

ULTIMA SPES: REGSVERNUWING EN REGSIDEALISME¹

D.H. van Zyl
Departement Romeinse Reg en Regspluralisme
Potchefstroomse Universiteit vir CHO
POTCHEFSTROOM

Abstract

Law reform in South Africa should meet the criterion of legal idealism, as legal idealism embodies the principle of equal justice for all. With this viewpoint the historical development of the concept justice is traced in this article. Furthermore the importance of Roman law, legal history, comparative law and legal pluralism in contemporary and future South Africa is discussed. Recent developments, eg. the South African Law Commission's Bill of Rights and the reform of procedural law, are referred to by the author. The conclusion arrived at is that if law reform is based on justice, the highest hopes for a just legal order may be realised.

Die hoof-titel van hierdie artikel, *ultima spes*, is, in die dae waarin ons tans leef, betekenisvol. Dit sou as 'laaste hoop' vertaal kon word, maar ek verkies om dit as 'hoogste verwagting' weer te gee, aangesien my boodskap aan u een van optimisme en idealisme is eerder as van pessimisme en wanhoop. Ek het ook gedink dat dit gepas is om 'n Latynse begrip te gebruik in hierdie dae van bevraagtekening van esoteriese vakgebiede soos Klassieke Tale, Romeinse reg, Regsgeskiedenis en selfs Regsvergelyking en Regspluralisme, wat so eie aan ons land is. Die bevraagtekening hang saam met oproepe om regshervorming en regsvernuwing wat deur baie persone, veral politici, as 'n ideaal op sigself beskou word. Dit is 'n oogmerk van hierdie artikel om die begrip *regsidealisme* in 'n behoorlike perspektief te plaas, waarskynlik met 'n mate van subjektiwiteit wat onder die omstandighede beswaarlik vermy sou kon word. Daarna wil ek kortliks kyk na die regshervorming of regsvernuwing wat reeds in Suid-Afrika plaasgevind het, of besig is om plaas te vind, of slegs nog in die vooruitsig gestel word. Na aanleiding hiervan sal dit miskien moontlik wees om te bepaal of die regsvernuwing aan die eise van regsidealisme voldoen. Indien wel, sal daar dan ook moontlik aan ons hoogste verwagting, ons *ultima spes*, voldoen kan word. Alvorens ek egter daarby uitkom, wil ek graag enkele inleidende opmerkings maak.

¹ Oorspronklik gelewer as intrede met die aanvaarding van 'n ereprofessorraat in die Departement Romeinse Reg en Regspluralisme aan die PU vir CHO - 17 Mei 1991.

1. INLEIDING

Die regsidealisme wat ek voorstaan, hang saam met die hoë verwagtinge wat ek koester vir die reg en regspleging in hierdie veranderde tye, tye wat soms onstuimig en ontstellend mag wees, dog altyd opwindend en stimulerend bly. Ek praat nie as politikus of ekonoom nie - sulke dissiplines val buite die kennis, kundigheid en ervaringsgebied van die meeste regsgeleerdes. Ek praat as 'n liefhebber van die reg, wat die hoogste eerbied daarvoor het en die hoogste verwagtinge van die pleging daarvan koester. Ek praat as 'regsidealisis'.

Die hoogste ideaal wat enigeen, en bepaald enige regsgeleerde, ten opsigte van die reg kan hê, is dat reg en geregtigheid in alle opsigte, teenoor almal wat daardeur geraak word, sal geskied. Die reg en geregtigheid wat ek aanhang en waaraan my lewe en dié van my kollegas op die regbank toegewy is, word gekenmerk deur eienskappe wat soos clichés mag klink, maar wat tog essensieel vir die bestaan en handhawing daarvan is. Ek dink hier aan billikheid, redelikheid, goeie trou, goeie sedes en die beskerming van die regte van elke individu wat deel van die gemeenskap vorm, onderhewig aan die belange van die gemeenskap as geheel.

