as optrede eie aan die dier se natuur gesien word.

Die Bakwena ba Mogopa tref steeds 'n onderskeid tussen diefstal (*bogodu*) van 'n item wat aan 'n privaat persoon behoort ('n delik) en diefstal van goedere wat aan die groep behoort ('n misdryf). Diefstal van vee is altyd 'n misdad, hetsy dit van 'n privaat persoon of van die groep gesteel is. Dit is ook die posisie by die ander inheemse groepe (vgl Pauw 1985: 172 en Schapera 1994: 271-272).

Na my mening behoort betreding (*go sutlha*) as sodanig nie 'n delik uit te maak nie aangesien dit geen skadevergoedingseis tot gevolg het nie. Enige aksie wat uit die betreding voortvloei verwys nie na die betreding as sodanig nie, maar wel na die gevolge van die betreding, byvoorbeeld diefstal of die beskadiging van eiendom. Indien 'n persoon die eiendom betree met kwade bedoelings, byvoorbeeld om iets te steel, sal dit as 'n misdad hanteer word.

Laster (*go senya leina*) is wel as delik bekend by die bestudeerde groep, maar dit blyk duidelik dat daar ook 'n strafelement by 'n lasteraksie teenwoordig is.

Aanranding (*kgorogelo*) stel in die moderne inheemse reg steeds 'n delik sowel as 'n misdryf daar. Weinig verskille tussen die vroeëre en die moderne posisie ten opsigte van aanranding is by die bestudeerde groep gevind. Een van die veranderings wat wel ingetree het, is dat aangesien 'n meerderjarige persoon nou handelingsbevoeg is kan hy of sy, in die geval van aanranding, as individu 'n skadevergoedingseis

ingevolge die algemene landsreg instel.

Geweld is nog steeds 'n vereiste by verkragting. Alhoewel dit nie by alle groepe die geval is nie, word verkragting by die Bakwena ba Mogopa as 'n misdad as 'n delik beskou.

HOOFSTUK 13

SAMEVATTENDE GEVOLGTREKKING

13.1 INLEIDING

Daar is deur middel van hierdie studie aangetoon dat die inheemse reg 'n belangrike bydrae tot die toekomstige regsontwikkeling in Suid-Afrika kan lewer. Daar is wel moontlike areas van konflik tussen die inheemse en Westerse reg (p 12-20 *supra*). Alhoewel dit nie 'n onoorkomelike probleem is nie, ontbreek eenstemmigheid oor die wyse waarop hierdie uiteenlopende benaderinge versoen kan word.

Dit is noodsaaklik dat die inheemse reg en die proses van sosiale verandering wat inheemse volke in Suid-Afrika ondergaan het, in die land se regstelsel weerspieël word. Die feit dat die inheemse reg nou in die Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika erken word, is die eerste stap in hierdie proses. Deur die erkenning van kulturele regte in die Grondwet (a 30) kan die kultuurerfenisse van die inheemse volke beskerm en uitgebou word. Daarom is dit noodsaaklik dat die inheemse regstelsels van die onderskeie volke geboekstaaf word sodat kennis geneem word van die lewende reg, dit wil sê die reg soos dit inderdaad in die groep toepassing vind.

Soos in hierdie studie daarop gewys, het die geskrewe bronne nie ten doel om die inheemse reg te kodifiseer nie, maar eerder om 'n skriftelike uiteensetting van die ongeskrewe inheemse reg daar te stel (p 44 *supra*). Alhoewel die indruk deur sommige bronne geskep word dat die inheemse reg slegs uit 'n aantal rigiede reëls bestaan, is in hierdie studie aangetoon dat die inheemse regsreëls nie in waterdigte

afdelings gekompartementaliseer kan word nie. Hierdie regsreëls maak deel uit van die geheel van die lewende gewoontereëls van 'n bepaalde gemeenskap en is in die kultuur van die groep geanker. Gevolglik beïnvloed enige regsontwikkeling en kultuurveranderinge die regsreëls van so 'n gemeenskap (p 59-62 *supra*).

13.2 VERANDERING EN REGSWAARDES

Soos reeds vermeld, verleen die Grondwet erkenning aan die inheemse reg. Gevolglik is die howe nou verplig om dit, waar ter sake, toe te pas (a 211 van die Grondwet). Die Grondwet moet geïnterpreteer word volgens "die waardes wat 'n oop en demokratiese samelewing wat op vryheid en gelykheid gebaseer is ten grondslag lê" (a 35 van die Grondwet). Die howe het dus nou die moeilike taak om hierdie waardes nie alleen te identifiseer en te interpreteer nie, maar om bestaande en bekende reëls van die inheemse reg by hierdie waardes in te pas. Dat die howe stelselmatig besig is om hieraan gewoond te raak en 'n poging aanwend om daaraan te voldoen, blyk duidelik uit die hof se hantering van die geskilpunte in *Mthembu v Letsela and another* (1998) 2 SA 675 (T). Die howe se taak sal aansienlik vergemaklik word indien daar betroubare geskrewe regsbronne van die inheemse reg se regsbeginsels en -waardes beskikbaar is, wat duidelike riglyne aan die howe verskaf om probleem-situasies rakende die inheemse reg te hanteer. In hierdie opsig kan die opgetekende inheemse regsreëls 'n groot rol speel in die verdere ontwikkeling van die inheemse reg, wat tot groter regsekerheid sal lei. Laasgenoemde is egter net moontlik indien die regsgeskrifte 'n ware en korrekte weergawe van die inheemse regsreëls is. Dit is juis met die oog hierop dat die onderhawige studie onderneem is. Daar is nie alleen gepoog om regsreëls te identifiseer nie, maar ook om die interaksie

tussen die regsreëls en die sosiale prosesse van die bestudeerde groep uit te wys.

Dit is duidelik dat die Bakwena ba Mogopa 'n groep is met 'n eie identiteit en regswaardes en dat die deliktereg 'n belangrike deel van hierdie groep se inheemse regstelsel verteenwoordig. Die groep se regstelsel speel 'n belangrike rol in hulle alledaagse bestaan en hulle leef dit getrou na.

Alhoewel die deliktereg van die bestudeerde groep duidelike tekens van aanpassing by nuwe omstandighede toon, is daar bewyse dat beproefde regsbeginsele en gemeenskapswaardes behou word (p 63; 89 *supra*). Die aanpassings en veranderinge wat wel plaasvind, is eiesoortig en kan as nóg tradisioneel nóg as Westers getipeer word (p 14-16 *supra*). Dit blyk dat die hedendaagse deliktereg van die bestudeerde groep 'n groot mate van eiesoortige aanpassing openbaar wat verskillende aanpassingstendense weerspieël.

In sommige gevalle het beïnvloeding deur die Westerse kultuur daartoe gelei dat tradisionele waardes al minder nageleef word. Die aflegging van hierdie waardes het egter nie tot gevolg gehad dat die waardes deur Westerse waardes beïnvloed of vervang is nie. In dié verband kan daar verwys word na die verval van die *go tsênêla*, *seyantlo* en *ngwêtsi*-gebruike, asook die abduksie van 'n meisie vir huweliksdoeleindes.

Westerse individualisme het byvoorbeeld gelei tot die verslapping van die groep se aanspreeklikheid vir deliktuele aksies. Die individu word tans in sy persoonlike hoedanigheid aanspreeklik gehou (p 89; 144 *supra*). Die gegewens dui egter daarop dat die hedendaagse deliktereg steeds kenmerke van die tradisionele deliktereg vertoon, hetsy in suiwer, aangepaste of verskraalde vorm: voorbeelde hiervan

is owerspel en die konkrete aard van bewyslewering in hierdie geval (p 112 *supra*), seduksie ingevolge waarvan die voogdyreg aangetas word (p 150 *supra*) en die feit dat die konsep van verjaring nog steeds onbekend is aan die bestudeerde groep (p 142 *supra*).

Die teikengroep se persepsie van 'n delik verskil van die Westerse siening in dié opsig dat vergoeding van skade nie die primêre doel van 'n deliksaksie is nie. Die herstel van geskende verhoudings tussen die groepe word as die belangrikste funksie gesien. Die vergoeding van skade speel 'n sekondêre rol. Die klem word dus op die subjekte eerder as die objekte geplaas. Al die fasette van 'n delik, te wete die onregmatige inbreukmaking op 'n reg, die inhoud van die reg en die herstel daarvan, word beheers deur gekte lewensreëls en waardes. Deliktuele geregtigheid is grootliks afhanklik van die aard van die gemeenskap waarbinne dit moet funksioneer en van die gemeenskap se regsoortuiging. Indien enige hervorming van die bestaande delikteregstelsel van die bestudeerde groep oorweeg sou word sal daar eers deeglik besin moet word oor wat die invloed van sodanige hervorming op die gemeenskap sal wees en hoe die betrokke gemeenskap dit sal ervaar.

13.3 DIE EIESOORTIGHEID VAN DIE DELIKTEREG VAN DIE BAKWENA BA MOGOPA

Die verskynsel wat algemeen as delik getipeer kan word, is bekend aan die Bakwena ba Mogopa. Alhoewel dit moontlik is om algemene regsbeginsels en 'n spesifieke aantal delikte te identifiseer, moet die eiesoortige aard van elke delik telkens in gedagte gehou word. Dit is byvoorbeeld nie altyd moontlik om tussen 'n delik en 'n misdad te onderskei nie, aangesien dieselfde handeling sowel 'n delik as 'n

misdaad kan uitmaak (p 75-83 *supra*).

Ondanks die beduidende invloed van akkulturatiewe faktore soos onder andere verwestersing, modernisasie en kerstening op die kultuurbesit van die bestudeerde groep, gebruik die Bakwena ba Mogopa van Hebron nog steeds hul tradisionele reg as grondslag. 'n Veranderde lewenstandaard en ekonomiese lewenswyse het egter tot gevolg gehad dat die tradisionele bestaans ekonomie feitlik deur 'n monetêre stelsel vervang is. Skadevergoeding en selfs *bogadi* word tans hoofsaaklik in kontant betaal (p 61 *supra*). Ten spyte van bovermelde invloede is die groep se waarde-oordelinge nie deur Westerse regsinstellings opgeskort of vervang nie, maar het die instellings eerder aanleiding gegee tot die ontwikkeling van 'n eiesoortige waardestelsel (bv seduksie waar die bevrugting van die meisie steeds 'n vereiste is vir die instelling van die deliksaksie: p 158).

