Grondwetlike perspektiewe op die intestate erfopvolging van hetero- en homoseksuele saamwonende persone

’n Skripsie ingehandig ter gedeeltelike voldoening aan die vereistes
vir die graad *Magister Legum* in Boedelreg aan die
Potchefstroomkampus van die Noordwes-Universiteit

deur

Roeline Francisca Huysamen
12998516

Module: LLMS 873
Studieleier: Prof JA Robinson
2010

Huldeblyk aan my moeder

Petra Marika Huysamen (Lategan)

8 November 1953 – 1 Desember 2010

INHOUDSOPGAWE

AKRONIEME 4

1. Inleiding 5

2. Definisie van ‘n saamwoonverhouding 8

3. Erkenning aan heteroseksuele en homoseksuele verhoudings 10

3.1 Persoonlike belasting 10

3.2 Gesinsgeweld en seksuele misdrywe 10

3.3 Immigrasie 11

3.4 Insolvensie 11

3.5 Intestate Erfopvolging 11

3.6 Kinders 13

3.7 Mediese Skemas en Polisse 14

3.8 Onderhoud 15

3.9 Pensioen 16

4. Die invloed van die *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika*, 1996 op saamwoonverhoudings 17

4.1 **Volks NO v Robinson *2005 (5) BCLR 446 (CC)*** 21

4.2 **Gory v Kolver NO *2007 (4) SA 97 (CC)*** 23

4.3 Gevolgtrekking 25

5. Wetgewing 27

5.1 **Civil Union Act *17 van 2006*** 27

5.2 **Judical Matters Amendment Bill*, 2008*** 28

5.3 **Domestic Partnerships Bill*, 2008*** 29

5.3.1 Geregistreerde saamwoonverhouding 30

5.3.1.1 Bestaan van geregistreerde saamwoonverhouding 30
5.3.1.2 Beëindiging van die geregistreerde saamwoonverhouding 31

5.3.1.3 Regsimplikasies van die Domestic Partnerships Bill ten aansien van intestate *erfopvolging* 31
5.3.2 Ongeregistreerde saamwoonverhouding 32
5.3.2.1 Bestaan van 'n ongeregistreerde saamwoonverhouding 32
5.3.2.2 Beëindiging van die ongeregistreerde saamwoonverhouding 33
5.3.2.3 Regsimplikasies van die Domestic Partnerships Bill ten aansien van intestate erfopvolging 33

6. Beskerming en erkenning by wyse van algemene reëls by ontbinding 34
6.1 Kontrak 34
6.1.1 Universele vennootskap 35
6.1.2 Lewensverhoudingooreenkoms 36
6.1.3 Verteenwoordiger 37
6.2 Testate Erfopvolging 37
6.3 Estoppel 38
6.4 Ongeregverdigde verryking 38

7. Gevolgtrekking 39

BIBLIOGRAFIE 42

AKRONIEME

IJLPF	*International Journal of Law, Policy and the Family*
PER	*Potchefstroom Elektroniese Regstydskrif*
R	Regter
SAJHR	*South African Journal of Human Rights*
SALJ	*South African Law Journal*
SARHK	Suid-Afrikaanse Regshervormingskommissie
THRHR	*Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg*

1. Inleiding

Artikel 9 van die *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika*, 1996 (hierna die *Grondwet*) bepaal dat daar nie op ongrondwetlike wyse teen enige persoon op grond van onder andere geslag en geslagtelike oriëntasie gediskrimineer mag word nie.

Die *Wet op Intestate Erfopvolging*[1] (hierna die *Wet*) het in 1988 in werking getree met die doel om slegs van toepassing te wees op persone wat ŉ wettige huwelik ingevolge die *Huwelikswet*[2] (hierna die *Huwelikswet*) gesluit het.[3] Ingevolge artikel 1(1) van die *Wet* vestig daar in die langslewende eggenoot van ŉ oorlede persoon ŉ reg om intestaat van die oorledene te erf. Indien daar egter nie ŉ langslewende eggenoot is nie, erf die afstammeling van die oorledene die intestate boedel. In die geval waar daar nie ŉ eggenoot of afstammelinge is nie, vererf die boedel op die oorlede persoon se ouers of ander lede van die bloedlyn.[4] In die geval waar daar geen van die bogenoemde persone is nie, gaan die oorlede persoon se boedel *bona vacantia* na die Staat. Persone in ŉ permanente heteroseksuele saamwoonverhouding kan nie intestaat van mekaar erf nie, ongeag hoe lank hulle as saamwonende partye saamgebly het.[5] Persone in ŉ permanente saamwoonverhouding word dus nie *ex lege* as erfgename van mekaar beskou nie.[6]

Die *Civil Union Act*[7] (hierna die *Act*) het op 30 November 2006 in werking getree.[8] Die *Act* bepaal dat homoseksuele persone in ŉ regsgeldige verbintenis

---

1 *Wet op Intestate Erfopvolging* 81 van 1987.

2 *Huwelikswet* 25 van 1961.

3 Smith BS en Robinson JA "The South African *Civil Union Act* 2006: Progressive Legislation With Regressive Implications?" 2008 *IJLPF* 373.

4 De Waal MJ en Schoeman-Malan MC *Inleiding tot die Erfreg* 3de uitgawe (Juta Kaapstad 2003) 17; SARHK Project 118 Maart 2006 157, 163; Schwellnus T *The Legal Implications of Cohabitation in South Africa – a Comparative Approach* (LLD-verhandeling Universiteit van Leiden 1994) 22.

5 SARHK 2006 157, 163.

6 SARHK 2006 157, 163; Schwellnus *The Legal Implications of Cohabitation* 22.

7 *Civil Union Act* 17 van 2006.

mag tree.[9] Volgens artikel 13 van die *Act* is die regsgevolge van dié verbintenis *mutatis mutandis* dieselfde as dié van ŉ huwelik wat in terme van die *Huwelikswet* gesluit is.[10] Dit is dus duidelik dat persone van dieselfde geslag wat ŉ regsgeldige huwelik ingevolge die *Act* gesluit het ewe as heteroseksuele persone wat ingevolge die *Huwelikswet* ŉ huwelik gesluit het, intestaat van mekaar kan erf. Die *Act* het nie persone betrokke in permanente heteroseksuele saamwoonverhoudings se regte tot intestate vererwing gewysig nie.[11]

Volks v Robinson[12] (bespreking in paragraaf 4.1) is beslis voordat die *Act* in werking getree het. Die hof het geweier om die *ex lege* gevolge van ŉ huwelik tot permanente heteroseksuele saamwonendes wat besluit het om nie ingevolge die *Huwelikswet* in die huwelik te tree nie, uit te brei.

In *Gory v Kolver*[13] (bespreking in paragraaf 4.2) word beslis dat ŉ langslewende persoon in ŉ permanente homoseksuele saamwoonverhouding waarin daar 'n wedersydse onderhoudsverpligting bestaan het intestaat van sy/haar oorlede lewensmaat kan erf. Alhoewel heteroseksuele en homoseksuele persone dus regsgeldiglik in die huwelik kan tree, mag slegs persone in permanente homoseksuele verhoudings intestaat van mekaar erf.[14] Hierteenoor mag persone in permanente heteroseksuele verhoudings nie intestaat van mekaar erf nie.[15] Die gevolg is dat persone in permanente homoseksuele verhoudings in ŉ beter

8 Aanhef van die *Civil Unions Act* 17 van 2006; Dudley H 2008 *Tax benefits for same-sex civil unions* http://www.moneywebtax.co.za/moneywebtax/view/moneywebtax/en/page450?oid=25028&sn=Detail [datum van gebruik 20 Mei 2009].

9 Du Bois F ea *Wille's Principles of South African Law* 9de uitgawe (Juta Kaapstad 2007) 368; Robinson JA ea *Inleiding tot die Suid-Afrikaanse Familiereg* 3de uitgawe (Printing things 2008) 39.

10 Robinson JA ea *Familiereg* 40.

11 Smith BS en Robinson JA "An embarrassment of riches or a profusion of confusion? An evaluation of the continued existence of the Civil Union Act 17 of 2006 in the light of prospective domestic partnership legislation in South Africa" 2010(13)2 *PER* 53.

12 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC) 55 -60.

13 *Gory v Kolver NO* 2007 (4) SA 97 (CC).

14 Robinson JA ea *Familiereg* 44.

15 Ibid.

posisie ten opsigte van intestate erfopvolging as persone in permanente heteroseksuele verhoudings is.[16]

Daar is reeds sedert 1998 ontwikkeling aangaande die erkenning van permanente saamwoonverhoudings. Van die eerste uitsprake is *Langemaat v Minister of Safety and Security.*[17] In dié saak het die hof beslis dat homoseksuele partye in ŉ permanente saamwoonverhouding ŉ wederkerige onderhoudsverpligting teenoor mekaar het.[18] In *Satchwell v President of the Republic of South Africa and Another*[19] het die Konstitusionele Hof bevind dat die *Wet op Besoldiging en Diensvoorwaardes van Regters*[20] ongrondwetlik is deurdat dit op grond van seksuele oriëntasie diskrimineer. Die wetgewing het bepaal dat slegs ŉ regter se gade voordeel ingevolge die wet kan verkry. Dit het tot gevolg gehad dat ŉ regter se homoseksuele saamwonende lewensmaat nie die voordeel sal ontvang nie. Die hof het tot die gevolgtrekking gekom dat enige wetgewing wat permanente saamwoonverhoudings van die voordeel uitsluit wat ŉ gade kry in die geval waar sy of haar eggenoot as ŉ regter werk, ongrondwetlik is. In *Du Plessis v Road Accident Fund*[21] is bevind dat permanente homoseksuele saamwonendes geregtig is om vanaf die Padongelukfonds skadevergoeding vir die verlies aan onderhoud by die afsterwe van een van die partye te eis. Ons wetgewing erken nie ŉ onderhoudsplig tussen heteroseksuele saamwonendes nie, behalwe waar dit kontraktueel onderneem is.[22]

Statutêre bepalings in verskillende wette verskaf ongelyke erkenning en beskerming aan permanente homoseksuele en heteroseksuele saamwoonverhoudings.[23]

---

16 Wood-Bodley MC “Intestate succession and gay and lesbian couples” 2008 *SALJ* Vol 125(1), 60.
17 *Langemaat v Minister of Safety en Security and others* [1998] JOL 2114 (T).
18 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com.
19 *Satchwelll v President of the Republic of South Africa and Another* 2002 (9) BCLR 986 (CC).
20 *Wet op Besoldiging en Diensvoorwaardes van Regters* 88 van 1989.
21 *Du Plessis v Road Accident Fund* 2003 (11) BCLR 1220 (SCA).
22 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com.
23 Bespreking paragraaf 3.

Die vraag wat hierin ondersoek word, is of dit ongrondwetlik ingevolge artikel 9 van die *Grondwet* is dat daar onderskeid tussen heteroseksuele en homoseksuele permanente verhoudings ten aansien van intestate erfopvolging ingevolge die *Wet* getref word. Daar is talle[24] heteroseksuele ongetroudes wat permanent saamwoon en wat nie intestaat van mekaar kan erf nie.