Hierdie regsidealisme kan en moet aanwesig wees gedurende die hele proses van regstoepassing, maar ook in die proses van regsverandering of -wysiging soos wat tans uit alle oorde bepleit word en inderdaad lewendig aan die gang is. In hierdie verband word daar veelal gepraat van regshervorming of regsvernuwing.

Die vraag kan met reg gestel word wat hierdie onderwerp te doen het met klassieke Latyn en Grieks, met moderne tale, met Romeinse reg en regsgeeskiedenis, met regsvergelyking en regsfilosofie en, les bes, met regspluralisme? Die antwoord hierop is: dit het álles daarmee te doen. Al hierdie dissiplines, tesame met 'n hele aantal wat ek nie genoem het nie en tesame met maatskaplike, ekonomiese en dergelike oorwegings, is wesenlik vir 'n behoorlike begrip van die agtergrond en infrastruktuur, as ek dit so mag beskryf, van die regsvernuwing wat tans plaasvind en wat in die toekoms beoog word. Ek beklemtoon hierdie agtergrond of infrastruktuur om 'n spesifieke rede. Dit hou verband met 'n gesprek wat ek 'n jaar of twee gelede met 'n vooraanstaande lid van 'n bekende politieke beweging hier te lande gehad het. Albei van ons was aanwesig by 'n konferensie oor die toekoms van Latyn as voorvereiste vir toelating tot die advokatuur.

Sterk menings *pro* en *contra* die behoud van Latyn is deur verskeie konferensiegangers uitgespreek. Die persoon met wie ek gepraat het, was 'n fel teenstander van nie alleen

Latyn nie, maar ook van die tans geldende Suid-Afrikaanse reg met sy Romeinse, Romeins-Hollandse en Engelse wortels. Hierdie reg, het hy gesê, moet in die vernuwingsproses uitgegooi word, aangesien dit nie met die nuwe orde, wat deur sy beweging in die vooruitsig gestel word, te versoen is nie. Ek het hom gevra wat hy in die plek daarvan wou stel. Sy antwoord was: die reg wat vir die meerderheid van die Suid-Afrikaanse bevolking aanvaarbaar sal wees, die reg wat eie aan hulle is en deur hulle verstaan word, die reg van Afrika. Hiervan het ek afgelei dat hy inheemse reg en regsinstellings voorstaan as plaasvervanger van die Suid-Afrikaanse gemene reg, wat hy as Westers, en dus vir die meerderheid Suid-Afrikaners as volksvreemd aansien. Ongelukkig moes die konferensie voortgaan, sodat ons die gesprek nie kon voltooi nie. Ek het egter wat hy gesê het, ernstig opgeneem en tot die gevolgtrekking gekom dat sy mening nie eenvoudig as onaanvaarbaar of aweregs verwerp kan word nie. Natuurlik moet daar in 'n regspluralistiese land soos Suid-Afrika volledige erkenning aan inheemse reg en regsinstellings verleen word. Dit sou trouens kortsigtig wees om dit nie te doen nie. Maar beteken dit dat die bestaande reg in sy geheel tot niet gemaak moet word? My antwoord hierop is 'n ondubbelsinnige nee. Die gemene reg van Suid-Afrika, en inderdaad van die grootste deel van Suider-Afrika, het oor 'n tydperk van eeue diep ingewortel geraak, en dit sou haas onmoontlik wees om dit eenvoudig tot niet te maak. Gooi jy dit weg, dan verloor jy 'n wesenlike deel, indien nie die wese nie, van die substraat waarop die nuwe Suid-Afrika gebou moet word. Dit sou ook beteken dat die rykdom van 'n menigte ander regstelsels, waarnatoe ons ons sou kon wend vir leiding in die proses van regsvernuwing en ter bereiking van die regs ideale waarna ons almal streef, eweneens uitgesluit sou word. Geen regdenkende sou 'n medewerker tot so 'n negatiewe, teenproduktiewe en aftakelende proses kon wees nie.