In sommige gevalle was dit egter duidelik dat die invloed van die Westerse kultuur meegebring het dat sekere onregmatige dade op eiesoortige wyse hanteer word. Die emansipasie van ongetroudes, wat die klem ooreenkomstig Westerse waardes verskuif het van die groep na die individu, het hier 'n groot rol gespeel (sien p 92 *supra*). Daar word gevolglik nie meer so 'n hoë premie op 'n groepsgeïntegreerde leefwyse geplaas nie, alhoewel dit nooit heeltemal sal verval nie, omdat 'n samehorigheidsgevoel daardeur by lede van die groep gekweek word.

Die eiesoortige aard van die deliktereg van die bestudeerde groep blyk duidelik uit geslagsonregmatighede wat deur die groep geïdentifiseer is en wat in 'n baie ernstige lig beskou word. Die rede waarom dié delikte in so 'n ernstige lig beskou word kan toegeskryf word aan die feit dat die pleging van sodanige delik die versteuring van die harmonie in die huisgesin tot gevolg het. Die huisgesin vorm die kern

van die familiegroep en enige versteuring van die gesin het 'n rimpeleffek op die groep. Wederregtelike geslagsomgang met 'n ongetroude meisie met gepaardgaande bevrugting, asook owerspel met 'n getroude vrou in 'n inheemse huwelik, is voorbeelde van hierdie tipe delikte. Hierdie onregmatige dade maak inbreuk op die gesagsverhouding of voogdyreg van die groep as geheel weens die beginsel van gedeelde subjektiewe regte. Elke lid van die groep deel dus in hierdie voogdyreg volgens die status wat hy of sy in die groep bekleed.

Die lewering van *bogadi*, wat beskou is as oordrag van voogdyskap oor die meisie, het ook onder invloed van die Westerse kultuur 'n verandering in betekenis ondergaan. Waar dit oorspronklik beskou is as teenprestasie vir die oordrag van voogdyskap oor die meisie aan die bruidegom, moes dit aangepas word om as instelling te oorleef.

Bogadi wat aanvanklik altyd in die vorm van beeste gegee is, het ten doel gehad om 'n goeie gesindheid asook 'n geestelike en sosiale band tussen die twee familiegroepe tot stand te bring. Die Christendom het dit veroordeel, omdat daar verkeerdelik aanvaar is dat die vrou daarmee gekoop word. Die betekenis daarvan is dus verskraal en volgens die paneel is dit tans net 'n blyk van waardering van die man aan die meisie se ouers vir die goeie opvoeding wat hulle haar gegee het. Die paneel het dit benadruk dat die lewering van *bogadi* nie met 'n koopkontrak in verband gebring moet word nie. Hulle het dié posisie by die bestudeerde groep gestaaf met die spreuk: *go nyalwa ka lefoko* (daar word met 'n woord getrou), met ander woorde, daar word nie met beeste en geskenke getrou nie (vgl Whelpton 1991: 236).

13.4 DIE EFFEK VAN INDIVIDUALISERING OP DIE DELIKTEREG VAN DIE BAKWENA BA MOGOPA

Die grootskaalse verstedeliking van die Bakwena ba Mogopa van Hebron het aanleiding gegee tot veranderings op sosiale en ekonomiese gebied. Daar het 'n nuwe bewustheid by die groep ontstaan van hul waardes en hulle bevind hulle nou in 'n sosiale orde waarin die individu baie meer persoonlike vryheid geniet (p 92 *supra*). Die individu se rang of stand speel steeds 'n belangrike rol, maar dit is nie meer die bepalende faktor van 'n persoon se sosiale status nie.

Elke lid van die groep is in beginsel gelyk en aan niemand ondergeskik nie. Die individu het verder ook nou handelings- en verskyningsbevoegdheid. 'n Persoon kan selfstandig 'n aksie instel wanneer daar op sy of haar subjektiewe reg inbreuk gemaak word. 'n Meerderjarige meisie kan nou self 'n aksie vir seduksie ingevolge die landsreg instel. Alle skadevergoeding of genoegdoening wat deur die verweerder betaal moet word, kom haar persoonlik toe. Indien sy 'n eis ingestel het, plaas dit 'n beletsel op haar vader om ingevolge die inheemse reg 'n aksie vir seduksie in te stel (p 157-162 *supra*). 'n Individu kan ook persoonlik aanspreeklik gehou word vir enige skade voortvloeiend uit 'n delik wat daardie individu gepleeg het. As voorbeeld kan verwys word na owerspel. 'n Verontregte eggenoot kan die owerspeler nou in sy privaat hoedanigheid aanspreek.

Individualisering het sosiale en ekonomiese veranderings meegebring. Die individu by die bestudeerde groep het 'n landelike bestaan vir 'n vryer bestaan in die stede en 'n eie inkomste verruil. Hierdie veranderinge het egter groter ekonomiese verpligtinge meegebring. Indien sodanige individu 'n delik sou pleeg, is dit nie meer die groep

wat regte aangetas het nie en gevolglik word die groep nie meer aanspreeklik gehou vir die betaling van skadevergoeding nie (p 88-89 *supra*).

Die nadeel hieraan verbonde is egter dat die nuwe bewustheid van individuele bevoegdhede en waardes, bydra tot die versplintering van familiegroepe en daarmee saam verdwyn die gevoel van geborgenheid wat elke lid van die groep beleef het. Daarbenewens kan hierdie nuwe vryheid moontlik aanleiding gee tot 'n oorgeïdealiseerde selfbeeld, naamlik dat elkeen in staat is om rasioneel en ten beste in sy of haar eie belang op te tree (Whelpton 1991: 253). Die werklikhede van die gebrek aan 'n sterk ondersteuningsstelsel soos die familiegroep, asook individuele aanspreeklikheid en die verantwoordelikhede wat daarmee gepaardgaan, is geleidelik besig om die idee van die individualistiese, ongebonde mens te weerspreek. As voorbeeld kan verwys word na 'n geëmansipeerde vrou wat as enkelouer self haar kinders grootmaak, of sy nou 'n weduwee of geskeide vrou is. Sy kan nie meer staatmaak op die sterk versorgingsstelsel wat in die familiegroep tot haar beskikking was nie en as voog van die kinders moet sy die verpligtinge dra wat daarmee saamgaan. Gevolglik word sy aanspreeklik gehou vir delikte wat moontlik deur die kinders in haar sorg gepleeg kan word.

13.5 HERLEWING VAN INHEEMSE REG

Die oplewing van belangstelling in inheemse reg in Suid-Afrika kan in wese beskou word as 'n kulturele ontwaking wat 'n nuwe doelgerigtheid, nuwe kulturele waardes en 'n bepaalde geestelike ingesteldheid voorop stel. Hierdie oplewing gee aan die inheemse groepe die wil om by te dra tot die daarstelling van inheemse

regstelsels wat aanvaarbaar sal wees vir die mense wat dit daaglik moet naleef en toepas.

Dit word egter in oorweging gegee dat die inheemse regstelsels van Suid-Afrika geboekstaaf moet word sodat dit nie nodig sal wees om modelle wat voorheen in ander lande in Afrika gebruik is, na te volg nie. Sodanige bronne kan eerder as riglyne beskou word om 'n model eie aan Suid-Afrika te ontwikkel. Dié uitdaging kan egter net aangedurf word indien die kultuur, rituele, seremonies en regstelsels van elke inheemse groep in Suid-Afrika gerespekteer en erken word.

Weens die feit dat hierdie studie op mikrovlak gedoen is en alle aspekte van die deliktereg van die bestudeerde groep nagevors is, is heelwat leemtes en teenstrydighede in die beskikbare literatuur met betrekking tot inheemse delikteregstelsels blootgelê. Daar is gepoog om teoretiese gegewens behoorlik te orden om sodoende 'n goed deurdagte geskrewe bron van die deliktereg van die Bakwena ba Mogopa weer te gee. Dit word vertrou dat boekstaving van die deliktereg van die Bakwena ba Mogopa sal bydra tot 'n beter begrip van die delik in die inheemse reg en sodoende 'n bydrae sal lewer om die inheemse reg tot sy regmatige status te verhef.

REGSPREUKE IN VERBAND MET DIE DELIKTEREG VAN DIE BAKWENA BA MOGOPA

<i>Bana ba motho ga re we re a amaomana</i>	Familieledede raas net met mekaar, hulle baklei nie, maw partye wend hulle nie sonder meer na die hof nie, maar probeer eers die aangeleentheid onderling skik, 69; 83; 207.
<i>Bana batshipa tshwaraganang fa lokgaogana loso lwamogotlha</i>	'n Familie moet bymekaar staan, geskei sal hulle nie oorleef nie, 108.
<i>Bogwe gabobole</i>	'n Verhouding met skoonouers verrot nie, 172.
<i>Baya tlhatsweng ba laanagale</i>	Mense wat wilde bessies in die berge wil gaan pluk moet eers saam daarvoor beraadslaag, dws voordat die partye hof toe gaan moet hulle eers die saak bespreek, 79.
<i>Bobe bogaisa lefifi</i>	Lelikheid is beter as die donkerte, maw 'n halwe eier is beter as 'n leë dop, 96; 138.
<i>Bobe ga bo bolae go bolaya lefifi</i>	Lelikheid maak nie dood nie, donkerte maak dood. Dit kom ter sprake by skadevergoeding en beteken dat 'n persoon dit moet vat wat hy/sy kan kry al is dit minder as die skade, 184.
<i>Bogadi ga bo bowe</i>	<i>Bogadi</i> (huweliksgoed) gaan nie terug nie, maw die skuldfaktor by 'n egskeiding beïnvloed nie die <i>bogadi</i> nie, 172.
<i>Bojang jwa pitse kejobo momaleng jobomoganong eswa ebohupile</i>	Die perd se gras is in die maag, wat nog in sy bek is sal hom doodmaak, maw wees tevrede met wat jy het, gierigheid kan jou vernietig, 138.