Die aantal persone wat in heteroseksuele saamwoonverhoudings betrokke is, is besig om in Suid-Afrika toe te neem.[25] As gevolg van die groei is dit noodsaaklik om die voorskrifte van die familiereg, erfreg en die Grondwetlike bepalings van gelykheid en menswaardigheid te versoen.[26] Die huidige regsposisie van permanente saamwoonverhoudings in Suid-Afrika skep ‘n beduidende mate van regsonsekerheid en die SARHK het gevolglik opdrag ontvang om ondersoek in te stel na die posisie van persone in saamwoonverhoudings.[27] Dit het gelei tot die *Domestic Partnerships Bill.* Die *Bill* is bloot ’n konsepwetsontwerp en daar bestaan geen wetgewing wat die gevolge van permanente saamwoonverhoudings reguleer en beskerm nie.

2. Definisie van ‘n saamwoonverhouding

Onder die term “saamwoonverhouding” kan die begrippe “lewensverhouding”, “saamblyverhouding” en selfs “domestic partnership” ingesluit word.[28] Daar is op die oomblik geen duidelike definisie of omskrywing vir die term “saamwoonverhouding” nie. Die Konstitusionele Hof het byvoorbeeld[29] al van die

24 Die 1996 Sensus het bevind dat 1,268,964 van die Suid-Afrikaanse bevolking saambly. Vyf jaar later het die 2001 Sensus bepaal dat 2.4 miljoen Suid-Afrikaanse burgers saambly; Statistics SA 2001 Census http://www.statssa.gov.za/census 2001.

25 Smith BS *The development of South African matrimonial law with specific reference to the need for and application of a domestic partnership rubric* (LLD-verhandeling Universiteit van die Vrystaat 2009) 148; SARHK 2006 21-22.

26 SARHK 2006 xi, 22.

27 SARHK 2006 1.

28 SARHK 2006 148; Smith *The development of South African matrimonial law* 148.

29 *J v Director-General, Department of Home Affairs* 2003 (5) SA 621 (CC); *National Coalition for Gay and Lesbian Equality and others v Minister of Home Affairs* 2000 (2) SA 1 (CC); *Satchwell v President of the Republic of South Africa* 2002 (6) SA 1 (CC).

terme "life partnership" of "permanent life partnerships" gebruik gemaak om na saamwoonverhoudings te verwys.[30]

In die verlede is ʼn saamwoonverhouding as ʼn verhouding beskou tussen ʼn man en ʼn vrou wat oënskynlik as wettige getroudes saambly, maar sonder die voltrekking van ʼn wettige huwelik.[31] Tans word ʼn saamwoonverhouding gedefinieer as ʼn stabiele monogame verhouding waarin die partye tot die verhouding saam in ʼn intieme verhouding as ʼn paar lewe sonder dat enige van hulle tot die verhouding in ʼn regsgeldige huwelik wil tree.[32] ʼn Saamwoonverhouding bevat die eienskappe van ʼn huwelik, maar verkry nie die *ex lege* gevolge daarvan nie.[33] Daar is geen formele huwelikseremonie in terme van die *Huwelikswet* nie. ʼn Saamwoonverhouding is ook nie ʼn regsgeldige huwelik nie. Dié tipe informele huwelik (ook bekend as 'n "common law marriage") bestaan nie in die Suid-Afrikaanse reg nie.[34]

Daar vestig nie outomaties regte en verpligtinge in ʼn saamwoonverhouding nie.[35] Regte wat die partye in ʼn saamwoonverhouding mag hê, is wat uit geldende reg, voorskrifte aangaande universele vennootskappe (*societas universorum bonorum*), statutêre bepalings en regspraak voortspruit.[36] Saamwonende partye kan van reëls van die kontraktereg gebruik maak om regte en verpligtinge tussen mekaar te reël.[37] Partye kan nou ʼn saamwoonkontrak sluit waarin hulle die gevolge van hulle verhouding reël. Dié tipe kontrak is klaarblyklik nie *contra*

30 Du Bois ea *Wille's Principles* 363; Smith *The development of South African matrimonial law* 151.
31 Du Bois ea *Wille's Principles* 363; SARHK 2006 10.
32 Du Bois ea *Wille's Principles* 363; SARHK 2006 10; Smith en Robinson 2010(13)2 *PER* 38.
33 Robinson ea *Familiereg* 42; Heaton J "An overview of the current legal position regarding heterosexual life partnerships" 2005 (68) *THRHR* 662.
34 Du Bois ea *Wille's Principles* 364.
35 Du Bois ea *Wille's Principles* 365.
36 Ibid.
37 Du Bois *ea Wille's Principles* 365.

bonos mores nie omdat daar in die gemeenskap toenemende erkenning daarvoor betoon word.[38]

3. Erkenning aan heteroseksuele en homoseksuele saamwoonverhoudings

Daar is verskeie statutêre bepalings[39] wat aan beide heteroseksuele en homoseksuele permanente saamwoonverhoudings beskerming teen diskriminasie bied en die partye as eggenote beskou.

3.1 Persoonlike Belasting

Vir doeleindes van die *Wet op Hereregte,*[40] die *Boedelbelastingwet*[41] en die *Inkomstebelastingwet*[42] word permanente saamwonendes as gades beskou.[43]

3.2 Gesinsgeweld en seksuele misdrywe

Die *Wet op Gesinsgeweld*[44] beskryf ŉ gesinsverhouding as enige permanente saamwoonverhouding.[45]

Persone in ŉ permanente saamwoonverhouding kwalifiseer as ŉ belanghebbende persoon vir die doeleindes van die *Wysigingswet op die Strafreg*.[46]

---

38 Du Bois ea *Wille's Principles* 365.

39 *Boedelbelastingwet* 45 van 1955; *Inkomstebelastingwet* 58 van 1962; *Wet op Huurbehuising* 50 van 1999; *Wet op Gesinsgeweld* 116 van 1998; *Wet op Pensioenfondse* 24 van 1956; *Wet op Onderhoud* 99 van 1998; *Munisipale Stelsels Wet* 32 van 2000.

40 *Wet op Hereregte* 40 van 1949.

41 *Boedelbelastingwet* 45 van 1955.

42 *Inkomstebelastingwet* 58 van 1962.

43 Smith *The development of South African matrimonial law* 450.

44 *Wet op Gesinsgeweld* 116 van 1998.

45 Smith *The development of South African matrimonial law* 445.

46 *Wysigingswet op die Strafreg* 32 van 2007; die wet handel oor seksuele misdrywe en verwante aangeleenthede.

3.3 Immigrasie

Ingevolge die *Wet op Immigrasie*[47] word persone in 'n permanente saamwoonverhouding as gades vir die doeleindes van die wet beskou.[48]

Die Konstitusionele Hof het in *National Coalition for Gay and Lesbian Equality and Others v Minister of Home Affairs*[49] beslis dat artikel 25(5) van die *Wet op Vreemdelinge-Beheer*[50] ongrondwetlik is, aangesien daar teen persone in homoseksuele saamwoonverhoudings op grond van seksuele oriëntasie gediskrimineer word. Die artikel verbied 'n buitelander wat in 'n homoseksuele verhouding met 'n Suid-Afrikaanse burger is om 'n immigrasiepermit te bekom.[51]

3.4 Insolvensie

In artikel 21(3) van die *Insolvensiewet*[52] word 'n heteroseksuele saamwonende by die definisie van 'n "eggenoot" ingesluit.[53] Dit beteken dat indien 'n heteroseksuele saamwonende party insolvent raak, die ander party se boedel ook in die Meester van die Hooggeregshof, en daarna in die trustees van die insolvente boedel vestig.[54]

3.5 Intestate erfopvolging

Die inwerkingtrede van die *Act* het 'n nuwe kwessie die lig laat sien, naamlik of homoseksuele persone wat nie 'n wettige huwelik sluit nie, outomaties hul regte

47 *Wet op Immigrasie* 13 van 2002. Die *Wet op Immigrasie* 13 van 2002 het die *Wet op Vreemdelinge Beheer* 96 van 1991 herroep.
48 Smith *The development of South African matrimonial law* 456.
49 *National Coalition for Gay and Lesbian Equality and Others v Minister of Home Affairs* 2000 1 BCLR 39 (CC); 2000 2 SA 1 (CC).
50 *Wet op Vreemdelinge-Beheer* 96 van 1991.
51 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com.
52 *Insolvensiewet* 24 van 1936.
53 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com.
54 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com; Smith *The development of South African matrimonial law* 451.

in die saamwoonverhouding verloor in die gevalle waar die Konstitusionele Hof en ander howe homoseksuele pare by getroude heteroseksuele persone deur die inlees van woorde by bestaande wetgewing ingesluit het.[55] In *Gory v Kolver*[56] kom die hof tot die gevolgtrekking dat die regte nie outomaties verloor word nie.[57] Indien homoseksuele saamwonende partye nie ŉ huwelik sluit nie, sal die langslewende saamwonende party byvoorbeeld steeds intestaat van die eerssterwende party erf.[58]

Die hof beslis voorts dat die *Wet* teen persone in homoseksuele saamwoonverhoudings diskrimineer deurdat die bepalings nie daarvoor voorsiening maak dat hulle intestaat van mekaar mag erf nie. Hierdie beslissing is gelewer voor die inwerkingtrede van die *Act*. *In casu* het dit oor die grondwetlikheid van artikel 1(1) van die *Wet* gehandel. Die gevolgtrekking van die hof was dat die *Wet* teen persone in homoseksuele saamwoonverhoudings diskrimineer. In die hof *a quo* het Hartzenberg R bevind dat daar ŉ permanente verhouding was en dat die partye in die permanente homoseksuele saamwoonverhouding onderneem het om mekaar wedersyds te onderhou. Op grond hiervan het die hof beslis dat artikel 1(1) ongrondwetlik ingevolge artikel 9(5) van die *Grondwet* is.[59]

Na die uitspraak in *Gory v Kolver*[60] blyk dit dat ongetroude homoseksuele saamwonende persone steeds van die regte van ŉ huwelik geniet. Hierdie anomalie is deur die Konstitusionele Hof erken, maar is nogtans in die hande van die wetgewer gelaat om op te los.[61]

---

55 Sloth-Nielsen en Du Toit *Trials & Tribulations* 130.
56 *Gory v Kolver NO* 2007 (4) SA 97 (CC).
57 Sloth-Nielsen en Du Toit *Trials & Tribulations* 130.
58 Ibid.
59 Picarra L "Notes and Comments: *Gory v Kolver NO* 2007 (4) SA 97 (CC)" 2007 23 *SAJHR* 564.
60 *Gory v Kolver NO* 2007 (4) SA 97 (CC).
61 Du Bois ea *Wille's Principles* 369.