Ter ontwikkeling van hierdie onderwerp meen ek dat dit gerade sal wees om die een en 'n ander te sê oor die geregtigheidsbegrip in sy vroegste verskyningsvorms, naamlik in die Griekse en Romeinse regsdenke. Dit is dieselfde begrip wat in die latere regsontwikkeling en uiteindelik in ons Suid-Afrikaanse gemene reg 'n tuiste gevind het. Die doel van hierdie oefening is om daarop te wys dat geregtigheid, synde die hoogste ideaal waarna ons mag streef, nie uit die moderne menseregte-idiom ontwikkel het nie, maar inderdaad so oud is as die berge. Dit sal ook onteenseglik die relevansie van regsfilosofie en regs geskiedenis in die huidige tydvak van vernuwing en hervorming aantoon. Daarna word, steeds regshistories, gekyk na die plek van Romeinse reg en die Suid-Afrikaanse gemene reg, oftewel die 'Romeins-Hollandse' reg, soos dit gewoonlik bekend staan, in die vernuwings- en hervormingsproses. Dit word opgevolg deur 'n kort bespreking van die rol wat regsvergeliking in hierdie proses kan speel. Dit kan veral van nut wees wanneer die regspluralisme wat in Suid-Afrika en in ander dele

van Suider-Afrika aanwesig is, van naderby beskou word. Met hierdie agtergrond word enkele fasette van die regsvernuwing hier te lande dan in oënskou geneem. Dit spreek vanself dat, vir die doeleindes van hierdie artikel, daar slegs in die breedste trekke met geselekteerde onderwerpe gehandel kan word en wel ter illustrasie van die raakpunte wat daar tussen regsvernuwing en regsidealisme bestaan of behoort te bestaan.

2. DIE OORSPRONG VAN GERECHTIGHEID

Die Griekse epiese digters, Homeros en Hesiodos, wys daarop dat gerechtigheid in die Griekse regsdenke 'n mitologiese oorsprong gehad het en verpersoonlik is deur die Griekse gode Themis en Dike.² Daarna het die gerechtigheidsbegrip 'n rol gespeel in die onderskeid tussen die begrippe *nomos* (wet of reg) en *logos* (rede) wat in die voor-Sokratiese natuurregsfilosofie voorgekom het.³ Hierdie begrippe het in die tydperk van die Sofiste en Sokrates bly voortbestaan, maar 'n duidelike onderskeid is getref tussen reg (*nomos*) en natuur (*physis*).⁴ Dit was egter Plato wat die begrip gerechtigheid (*dikaïosyne*) tot een van die primêre of kardinale deugde verhef het, die ander deugde synde wysheid (*sophia*) of verstandigheid (*phronesis*), dapperheid (*andreia*) en matigheid (*sophrosyne*). Gerechtigheid was dus 'n etiese of morele begrip en nie 'n regsbegrip as sodanig nie.⁵

Van groot belang is die beginsel wat Plato van Simonides oorgeneem het en wat lui: dit is regverdig (*dikaion esti*) om aan elk te gee wat hom toekom.⁶ Hierdie beginsel word in soortgelyke terme by Aristoteles aangetref.⁷

Onder die Romeine was dit veral Cicero (106-43 v.C.) wat die Griekse, en meer spesifiek Plato se, gerechtigheidsbegrip in Latyn weergegee het. Ook vir hom was gerechtig-

² Raadpleeg Van Zyl *Justice and Equity* 39-42.

³ Van Zyl *Justice and Equity* 42-45.

⁴ Van Zyl *Justice and Equity* 45-47.

⁵ Die vernaamste bronne van Plato se regsfilosofie was sy *Politeia* (Republiek) en *Nomoi* (Wette). Sy gerechtigheidsbegrip word volledig behandel, met ruim verwysing na primêre en sekondêre bronne, deur Van Zyl *Justice and Equity* 47-56.

⁶ *Politeia* 331 E.