<i>Bopodi ba kgonwa ke ba ba dinaka</i>	Die wat horings het en ander steek, sal eendag ook so gesteeek word, maw 'n oog vir 'n oog, 208.
<i>Boswa bja kgomo ke letlalo</i>	Die wettigheid van 'n bees is sy vel. Indien 'n <i>mafisa</i> bees vrek sonder enige skuld aan die houer daarvan se kant, moet hy die vel so gou as moontlik aan die eienaar gee as bewys dat die bees gevrek het, 188.
<i>Dilo tsa bana ba mpa ga di tsenwe</i>	Sake van 'n familie moet privaat gehou word, 79; 140.
<i>Dikgomo tsa etwa ke e namagadi (tshadi) pele di wela ka lengope</i>	Beeste wat vooruitgegaan word deur 'n koei val in 'n donga. 'n Vrou is nie bevoeg om as stamhoof/koning/heerser op te volg nie, 16.
<i>Dintho di sekwa di sa le metsi</i>	Wonde word verpleeg terwyl hulle nog vars is, maw, indien aanranding so ernstig van aard is dat die wond bloei moet dit onmiddellik aan die stamhoof gerapporteer word, 81.
<i>Diphoko di mathong</i>	Woorde is in die oë, maw enige aksie of ooreenkoms moet in die teenwoordigheid van al die partye geskied, 73; 141.
<i>Fa lo timeletswe batlelang kwano</i>	As julle enige iets verloor het, moet julle hierheen kom. In die geval van abduksie vir huweliksdoeleindes stuur die seun se vader so 'n boodskap aan die voog of vader van die meisie om hom in kennis te stel dat sy by die seun se familie is, 181.
<i>Ga go na ntlo e e jang engwe</i>	Daar is nie 'n huis wat 'n ander een eet nie, maw lede binne dieselfde groep stel nie regsaksies teen mekaar in nie, 88; 108; 139.

<i>Garelebe motho, releba molato</i>	Ons kyk nie na die persoon nie, ons kyk na die moeilikheid, maw die nadelige gevolge wat 'n onregmatige daad vir die groep inhou word in 'n ernstiger lig beskou as die delik self, 84; 121.
<i>Go betsana ka dithobane</i>	Om mekaar met die kerie te slaan verwys na lat- en keriegevegte, 111.
<i>Go bolaya phiri dinkung tsa gago e sung le dinku tsa gago</i>	Jy maak net die wolf wat jy by jou skape betrap dood en nie jou skape ook nie, maw jy tree net hardhandig op teen die owerspeler wat jy by jou vrou betrap, nie teen jou vrou ook nie, 169.
<i>Go golatsa motho mollo</i>	Om vir 'n mens vuur te maak, maw jy is aanspreklik vir skade wat jy onregmatig veroorsaak het, 102.
<i>Go ikgogela magala a mollo tlhogong</i>	Om warm kole op jou kop te gooi, dws jy is aanspreklik vir skade wat ontstaan het agv jou onregmatige optrede, 102.
<i>Go ipagollela segwapa</i>	Verwys na 'n persoon wat intiem met 'n ander man se vrou verkeer, 100; 127; 169.
<i>Go lemala ga namane ke golala le mmayo</i>	Om 'n kalf te bederf is om dit saam met sy ma te laat slaap, maw slegte gewoontes kan alleen gebreek word terwyl mense nog jonk is, 105.
<i>Go ntlwisa bothoko</i>	Om vir my hartseer te bring, beteken dat jy self verantwoordelik is vir die moeilikheid waarin jy is, 211.

<i>Go nyalwa ka lefoko</i>	Daar word met 'n woord getrou, maw trougoedere (<i>bogadi</i>) koop nie 'n vrou nie. Dit is net 'n geskenk om goeie gesindheid tussen die twee familiegroepes tot stand te bring, 221.
<i>Go roba leoto</i>	Om die voet af te breek, maw om 'n ongetroude meisie swanger te maak, 158.
<i>Go tsenela</i>	Om in te gaan (vir die oorledene) beteken dat 'n plaasvervanger in die plek van die oorledene die bestaande huwelik met die weduwee voortsit, 173.
<i>Go senya mosetsana</i>	Om die meisie te beskadig. Dit is ter sprake by seduksie en beteken dat 'n man onregmatig geslagsomgang met 'n ongehuude meisie gehad het, 158.
<i>Go siana go phalwa ke go nanya</i>	Om stadig te loop is beter as om te hardloop, maw die partye moet die saak onderling probeer skik voordat hulle hof toe gaan, 81.
<i>Go tsena motho mo ntlung</i>	Om iemand in die hut te sit, beteken dat 'n vrou 'n baba gaan kry. Dit is ter sprake by owerspel, 175.
<i>Go thuba lapa</i>	Om 'n familie te breek, beteken dat die owerspeler die eggenoot se familiebande vernietig het, 167; 183.
<i>Go thuba ntlo</i>	Om die huis te breek, beteken dat die owerspeler die eggenoot se gesin vernietig het, 167.

<i>Go tlhatswa diatla</i>	Om hande te was, beteken dat die hof soms 'n gedeelte van die vonnis aan die benadeelde toestaan om die verhoudinge te herstel, 132; 133.
<i>Go tsamaya borokong</i>	Om in die slaap te loop verwys na 'n slaapwandelaar, 98.
<i>Go tsesana mollo</i>	Om vir mekaar vuur te bring, beteken dat mense van dieselfde groep mekaar help, 120; 194.
<i>Go tuka bogale</i>	Om te vlam van woede. Dit is ter sprake by provokasie. Indien 'n persoon so woedend is dat hy/sy vir 'n oomblik nie helder kan dink nie en dan retalieër, 127.
<i>Go usa mabele</i>	Om borste te laat val, maw om 'n meisie te ontmoag, 156.
<i>Ketlaja gasekejele, kejele keyoomompeng</i>	"Ek sal eet" is nie "ek het geëet" nie. "Ek het geëet" is "dit wat in die maag is", maw moenie jou kuikens tel alvorens dit nie uitgebroei is nie, 131.
<i>Kgagapa ga e ke e tlhoke tshidilo</i>	'n Aanvaller het nooit 'n tekort aan self nie, maw 'n aanvaller (oortreder) se familie kan nie skadevergoeding eis vir enige beserings/skade wat hy of sy opgedoen het tydens sy of haar onregmatige optrede nie, 100; 129.
<i>Kgomo ya bogudu</i>	'n Bees van die diefstal, beteken dat 'n persoon wat beeste gesteel het, buiten die gesteelde beeste, nog 'n addisionele bees aan die eienaar moet betaal, 137.

<i>Kgomo ya ngwana</i>	'n Bees van die kind, verwys na 'n addisionele bees wat vir die kind betaal word, ongeag of die bruidegom die vader is of nie, 158.
<i>Kgosi e a tswalwa</i>	'n Koning/stamhoof/heerser word gebore, maw opvolging volg die beginsel van manlike patrilineêre eersgeboorte, 54.
<i>Kgomo e tsewa le namane</i>	'n Koei word saam met haar kalf gevat, beteken indien 'n man met 'n vrou trou wat reeds 'n kind het, kom die kind onder sy voogdy ongeag of hy die vader is of nie, 20.
<i>Kgomo ka kgomo</i>	'n Bees met 'n bees, maw 'n oog vir 'n oog, 142.
<i>Kgosi e a sebywa</i>	'n Koning/stamhoof/heerser word beskinder, maw 'n openbaar figuur word gekritiseer, 203.
<i>Kgosi ga e rekwe, e a tswalwa</i>	Die koning/stamhoof/heerser word nie gekoop nie, hy word gebore, 54.
<i>Kgosi ke kgosi ka a tsetswe</i>	'n Koning/stamhoof/heerser is 'n koning/stamhoof/heerser deur geboorte, maw opvolging volg die beginsel van manlike patrilineêre eersgeboorte, 54.
<i>Kgosi ke thothobolo matihakala a tshololewa</i>	Vuilgoed word op die <i>kgosi</i> gegooi, dit beteken 'n openbare figuur moet bereid wees om kritiek te verduur, 203.
<i>Khudu e nnyela morwadi wa yona</i>	'n Skilpad mis op die skouers van die een wat hom dra, maw 'n ouer of voog is aanspreeklik vir die onregmatige dade van sy kind, 89; 122.

<i>Kolobe ya morago mpya di a e bōna</i>	Die laaste vark, is die een wat deur die honde raakgesien word, dws die hof aanvaar dat die laaste minnaar van 'n meisie die vader van haar buite-egtelike kind is, 160.
<i>Lapa ga le je le lengwa</i>	Een huis eet nie 'n ander nie, maw twee lede van dieselfde groep kan nie as eiser en verweerder teen mekaar in 'n geding tree nie, 88.
<i>Legodu le rolwa morwalo</i>	Die vrag moet van die dief afgehaal word, maw 'n dief moet op heterdaad betrap word, 199.
<i>Legwane galenke leseka</i>	'n <i>Legwane</i> (jongeling wat nog die inisiasieskool moet bywoon) gaan nooit hof toe nie, 123.
<i>Legwatagwata labasimane nna kgolo reboya dinao</i>	Oues neem nie deel aan die resies van jong manne nie, maw moenie meer afbyt as wat jy kan kou nie, 191.
<i>Leitlho le tswelwa ke leitlho</i>	'n Oog gaan uit vir 'n oog, 142.
<i>Lentswe la kgosi ke molao</i>	Die koning se woord is wet, dws sy bevele moet gehoorsaam word, 113.
<i>Lentswe la kgosi le agelwa lesaka</i>	Rondom die koning se woord word 'n kraal gebou, maw sy woord is wet, 113.
<i>Lentswe la moso ga le tihaba kgomo</i>	Mōre se woord slag nie 'n bees nie, dws niemand kan voorspel wat in die toekoms gaan gebeur nie, 131; 199.