3.6 Kinders

In *J v Director General, Department of Home Affairs*[62] het ’n vrou betrokke in ’n permanente lesbiese saamwoonverhouding by wyse van *in vitro* bevrugting die lewe aan ’n tweeling geskenk. Die twee vroue wou gehad het dat die tweeling as hul kinders geregistreer word. Die biologiese ma sou as die moeder en die ander vrou as voog geregistreer word. Artikel 5 van die *Wet op die Status van Kinders*[63] het bepaal dat die kinders as buite-egtelike kinders geregistreer moes word. Die Konstitusionele Hof het bevind dat die artikel onbillik teen persone in homoseksuele saamwoonverhoudings op grond van seksuele oriëntasie diskrimineer. Die hof het beveel dat die woord “permanente homoseksuele saamwonende” by die woord “getroud” ingelees moet word. Die wet is wel herroep deur die *Children’s Act*[64] wat op 1 April 2010 eers in werking getree het. Artikel 40(1) en 40(2) van die *Children’s Act*[65] reël onderskeidelik die posisie van partye in ‘n regsgeldige verbintenis en permanente homoseksuele lewensverhoudings. Artikel 40(1) van die wet bepaal dat beide partye ouers is van ‘n kind wat by wyse van *in vitro* bevrugting gebore is. Ingevolge artikel 40(2) van die wet word slegs die biologiese moeder van ‘n *in vitro* bevrugte kind as die ouer beskou, die ander lewensmaat kan die kind aanneem.[66]

Persone in ’n homoseksuele permanente saamwoonverhouding het ook erkenning en beskerming as ouers verkry terwyl persone in ’n heteroseksuele permanente saamwoonverhouding nie dieselfde regte ontvang het nie. In *Du Toit v Minister of Welfare and Population Development*[67] het die Konstitusionele Hof verduidelik dat artikel 1(2) van die *Wet op Voogdy*[68] en artikels 17(a), 17(c) en 20(1) van die toe-geldende *Wet op Kindersorg*[69] nie voorsiening vir

---

62 *J v Director General, Department of Home Affairs* 2003 5 BCLR 463 (CC).
63 *Wet op die Status van Kinders* 82 of 1987.
64 *Children’s Act* 38 of 2005.
65 Ibid.
66 *Du Toit v Minister of Welfare and Population Development* 2001 (12) BCLR 1225 (T).
67 Ibid.
68 *Wet op Voogdy* 192 van 1993.
69 *Wet op Kindersorg* 74 van 1983.

homoseksuele saamwonende partye maak om kinders aan te neem nie. Die hof bevind dat die genoemde artikels ongrondwetlik in terme van artikel 28(2) van die *Grondwet* is omdat hulle nie die beste belang van die kinders voorop stel nie. Die hof het beslis dat homoseksuele saamwonende partye die reg het om kinders aan te neem en volwaardige ouers te wees.[70] Artikel 231 van die *Children's Act*[71] bevestig dat homoseksuele saamwonende partye kinders kan aanneem.

Die *Wet op Kindersorg*[72] bevat 'n aantal bepalings wat spesifiek na permanente saamwonendes verwys.[73] Die *Children's Act*[74] maak spesifiek in hoofstuk 3 voorsiening vir ouerlike verantwoordelikhede, ongeag of die ouers getroud is of nie. Die *Children's Act*[75] het verskeie wetgewings[76] vervang.

3.7 Mediese Skemas en Polisse

Persone wat in 'n permanente homoseksuele saamwoonverhouding betrokke is, verkry dieselfde voordele as eggenote in terme van die reëls van mediese skemas en werkverbonde voordele.[77] Ingevolge die *Wet op Mediese Skemas*[78] kan 'n mediese skema nie geregistreer word nie indien dit onbillik teen enige persoon op grond van seksuele oriëntasie diskrimineer.

---

70 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com; Robinson JA ea *Familiereg* 45; Du Bois *ea Wille's Principles* 368.
71 Ibid.
72 *Wet op Kindersorg* 74 van 1983.
73 Hoofstuk 15 en 19 van die *Wet op Kindersorg* 74 van 1983; Smith *The development of South African matrimonial law* 446.
74 *Children's Act* 38 of 2005.
75 Ibid.
76 *Wet op Natuurlike Vaders van Buite-egtelike Kinders* 86 van 1997; artikel 4 van die *Wet op die Voorkoming van Gesinsgeweld* 133 van 1993; *Wet op Status van Kinders* 82 van 1987;*Wet op Kindersorg* 74 van 1983; *Wet op Meerderjarigheidsouderdom* 57 van 1972.
77 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com; Smith *The development of South African matrimonial law* 449.
78 *Wet op Mediese Skemas* 131 van 1998.

Die hof het in *Farr v Mutual & Federal Insurance Co Ltd*[79] beslis dat die sinsnede "a member of the policy holder's family" ook die polishouer se permanente homoseksuele saamwonende lewensmaat insluit.[80]

3.8 Onderhoud

In *Glazer v Glazer NO*[81] het die langslewende gade onderhoud vanaf haar oorlede man se boedel geëis. Hulle was buite gemeenskap van goedere getroud. Die langslewende gade was nie as 'n erfgenaam in die oorledene se boedel aangewys nie. Die langslewende was nie in staat om haarself te onderhou nie. Die hof was van mening dat die verhouding tussen 'n ouer en 'n kind verskil van die verhouding tussen 'n man en 'n vrou. Die verhouding tussen gades eindig by die dood van een van die partye. Die onderhoudsplig is 'n *ex lege* gevolg van die huwelik en die verhouding eindig by die afsterwe van een van die gades of by egskeiding. Die Appélhof het geweier om 'n langslewende gade se aanspraak op onderhoud uit haar oorlede man se boedel te handhaaf. Die hof verklaar dat dit algemene praktyk is dat slegs die oorledene se kinders of selfs kleinkinders 'n eis kan instel vir onderhoud uit die oorledene se boedel. Die hof het sy beslissing gebaseer op die feit dat die erfgename met 'n onderhoudsplig beswaar word, waar hulle in die alternatief nie die las sal dra nie.

Die *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades*[82] is na die beslissing van *Glazer v Glazer NO*[83] uitgevaardig. Die wet bepaal dat die langslewende gade 'n onderhoudseis teen die oorlede gade se boedel vir redelike onderhoud kan instel.[84]

---

79 *Farr v Mutual en Federal Insurance Co Ltd* 2000 3 SA 684 (C).
80 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com.
81 *Glazer v Glazer NO* 1963 (4) SA 694 (A).
82 *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades* 27 van 1990.
83 *Glazer v Glazer NO* 1963 (4) SA 694 (A).
84 Coetzee M *Die invloed van die Wet op die Onderhoud van die Langslewende Gades 27 van 1990 op testeervryheid vanuit 'n boedelbeplanningsperspektief* (LLM – verhandeling Noord – Wes Universiteit 2004) 19.

Artikel 2(1) van die *Wet op Onderhoud*[85] het die omvang verbreed van individue wat verplig is om ander persone, anders as bloedverwante en eggenote, te onderhou. Gevolglik beteken dit dat permanente saamwonendes wat gekontrakteer het om mekaar te onderhou, ook ingesluit word vir die doeleindes van die Wet.[86] In *Volks v Robinson*[87] was Robinson en die oorledene in 'n permanente heteroseksuele verhouding betrokke. Gedurende die bereddering van die boedel het die respondent 'n eis vir onderhoud teen die oorledene se boedel ingestel. Die applikant het die respondent se eis van die hand gewys op grond van artikel 1 en 2(1) van die *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades*.[88] Die hof het verklaar dat die bepalings van die *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades*[89] nie ongrondwetlik in terme van artikel 9 van die *Grondwet* diskrimineer nie. Die redes vir die beslissing sal in paragraaf 4.1 bespreek word.

3.9 Pensioen

Die *Wet op Pensioenfondse*[90] sluit ook permanente saamwoonverhoudings in en die saamwonendes word as gades beskou.

85 *Wet op Onderhoud* 99 van 1998.
86 Smith *The development of South African matrimonial law* 445.
87 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC).
88 *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades* 27 van 1990.
89 Ibid.
90 *Wet op Pensioenfondse* 24 van 1956.

4. Die invloed van die *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika* 108 van 1996 op saamwoonverhoudings

Tans is dit onseker of die voortgesette regserkenning van permanente homoseksuele saamwoonverhoudings teenoor permanente heteroseksuele saamwoonverhoudings strydig met die *Grondwet* se gelykheidsklousule is deurdat persone betrokke in beide verhoudings wettiglik kan trou.[91]

In *Harksen v Lane*[92] het die Konstitusionele Hof die volgende stappe vasgestel wat gevolg moet word wanneer ondersoek gedoen word na die vraag of daar in ŉ gegewe geval billik of onbillik gediskrimineer word.[93] Eerstens moet daar gekyk word of daar bloot tussen persone gedifferensieer word. Daar moet ŉ rasionele verband tussen die differensiasie en die oogmerk van die diskriminasie bestaan. Indien die blote differensiasie nie ŉ rasionele oogmerk nastreef nie, is dit ongrondwetlik.[94] Vervolgens moet daar bepaal word of die diskriminasie onbillike diskriminasie is. Indien die diskriminasie op een van die gelyste gronde in artikel 9(3) van die *Grondwet* plaasvind, geld die vermoede dat die diskriminasie onbillik is. Indien die diskriminasie op ŉ analoë[95] grond gebaseer is, geld die vermoede nie en moet die applikant uit die staanspoor aantoon dat die diskriminasie onbillik is. Indien daar bevind word dat die diskriminasie wel onbillik is, moet daar derdens vasgestel word of die diskriminasie ingevolge artikel 36 van die *Grondwet*[96] geregverdig kan word.[97]

---

91 Wood-Bodley MC "Establishing the existence of a same-sex life partnership for the purposes of intestate succession" *SALJ* 260; Smith *The development of South African matrimonial law* 85.

92 *Harksen v Lane* 1998 1 SA 300 (CC).

93 Bonthuys E en Albertyn C *Gender, Law and Justice* 1ste uitgawe (Juta Kaapstad 2007) 98.

94 Bonthuys en Albertyn *Gender* 98.

95 Bonthuys en Albertyn *Gender* 98 – 99; ŉ Analoë grond is ŉ grond wat dieselfde kenmerke en eienskappe vertoon as ŉ gelyste grond ingevolge waarvan daar op ŉ vergelykbaar ernstige wyse op ŉ persoon se menswaardigheid inbreuk gemaak word.

96 A 36 (1) van die *Grondwet*: Die regte in die Handves van Regte kan slegs kragtens ŉ algemeen geldende regsvoorskrif beperk word in die mate waarin die beperking redelik en regverdigbaar is in ŉ oop en demokratiese samelewing gebaseer op menswaardigheid, gelykheid en vryheid, met inagneming van alle tersaaklike faktore, met inbegrip van-

In *Prinsloo v Van der Linde and Another*[98] het die Konstitusionele Hof diskriminasie beskryf as ongelyke behandeling van individue gebaseer op hul karaktereienskappe en kenmerke. Diskriminasie kan met verwysing na die volgende drie elemente verduidelik word:

- die posisie van die klaers in die samelewing en of hulle in die verlede aan diskriminasie onderworpe was;
- die aard van die diskriminerende optrede en die oogmerk wat daarmee nagestreef word; en
- die mate waarin die regte van die klaers geskend is.[99]

Artikel 9(3) van die *Grondwet* bepaal dat daar nie onbillik teen enige persoon gediskrimineer mag word, onder andere, op grond van seksuele oriëntasie en huwelikstatus nie. Die *Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act*[100] het op 9 Februarie 2000 in werking getree. Die *Wet* gee effek aan artikel 9 van die *Grondwet*. Artikel 1 van die *Wet* definieer diskriminasie soos volg:

> [m]eans any act or omission, including a policy, law, rule, practice, condition or situation which directly or indirectly –
> (*a*) imposes burdens, obligations or disadvantage on; or
> (*b*) withholds benefits, opportunities or advantages from, any person on one or more of the prohibited grounds;

(a) die aard van die reg;
(b) die belangrikheid van die doel van die beperking;
(c) die aard en omvang van die beperking;
(d) die verband tussen die beperking en die doel daarvan; en
(e) 'n minder beperkende wyse om die doel te bereik.
(2) Behalwe soos n subartikel (1) of in enige ander bepaling van die Grondwet bepaal, mag geen regsvoorskrif enige reg wet in die Handves van Regte verskans is, beperk nie.

97 Bonthuys en Albertyn *Gender* 99.

98 *Prinsloo v Van der Linde and Another* 1997 (6) BCLR 759 (CC) 31.