⁷ In sy *Thetorika* 1.9.7 (1366b.). Oor gerechtigheid in die algemeen by Aristoteles raadpleeg Salomon *Der Begriff der Gerechtigkeit*; Trude *Der Begriff der Gerechtigkeit*; Van der Vyver *Koers* 1962:224-259; Du Plessis (LL.D proefskrif, PU vir CHO) 99-114; idem *Westerse regsdenke tot en met die Middeleeue* 106-114; Van Zyl *Justice and Equity* 56-70.

heid (*iustitia*) 'n morele of etiese begrip eerder as 'n regsbegrip, soos daaruit blyk dat hy die primêre of kardinale deugde van Plato net so oorgeneem het. Naas geregtigheid het hy hierdie deugde beskryf as *sapientia* (wysheid) of *prudentia* (verstandigheid), *fortitudo* (dapperheid) en *temperantia* (matigheid). In sy bespreking van morele skoonheid en eerbaarheid (*honestum*) blyk dit dat die kern en wese van sy siening van geregtigheid van sowel Plato as Aristoteles afkomstig is, naamlik om aan elk te gee wat hom toekom (*suam cuique tribuere*).⁸ Van belang is dat die individu se regte skynbaar nie onbeperk is nie, maar onderhewig is aan die belange van die gemeenskap (*communis utilitas*).⁹

In die klassieke Romeinse reg was daar veral twee spreuke wat aan die geregtigheidsbegrip sy ewigdurende beslag gegee het, naamlik Celsus se definisie van reg as "die kuns van wat goed en billik is" (*ius est ars boni et aequi*)¹⁰ en Ulpianus se omskrywing van geregtigheid as "die voortdurende en ewige begeerte om aan elkeen sy eie reg te laat toekom" (*iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuere*).¹¹ Hierdie gedagte kom weer voor in sy omskrywing van regsvoorskrifte (*iuris praecepta*) as "om eerbaar te lewe" (*honeste vivere*), "om 'n ander nie kwaad aan te doen nie" (*alterum non laedere*) en "om aan elk te gee wat hom toekom" (*suam cuique tribuere*).¹²

Dit is opvallend hoe geregtigheid en billikheid (*aequitas*) in die na-klassieke Romeinse reg bykans sinoniem word, iets wat reeds blyk uit Celsus se gemelde definisie van reg (en dus ook van geregtigheid) as die *ars boni et aequi*.¹³ Dit hang waarskynlik saam met die groeiende belangrikheid van Christelike moraliteit of etiek betreffende die reg en regsbegrippe.¹⁴ Hierdie tydperk word gekenmerk deur die neiging om weg te beweeg van die gestrengheid van die reg deur aan geregtigheid en billikheid in alle

⁸ *De finibus* 5.23.65-66. Elders praat hy van die waardigheid wat aan elk moet toekom: *suam cuique tribuens dignitatem* (*De inventione* 2.53.160). Oor geregtigheid by Cicero, raadpleeg Van Zyl *Justice and Equity* in Cicero 104-147.

⁹ *De inventione* 2.53.160.

¹⁰ Aanghaal deur Ulpianus in D 1.1.1 pr.

¹¹ D 1.1.10 pr. Hierdie definisie verskyn bykans woordeliks in Justinianus se *Institute* 1.1 pr.

¹² D 1.1.10.1 Hierdie definisie kom ook voor in *Inst Just* 1.1.3.

¹³ Noot 10 hierbo.

¹⁴ Kaser *Das Römische Privatrecht* 60-63.

dinge voorkeur te gee, soos Keiser Konstantyn dit in 314 n.C. gestel het: *Placuit in omnibus rebus praecipiam esse iustitiae aequitatisque quam stricti iuris rationem*.¹⁵ Ek dink nie dat dit vergesog sou wees nie om te sê dat die moderne begrip van menseregte in wese sy oorsprong het in die beginsel van *suum quique tribuere* wat deur Ulpianus, via Cicero, van die antieke Griekse filosowe, Plato en Aristoteles, oorgeneem is. Hierdie beginsel is sonder meer deur die Middeleeuse regsgeleerdes bekend as die glossatore aanvaar.¹⁶ Ook die beroemde teoloog, Thomas Aquinas, het met goedkeuring daarna verwys.¹⁷ Onder die Romeins-Hollandse regsrywers het Hugo de Groot goedkeurend verwys na Simonides as skepper van die gemelde beginsel.¹⁸ Voet verwys direk, en eweneens goedkeurend, na Cicero in hierdie verband.¹⁹ Uit al hierdie skrywers se geskifte blyk dit verder dat daar 'n noue verband tussen geregtigheid en billikheid is.²⁰