<p><i>Lesepa le golo la moeng, la mong wa gae le pitikwa le dikhukhwane</i></p>	<p>'n Vreemdeling se mis lê oral rond, iemand van die huis s'n word weggesteek deur die miskruiers, maw daar word 'n onderskeid getref tussen die onregmatige optrede van 'n vreemdeling en die van 'n lid van die groep. 'n Vreemdeling se onregmatige optrede word in 'n ernstiger lig beskou as die van 'n lid van die groep, 86; 99; 169.</p>
<p><i>Lesilo galeke leboela nnyo gabedi</i></p>	<p>Die onkundige gaan nie twee keer terug na die maagd nie, maw moet nie tweekeer dieselfde verkeerde handeling verrig nie, 164.</p>
<p><i>Letswele la ngwana</i></p>	<p>'n Bors van die kind, beteken dat 'n delikpleger in die geval van seduksie met bevrugting 'n addisionele koei aan die benadeelde moet betaal sodat daar altyd melk(kos) vir die baba is, 159; 171.</p>
<p><i>Lore leojwa lesalemetsi</i></p>	<p>'n Groen takkie kan nog gebuig word, maw 'n jong kind kan nog gevorm word, 105.</p>
<p><i>Maano gaasitwe gosita a loso</i></p>	<p>Planne beskerm maar nie teen die dood nie, dws as iets moet gebeur is daar niks wat jy kan doen om dit te verhoed nie, 191.</p>
<p><i>Mabele a kgomo a mane</i></p>	<p>'n Koei het vier spene, beteken partye (bv 'n eiser en verweerder) moet alle moontlike pogings aanwend om te versoen voordat hulle die hof nader, 161.</p>

<i>Maru gasepula mosi kemolelo</i>	Wolke en rook mag dieselfde wees, maar wolke beteken nie reën net omdat rook vuur beteken nie, maw moenie seker wees dat onder dieselfde omstandighede dit weer sal gebeur nie, 129.
<i>Masepa a phiri/mpya a nkgala semetsing</i>	Die fekalieë van 'n hiëna of hond stink terwyl dit nog vars is, maw 'n saak moet by die hof aangemeld word terwyl die gebeure nog vars is in die geheue van die partye betrokke, 143.
<i>Megogolope ekgonwa kegolela elebagone</i>	Kraanvoëls huil die beste wanneer hulle vir mekaar kyk, maw 'n aangeleentheid kan net geskik of beslis word indien albei die partye teenwoordig is, 141.
<i>Mmala wa kgomo agola namaneng</i>	Die kleur van die bees groei in die kalf, maw indien 'n man vaderskap ontken sal daar na die baba gekyk word om te sien of hy die pa is, 160.
<i>Modimo o nko e metsi</i>	Die god met die nat neus, dit verwys na 'n bees, 198.
<i>Modisa wa kgomo ya mafisa o gama a lebile kgorong</i>	Die houer van 'n <i>mafisa</i> bees melk terwyl hy na die hek kyk, maw hy weet nie wanneer die eienaar die beeste kom terugneem nie, 187.
<i>Moeng o dinaka di maripa</i>	'n Besoeker se horings moet stomp wees, maw besoekers moet die stamhoof eerbiedig, 99.
<i>Moipolai ga a lelewe</i>	Daar word nie getreur oor iemand wat selfmoord pleeg nie, maw as jy self die oorsaak van jou moeilikheid is kry niemand jou jammer nie, 193.

<i>Molato o fathhile lekgotla</i>	Die saak het die hof verblind, dws die hof kan nie tot 'n beslissing kom nie, 56.
<i>Molato gaabole gobola nama</i>	'n Saak verrot nie, vleis verrot, maw verjaring van 'n saak is onbekend, 142.
<i>Molato ga o sekelwe mpeng</i>	'n Saak word nie in die maag bespreek nie, maw twistende partye moet eers bymekaar kom en tot 'n skikking probeer kom voordat hulle die hof nader, 80; 159.
<i>Molato o atholwa ke mofeti wa tsela</i>	Die saak word deur 'n verbyganger beoordeel. Dit beteken dat 'n besoeker (gewoonlik 'n ander stamhoof) die hof help om tot 'n besluit te kom in 'n geval waar die hof nie self kan besluit nie, 56.
<i>Molato o pegwa sethareng</i>	'n Saak word aan die boom opgehang, dws 'n saak moet so spoedig moontlik besleg word, 143.
<i>Molato o lefiwa ka ntlha ya lomao</i>	'n Skuld word betaal op die punt van 'n naald, dws 'n halwe eier is beter as 'n leë dop, 138; 184.
<i>Mollo o fisa moori wa ona</i>	Die vuur brand die een wat by hom sit, dws 'n persoon wat 'n vuur in die veld maak, sal aanspreeklik wees vir enige skade wat deur die vuur veroorsaak word ongeag wat tot die veldbrand aanleiding gegee het, 121; 195.

<i>Mona-le-ngwana mona-le-mpyana</i>	Die een wat 'n kind het, is dieselfde as een wat 'n klein hondjie het, maw 'n ouer of voog is verantwoordelik vir die versorging van sy kind asook aanspreeklik vir enige skade voortvloeiend uit die onregmatige optrede van sy kind, 89; 123.
<i>Mosadi fa a inama o ikanya mosese o kwa morago</i>	As 'n vrou buk, vertrou sy dat haar agterrok haar sal beskerm, maw voorsorg is beter as nasorg, 97; 121; 195.
<i>Mosadi mooka nnya le mariga</i>	'n Vrou soos die by voorsien selfs in die winter, maw 'n vrou sal haar beste doen om na haar familie te kyk, selfs in die moeilikste tye, 163.
<i>Mosadi o a nyalwa monna o a nyala</i>	'n Man trou, maar 'n vrou word getrou, dws 'n man kan nie skuldig wees aan verkragting van sy vrou nie omdat sy hom gehoorsaam moet wees en daarom nie geslagsomgang mag weier nie, 208.
<i>Motho ke motho ka batho</i>	'n Mens is 'n mens deur mense, 17; 68; 88.
<i>Motswakgomo ga se lesilo</i>	Die een wat 'n bees lewer is nie dom nie, want hy gaan 'n stukkie terugkry. In die geval van bv seduksie of owerspel moet die delikpleger 'n bees aan die hof betaal, wat geslag word. Hy neem dan 'n stuk saam huis toe as bewys dat hy gestraf is, 161.
<i>Moyataung o ya tshotse serumula</i>	Die een wat na 'n leeu toe gaan, neem 'n brandende stuk hout saam, maw as jy die stamhoof besoek moet jy 'n geskenk saamneem as blyk van respek, 82.

<i>Mpa e itsiwe ke mong</i>	'n Maag word geken deur sy eienaar, dws die moeder weet wie die vader van haar ongebore baba is, 159.
<i>Namane e tlhokomefwa ke mong wa yona</i>	'n Kalf word deur sy eienaar opgepas, maw 'n ouer of voog is verantwoordelik vir die persone onder sy voogdy, 98; 122; 124.
<i>Ngwana o itsiwe ke mmagwe</i>	'n Kind word geken deur sy ma, maw die vader van die kind is die een wat deur die moeder uitgewys word, 160.
<i>Ngwana wa dikgoro kwa ga mmaagwe</i>	'n Buite-egtelike kind behoort aan sy of haar ma se huis, 172.
<i>Nôga ga e latelefwe mosimeng</i>	'n Slang word nie in sy gat agtervolg nie, dws as jy moeilikheid soek, kan jy nie ander aanspreeklik hou as jy daardeur skade lei nie, 101; 190; 192.
<i>Notse, ga e lome ka lebolela la engwe</i>	Een by steek nie met die angel van 'n ander nie, beteken dat elke stamhoof regeer volgens sy eie reëls, 68.
<i>Ntšwa e go jela mae</i>	Die hond vreet jou eiers, dit verwys na 'n owerspeler wat geslagsomgang het met die vrou van 'n ander man, 100; 127; 169.
<i>Ntšwa ga e neele engwe lerapo</i>	Een hond gee nie vir 'n ander een 'n been nie, maw lede van dieselfde groep ageer nie teen mekaar nie, 139.
<i>O seke wa sugela ngwana thari mpeng</i>	Moenie vir 'n kind 'n tjalie maak voordat hy gebore is nie, maw moenie jou kuikens tel voordat dit nie uitgebroei is nie, 186.

<i>O thubile lapa</i>	Hy het my huis gebreek beteken dat die owerspeler die eggenoot se gesin opgebreek het, 184.
<i>Palagabedi e sita palagangwe</i>	Tweemaal tel is beter as een maal tel, dit beteken jy moet eers probeer onderhandel en versoen voordat jy 'n regsaksie instel, 80; 161; 198.
<i>Pela erile ge yekgosing, yatlhoka mogatla</i>	Die dassie sal nie na die stamhoof gaan en sodoende sy stert verloor nie, maw wanneer jy deur jou meerderes gesê word om iets te doen, moet jy dit doen anders kan jy slegter daaraan toe wees, 114.
<i>Phokobje wa morago dintsa diamonna</i>	Die honde jaag die laaste jakkals. Indien die bewering gemaak word dat 'n meisie meer as een minnaar gehad het, aanvaar die hof dat die laaste een die vader van haar kind is, 160.
<i>Phokojwe ya tshela molapo ke mpyana</i>	As die jakkals oor die spruit gaan word hy 'n klein hondjie, maw 'n besoeker moet die stamhoof eerbiedig en gehoorsaam, 99.
<i>Re batla molato o tle o nonne</i>	Ons wil hê die saak moet kom wanneer hy vet is. Dit beteken al die getuienis en bewysstukke ingesamel moet word voordat die saak by die hof aangemeld word, 81.
<i>Sejo sennye ga sefete molomo</i>	'n Klein bietjie kos gaan nie by die mond verby nie, maw aanvaar dit wat aan jou gebied word, 184.