99 Anoniem Datum Onbekend *Section 9(3) – unfair discrimination by the state* http://www.butterworths.com [datum van gebruik 19 Maart 2010].

100 *Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act* 4 of 2000.

In *Du Toit v Minister of Welfare and Population Development and Others*[101] het die Konstitusionele Hof beslis dat die bepaling dat slegs getroude persone gesamentlik ’n kind mag aanneem teen homoseksuele saamwonende persone op grond van huwelikstatus en seksuele oriëntasie diskrimineer. Die hof het beslis dat artikel 2(1) van die *Wet op Voogdy*[102] sowel as artikel 17 en 20(1) van die *Wet op Kindersorg*[103] ongrondwetlik is deurdat dit teen permanente saamwoonverhoudings diskrimineer. Die hof het tot die beslissing gekom in die lig van artikel 28(2) van die *Grondwet*.[104] Die *Children’s Act*[105] het die *Wet op Kindersorg*[106] herroep en bepaal in artikels 7 en 9 dat die beste belang van die kind die maatstaf in alle aangeleenthede is wat oor kinders handel.

In *Satchwell v President of the Republic of South Africa and Another*[107] het die applikant by die Hooggeregshof aansoek gedoen en gepleit dat artikels 8 en 9 van die *Wet op Besoldiging en Diensvoorwaardes van Regters*[108] ongrondwetlik is deurdat dit op grond van seksuele oriëntasie diskrimineer. Die *Wet* bepaal dat finansiële voordele slegs aan die langslewende gade van ’n regter betaal sal word. Die hof het bevind dat die woorde “*or partner, in a permanent same-sex life partnership*” by die *Wet* ingelees moet word. Die applikant het in *Satchwell v President of the Republic of South Africa and Another*[109] by die Konstitusionele Hof aansoek gedoen vir die ongrondwetlik verklaring van die betrokke bepalings van die *Wet* sowel as die bekragtiging van die inleesbevel[110] van die Hooggeregshof. Die Konstitusionele Hof het bevind dat die artikels ongrondwetlik is en dat permanente homoseksuele saamwonendes wat mekaar wederkerig

---

101 *Du Toit v Minister of Welfare and Population Development and Others* 2002 (10) BCLR 1006 (CC).
102 *Wet op Voogdy* 192 van 1993.
103 *Wet op Kindersorg* 74 van 1983.
104 A 28(2) van die *Grondwet*: ’n Kind se beste belang is van deurslaggewende belang in elke aangeleentheid wat die kind raak.
105 *Children’s Act* 38 of 2005.
106 *Wet op Kindersorg* 74 van 1983.
107 *Satchwell v President of the Republic of South Africa and Another* 2001 (12) BCLR 1284 (T).
108 *Wet op Besoldiging en Diensvoorwaardes van Regters* 88 van 1989.
109 *Satchwell v President of the Republic of South Africa and Another* 2002 (9) BCLR 986 (CC).
110 Woorde word by wetgewing bygesit om die wetgewende ongrondwetlikheid reg te stel.

onderhou ook ingesluit moet word vir die doeleindes van die *Wet*. Die *Wet* is hersien na die uitspraak van die Konstitusionele Hof, maar met geen nuwe bepalings om die ongrondwetlikheid uit die weg te ruim nie. Die applikant het die Konstitusionele Hof vir die tweede keer in *Satchwell v President of the Republic of South Africa and Another*[111] genader. Die spesifieke bepalings van die *Wet* is weereens as ongrondwetlik bevind.

Fourie and Another v Minister of Home Affairs and Another[112] is een van die mees belangrike gewysdes in dié verband. In die saak het die twee partye in ŉ lesbiese verhouding geargumenteer dat die bestaande *Huwelikswet* ongrondwetlik is en teen persone in homoseksuele verhoudings diskrimineer. Die meerderheid van die hof het beslis dat die gemeenregtelike definisie van ŉ huwelik ongrondwetlik is deurdat partye in ŉ homoseksuele verhouding nie die status, beskerming en verpligtinge van ŉ huwelik geniet nie. Op 1 Desember 2005 het die Konstitusionele Hof beslis dat artikel 30(1) van die *Huwelikswet* ongrondwetlik is, deurdat die bewoording slegs voorsiening vir huwelike tussen ŉ man en ŉ vrou maak.[113] Die Konstitusionele Hof het aan die Wetgewer tot 1 Desember 2006 tyd gegun om die wetgewing te wysig.[114] Die effek van die saak was die inwerkingtrede van die *Act*.[115]

In *Zondi v President of the Republic of South Africa and Others*[116] het die hof tot die gevolgtrekking gekom dat die reg tot gelykheid nie beteken dat elkeen op

111 *Satchwell v President of the Republic of South Africa and Another* 2003 (4) SA 266 (CC).
112 *Fourie and Another v Minister of Home Affairs and Another* [2005] 10 BCLR 807 (CC).
113 Smith en Robinson 2008 *IJLPF* 357; Smith BS en Robinson JA "The South African Civil Union Act 17 of 2006: A good example of the Dangers of Rushing the Legislative Process" *BYU Journal of Public Law* 22 424.
114 *The Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination* http://www.butterworths.com; Smith en Robinson 2008 *IJLPF* 357; Smith en Robinson *BYU Journal of Public Law* 22 424.
115 Smith en Robinson *BYU Journal of Public Law* 22 424.
116 *Zondi v President of the Republic of South Africa and* 1999 (11) BCLR 1313.

gelyke behandeling kan aandring nie. Die hof het sy beslissing gebaseer op die volgende paragrawe van *President of the Republic of South Africa v Hugo*:[117]

> We need therefore, to develop a concept of unfair discrimination which recognises that, although a society which affords each human being treatment on the basis of equal worth and freedom is our goal, we cannot achieve that goal by insisting upon identical treatment in all circumstances before that goal is achieved. Each case, therefore, will require a careful and thorough understanding of the impact of the discriminatory action upon the particular people concerned to determine whether its overall impact is one which furthers the constitutional goal of equality or not. A classification which is unfair in one context may not necessarily be unfair in a different context.

4.1 Volks NO v Robinson *2005 (5) BCLR 446 (CC)*

In *Volks v Robinson*[118] was Robinson (eerste respondent) en die oorledene in 'n permanente monogame heteroseksuele verhouding betrokke. Die verhouding het 16 jaar lank geduur voordat die oorledene in 2001 gesterf het. Die respondent en die oorledene was nooit getroud nie. Daar was ook geen kinders uit hulle verhouding gebore nie. Gedurende hul verhouding het hulle op 'n permanente basis in een huis saamgebly en saam huishoudelike noodsaaklikhede aangekoop. Die respondent was 'n afhanklike op die oorledene se mediese fonds. In die oorledene se testament het hy sekere bates aan die respondent, en die restant van sy boedel aan sy drie kinders uit 'n vorige huwelik, bemaak. Gedurende die bereddering van die boedel het die respondent 'n eis vir onderhoud teen die oorledene se boedel ingestel. Die applikant was die eksekuteur van die boedel. Die eis was ingestel in terme van artikel 2(1) van die *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades*.[119] Artikel 2(1) van die *Wet* bepaal soos volg:

---

117 *President of the Republic of South Africa v Hugo* 1997 (6) BCLR 708 (CC); 1997 (4) SA 1 (CC).

118 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC).

119 *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades* 27 van 1990.

> Indien ŉ huwelik na die inwerkingtreding van hierdie Wet deur die dood ontbind word, het die langslewende ŉ vordering teen die boedel van die afgestorwe gade vir die voorsiening in sy eie redelike onderhoudsbehoeftes tot by sy dood of hertroue vir sover hy nie uit eie middele en verdienste daartoe in staat is nie.

Artikel 1 van die *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades*[120] omskryf die woord "oorlewende" as die oorlewende eggenoot in ŉ huwelik wat beëindig is as gevolg van die afsterwe van een van die gades. Die applikant het die respondent se eis van die hand gewys. Die rede hiervoor is dat die respondent nie ŉ eggenote in terme van die *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades*[121] is nie. Die respondent berus haar eis op die feit dat die uitsluiting van ŉ oorlewende in ŉ permanente heteroseksuele verhouding van die bepalings van die *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades*[122] ongrondwetlik en ongeldig is omdat dit op grond van huwelikstatus en inbreukmaking op menswaardigheid ingevolge artikel 9 van die *Grondwet* diskrimineer. Die minderheidsbeslissing het wel bevind dat die *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades*[123] onbillik teen persone in ŉ permanente saamwoonverhouding diskrimineer en dat die diskriminasie nie in terme van artikel 36 van die *Grondwet* geregverdig kan word nie.[124] Skweyiya R het namens die meerderheid bevind dat artikel 2(1) van die *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades*[125] wat bepaal dat die langslewende gade op redelike onderhoud van die oorlede gade geregtig is, nie op onbillike diskriminasie teen persone in permanente ongetroude heteroseksuele verhoudings neerkom nie.[126] Die kern van die hof se bevinding was dat die huwelik internasionaal en grondwetlik as ŉ belangrike sosiale instelling erken word. Dit is wel nie onbillik om tussen getroudes en ongetroudes

---

120 *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades* 27 van 1990.
121 Ibid.
122 *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades* 27 van 1990.
123 Ibid.
124 Smith *The development of South African matrimonial law* 255.
125 *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades* 27 van 1990.
126 Sloth-Nielsen J en Du Toit Z *Trials & Tribulations, Trends en Truimphs. Developments in International, African and South African Child and Family Law* 1ste uitgawe (Juta Kaapstad 2008)130 – 131; Smith *The development of South African matrimonial law* 230; *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC) 50.

te onderskei nie.[127] Gevolglik is dit nie onbillik om statutêr te onderskei tussen getroudes en ongetroudes ten aansien van onderhoud nie. Daar is geen plig op ongetroude persone om mekaar wederkerig te onderhou soos met getroude pare die geval is nie.[128] Dit sal onvanpas wees om so ŉ plig op te lê aan ŉ bestorwe boedel waar die plig nooit gedurende die leeftyd van die oorledene opgelê is nie.[129] Dit is dus duidelik uit die beslissing in *Volks v Robinson*[130] dat daar geen onderhoudsverpligtinge tussen heteroseksuele saamwonende partye gedurende hulle leeftyd bestaan nie.[131]

4.2 **Gory v Kolver NO** ***2007 (4) SA 97 (CC)***

In *Gory v Kolver*[132] het Gory se homoseksuele lewensmaat, Brooks, gesterf sonder om ŉ testament na te laat. Brooks se ouers het Kolver as die eksekuteur van hulle oorlede seun se boedel aangestel. Brooks se ouers was sy enigste familie en sy ouers het dus op sy boedel ingevolge artikel 1(1) van die *Wet* aanspraak gemaak. Gory het die eis verdedig op grond van die feit dat hy die permanente saamwonende party van die oorledene was en in terme van die *Wet* as die langslewende gade geregtig was om te erf. Die Konstitusionele Hof het bevind dat artikel 1(1) van die *Wet* ongrondwetlik is omrede dit teen persone in permanente homoseksuele saamwoonverhoudings diskrimineer.

Die probleem met die beslissing van *Gory v Kolver*[133] is dat individue in permanente heteroseksuele saamwoonverhoudings van die bepalings in artikel

127 Smith *The development of South African matrimonial law* 230; *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC) 51-54; Sloth-Nielsen en Du Toit *Trials & Tribulations* 131.
128 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com.
129 Smith *The development of South African matrimonial law* 231; *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC) 60.
130 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC).
131 Du Bois ea *Wille's Principles* 369.
132 *Gory v Kolver NO* 2007 (4) SA 97 (CC).
133 Ibid.