Noudat dit uit hierdie regsfilosofiese en regshistoriese resumé duidelik blyk dat die geregtigheidsbegrip van die antieke Griekse filosowe deel van die Romeinse reg en van die Romeins-Hollandse reg geword het, ontstaan die vraag of dit enigsins in die Suid-Afrikaanse regskonteks relevant is.²¹

¹⁵ C 3.1.8. Oor geregtigheid in Romeinse reg en regsdenke raadpleeg Van Zyl *De Jure* 1990:110-117.

¹⁶ Bv. Rogerius *Quaestiones super Institutis* 1.4 aangehaal in Van Zyl *Justice and Equity* 209 n 892.

¹⁷ In sy *Summa theologiae* 2.2.58.5. Dieselfde vind ons by Calvin in sy *Institutio religionis Christianae* 3.7.3.

¹⁸ *De iure belli ac pacis* 2.11.1.5.

¹⁹ *Commentarius ad pandectas* 1.1.11. Groenewegen *De legibus abrogatis* 1.1.3 verwys na die satirikus, John Barclay, wat in sy *Satyricon* 1 sê dat die *iuris praecepta* van *honeste vivere, alterum non laedere* en *jus suum cuique tribuere* definitief afgeskaf is. Dit is kennelik satiries bedoel na aanleiding van die ontstellend veranderende *mores* van die mensdom. Dit blyk uit Groenewegen se kommentaar: *Hactenus Barclayus eleganter atque satyricè in hominum dissolutos mores*.

²⁰ Oor billikheid as sodanig is 'n deeglike studie onlangs gedoen deur Du Plessis *TR* 1989:16-28. Vgl. Van Zyl *De Jure* 1986:110-131; idem *SALJ* 1988:272-290.

²¹ Oor die regsfilosofiese aspek raadpleeg Van Zyl *TR* 1990:113-122 en vergelyk die interessante bydrae van Sanders *THRHR* 1990:203-210. Die waarde van regsgeeskiedenis as sodanig het reeds heelwat polemieks uitgelok. Een van die beginpunte is Van Zyl *THRHR* 1972:19-37, wie se metode krities bejeen word deur Visser "The Legal Historian as Subversive or: Killing the Capitoline Geese" in D.P. Visser (ed.) *Essays on the History of Law* 1-31. Oor die belangrikheid van regsgeeskiedenis is daar geen twyfel nie, soos aangedui deur R. Zimmermann *Legal History: Does it Still Deserve its Place in the Curriculum?* (Intreerede, Universiteit van

3. ROMEINSE REG EN DIE SUID-AFRIKAANSE GEMENE REG

Romeinse reg speel 'n onmiskenbaar belangrike rol in die hedendaagse Suid-Afrikaanse reg, synde die fondament van die *ius commune europaeum*, die Europese gemene reg, wat gedurende die Middeleeue ontwikkel het en in onder andere die Nederlande geresipieer is. Prof. Erasmus sit hierdie rol skitterend uiteen in 'n bydrae oor Romeinse reg in die teenswoordige Suid-Afrika.²² Hy wys daarop dat, in die hedendaagse 'radikale debat' oor die reg, dit soms aangevoer word dat 'n nuwe sosiale orde in Suid-Afrika tot stand moet kom en dat daar gekonsentreer moet word op die ontwikkeling van nuwe tegnieke eerder as om die 'steriele spitsvondighede' (*sterile subtleties*) van die verlede te kweek. Romeinse reg en regsgeeskiedenis sou dan glad nie geskik wees om enige bydrae tot die nuwe orde te lewer nie en moet dus verwerp word.²³ Volgens Erasmus word hierdie standpunt gebaseer op die een of ander sosio-politiese ideologie, wat die gevolg het dat die hoofdebat draai om ideologie en nie om die waarde van Romeinse reg nie. Dit word ongelukkig nie deur die voorstanders van die nuwe reg aangedui hoe hulle van die verlede wil wegbreek nie.²⁴