<i>Selepi sa bogwe ga se reme se iname ga se lladiwe</i>	As die byl kap, kap hy afwaarts, nie opwaarts nie, maw 'n saak moet kalm bespreek word, voordat daar geargumenteer word daaroor, 81.
<i>Setlhare mosadi ntlung</i>	Om met 'n vrou intiem in die huis te verkeer. Dit is ter sprake by owerspel, 171.
<i>Sethlare sa mosi ke go o katoga</i>	Medisyne vir rook is om daarvan weg te stap. Indien jy oneerbiedig teenoor die stamhoof is, sal jy uit die groep verban word, maw dit word as 'n misdad gesien, 81; 114.
<i>Suthella</i>	Om oor die heining te spring. Dit is tersprake by seduksie en dui op onregmatige geslagsomgang met 'n ongetroude meisie, 155.
<i>Tibelo e phala kalafe</i>	Voorsorg is beter as nasorg, 98; 194; 195.
<i>Tlhogo ya motho ke ya kgosi</i>	Die kop of bloed van 'n mens behoort aan die <i>kgosi</i> , maw slegs die stamhoof het die reg om 'n persoon se bloed te laat vloei, 207.
<i>Tlou ya re go tlola molapo yabo e sa tihole e letlou ke tlotswana</i>	Nadat 'n olifant oor die rivier gegaan het, word hy 'n klein olifantjie genoem, maw 'n besoeker/vreemdeling moet die stamhoof eerbiedig, 99.
<i>Tsa ka moso ga di itsiwe</i>	Dit van môre is onbekend, maw die toekoms is onbekend. Dit kom ter sprake by die bepaling van die skadevergoedingsbedrag, 131; 186; 199.
<i>Tsheko ya go tlhatswa leina</i>	'n Saak om die naam te was of skoon te maak. Dit is ter sprake by 'n lasteraksie, 202.

<i>Tshenyo e kgolo e lekana tefo</i>	'n Groot fout/misdaad verdien betaling, maw skade wat die gevolg is van 'n onregmatige daad, moet vergoed word, 139.
<i>Tshukudu e feta marwana dipounamadi botlhoko</i>	Die renoster wat wilde vrugte laat deurgaan, se kake pyn, maw persone wat gewoon is aan iets is omgekras as hulle dit nie kan kry nie (genoegdoening), 140.
<i>Tshwene e bonye ma palamo, ma fologa ga e a bona</i>	Die bobbejaan het die weg na bo gesien, maar nie die weg na onder nie, maw jy moet altyd seker maak wat die gevolge van jou handeling sal wees, 130.
<i>Ya a lla e re mu ya re marumo</i>	As 'n bees bulk en "moe" sê, sê hy oorlog. Vroeër jare was die bulk van 'n bees 'n teken dat die vyand in aantog is, 198.

WOORDELYS

Balekgotla	Die verkose raadslede
Boaka	Owerspel
Bogadi	Trougoedere (vroeër was dit altyd in die vorm van beeste wat gegee is om 'n goeie gesindheid tussen die twee familie-groepe tot stand te bring)
Bogodu	Diefstal
Bogwera	Inisiasie
Bongwana	Jeugdigheid
Botagwa/Botlhapela	Dronkenskap
Botho	Menslikheid
Botlhasi	Getuienis
Botsenwa/Tlhakana Tlhogo	Kranksinnigheid (persoon se kop is deurmekaar)
Dikgomo	Beeste
Dikgosana	Hoofmanne
Dipitso	Stamvergaderings
Ditlamorago	Gevolge/oorsaaklikheid (kousaliteit)
Ditlhasi	Getuies
Ditshwanelo	Regte
Ditshwanelo tsa botlhokomedi	Voogdyreg
Ditshwanelo tsa thoto	Eiendomsreg
Go bolaya	Doodslag/om dood te maak
Go bua bope	Om sleg te praat van iemand
Go eka	Om weg te lok
Go kgorogela	Om aan te tas/aan te rand

<i>Go otlala/go godisa</i>	Om kinders te ondersteun, versorg en groot te maak
<i>Go rupa</i>	Om te besny
<i>Go senya</i>	Om te verniel. Vind toepassing by seduksie
<i>Go senya leina</i>	Om te belaster
<i>Go senyetsa</i>	Om skade te berokken
<i>Go se tshokomelo</i>	Sonder om behoorlik sorg te dra
<i>Go sutlha</i>	Om te betree
<i>Go thopa/go tlosa</i>	Om geweldig weg te vat/om weg te lok
<i>Go tshosa</i>	Dreigende houding om ander af te skrik
<i>Go utswa</i>	Om te neem sonder toestemming/om te steel
<i>Go thopa/go tlosa</i>	Abduksie
<i>Itshireletso</i>	Selfverdediging
<i>Ithwala/mo meleng</i>	Swangerskap
<i>Ka maikalelo</i>	Met nalatigheid
<i>Kabomo</i>	Opset
<i>Katholo</i>	Skikking/Vonnis
<i>Kgolagano</i>	Wilsooreenstemming
<i>Kgoro</i>	Eenheid wat berus in die beginsel van verwantskap van die hoofde van die familie-groepe
<i>Kgorogelo</i>	Aanranding
<i>Kgosana</i>	Hoofman
<i>Kgosi</i>	Stamhoof
<i>Kgotla</i>	Stamhof
<i>Lapa</i>	Gesin se woonplek/familie

Lekgotla	Hof
Lenyalo	Huwelik
Lesika	Familie/familiegroep
Lethlapa	Klip
Lowa	Toor
Mafisa	Uitplasing van vee
Maitsholo	Goeie sedes (van die gemeenskap)
Mangangathlaa	Om die kakebeen styf te trek of baie te beweeg/Bees wat betaal word as hofonkoste
Masenyeletsa	Delikpleger
Matseno	Verhouding
Merwalo	Swangerskap
Metshiamo	Regverdigingsgrond
Mmathari	Abbavel-ma/Tjalie-ma
Mmele	Liggaam
Modisa (van die kerk)	Ouderling - Letterlik: oppasser
Moiphimedi	Verweerder
Molato	Skuld
Molatofadiwa	Beskuldigde
Mongongoregi	Klaer
Mongongoregi	Eiser (die een wat vra wat hy verloor het)
Morafe	Stam
Mosupi	Ooggetuie
Mosuthelli	Oortreder
Moswagadi	Wewenaar
Motheo	Fondasie/basis
Motheo tshireletso	Grondslag van verweer

Motho	Persoon
Motlamedi	Voog
Motlholagadi	Weduwee
Motshwakwa	Vreemdeling
Ngwêtsi	Stutvrou
O ntshenyeditse	Hy/sy het aan my skade berokken
Pepeneneng	Openbare belang
Pêtélélo	Verkragting
Phoso	Onregmatig/Fout
Polao	Moord
Polao/bolaya	Doodslag
Pusetso	Genoegdoening
Rangwane	Klein pa/jonger broer van vader
Roga	Vloek
Rrathipana	Iniasiemeester (letterlik vertaal: die een met die messie)
Rremogolo	Groot pa (gewoonlik die ouer broer)
Seaka	Owerspeler
Seane	Regspreuke
Sebetsa	Kulturele gebruik
Sebolaiwa	Slagoffer
Sefefe	Owerspeler
Sekgopi	Lasteraar
Senya	Vernietig/vermors/ beskadig/bederf
Sesupo	Bewysstuk
Setshaba	Gemeenskap
Seyantlo	Hutbouer/aanvullende vrou

<i>Sutlhella</i>	Seduksie
<i>Tetla/tumello</i>	Toestemming (om iemand 'n reg daardeur te laat verkry)
<i>Thopa</i>	Ontvoer
<i>Thoto</i>	Eiendom
<i>Thumulo</i>	Provokasie
<i>Thupiso</i>	Besnydenis
<i>Tiragalo</i>	Handeling
<i>Tlamo</i>	Verbintenis
<i>Tlhasi</i>	Getuie
<i>Tlhapaala</i>	Belediging/laster
<i>Tlhakana tlhogo/Botseno</i>	Kranksinnig (kop deurmekaar)
<i>Tlhaselo ka maikaelelo</i>	Aanranding met doel om ernstig te beseer
<i>Tlhokomologo/botlhaswa</i>	Nalatigheid
<i>Tlotlo</i>	Eer
<i>Tshenyegelo</i>	Skadevergoeding
<i>Tshenyeletso</i>	Delik
<i>Tshenyo</i>	Misdad/skade
<i>Tshiamelo ya kwathao</i>	Reg om te tug
<i>Tshireletso</i>	Noodweer/verweer
<i>Tshoganyetso/tlhokofalo</i>	Noodtoestand
<i>Tsietsego/kalakatlego</i>	Dwaling
<i>Tumalano</i>	Kontrak
<i>Tumello/tetla</i>	Toestemming
<i>Utswa</i>	Steel

BIBLIOGRAFIE**ALLOTT, AN.**

1953. "Methods of legal research into customary law". *Journal of African Administration*, 172.

ALLOTT, AN.

1969. "Legal personality in African law" in Gluckman, M. (Ed). *Ideas and procedures in African customary law*. London: Oxford University Press.

ALLOTT, AN, EPSTEIN, AL & GLUCKMAN, M.

1969b. "Introduction" in Gluckman, M. (Ed). *Ideas and procedures in African customary law*. London: Oxford University Press.

ASHTON, H.

1967. *The Basuto*. 2ed. London: Oxford University Press.

BABBIE, ER.

1979. *The Practice of social research*. 2ed. Belmont: Wadsworth.

BEKKER, JC & COERTZE, JJJ.

1982. *Seymour's customary law in Southern Africa*. 4ed. Cape Town: Juta.

BEKKER, JC.

1989. *Seymour's customary Law in Southern Africa*. 5ed. Cape Town: Juta.

BENNETT, TW.

1991. *A sourcebook of African customary law for Southern Africa*. Cape Town: Juta.

BENNETT, TW.

1994. "The equality clause and customary law". *South African Journal of Human Rights*, 122-130.

BENNETT, TW.

1995. *Human rights and African customary law under the South African Constitution*. Kenwyn: Juta.

BERNARD, HR.

1989. *Research methods in cultural anthropology*. London: Sage Publications.

BLESS, C & HIGSON-SMITH, C.

1995. *Fundamentals of social research methods*. 2ed. Kenwyn: Juta.

BOTHA, H.

1995. "Legal meaning and the other: Beyond a mythology of Negation". *Myth and Symbol*, 3-18.

BOTHMA, CV.