1(1) van die *Wet* uitgesluit word. Sinclair[134] het voor die publikasie van die *Domestic Partnerships Bill* die volgende stelling aangaande die beslissing van *Gory v Kolver*[135] gemaak:

> Same-sex couples who do not invoke their right to marry remain protected in terms of the legislation that formed the basis of the judgements designed to protect those who could not marry. Heterosexual couples who cohabit but do not marry do not enjoy that protection. They never did. Unless the legislature intervenes, it seems they never will.

134 Sinclair JD "South Africa – A new definition of marriage: Gay and Lesbian couples may marry" in Atkin B en Banda F (reds) *The International Survey of Family Law* (Jordan Publishing Bristol 2008) 407 – 408.

135 *Gory v Kolver NO* 2007 (4) SA 97 (CC).

4.3 Gevolgtrekking

Dit is belangrik om klem te lê op die vraag of die eis vir onderhoud geweier kan word aan 'n persoon wat in dieselfde posisie as die applikant in *Volks v Robinson*[136] is. Die eis om onderhoud is op behoefte gebaseer.[137] Die meerderheid het beslis dat die ontkenning van 'n behoeftegebaseerde eis deur permanente heteroseksuele saamwonendes nie in stryd met die gelykheidsklousule is nie.[138] Die gevolg is dat die bestaan van 'n wederkerige plig tot onderhoud die beslissende faktor by die bepaling van die vraag is of die eis van 'n persoon in dieselfde posisie as die applikant in die saak moet slaag.[139] Dit is duidelik dat daar wel 'n wederkerige plig tot onderhoud tussen die partye bestaan het. Die meerderheidsbeslissing kan egter gekritiseer word op grond van die feit dat die hof nie aandag aan die kontraktuele plig tot onderhoud tussen permanente heteroseksuele saamwonendes geskenk het nie.[140]

Die effek van die *Act* is dat die beslissing in *Volks v Robinson*[141] diskrimineer teen persone in heteroseksuele saamwoonverhoudings.[142] Dit is duidelik uit die beslissing van *Volks v Robinson*[143] dat partye in 'n heteroseksuele saamwoonverhouding slegs beskerming sal geniet deur wetgewing wat hulle posisie reguleer. Die wetgewer het die *Domestic Patnership Bill* die lig laat sien.[144] Hierdie wetsontwerp poog om die ongelykheid reg te stel.

Die grondslag van 'n huwelik is toestemming deur beide partye.[145] Beide homoseksuele en heteroseksuele saamwonende partye het die keuse om te

136 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC).
137 Smith *The development of South African matrimonial law* 241.
138 Smith *The development of South African matrimonial law* 242.
139 Smith *The development of South African matrimonial law* 246.
140 Smith *The development of South African matrimonial law* 271.
141 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC).
142 *Section 9(3) – unfair discrimination by the state* http://www.butterworths.com.
143 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC).
144 Sloth-Nielsen en Du Toit *Trials & Tribulations* 133.
145 Smith *The development of South African matrimonial law* 286-287.

trou.[146] Deur die keuse uit te oefen om nie regsgeldig in ŉ huwelik te tree nie en gevolglik nie die regte en verantwoordelikhede van ŉ huwelik te aanvaar nie, kan permanente saamwonendes hulle nie oor die voordele wat hulle sou gekry het indien hulle getroud was bekla nie.[147] Die *Huwelikswet* het nog altyd aan heteroseksuele individue die keuse gegee om te trou.[148] Ongeag die keuse wat uitgeoefen word, kan ongetroudes mekaar nogtans uit hoofte van ŉ ooreenkoms onderhou. Die langslewende party se eis op onderhoud moet op ŉ bestaande onderhoud vanaf die oorledene gebaseer word.[149] Voor die inwerkingtrede van die *Act* was die enigste duidelike verskil tussen permanente homoseksuele en heteroseksuele saamwonendes dat laasgenoemde groep wel die keuse gehad het om te trou.[150] Alhoewel homoseksuele individue volgens die *Act* ŉ regsgeldige huwelik kan sluit, is dit in die lig van gemeenskapsdruk soms nie geredelik haalbaar om die besluit te neem nie.[151]

Die vraag ontstaan dus of die voortgesette reg van permanente homoseksuele saamwonendes om van mekaar te erf, terwyl hulle heteroseksuele eweknieë nie kan nie, ongrondwetlik is. Daar is dus wel ŉ behoefte aan wetgewing wat permanente lewensverhoudings reguleer.[152]

146 Smith *The development of South African matrimonial law* 288; Bonthuys E "Race and Gender in the Civil Union Act" 2007 23 *SAJHR* 540.
147 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC) 154.
148 Smith *The development of South African matrimonial law* 234.
149 Smith *The development of South African matrimonial law* 235; *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC) 203.
150 Smith *The development of South African matrimonial law* 240.
151 Wood-Bodley 2008 *SALJ* Vol 125 1, 54.
152 Smith *The development of South African matrimonial law* 237.

5. Wetgewing

5.1 Civil Union Act *17 van 2006*

Artikel 1 van dié wet beskryf ŉ "civil union" soos volg:

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

Die *Act* het twee doelwitte.[153] Eerstens maak dit voorsiening vir die registrasie en voltrekking van regsgeldige verbintenisse;[154] tweedens bepaal dit die regsgevolge van regsgeldige verbintenisse.[155]

Artikel 13(1) van die *Act* bepaal dat ŉ regsgeldige verbintenis dieselfde regsgevolge as ŉ huwelik het wat ingevolge die *Huwelikswet* voltrek is.[156]

Dit is duidelik dat die *Act* voorsiening vir permanente homoseksuele saamwoonverhoudings maak.[157] Daar is geen bepaling wat spesifiek na permanente heteroseksuele saamwoonverhoudings in die *Act* verwys nie.[158]

---

153 Smith en Robinson 2008 *IJLPF* 368; Van Schalkwyk LN "Kommentaar op die Civil Union Act 17 van 2006" 2007 *De Jure* 1 167.

154 A 2(a) van die *Civil Union* 17 van 2006; to regulate the solemnisation and registration of civil unions, by way of either a marriage or a civil partnership; and.

155 A 2(b) van die *Civil Union* 17 van 2006; to provide for the legal consequences of the solemnisation and registration of civil unions.

156 Van Schalkwyk 2007 *De Jure* 1 173; *Huwelikswet* 25 van 1961.

157 A 1, 5 en 8 van die *Civil Union Act* lees onderskeidelik soos volg:
(1) The voluntary union of two persons who are both 18 years of age or older, which is solemnised and registered by way of either a marriage or a civil partnership, in accordance with the procedures prescribed in this Act, to the exclusion, while it lasts, of all others …
(5) A marriage officer, other than a marriage officer referred to in section 5, a minister of religion or person attached to a religious denomination or organization who has been designated as a marriage officer in terms of this Act, may in writing inform the Minister that he or she objects on the ground of conscience, religion and belief to solemnising a

5.2 Judical Matters Amendment Bill*, 2008*

Tans is die *Judical Matters Amendment Bill,* 2008 onder oorweging. Klousule 22[159] is daarop gerig om die *Wet* te wysig om effek aan die beslissing van *Gory v*

civil union between persons of the same sex, whereupon that marriage officer shall not be compelled to solemnise such civil union.

(8) A civil union may only be registered by prospective civil union partners who would, apart from the fact that they are of the same sex, not be prohibited by law from concluding a marriage under the Marriage Act or Customary Marriages Act.

158 Smith en Robinson 2008 *IJLPF* 360; Smith en Robinson *BYU Journal of Public Law* 22 428; Van Schalkwyk 2007 *De Jure* 1 168.

159 Section 1 of the Intestate Succession Act, 1987, is hereby amended by—

(a) the substitution for subsection (1) of the following subsection:

''(1) If, after the commencement of this Act a person (hereinafter referred to as the 'deceased') dies intestate, either wholly or in part, and—

(a) is survived by a spouse or a partner in a permanent same-sex life partnership in which the partners have undertaken reciprocal duties of support (hereinafter referred to as a 'partner'), but not by a descendant, such spouse or partner shall inherit the intestate estate;

(b) is survived by a descendant, but not by a spouse or partner, such descendant shall inherit the intestate estate;

(c) is survived by a spouse or partner as well as a descendant—

(i) such spouse or partner shall inherit a child's share of the intestate estate or so much of the intestate estate as does not exceed in value the amount fixed from time to time by the Minister [of] for Justice and Constitutional Development by notice in the *Gazette*, whichever is the greater; and

(ii) such descendant shall inherit the residue (if any) of the intestate estate; *(d)* is not survived by a spouse, partner or descendant, but is survived—

(i) by both his or her parents, his or her parents shall inherit the intestate estate in equal shares; or

(ii) by one of his or her parents, the surviving parent shall inherit one half of the intestate estate and the descendants of the deceased parent the other half, and if there are no such descendants who have survived the deceased, the surviving parent shall inherit the intestate estate; or

(e) is not survived by a spouse or partner or descendant or parent, but is survived—

(i) by—

(aa) descendants of his or her deceased mother who are related to the deceased through her only, as well as by descendants of his or her deceased father who are related to the deceased through him only; or

(bb) descendants of his or her deceased parents who are related to the deceased through both such parents; or

(cc) any of the descendants mentioned in subparagraph *(aa)*,as well as by any of the descendants mentioned in subparagraph *(bb)*, the intestate estate shall be divided into two equal shares and the descendants related to the deceased through the deceased mother shall inherit one half of the estate and the descendants related to the deceased through the deceased father shall inherit the other half of the estate; or

(ii) only by descendants of one of the deceased parents of the deceased who are related to the deceased through such parent alone, such descendants shall inherit the intestate estate;

Kolver[160] te gee. Die klousule gee erkenning aan permanente homoseksuele saamwoonverhoudings. Dit beteken dat persone in homoseksuele saamwoonverhoudings, wat mekaar wedersyds ondersteun het, intestaat van mekaar kan erf.

Die wetsontwerp maak geen melding van permanente heteroseksuele lewensverhoudings nie, met die gevolg dat die diskriminasie teenoor heteroseksuele saamwoonverhoudings ingevolge intestate erfopvolging nie aangespreek word nie.

5.3 Domestic Partnerships Bill*, 2008*

Die doel van die *Domestic Partnerships Bill* is om die posisie van persone in saamwoonverhoudings te reguleer.[161] Die konsepwetsontwerp maak ’n onderskeid tussen geregistreerde en ongeregistreerde saamwoon-verhoudings.[162] Die wetsontwerp verleen erkenning aan beide homoseksuele en

---

(f) is not survived by a spouse, partner, descendant, parent, or a descendant of a parent, the other blood relation or blood relations of the deceased who are related to him or her nearest in degree shall inherit the intestate estate in equal shares.'';
(b) the substitution for subsection (6) of the following subsection: ''(6) If a descendant of a deceased, excluding a minor or mentally ill descendant, who, together with the surviving spouse or partner of the deceased, is entitled to a benefit from an intestate estate renounces his or her right to receive such benefit, such benefit shall vest in the surviving spouse or partner.''; and
(c) the addition of the following subsection: ''(8) *(a)* The provisions of this section relating to a partner in a permanent same-sex life partnership in which the partners have undertaken reciprocal duties of support are, subject to paragraph *(b)*, deemed to have come into operation on 27 April 1994 and only apply in respect of such partners if the court is satisfied that the partners in
question were not able to formalise their partnership as contemplated in the Civil Union Act, 2006 (Act No. 17 of 2006).
(b) The provisions of paragraph *(a)* shall not affect any transfer of ownership that has taken place pursuant to the distribution of the residue of any estate, unless it is established that, when such transfer was effected, the transferee was on notice that the property in question was subject to a legal challenge on the grounds of an entitlement to benefit from an intestate estate.''.