Oor die rol van Romeinse reg in die moderne Suid-Afrikaanse regspraktyk sê Erasmus dat dit toonaangewend is, aangesien dit een van die fundamente van ons reg is, selfs al word daar nie dikwels na Romeinsregtelike bronne as sodanig gekyk nie. In hierdie verband sê hy:

In evaluating the present and probable future position of Roman law in South Africa, we should be concerned therefore not with the practical application of detailed rules of Roman law but with Roman law as a *creative force* in the evolution of modern South African law.²⁵

Ek moet my by hierdie sienswyse aansluit. Die bestudering en dosering van Romeinse

Kaapstad, 1981). Vgl. Thomas *De Jure* 1989:275-283.

²² Erasmus *SALJ* 1989:666-677. Die herlewing van die Romeinse reg vanaf die twaalfde eeu word uitvoerig beskryf in Van Zyl *Geskiedenis van die Romeins-Hollandse Reg* 1979:81-204, waarna die persepsie van Romeinse reg in veral Frankryk, Duitsland en Nederland bespreek word (205-419). Kyk ook Turpin *Irish Jurist* 1968:162-174.

²³ Erasmus 671. Kyk ook na die opmerkings in hierdie verband van Zimmermann op bladsy 2 van sy gemelde intreerede (noot 20 hierbo).

²⁴ Erasmus 671-672.

²⁵ Erasmus 674.

reg as sodanig is, in die Suid-Afrikaanse regs konteks, 'n ietwat steriele oefening. Dit is goed om 'n inleidende kursus in Romeinse reg aan ons universiteite aan te bied, maar dit moet so spoedig moontlik by die student tuisgebring word dat dit slegs die eerste, dog onmisbare, stap in die ontwikkeling van ons gemene reg is. Dit moet geïllustreer word deur die aanbieding van *capita selecta* uit veral die sake- en verbintenisreg met gebruikmaking van oorspronklike bronne uit die verskillende stadia van ontwikkeling van die betrokke onderwerp. Dit spreek vanself dat die student wat in Latyn goed onderlê is, soveel makliker so 'n studie sal kan onderneem en met soveel meer vrug die lewendige groei van ons reg sal kan waarneem as die student wat nie aldus onderlê is nie. Dit is nie my voorneme om my weer oor die Latynpolemie uit te laat nie. Ek het dit telkens reeds gedoen.²⁶

Van groter belang, en inderdaad fundamenteel tot die bespreking van regsvernuwing in Suid-Afrika, is wat verstaan moet word onder die begrip *gemene reg*. Die begrip *Romeins-Hollandse reg* is, soos ek reeds in 1979 in my boek oor dié onderwerp aangetoon het, gans en al te beperk en verwarrend eerder as verhelderend. Ek het toe reeds die standpunt ingeneem dat ons gemene reg nie slegs die reg van die provinsie Holland is soos dit in die sewentiende en agtiende eeu bestaan het nie, maar inderdaad die gemene reg (*ius commune*) van Europa is, wat ontstaan het uit die Justiniaanse Romeinse reg en in verskillende dele van Europa, insluitende die Nederlande, 'n lewendige ontwikkeling ondergaan het.²⁷ Ek het ook daarop gewys dat die reg van Suid-Afrika eintlik gemeng of hibridies is, in dié sin dat dit nie slegs die Europese *ius commune* is wat hier te lande oorgeneem is nie, maar dat dit ook groot dele van die Engelse reg insluit. Daarom is dit korrekter om ons gemene reg as 'Suid-Afrikaanse gemene reg' te beskryf eerder as 'Romeins-Hollandse reg' of selfs 'Romeins-Europese reg.'²⁸

²⁶ Raadpleeg Van Zyl *THRHR* 1990:229-234, waarin gepleit word vir die instelling van 'n eenvormige regslatynkursus met ruim verwysing na Romeinsregtelike en latere bronne. Kyk ook Scott *De Jure* 1989:335-343. Interessante standpunte oor hierdie onderwerp is ingeneem by die seminar oor Latyn en regsopleiding wat op 21 Julie 1989 te UNISA, Pretoria onder die vaandel van die Klassieke Vereniging van Suid-Afrika gehou is. (Kyk *Codicillus* 31 (1990) 4-24.