1957. *Die verwantskapsbasis van die politieke struktuur van die Bantshabeleng van Mothopong (Sekhukhuneland)*. DPhil-proefskrif, Universiteit van Pretoria, Pretoria.

BREUTZ, PL.

1953a. *The tribes of Rustenburg and Pilanesberg districts*. Ethnological Publications 28. Pretoria: Government Printer.

BREUTZ, PL.

1953b. *The tribes of Marico district*. Ethnological Publications 30. Pretoria: Government Printer.

CAMPBELL, A.

1970. "Bangwaketse marriage and dissolution of marriage". *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, 212-224, 325-347.

CARPENTER, G.

1996. "Public opinion, the judiciary and legitimacy". *Suid-Afrikaanse Publikereg*, 111-122.

CLOETE, PH.

1980. *Die reg en regstelsel van die Vhavenda van Dzanani met betrekking tot geslagsonregmatighede*. LLD-proefskrif, PU vir CHO, Potchefstroom.

COBBAH, AM.

1987. "African values and the human rights debate: an African perspective". *Human Rights Quarterly*, 309-331.

COERTZE, RD.

1971. *Die familie-, erf- en opvolgingsreg van die Bafokeng van Rustenburg*. Pretoria: SABRA.

COETZEE, JH. et al.

1985. *Privaatreg van ses Tswanastamme in die Republiek van Bophuthatswana*. Instituut vir Politieke en Afrika Studie, PU vir CHO.

CORBETT, MM.

1987. "Aspects of the role of policy in the evolution of our Common Law". *South African Law Journal*, 52-69.

CURRIE, I.

1996. "Indigenous law". *Constitutional Law of South Africa*, 19.

DE BEER, FC.

1984. "Die gebruik van spreekwoorde by regsoptekening". *Suid-Afrikaanse Tydskrif vir Etnologie*, 4-9.

DE BEER, FC.

1986. *Groepsgebondenheid in die familie-, opvolgings- en erfreg van die Noord-Ndebele*. DPhil-proefskrif, Universiteit van Pretoria, Pretoria.

DE VILLIERS, M, SMUTS, J, EKSTEEN, LC & GOUWS, RH.

1985. *Nasionale Woordeboek*. 6uitg. Goodwood: Nasionale Boekdrukkery.

DLAMINI, CRM.

1989. "Should we legalise or abolish polygamy?" *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, 330-345.

DLAMINI, CRM.

1990. "The future of African customary law" in Sanders, AJGM. (Ed). *The internal conflict of laws*. Durban: Butterworths.

DLAMINI, CRM.

1991. "The Role of customary law in meeting social needs." *Acta Juridica*, 71-85.

DLAMINI, CRM.

1995. *Human rights in Africa: Which way South Africa?* Durban: Butterworths.

DLAMINI, CRM.

1999. "The ultimate recognition of the customary marriage in South Africa". *Obiter*, 15-51.

DIAMOND, AS.

1971. *Primitive law past and present*. London: Methuen.

DUNCAN, P.

1960. *Sotho laws and customs*. Cape Town: Oxford University Press.

DU PLESSIS, H.

1940. *Die politieke organisasie van die Venda*. MA-verhandeling, Universiteit van Suid-Afrika, Pretoria.

ELIAS, TO.

1956. *The nature of African customary law*. Manchester: Manchester University Press.

ELLENBERGER, DF.

1912. *History of the Basuto*. London: Oxford University Press.

EPSTEIN, AL.

1969. "Injury and liability in African customary law in Zambia" in Gluckman, M. (Ed). *Ideas and procedure in African customary law*. London: Oxford University Press.

GOLDIN, B & GELFAND, M.

1975. *African law and custom in Rhodesia*. Cape Town: Juta.

HARTLAND, ES.

1924. *Primitive law*. London: Methuen.

HARTMAN, JB.

1978. *Die samehang in die privaatreg van die Changana-Tsonga van Mhala, met verwysing na die administratiefregtelike en prosesregtelike funksionering*. DPhil-proefskrif, Universiteit van Pretoria, Pretoria.

HERSKOVITS, MJ.

1957. *Anthropology and cultural change in Africa*. Mededelings van die Universiteit van Suid-Afrika 83, Pretoria.

HOEBEL, EA.

1954. *The law of primitive man. A study in comparative legal dynamics*. Cambridge: Harvard University Press.

HOWARD, RE.

1986. *Human rights in commonwealth Africa*. New Jersey: Totowa.

HUNTER, M.

1936. *Reaction to conquest*. London: Oxford University Press.

JACOBS, PP.

1974. *Die judisiële stelsel en die familie-, erf- en opvolgingsreg van die ImiDushane*. DPhil-proefskrif, Universiteit van Pretoria, Pretoria.

JOUBERT, WAJ.

1961. "Om der vrouwen zwackheid ...". *Tydskrif vir Hedendaagse Romeinse Hollandse Reg*, 278-281.

JUNOD, HA.

1927. *The Life of a South African tribe*. 2ed. London: Macmillan.

JUNOD, HP.

1938. *Bantu heritage*. Johannesburg: Hortors.

JANSEN VAN VUUREN, C.

1992. *Die aard en betekenis van 'n eie etnisiteit onder die Suid-Ndebele*: DPhil-proefskrif, Universiteit van Pretoria, Pretoria.

KOYANA, DS.

1997. "Customary law and the role of the customary courts today". *Consultus*, 126-128.

KRIGE, EJ.

1965. *The Social system of the Zulus*. 3ed. Pietermaritzburg: Shuter & Shooter.

LABUSCHAGNE, JMT.

1973. *Bantoereg: 'n Vakwetenskaplike terreinverkenning*. Publikasies van die Universiteit van Pretoria. Nuwe Reeks Nr 79, Pretoria.

LABUSCHAGNE, JMT.

1975. "Aspekte van laster in die bantoereg". *Speculum Juris*, 21.

LABUSCHAGNE, JMT & VISSER, DP.

1975. "Deliktuele aanspreeklikheids-aksessoriteit in die bantoereg". *De Jure*, 159.

LABUSCHAGNE, JMT & VISSER, DP.

1976. "Deliktuele aanspreeklikheids-aksessoriteit in die bantoereg". *De Jure*, 140.

LABUSCHAGNE, JMT.

1985. "Regsakkulturasie en wetsuitleg". *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg*, 64-80.

LABUSCHAGNE, JMT.

1990. "Geloof in toorkuns: 'n morele dilemma vir die strafreg?". *Tydskrif vir Suid-Afrikaanse Strafrechtspleging*, 246-266.

LABUSCHAGNE, JMT.

1990. "Vonnisbespreking S v Madihlaba 1990 (1) SA 76 (T) stamhowe - lyfstraf - handeling op bevel - dwaling." *Suid-Afrikaanse Tydskrif vir Strafrechtspleging*, 204-208.

LABUSCHAGNE, JMT & VAN DEN HEEVER, JA.

1992. "Die groepskonsep by deliktuele aanspreeklikheid in die inheemse gewoontereg van Suid-Afrika". *Tydskrif vir Regswetenskap*, 126-140.

LABUSCHAGNE, JMT & VAN DEN HEEVER, JA.

1993. "Deliktuele remedies in die inheemse reg". *Tydskrif vir Suid-Afrikaanse Reg*, 561-573.

LABUSCHAGNE, JMT & VAN DEN HEEVER, JA.

1995. "Toestemming as verweer by gewelds- en seksuele handeling in die inheemse reg". *Tydskrif vir Regswetenskap*, 145-156.

LABUSCHAGNE JMT & VAN DEN HEEVER JA.

1997. "Aanspreeklikheid vir saakbeskadiging in die inheemse reg". *Tydskrif vir Regswetenskap*, 133-140.

LANGUAGE, FJ.

1941. *Kapteinskap onder die Tlaping*. DPhil-proefskrif, Universiteit van Stellenbosch, Stellenbosch.

LANGUAGE, FJ.

1943. *Stamregering by die Tlhaping*. Stellenbosch: Pro Ecclesia.

LESTRADE, GP.

1928. "Some notes on the political organisation of the Bechwana". *South African journal of science*, 427-432.

LOFLAND, J.

1971. *Analyzing social settings*. Belmont, CA: Wadsworth.

LOFLAND, J & LOFLAND, LH.

1984. *Analyzing social settings*. 2ed. Belmont, California: Wadsworth Publishing Company.

LOWIE, RH.

1960. *Primitive society*. New Impression. London: Routledge & Kegan Paul Ltd.

MAINE, HJS.

1906. *Ancient law*. (Sir Pollock Ed). London: John Murray.

MALINOWSKI, B.

1929. *The sexual life of savages*. New York: Harcourt, Brace.

MALINOWSKI, B.

1961. *Crime and custom in savage society*. 7ed. London: Routledge & Kegan Paul.

MANDELA, N.

1994. *Long walk to freedom*. Randburg: Macdonald Purnell.

MCKERRON, RG.

1971. *The law of delict*. Cape Town: Juta.

MÖNNIG, HO.

1967. *The Pedi*. Pretoria: Van Schaik.

MOUTON, J.

1988. *Lesing 1*: "Die filosofie van kwalitatiewe navorsing" in Ferreira, M. (Red). *Inleiding tot kwalitatiewe metodes*. Pretoria: RGN.

MYBURGH, AC.

1965. "Perspectives of South African bantu law." *Codicillus*, 6.

MYBURGH, AC.

1969. "Reflections on delict among the South African bantu" in *Ethnological and linguistic studies in honour of NJ van Warmelo*. Ethnological Publications No 52. Pretoria: Government Printer.

MYBURGH, AC.

1972. "Die persoonlikheidsreg by die Suid-Afrikaanse bantoe" in Eloff, JF & Coertze, RD (Reds). *Etnografiese Studies in Suidelike Afrika*. Pretoria: JL van Schaik.

MYBURGH, AC (Red) et al.

1980. *Indigenous criminal law in Bophuthatswana*. Pretoria: Van Schaik.

MYBURGH, AC.

1985. *Papers on indigenous law in Southern Africa*. Pretoria: Van Schaik.

MYBURGH, AC & PRINSLOO, MW.