160 *Gory v Kolver NO* 2007 (4) SA 97 (CC).

161 Smith en Robinson 2010(13)2 *PER* 31.

162 Bakker P "Die Civil Union Act, Draft Domestic Partnership Bill en moontlike deregulering van die huwelik" *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 10; Sloth-Nielsen en Du Toit *Trials & Tribulations* 134; Smith *The development of South African matrimonial law* 355; Smith en Robinson 2010(13)2 *PER* 31.

heteroseksuele permanente saamwoonverhoudings. Die regte en verantwoordelikhede van die partye in ŉ permanente saamwoonverhouding word ook deur die *Domestic Partnerships Bill* bepaal. Die wetsontwerp beskerm die belange van beide partye in die saamwoonverhouding en bepaal hoe die finansiële verhouding tussen hulle beredder word wanneer die verhouding tot ŉ einde kom.[163]

5.3.1 Geregistreerde saamwoonverhouding

Die registrasie van ŉ saamwoonverhouding ingevolge die wetsontwerp sal aan ongetroude persone dieselfde regstatus en erkenning as dié van regsgeldige huwelike verskaf.[164] Partye tot ŉ geregistreerde saamwoonverhouding word geag buite gemeenskap van goedere saam te woon tensy anders deur die partye bepaal.[165]

5.3.1.1 Bestaan van geregistreerde saamwoonverhouding

Die wetsontwerp verskaf aan individue wat nie onder enige van die bestaande huwelikswette[166] getroud is nie, die keuse om ŉ geregistreerde saamwoonverhouding te sluit. So ŉ verhouding kan by enige gemagtigde registrasiebeampte geregistreer word.[167] Die partye tot die verhouding moet hul gewilligheid om die verhouding te registreer skriftelik in die teenwoordigheid van twee getuies verklaar.[168] Nadat die verhouding geregistreer is, word ŉ registrasiesertifikaat uitgereik.[169]

---

163 Alliance for the Legal Recognition of Domestic Partnerships.
164 SARHK 2006 315.
165 Bakker *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 10.
166 *Huwelikswet* 25 van 1961; *Recognition of Customary Marriages Act* 120 of 1996; *Civil Union Act* 17 van 2006.
167 Sloth-Nielsen en Du *Toit Trials & Tribulations* 134; SARHK 2006 325; A 6 van die *Domestic Partnerships Bill*; Bakker *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 10.
168 SARHK 2006 325.
169 A 4 van die *Domestic Partnerships Bill*.

5.3.1.2 Beëindiging van die geregistreerde saamwoonverhouding

Die permanente saamwoonverhouding word beëindig by die afsterwe van een of albei die saamwonende partye[170] of wanneer een van die lewensmaat skriftelik die ooreenkoms beëindig.[171] Die ooreenkoms om die saamwoonverhouding te beëindig sal aangeleenthede soos die verdeling van die gesamentlike en afsonderlike eiendom, die betaling van onderhoud aan die ander geregistreerde saamwonende party, reëlings ten aansien van die familiewoning en enige ander aangeleenthede wat oor die finansiële gevolge van die beëindiging van die geregistreerde saamwoonverhouding handel, insluit.[172]

Die ontbindingsproses by geregistreerde saamwoonverhoudings is meer informeel as by regsgeldige huwelike en daar word groter vryheid van keuse aan die partye verskaf.[173] Klousule 16 van die konsepwet bepaal wel dat slegs ‘n hofbevel ‘n geregistreerde saamwoonverhouding waar daar minderjarige kinders betrokke is kan beëindig.

5.3.1.3 Regsimplikasies van die Domestic Partnerships Bill *ten aansien van intestate erfopvolging*

Klousule 20 bepaal dat enige verwysing na “eggenoot” in die *Wet ŉ* geregistreerde saamwonende lewensmaat insluit.

Die wetsontwerp sal die ongeregtige uitwerking op heteroseksuele saamwoonverhoudings wat deur die beslissing van *Volks v Robinson*[174] teweeggebring is, wysig. Die wetsontwerp sal die *Wet op Onderhoud van*

---

170 A 12(1)(a) van die *Domestic Partnerships Bill*; SARHK 2006 341; Bakker *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 11.
171 Sloth-Nielsen en Du Toit *Trials & Tribulations* 136; SARHK 2006 341; Bakker *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 11; Smith en Robinson 2010(13)2 *PER* 32.
172 A 14(3) en a 12(1)(b) van die *Domestic Partnerships Bill*.
173 Bakker *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 13.
174 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC).

Langslewende Gades[175] wysig deur die bepaling dat gades volgens die wet ook nou geregistreerde saamwonende partye sal insluit.[176] Na die inwerkingtrede van die wetsontwerp sal die regte van intestate erfopvolging van geregistreerde saamwonende partye ingevolge klousule 20 uitgebrei word.

5.3.2 Ongeregistreerde saamwoonverhoudings

ŉ Ongeregistreerde saamwoonverhouding is ŉ verhouding waar die partye ongetroud is en waar die partye tot die verhouding hulle nie deur ŉ formele registrasie van die verhouding in terme van die *Domestic Partnerships Bill* verbind nie.[177] Die verhouding is nie teenoor derdes bindend nie.[178]

5.3.2.1 Bestaan van ŉ ongeregistreerde saamwoonverhouding

Die konsepwet verskaf beskerming aan persone in ŉ ongeregistreerde saamwoonverhouding.[179] Die konsepwet laat persone wat hulle saamwoonverhouding beëindig toe om by ŉ hof vir ŉ onderhoudsbevel, ŉ intestate erfopvolgingsbevel of ŉ bevel vir die verdeling van eiendom aansoek te doen.[180] ŉ Ongeregistreerde saamwoonverhouding sal slegs beskerm word as ten minste een van die partye ŉ Suid-Afrikaanse burger is.[181] Die hof het die finale diskresie om die aansoek te aanvaar of van die hand te wys. Die hof moet al die omstandighede van die verhouding,[182] sowel as die faktore in klousule 26(2) in ag neem.[183]

---

175 *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades* 27 van 1990.
176 A 19 van die *Domestic Partnerships Bill*.
177 SARHK 2006 366; Bakker *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 14.
178 Bakker *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 10.
179 Sloth-Nielsen en Du *Toit Trials & Tribulations* 137.
180 A 26(1) van die *Domestic Partnerships Bill*; Bakker *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 14.
181 A 26(5) van die *Domestic Partnerships Bill*.
182 SARHK 2006 387 -388, Bakker *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 14.
183 A 26(2) van die *Domestic Partnerships Bill* bepaal soos volg:
(2) When deciding on an application for an order under section 26 of this Act, a court must have regard to all the circumstances of the relationship, including the following matters as may be relevant in a particular case:
(a) the duration and nature of the relationship;

5.3.2.2 Beëindiging van die ongeregistreerde saamwoonverhouding

Beide partye tot die verhouding kan die Hooggeregshof nader vir die beëindiging van die verhouding. Die hof kan ŉ bevel maak ten aansien van die verdeling van die eiendom, onderhoud of intestate vererwing.[184]

5.3.2.3 Regsimplikasies van die Domestic Partnerships Bill ten aansien van intestate erfopvolging

Klousule 31 van die konsepwet handel oor die intestate erfopvolging by ongeregistreerde saamwonendes. Die langslewende ongeregistreerde saamwonende party is geregtig om by die hof aansoek vir intestate erfopvolging van die oorlede ongeregistreerde saamwonende persoon te doen.[185] Indien die oorledene deur die langslewende ongeregistreerde saamwonende persoon en ŉ afstammeling oorleef word, is die langslewende persoon slegs geregtig op ŉ kindsdeel van die intestate boedel of die bedrag wat nie meer is nie as die bedrag wat van tyd tot tyd in die Staatskoerant gepubliseer word, watter een die grootste is.[186] ŉ Hof kan ŉ aansoek vir intestate erfopvolging oorweeg nadat bewys is dat die saamwonende partye inderdaad as man en vrou in terme van klousule 26 saam geleef het.[187] Die aansoek om intestate erfopvolging deur die langslewende permanente saamwonende party kan deur ŉ bloedverwante

---

(b) the nature and extent of common residence;
(c) the degree of financial dependence or interdependence, and any arrangements for financial support, between the unregistered domestic partners;
(d) the ownership, use and acquisition of property;
(e) the degree of mutual commitment to a shared life;
(f) the care and support of children of the unregistered domestic partnership;
(g) the performance of household duties;
(h) the reputation and public aspects of the relationship; and
(i) the relationship status of the unregistered domestic partners with third parties.

184 Smith en Robinson 2010(13)2 *PER* 32.
185 A 31(1) van die *Domestic Partnerships Bill*.
186 A 31(2) van die *Domestic Partnerships Bill*.
187 SARHK 2006 405.

familielid teengestaan word. Die hof kan ingevolge klousule 31 ŉ bevel maak wat redelik en regverdig is.[188]

6. Beskerming en erkenning by wyse van algemene reëls by ontbinding

Indien die *Domestic Partnerships Bill* net ŉ konsepwetsontwerp bly, is daar ander maniere tot die beskikking van persone in ŉ permanente saamwoonverhouding om hulle regte by die beëindiging van die verhouding te beskerm.[189]

Persone in ŉ permanente saamwoonverhouding verkry nie die beskerming wat getroude persone ontvang *ex lege* nie. Partye tot ŉ permanente saamwoonverhouding kan van kontrakteregreëls en -remedies en die testate erfreg gebruik maak om hulle verhouding te beskerm. Daarbenewens kan sodanige partye ook op grond van estoppel en ongeregverdigde verryking aanspreeklik gehou word.[190]

6.1 Kontrak

Persone in ŉ permanente saamwoonverhouding kan ŉ ooreenkoms sluit. Die kontrak sal beide persone in die permanente verhouding se regte en verpligtinge uiteensit.[191]

Partye tot ŉ permanente saamwoonverhouding loop die risiko dat een van hulle sonder die toestemming of medewete van die ander party sy of haar bates of die gesamentlike bates kan vervreem indien daar geen kontrak tussen hulle gesluit is nie.

Die verskillende kontrakvorme wat gebruik kan word, word nou bespreek.

188 Smith *The development of South African matrimonial law* 687.
189 Heaton *THRHR* 665.
190 Heaton *THRHR* 665; SARHK 2006 110.
191 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com.

6.1.1 Universele vennootskap

Persone in ŉ permanente saamwoonverhouding kan van ŉ universele vennootskap gebruik maak om erkenning en beskerming aan hulle bateverhouding te verskaf. Partye tot ŉ universele vennootskap kom ooreen om huidige en toekomstige eiendom in die gemeenskaplike boedel aan te skaf.[192]

Daar is vier vereistes waaraan ŉ universele vennootskap moet voldoen.[193] Eerstens moet elke party tot die verhouding iets tot die vennootskap bygedra het of ooreenkom om iets tot die verhouding in te bring. Tweedens moet die vennootskap tot die gesamentlike voordeel van die partye wees. Derdens moet die doel van die vennootskap wees om ŉ wins te maak. Vierdens moet die vennootskapsooreenkoms geldig wees.[194] ŉ Universele vennootskap kan uitdruklik of stilswyend deur die partye opgerig word.[195]

By die beëindiging van die vennootskap word die partye se bates tussen mekaar verdeel. Die bates word ooreenkomstig elkeen se bydrae tot die gemeenskaplike boedel verdeel. In *Mühlmann v Mühlmann*[196] is beslis dat in die afwesigheid van ŉ skriftelike bepaling wat die persentasieverdeling van die eiendom verklaar, sal dit ooreenkomstig elke lewensmaat se bydra bereken word. Indien dit onmoontlik is om die persentasiebydrae te bepaal sal partye op ŉ gelyke aandeel geregtig wees.[197]

---

192 SARHK 2006 111; 367-368.

193 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com; Schwellnus *The Legal Implications of Cohabitation* 8; Smith *The development of South African matrimonial law* 367; *Rhodesia Railways and Others v Commissioner of Taxes* 1925 AD 438 at 465.

194 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com; Schwellnus *The Legal Implications of Cohabitation* 6-7; SARHK 2006 115; *Zulu v Zulu* 2008 4 SA 12(d) 15H-J; *Mühlmann v Mühlmann* 1984 3 SA 102 (A); *Pezzutto v Dreyer* 1992 3 SA 379 (A).

195 SARHK 2006 113; Smith *The development of South African matrimonial law* 368, 371; in Volks v Robinson is daar beslis dat dit nie ŉ vereiste is dat die kontrak skriftelik moet wees nie, maar in Gory v Kolver is daar wel beslis dat die kontrak skriftelik moet wees.

196 *Mühlmann v Mühlmann* 1984 3 SA 102 (A).

197 SARHK 2006 112; Smith *The development of South African matrimonial law* 369; *Isaacs v Isaacs* 1949 1 SA 952 (C); *Mühlmann v Mühlmann* 1981 4 SA 632 (T).

In *V v De Wet*[198] het die hof bevind dat waar persone as man en vrou saambly, daar wel ŉ universele vennootskap tussen die partye ontstaan. In die saak het die man en die vrou 21 jaar lank voor die afsterwe van die man saamgebly. Gedurende die tydperk het die vrou by die man se besigheid gewerk en sowel hulle gesamentlike woning bestuur as die partye se twee kinders opgevoed. Die hof het beveel dat die vrou op die helfte van die gesamentlike bates geregtig is.

Die hof het in *Ally v Dinath*[199] beslis dat waar ŉ man en ŉ vrou hulle inkomste en arbeid tot die groei van die gesamentlike boedel aanwend daar wel ŉ universele vennootskap bestaan ongeag of daar ŉ skriftelike ooreenkoms bestaan of nie.[200]

Die normale reëls wat op ŉ vennootskap van toepassing is, sal ook op ŉ universele vennootskap van toepassing wees. Geen een van die partye mag gemeenskaplike eiendom sonder die toestemming van die ander vervreem of as sekuriteit vir skuld gebruik nie.[201]

Daar kan slegs op die bestaan van ŉ universele vennootskap gesteun word as die eiser die bestaan[202] en die bepalings van die vennootskap kan bewys.[203]

6.1.2 Lewensverhoudingooreenkoms

By wyse van ŉ lewensverhoudingooreenkoms kan partye tot ŉ permanente saamwoonverhouding hulle wederkerige regte en verpligtinge teenoor mekaar reguleer.[204]

---

198 *V v De Wet* 1953 1 SA 613 (O).
199 *Ally v Dinath* 1984 2 SA 451 (T).
200 SARHK 2006 114.
201 Heaton *THRHR* 666; *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com; Schwellnus *The Legal Implications of Cohabitation* 8-9.
202 Smith *The development of South African matrimonial law* 372; *Sephiri v Scanlan* 2008 (1) SA 322 (C).
203 SARHK 2006 117.
204 Heaton *THRHR* 666; *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com; Smith *The development of South African matrimonial law* 362.

Die saamwonende partye tot dié kontrak kan onderneem om mekaar wederkerig te onderhou solank die verhouding voortduur. Die kontrak kan eienaarskap van eiendom reguleer wat voor die verhouding bekom is. Die partye kan in die kontrak ooreenkom oor eienaarskap van eiendom wat tydens die verhouding verkry is en oor die betaling van huishoudelike noodsaaklikhede en die okkupasie van die gemeenskaplike woning tydens die verhouding en met beëindiging daarvan. Die kontrak kan dus enige bepalings bevat wat nie onwettig, immoreel of onmoontlik is nie.[205]

In die verlede was daar ʼn probleem met die aanwending van die kontrak deurdat die kontrak slegs tussen die kontraktante en nie teenoor derde partye afdwingbaar was nie; tweedens het die hof die tipe verhoudings konsekwent as immoreel beskou.[206] Die ooreenkoms kan as gevolg van die toenemende sosiale aanvaarding van saamwoonverhoudings nie meer as *contra bonos mores* beskou word nie.[207]

6.1.3 Verteenwoordiger

Partye tot ʼn permanente saamwoonverhouding kan mekaar as verteenwoordiger aanwys.[208] Die saamwonende partye kan byvoorbeeld die reg in een van die partye vestig om in hul gesamentlike naam huishoudelike noodsaaklikhede en ander bates aan te koop.[209]

6.2 Testate Erfopvolging

Die partye tot die permanente saamwoonverhouding kan mekaar as erfgename in hulle afsonderlike testamente aanwys. Die boedel sal in terme van die

---

205 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com.
206 Heaton *THRHR* 666; Smith *The development of South African matrimonial law* 362.
207 *Sasfin (Pty) Ltd v Beukes* 1989 1 SA 1 (A) 9B; Smith *The development of South African matrimonial law* 363.
208 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com.
209 *Thompson v Model Steam Laundry Ltd* 1926 TPD 674.

testamentêre bepalings op die begunstigdes vererf. Daar sal altyd effek aan die testateur se bedoeling gegee word, ongeag die feit dat die begunstigde as “vrou” of “man” in die testament genoem word en dit duidelik is dat die langslewende party tot die saamwoonverhouding die erfgenaam is.[210]

6.3 Estoppel

Buiten vir ŉ kontraktuele ooreenkoms, het die saamwonende partye ook die moontlikheid van estoppel. Indien die partye tot ŉ permanente verhouding by enige derde party die indruk laat dat hulle getroud is, kan daar van estoppel gebruik gemaak word om een van die saamwonendes te verhoed om te verklaar dat hy/sy nie aanspreeklik is vir huishoudelike noodsaaklikhede wat die ander saamwonende party gekoop het nie.[211]

6.4 Ongeregverdigde verryking

De Vos[212] beskryf ongeregverdigde verryking soos volg:

> ‘n aanspreeklikheid of verbintenis wat ontstaan deurdat een persoon se vermoë ten koste van ŉ ander se vermoë vergroot is, sonder dat daar ŉ grond is wat die reg beskou as afdoende vir die verskuiwing van waarde of vir die voortduring van die verskuiwing van waarde en wat die verrykte verplig om sodanige verryking aan die verarmde af te gee.

In *Nortjé v Pool*[213] het die applikant ŉ skriftelike ooreenkoms met die respondent aangegaan waarin daar aan die applikant die reg gegee is om op die respondent

210 Schwellnus *The Legal Implications of Cohabitation* 23; *Godden NO* 1962 2 SA 360 (SR) 364A-B; *Hammond v Estate Hammond* 1926 NPD 314 316; *Hoffman and others v Estate Mechau* 1922 CPD179 183.

211 Heaton *THRHR* 667; *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com; SARHK 2006 122; *Thompson v Model Steam Laundry Ltd* 1926 TPD 674.

212 De Vos W *Verrykingsaanspreeklikheid in die Suid-Afrikaanse Reg* 3de uitgawe (Juta Kaapstad 1987) 2.

213 *Nortjé v Pool* 1966 3 SA 96 (A).

se plaas vir kaolien te prospekteer en dit te ontgin indien daar gevind word. Die skriftelike kontrak was ongeldig. Die applikant het aangevoer dat hy reeds uitgawes aangegaan het en dat die respondent se boedel ongeregverdig tot sy nadeel verryk is. Die Appèlafdeling beslis dat ons reg nie ŉ algemene verrykingseis erken nie. In *Kommissaris van Binnelandse Inkomste v Willers*[214] het die vyfde respondent, ŉ likwidateur, groot bedrae geld aan die skuldeisers van die maatskappy betaal. Die maatskappy het in werklikheid die geld aan die applikant vir onbetaalde inkomstebelasting geskuld. Die applikant het gepleit dat die eerste tot vierde respondente ongeregverdig verryk is. Die hof het beslis dat daar wel ongeregverdige verryking plaasgevind het. Die hof het bevind dat in elke aangeleentheid die hof ŉ diskresie moet uitoefen ten aansien van die uitbreiding van aanspreeklikheid op grond van verryking.[215]

In teorie sal die benadeelde party by die beëindiging van die permanente lewensverhouding ŉ eis vir ongeregverdigde verryking kan instel.[216] Dit sal die geval wees waar beide partye finansieel bygedra het tot die verkryging van eiendom, maar die eiendom slegs in een party se naam geregistreer is.[217] Op hede het ons reg nog geen algemene verrykingsaksie erken nie en is die metode van beskerming onseker.[218]

7. Gevolgtrekking

Deur die werking van wetgewing en regspraak is sekere regte uitgebrei wat voorheen net vir getroude persone toeganklik was, sodat dit nou ook vir persone in permanente saamwoonverhoudings toeganklik is. Die rede vir die uitbreiding is dat die reëls van die kontraktereg sekondêre maatreëls is waarlangs regte in die verhouding verkry, beskerm en afgedwing kan word.[219] Daar is ongelukkig ŉ

---

214 *Kommissaris van Binnelandse Inkomste v Willers* 1994 3 SA 283 (A).
215 SARHK 2006 123; Smith *The development of South African matrimonial law* 383.
216 SARHK 2006 122; Smith *The development of South African matrimonial law* 382.
217 SARHK 2006 122 - 123; Smith *The development of South African matrimonial law* 382.
218 Smith *The development of South African matrimonial law* 383.
219 *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com.

tekort aan regspraak oor die posisie van permanente heteroseksuele saamwoonverhoudings. Die Konstitusionele Hof het slegs in *Volks v Robinson*[220] homself oor die moontlike erkenning en beskerming van homoseksuele lewensverhoudings uitgespreek.[221] Die regsposisie wat deur *Volks v Robinson*[222] bewerkstellig is, dien as die hoeksteen vir die belangrikheid vir die daarstelling van erkenning van permanente saamwonende partye.[223]

Die Konstitusionele Hof het in *Gory v Kolver*[224] bepaal dat enige uitsprake wat gemaak is voor die inwerkingtrede van die *Act* bindend is totdat dit uitdruklik deur wetgewing gewysig word.[225] Die hof in *Gory v Kolver*[226] was wel van mening dat indien die diskriminasie op grond van seksuele oriëntasie verwyder word, daar geen goeie rede meer sal bestaan nie vir die onderskeid tussen ongetroude homoseksuele en heteroseksuele verhoudings ten opsigte van intestate erfopvolging.[227]

Die *Wet* se doel is om ondersteuning aan die oorledene se familie te bewerkstellig.[228] Beide die *Huwelikswet* en die *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades*[229] se doel is om die behoeftes van familielede aan te spreek.[230] Om te slaag met ŉ aanspraak op die boedel van die oorledene sal die langslewende lewensmaat moet bewys dat daar ŉ wedersydse onderhoudsplig bestaan het.[231] Voorgenome wetgewing aangaande permanente saamwonende verhoudings moet kennis neem van die bestaan van ŉ wederkerige plig tot onderhoud. Dit sal die gevolg hê dat die beginsels van intestate erfopvolging by

---

220 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC).
221 Smith *The development of South African matrimonial law* 225.
222 *Volks NO v Robinson* 2005 (5) BCLR 446 (CC).
223 Smith *The development of South African matrimonial law* 276 -277.
224 *Gory v Kolver* NO 2007 (4) SA 97 (CC).
225 Smith en Robinson 2010(13)2 *PER* 39.
226 *Gory v Kolver* NO 2007 (4) SA 97 (CC).
227 Wood-Bodley 2008 SALJ Vol 125 1, 54.
228 Smith *The development of South African matrimonial law* 296.
229 *Wet op Onderhoud van Langslewende Gades* 27 1990.
230 Smith *The development of South African matrimonial law* 296.
231 Smith *The development of South African matrimonial law* 297.

permanente saamwoonverhoudings uitgebrei sal word.[232] So ŉ tipe wetgewing sal ŉ sosiale doel dien en deel van ŉ finansiële behoefte-eis vorm.[233]

Sachs R het in *Minister of Home Affairs v Fourie*[234] soos volg bepaal:

> The circumstances of the present matter call out for enduring and stable legislative appreciation. A temporary remedial measure would be far less likely to achieve the enjoyment of equality as promised by the Constitution than would lasting legislative action compliant with the Constitution.