1985. *Indigenous public law in KwaNdebele*. Pretoria: Van Schaik.

NEETHLING, J, POTGIETER, JM & VISSER, PJ.

1992. *Deliktereg*. 2uitg. Durban: Butterworths.

OLIVIER, NJJ, OLIVIER, NJJ (JR) & OLIVIER, WH.

1981. *Die Privaatreg van die Suid-Afrikaanse bantoetaalsprekendes*. 2uitg. Durban: Butterworths.

OLIVIER, NJJ, OLIVIER, NJJ (JR) & OLIVIER, WH.

1989. *Die privaatreg van die Suid-Afrikaanse bantoetaalsprekendes*. 3uitg. Durban: Butterworths.

OLIVIER, NJJ, OLIVIER, NJJ (JR) & OLIVIER, WH.

1994. "Law of delict" in Joubert, WA & Scott, T.J. (Eds). *The law of South Africa*, vol 32. Durban: Butterworths.

PALMER, VV.

1970. *The Roman-Dutch and Sesotho law of delict*. Leiden: Suthoff.

PAUW, HC.

1985. *Die persone-, sake- en immateriële goedere-, kontrakte- en deliktereg van die imiDushane (amaXhosa) en amaBhele (amaMfengu) van Ciskei*. Ongepubliseerde verslag, Univ van Port Elizabeth, Port Elizabeth.

PAUW, HC.

1990. *Algemene beginsels van deliktuele aanspreeklikheid in die inheemse reg van die Bhele en die Dushane van Ciskei*. Suid-Afrikaanse Tydskrif vir Etnologie, 49-58.

POSPISIL, LJ.

1971. *Anthropology of law: a comparative theory*. New York: Harper and Row Publishers.

POSPISIL, LJ.

1978. *The ethnology of law*. 2ed. California: Cummings Publishing Company.

POULTER, S.

1976. *Family law and litigation in Basotho society*. Oxford: Clarendon Press.

PRINSLOO, MW.

1976. *Grondslae van die administratiefreg by die Matlala van Maserumule*. LLD-proefskrif, Universiteit van Suid-Afrika, Pretoria.

PRINSLOO, MW.

1978. *Die inheemse strafreg van die Noord-Sotho*. Intreerede, Randse Afrikaanse Universiteit, Johannesburg.

PRINSLOO, MW.

1983. *Inheemse publiekreg in Lebowa*. Pretoria: Van Schaik.

PRINSLOO, MW.

1989. "Belangrikheid van boekstaving van die inheemse reg". *Tydskrif vir Suid-Afrikaanse reg*, 420-428.

PRINSLOO, MW.

1990a. "Veldwerkmetodiek in die inheemse reg". *Tydskrif vir Suid-Afrikaanse Reg*, 223-238.

PRINSLOO, MW & VORSTER, LP.

1990b. "Elements of a contract" in Centre for Indigenous Law (Ed). *Indigenous contract in Bophuthatswana*. Pretoria: Van Schaik.

PRINSLOO MW.

1998. "Tweede aanval op die inheemse opvolgingsreg". *Tydskrif vir Suid-Afrikaanse reg*, 771-776.

RAMSAY, TD.

1946. "Tsonga Law in the Transvaal". *African Studies*, 143.

RASCHER, SB.

1988. *Die familieregtelike ordening van die Suid-Sotho van Smithfield*. DPhil-proefskrif, Universiteit van die Oranje-Vrystaat, Bloemfontein.

RASCHER, SB.

1990. "Kemariso as inheemsregtelike Suid-Sotho delik". *Suid-Afrikaanse Tydskrif vir Etnologie*, 11-18.

RASCHER, SB.

1990. "Diskresionêre regstoepassing - die misdaad 'abduksie'". *Suid-Afrikaanse Tydskrif vir Etnologie*, 55-62.

READER, DH.

1966. *Zulu tribe in transition. The Makhanya of Southern Natal*. Manchester: Manchester University Press.

REINHARZ, S.

1984. *On becoming a social scientist: from survey research and participant observation to experiential analysis*. New Brunswick, NJ: Transaction Books.

ROBERTS, CC.

1937. *Tangled justice: some reasons for a change of policy in Africa*. London: Macmillan.

ROBERTS, S.

1979. *Order and dispute: an introduction to legal anthropology*. Oxford: Penguin Books.

SCHAPER, I.

1937. *The bantu-speaking tribes of South Africa: an ethnographical survey*. London: Routledge & Kegan Paul.

SCHAPER, I.

1938. *A handbook of Tswana law and custom*. London: Oxford University Press.

SCHAPER, I.

1953. *The Tswana. Ethnographic survey of Africa. Southern Africa*. (Ford, D. Ed). Part III, International African Institute, London.

SCHAPER, I.

1969. "Contract in Tswana law" in Gluckman, M. (Ed). *Ideas and procedures in African customary law*. London: Oxford University Press.

SCHAPER, I.

1970. *A handbook of Tswana law and custom*. New Impression. London: Frank Cass.

SCHAPER, I.

1977. *A handbook of Tswana law and Custom*. New Impression. London: Frank Cass.

SCHAPER, I.

1994. *A handbook of Tswana law and custom: compiled for the Bechuanaland protectorate administration, Münster; Humburg: Lit.*

SEYMOUR WOOD, G.

1966. "Some reflections on the bantu courts: present and future". *Speculum Juris*, 17.

SOUTH AFRICAN LAW COMMISSION.

1997. "The harmonisation of the common law and the indigenous law". *Customary marriages discussion paper 74*. Project 90.

STAYT, HA.

1968. *The Bavenda*. London: Frank Cass.

STRYDOM, SL.

1985. *Die sake-, kontrakte- en deliktereg van die Suid-Sotho van Qwaqwa*. DPhil-proefskrif, Universiteit van die Oranje Vrystaat, Bloemfontein.

TALBOT, PA.

1926. *The peoples of Southern Nigeria*. London: Oxford University Press.

VAN DER MERWE, NJJ & OLIVIER, PJJ.

1980. *Die onregmatige daad in die Suid-Afrikaanse reg*. 4uitg. Pretoria: Van der Walt en Seun.

VAN DEN HEEVER, JA.

1984. *'n Sistematiek vir die inheemse deliktereg van die swartman*. LLD-proefskrif, Universiteit van Pretoria, Pretoria.

VAN DER WALT, JWG.

1997. "Perspectives on horizontal application: Du Plessis v De Klerk revisited." *Suid-Afrikaanse Publiekreg*, 1-31.

VAN NIEKERK, BJ.

1966. "Notes on the administration of justice among the Kwena". *African Studies*, 37.

VAN ROOYEN, PH.

1977. *Die inheemse reg van die Kavongo*. MA-verhandeling, Universiteit van Stellenbosch, Stellenbosch.

VAN WARMELO, NJ.

1967. *Venda Law*, Part 5. Ethnological Publications No 50. Pretoria: Government Printer.

VERHELST, TG.

1968. *Safeguarding african customary law: judicial and legislative processes for its adaptation and integration*. African studies centre, University of California, Los Angeles.

VERLOREN VAN THEMAAT, R.

1956. *Staatsreg*. Durban: Butterworths.

VERLOREN VAN THEMAAT, R.

1980. "Die verfyning van die reg vir swartes in Suid-Afrika". *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg*, 237-254.

VERMAAK, T.JT.

1966. *'n Ondersoek na die sosiale organisasie en politieke stelsel van die Bakwena ba Mogopa*. MA-verhandeling, Universiteit van Pretoria, Pretoria.

VISSER, DP.

1981. "The application and judicial notice of autochthonous customary law in the supreme court of South Africa". *Codicillus*, 15.

VISSER, PJ.

1980. *Kompensasie en genoegdoening volgens die aksie weens pyn en leed*. LLD-proefskrif, Universiteit van Suid-Afrika, Pretoria.

VORSTER, LP.

1983. *Volkekunde en inheemse reg*. Intreerede, Universiteit van Suid-Afrika, Pretoria.

VORSTER, LP & MAREE, GH.

1988. *Inheemse reg*. Enigste studiegids vir IHR 202-T/LWF 404-N. Universiteit van Suid-Afrika, Pretoria.

VORSTER, LP & DE BEER, FC.

1993. "Regsoptekening in KaNgwane: metodologiese aspekte". *Suid-Afrikaanse Tydskrif vir Etnologie*, 39-46.

VORSTER, LP & WHELPTON, FPvR.

1996. *Inheemse reg*. Enigste studiegids vir INR101-Q. Universiteit van Suid-Afrika, Pretoria.

VORSTER, LP & WHELPTON, FPvR.

1999. *Inheemse reg*. Enigste studiegids vir IND101-S. Universiteit van Suid-Afrika, Pretoria.

WALKER, JM.

1969. "Bamalete contract law". *Botswana notes and records*, 65-76.

WEISBROT, D.

1982. "Integration of laws in Papua New Guinea: custom and the criminal law in conflict" in Weisbrot, D, Paliwala, A & Sawyer, A. (Eds). *Law and social change in Papua New Guinea*. Sydney: Butterworths.

WHELPTON, FPvR.

1991. *Die Inheemse kontraktereg van die Bakwena ba Mogopa van Hebron in die Odi I Distrik van Bophuthatswana*. LLD-proefskrif, Universiteit van Suid-Afrika, Pretoria.

WHELPTON, FPvR.

1994. *Inheemse reg en menseregte in Suid-Afrika*. Intreerede, Universiteit van Suid-Afrika, Pretoria.

WHELPTON, FPvR.

1999. *Preliminary notes on the indigenous Swazi law of delict*. Ongepubliseerde verslag, Universiteit van Suid-Afrika, Pretoria.

WHITFIELD, GMB.

1929. *South African native law*. Cape Town: Juta.

WHITFIELD, GMB.

n1948. *South African native law*. Cape Town: Juta.