Die SARHK het verklaar dat die *Act* onnodige wetgewing is en dat die blote wysiging van die *Huwelikswet* ŉ meer doeltreffende opsie sou wees.[235] Die enigste manier om die ongrondwetlikheid reg te stel is om die *Act* te verwyder en die homoseksuele huwelike in te sluit by die *Wet*. Daar moet dan gelyktydig weg gedoen word met die *Act* deur die wet te vervang met die *Domestic Partnerships Bill*.[236]

Om dit weer op te som: die langslewende partye moet ŉ wederkerige plig tot onderhoud gedurende die bestaan van die lewensverhouding bewys. Indien die plig bewys kan word, sal dit die langslewende se reg tot ŉ eis teen die intestate boedel regverdig.[237]

---

232 Smith *The development of South African matrimonial law* 298.
233 Smith *The development of South African matrimonial law* 299.
234 *Minister of Home Affairs and Another v Fourie and Another* 2006 (1) SA 524 (CC) 136.
235 Smith en Robinson 2010(13)2 *PER* 67; Smith *The development of South African matrimonial law* 787.
236 Smith en Robinson 2010(13)2 *PER* 68.
237 Smith *The development of South African matrimonial law* 300.

BIBLIOGRAFIE

Boeke

Bonthuys en Albertyn *Gender*

Bonthuys E en Albertyn C *Gender, Law and Justice* 1ste uitgawe (Juta Kaapstad 2007)

De Vos *Verrykingsaanspreeklikheid*

De Vos W *Verrykingsaanspreeklikheid in die Suid-Afrikaanse Reg* 3de uitgawe (Juta Kaapstad 1987)

De Waal en Schoeman-Malan *Erfreg*

De Waal MJ en Schoeman-Malan MC *Inleiding tot die Erfreg* 3de uitgawe (Juta Kaapstad 2003)

Du Bois ea *Wille's Principles*

Du Bois F ea *Wille's Principles of South African Law* 9de uitgawe (Juta Kaapstad 2007)

Robinson JA ea *Familiereg*

Robinson JA ea *Inleiding tot die Suid-Afrikaanse Familiereg* 3de uitgawe (Printing things 2008)

Sinclair "A new definition"

Sinclair JD "South Africa – A new definition of marriage: Gay and Lesbian couples may marry" in Atkin B & Banda F (reds) *The International Survey of Family Law* (Jordan Publishing Bristol 2008)

Sloth-Nielsen en Du Toit *Trials & Tribulations*

Sloth-Nielsen J en Du Toit Z *Trials & Tribulations, Trends & Truimphs. Developments in International, African and South African Child and Family Law* 1ste uitgawe (Juta Kaapstad 2008)

Internetbronne

Dudley H 2008 *Tax benefits for same-sex civil unions* http://www.moneywebtax.co.za/moneywebtax/view/moneywebtax/en/page450?oid=25028&sn=Detail [datum van gebruik 20 Mei 2009]

Anoniem Datum Onbekend *Preliminary Notes* http://www.butterworths.com [datum van gebruik 25 Maart 2010]

Anoniem Datum Onbekend *Section 9(3) – unfair discrimination by the state* http://www. butterworths.com [datum van gebruik 19 Maart 2010]

Anoniem Datum Onbekend *The Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination* http://www.butterworths.com [datum van gebruik 20 Maart 2010]

Regspraak

Ally v Dinath 1984 2 SA 451 (T)
Botha v Deetlefs 2008 3 SA 419 (N)

Daniels v Campbell NO 2004 (5) SA 331 (CC)
Du Plessis v Road Accident Fund 2003 (11) BCLR 1220 (SCA)
Du Toit v Minister of Welfare and Population Development 2001 (12) BCLR 1225 (T)
Fourie and Another v Minister of Home Affairs and Another [2005] 10 BCLR 807 (CC)
Glazer v Glazer NO 1963 (4) SA 694 (A)
Godden NO 1962 2 SA 360 (SR)
Gory v Kolver NO 2007 (4) SA 97 (CC)
Hammond v Estate Hammond 1926 NPD
Harksen v Lane 1998 1 SA 300 (CC)
Hoffman and Others v Estate Mechau 1922 CPD 179
Isaacs v Isaacs 1949 1 SA 952 (C)
J v Director-General, Department of Home Affairs 2003 (5) SA 621 (CC)
Kommissaris van Binnelandse Inkomste v Willers 1994 3 SA 283 (A)
Minister of Home Affairs and another v Dawood and another [2000] JOL 6148 (C)
Minister of Home Affairs and another v Fourie and another 2006 (1) SA 524 (CC)
Mühlmann v Mühlmann 1984 3 SA 102 (A)
National Coalition for Gay and Lesbian Equality and others v Minister of Home Affairs 2000 (2) SA 1 (CC)
Nortjé v Pool 1966 3 SA 96 (A)
Pezzutto v Dreyer 1992 3 SA 379 (A)
Prinsloo v Van der Linde and Another 1997 (6) BCLR 759 (CC)
President van die Republiek van Suid-Afrika en 'n Ander v Hugo 1997 (6) BCLR 708 (CC)
President of the Republic of South Africa v Hugo 1997 (4) SA 1 (CC)
Sasfin (Pty) Ltd v Beukes 1989 1 SA 1 (A)
Satchwell v President of the Republic of South Africa and Another 2001 (12) BCLR 1284 (T)
Satchwell v President of the Republic of South Africa and Another 2002 (6) SA 1 (CC)

Satchwell v President of the Republic of South Africa and Another 2003 (4) SA 266 (CC)
Sephiri v Scanlan 2008 (1) SA 322 (C)
Thomas and Another v Minister of Home Affairs and Others [1999] JOL 5398 (C)
Thompson v Model Steam Laundry Ltd 1926b TPD
V v De Wet 1953 1 SA 613 (O)
Volks NO v Robinson 2005 (5) BCLR 446 (CC)
Zondi v President of the Republic of South Africa 1999 (11) BCLR 1313
Zulu v Zulu 2008 4 SA 12 (D)

Tydskrifartikels

Bakker P "Die Civil Union Act, Draft Domestic Partnership Bill en moontlike deregulering van die huwelik" *Tydskrif vir Regswetenskap* 2009 34(1) 1 - 20

Bonthuys E "Race and Gender in the Civil Union Act" 2007 23 *SAJHR* 526 – 542

Heaton J "An overview of the current legal position regarding heterosexual life partnerships" 2005 (68) *THRHR* 662 -670

Picarra L "Notes and Comments: *Gory v Kolver* NO 2007 (4) SA 97 (CC)" 2007 23 *SAJHR* 563 - 569

Robson R "Sexual Democracy" 2007 23 SAJHR 409 – 431

Smith BS & Robinson JA "The South African *Civil Union Act* 2006: Progressive Legislation with Regressive Implications?" 2008 *IJLPF* 356 - 392

Smith BS en Robinson JA "The South African Civil Union Act 17 of 2006: A good example of the Dangers of Rushing the Legislative Process" *BYU Journal of Public Law* 22 419 – 439

Smith BS en Robinson JA "An embarrassment of riches or a profusion of confusion? An evaluation of the continued existence of the Civil Union Act 17 of 2006 in the light of prospective domestic partnership legislation in South Africa" 2010(13)2 *PER* 30 - 75

Van Schalkwyk LN "Kommentaar op die Civil Union Act 17 van 2006" 2007 *De Jure* 1, 166 - 173

Wildenboer L "Marrying domestic partnership and the Constitution: A discussion of *Volks NO v Robinson* 2005 5 BCLR 446 (CC)" 2005 20 *SAPR/PL* 459 - 467

Wood-Bodley MC "Intestate succession and gay and lesbian couples" 2008 *SALJ* Vol 125 1, 46 – 62

Wood-Bodley MC "Establishing the existence of a same-sex life partnership for the purposes of intestate succession" *SALJ* 259 - 273

Verhandelinge

Coetzee M *Die invloed van die Wet op die Onderhoud van die Langslewende Gades 27 van 1990 op testeervryheid vanuit 'n boedelbeplanningsperspektief* (LLM – verhandeling Noord-Wes Universiteit 2004)

Schwellnus T *The Legal Implications of Cohabitation in South Africa – a Comparative Approach* (LLD-verhandeling Universiteit van Leiden 1994)

Smith BS *The development of South African matrimonial law with specific reference to the need for and application of a domestic partnership rubric* (LLD-verhandeling Universiteit van die Vrystaat 2009)

Wetgewing

Boedelbelastingwet 45 van 1955

Civil Union Act 17 van 2006

Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika 108 van 1996

Huwelikswet 25 van 1961

Inkomstebelastingwet 58 van 1962

Insolvensiewet 24 van 1936

Munisipale Stelsels Wet 32 van 2000

Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act 4 of 2000

Wet op Besoldiging en Diensvoorwaardes van Regters 88 van 1989

Wet op die Status van Kinders 82 van 1987

Wet op die Voorkoming van Gesinsgeweld 133 van 1993

Wet op Gesinsgeweld 116 van 1998

Wet op Hereregte 40 van 1949

Wet op Huurbehuising 50 van 1999

Wet op Immigrasie 13 van 2002

Wet op Intestate Erfopvolging 81 van 1987

Wet op Kindersorg 74 van 1983

Wet op Mediese Skemas 131 van 1998

Wet op Meerderjarigheidsouderdom 57 van 1972

Wet op Natuurlike Vaders van Buite-egtelike Kinders 86 van 1997

Wet op Onderhoud van Langslewende Gades 27 van 1990

Wet op Onderhoud 99 van 1998

Wet op Pensioenfondse 24 van 1956

Wet op Status van Kinders 82 van 1987

Wet op Voogdy 192 van 1993

Wet op Vreemdelinge-Beheer 96 van 1991

Wysigingswet op die Strafreg 32 van 2007

Wetsontwerp

Judical Matters Amendment Bill
Domestic Partnerships Bill

SARHK Project 118 Maart 2006