AANGEHAALDE SAKE

- Beyi 1948 (1) SA 338 (A).
- Bida v Njomane 1936 NAC (C&O).
- Biyela v Mtetwa 1953 NAH 56 (N-O).
- Dhai v Vawda 1940 (1) PH, J11.
- Dhlalisa v Mdhlalose, 1952 NAC 24 (NE).
- Dlelani v Mkwayi 1 NAC 240 (1909).
- Du Plessis and others v De Klerk and another 1996 5 BCLR 658 (CC).
- Gardener v Whitaker 1994 5 BCLR 19 (EC).
- Gidja v Yingwane 1944 NAH 4 (N en T).
- Gqada v Lepheana (1968 BAC (s)).
- Kunene v Kunene 1940 NAH 10 (N en T).
- Mchunu v Mchunu 1981 AK 76 (N-O).
- Mqangabode v Ntshentshe 4 NAC 13 (1920).
- Mtetwa v Mcunu 1914 NHH 88.
- Mthembu v Letsela and another 1997 (2) SA 936 (T).
- Mthembu v Letsela and another 1998 (2) SA 675 (T).
- Notatsala v Zenani 1 NAC 209 (1908).
- Prinsloo v Van der Linde 1997 3 SA 1012 (CC).
- Seakhi v Seakhi JC 209/1953.
- Sifuba v Mbaswana en Ntleki 1 NAH 222 (1909).
- Songwevu v Songwevu 3 NAH 192 (1913).
- Vumile v Nodola 1947 NAC (C&O) 51.
- Zakasa v Pennington 4 NAC 192 (1921).
- Zulu v Mtetwa 195 4 NAH 198 (N-O).

AANGEHAALDE WETTE

- Wet op Tradisionele Howe 29 van 1979.
- Die Wysigingswet op Siviele Bewyslewing 45 van 1988.
- Grondwet van Suid-Afrika 108 van 1996.
- Swart Administrasie Wet 38 van 1927.
- Swart Wysigingswet 76 van 1963.
- Tussentydse Grondwet van Suid-Afrika 200 van 1993.
- Die Wet op Erkenning van Inheemsregtelike Huwelike 120 van 1998.
- Wet op Landdroshowe 32 van 1944.
- Wet op Meerderjarigheid 57 van 1972.
- Wet op Verjaring 68 van 1969.

REGISTER

A

Aanranding	74, 77, 78, 82, 205-214, 100-111, 128
Aanspreeklikheid algemene vereistes vir skuldlose	120, 121, 195
Aanvullende vrou	164, 177
Abbavel-ma	176
Abduksie toestemming as verweer	180-181
Apologie	140

B

Belediging	79, 140, 141, 201-204
Besnydenis	111, 112, 116
Betreding	95, 113, 130, 199, 211-214
Bevrugting	135, 151-155, 171-173
Bewysstuk (waarde daarvan)	112, 127, 166
Boetes	74, 68
<i>Bogadi</i>	57, 61, 62, 154-158, 172, 174

C

Commissio	96, 97
-----------	--------

D**Delik**

elemente van 94, 96, 135, 196

omskrywing 96

onderskei van misdaad 75-82

onderskei van kontrak 83-84

Diefstal

137, 139, 150, 196-202, 213-214

Diere

onbevoegdheid om te handel 187

skade deur 150, 185, 187-191, 213

Doding

95, 169

Doodslag

209-211

Dronkenskap

125, 126

E**Eer**

95, 148-151, 155, 170, 182

Eiendom as beskermingsvoorwerp

148-140, 163, 172, 174, 195

Eiendom, skade aan

148, 150

deur diere aan 150

ander diere 150, 186

weiding 150

deur mense 150, 187, 192, 195, 214

brandstigting	102, 196
Eierigting	134, 141-142
Eiser	77, 84, 88, 95-96, 143, 147, 202-203
Elemente van delik	196
F	
Familiegroep	38, 52-53, 79, 152, 162
Familiehoof	21, 38, 77, 86-92, 145, 210
G	
Gebruiklike verbinding	153, 176
Genoegdoening	21-24, 66-68, 137, 140, 142, 132-134
Getuie	159, 185
Getuienis	45, 76, 123, 159, 166, 168
Groepsaanspreeklikheid	93ev
Groepsregte	93ev
Grondwet van Suid-Afrika 108 van 1996	5ev
Grootmaak (van kinders)	105-107, 110, 191, 211
H	
Handeling	94-100, 112-113, 119, 121, 130, 135

Hof	49
Hoofman	54, 75
Hutbouer	177
Huwelik, inheemsregtelike	13-18, 152
I	
Inheemse reg	
kenbronne	46, 49
gewoonte	47
wetgewing	46-48
nie-gespesialiseerd	64
Inheemse deliktereg, toekoms van	5ev
Inisiasie	108-111, 115
Instelling, kulturele	108-111
J	
Jeugdigheid	121-123
K	
<i>Kgoro</i>	53, 56, 83
<i>Kgotla</i>	78-79, 81-83, 106-109
<i>Kgosi</i>	54, 56, 79, 81-82, 99, 107, 113-116
Kleinpa (<i>rangwane</i>)	173
Kontrak	83-85
Kousaliteit	94, 128, 130, 135

Familiehoofaanspreeklikheid	86-92
afsterwe van delikpleger	90
afsterwe van familiehoof	90
Familiegenote, betekenis van	88
seun of ander inwoner onterf is	88
aanspreeklik vir delikte gepleeg deur familiegenote	87-92
woon, delikpleger moet in kraal woon	91
sonder toestemming	92
tydelike afwesigheid	92
tydelike besoeker	93
Kranksinnigheid	123-124
L	
Lapa (woonplek)	51, 88, 167, 183
Laster	150, 200-204, 210, 213
genoegdoening	151, 165, 181-182, 188-189, 194, 197, 203
onregmatigheid	148, 207-208
opset	191-192, 194, 195
persoonlikheidskrenking	1, 94, 135
regverdigingsgronde	100, 104, 112
Lat- en kieregevegte	110-111, 115-116

Leenooreenkoms	186ev
<i>Lesika</i>	86, 12, 162ev
Liggaam as beskermingsvoorwerp	207
M	
<i>Mafisa</i> - gebruik	186-187
<i>Mangangahlaa</i>	139, 168, 194, 198, 203
Medepligtigheid	90
Minderjarige	89, 91, 144
Misdade, onderskei van delik	77ev
<i>Mmathari</i>	74, 77, 109
N	
Nadeel	70, 85, 132-135
Nalatigheid	120-121, 119, 139, 191-194, 209
<i>Ngwetsi</i> (stutvrou)	165, 177
Noodtoestand	102-105
Noodweer	100-105, 115, 198
O	
Omissio	96-97
Onregmatigheid	94, 97-100, 05, 112- 113, 134-135
Ontmaagding	153-156, 211
Ontvoer	182

Opset, skuldlose	55, 119-121 139, 141, 191-195
<i>Otla</i>	189, 191, 209, 211
Owerspel	95, 99, 112, 117-118, 127, 210, 211
<i>botlhasi</i> (bewysstuk)	45
geslagsgemeenskap met en bevrugting van 'n weduwee	174
familiehoofaanspreeklikheid	87-92
oorerflikheid van aksie	90
regverdigingsgronde	100ev
nooit gebruiklike verbinding	153, 176
oogluikende toelating	178
samespanning	178
verbinding nooit tot stand gekom	178
verbinding ontbind voor owerspel	178
voorkoms as delik	178
P	
Persoonlikheidsgoedere	95, 149-150
Persoonlikheidskrenking	1, 94, 137
Persoonlikheidsnadeel	94, 131-137
Persoonlikheidsreg	95, 132
Plaasvervanger (<i>kemedi</i>)	174, 177, 180

Provokasie	123, 128-130
Publiekreg	74
R	
Regspilig	192
Regspreuke	225-239
Regverdigingsgronde	100ev
noodtoestand	102-105
noodweer	100-105, 116
toestemming	110, 112, 116-120, 128, 136
tugbevoegdheid	105-110
instelling (bv lat- en kieriegevegte)	110-113, 117, 162, 182
Remedies	138-146
skadevergoeding	193-205, 209-215, 150-162, 165ev
restitusie	137, 140-142
eierigting	141-142
genoegdoening	138-142, 146
S	
Seduksie	
algemeen	153-156, 206
familiehoof, aanspreeklikheid van	86-93
oorerflikheid van aksie	87

partye	165, 215
skadevergoeding	138, 176, 215
voogdyreg, inbreukmaking op	149-150, 155, 214
voorkoms as delik	154-155, 214
<i>Seyantlo</i> (aanvullende vrou)	165, 178-179
Skade	138-139, 142, 146
Skadevergoeding - sien remedies	
Skuld	
algemeen	94, 105, 112, 120, 122
nalatigheid	120
opset	120
Skulduitsluitingsgronde	124-130
dronkenskap	126-128
geesteskrankheid	124
jeugdige leeftyd	124
provokasie	128-130
Strafreg	
onderskei van deliktereg	75-79, 82-85
Stamhoof - sien familiehoof	
Stamhof	55ev
Subjektiewe reg	94; 148-150, 172
omskrywing	148-151, 157, 173, 182, 214
persoonlikheidsreg	149

vermoënsregte	149
Bevrugting van 'n ongehude meisie	
familiehoof, aanspreeklikheid van	86-93
oorerflikheid van aksie	87
partye	152, 167-170, 188-191, 196, 199, 204, 208, 215
skadevergoeding - sien remedies	
vaderskap, bewys van	160
voorkoms as delik	147-149, 154, 159, 165-166, 176, 182ev
T	
Teenstrydigheidsklousule	8-9
Tjalie-Ma	178
<i>Tlosa (go)</i>	150, 181
Toerekeningsvatbaarheid	122-124, 127
Toestemming	110-120, 128, 136
Trougoedere	154, 157
Tugbevoegdheid	105-110
U	
Uitplasing (<i>mafisa</i>)	186-187
Ukungena-gebruik	152-153
<i>Ukuthwala</i> -gebruik	152

V

Verbintenis	84, 95, 96
Verjaring	142-143, 146
Vermoënskade	148-150
Verweerder	138, 143, 146
Voogdy	14, 20, 21, 89, 106, 149, 152, 155, 174, 183
Vreemdeling	86, 92, 99, 164, 168, 170-171, 174-175

W

Weduwee	19, 52, 152-153, 165
Weglokking	183
Wewenaar	95, 142, 149, 182, 185-186, 216