²⁷ Van Zyl *Geskiedenis van die Romeins-Hollandse Reg* 498-499.

²⁸ Van Zyl 499-500. Kyk ook van Zyl 1981 *Beginsels van regsvergelyking* 279-296, waar Suid-Afrika en Skotland as gemengde regstelsels behandel word. Die gemengde regstelsel van Skotland word bespreek deur, onder andere, Smith *Juridical Rev* 1950:1-17; idem *Juridical Rev* 1959:119-141; idem *Juridical Rev* 1961:32-52; Stein *Juridical Rev* 1963:205-245; Maher *Juridical Rev* 1977:21-37; McCall Smith *Lesotho L.J.* 1985: 283-293; Robinson, Fergus, Gordon *European Legal History* 1985:377-405. Bydraes oor die gemengde regstelsel van Sri Lanka sluit in Chandrahasan *Colombo L. Rev* 1972:77-84; Peiris *Colombo L. Rev* 1978:1-15; Weeramantry *Lesotho L.J.* 1985:135-164. Oor gemengde sisteme raadpleeg verder McKnight *Juridical Rev* 1977: 177-186. Dit moet opgelet word dat die Engelse reg self nie sonder

Hierdie beskouing word ondersteun deur prof. Zimmermann in sy uitstekende studie van sintese in Suid-Afrikaanse privaatreë.²⁹ Die sintese wat hy hier bedoel, is dié van die Romeinse reg, Engelse *common law* en wat hy beskryf as die *usus hodiernus pandectarum*. Hierdie interessante beskrywing slaan op die gebruik van die Europese *ius commune* (met insluiting van bronne wat buite die streng Romeins-Hollandse kader val) as reg wat in ooreenstemming met teenswoordige behoeftes aangepas en toegepas word. Hy lewer skerp kritiek op die sogenaamde 'puriste' wat alles wat Engelsregtelik is, wil uitroei. Die strewe moet eerder wees 'n sintese van hierdie regstelsels en hulle regsinstellings as om voortdurend 'n konflik tussen hulle te wil vind. Hieroor sê hy:

It is time, I think, to leave behind such prejudices, based on historical misconceptions and nationalistic narrowness. This applies not only in view of the necessity of legal harmonization in a modern Europe that is moving once again in the direction of greater political and economic unity; it should also guide our approach to modern South African law. Thus, one should concentrate one's attention not so much on the distance and the differences between common law and civil law, but on their closeness and their resemblances. This implies the tracing of explicit as well as cryptic reception processes and a comparison of the legal solutions on the background and from the point of view of the development of a truly *European* civilization.³⁰

In hierdie verband moet ek ongelukkig verskil van prof. Visser wat van die standpunt uitgaan dat daar geen bepaalde betekenis aan die begrip *Romeins-Hollandse reg* gegee kan word nie, sodat dit 'n regter vrystaan om die gemene reg te wysig en dus regsonsekerheid in die hand te werk.³¹ Hierdie standpunt spruit voort uit sy myns insiens verkeerde premisse dat die Romeins-Hollandse gemene reg van Suid-Afrika beperk is tot die reg van Holland, soos verkondig in die saak van *Tjollo Ateljees (Edms) Bpk v*

Romeinsregtelike beïnvloeding ontwikkel het nie. Kyk Van Zyl 279-283 en verder Birks *Irish Jurist* 1971:147-162; Donahue *Michigan L. Rev.* 1983:972-976; Riesenfeld *Lesotho L.J.* 1985:267-281; Palmer *Lesotho L.J.* 1985: 317-329. Oor die *ius commune* as sodanig kyk Coing *Law Quarterly Rev.* 1973: 505-517; Cairns *Northern Ireland Law Quarterly* 1981:272-283. Oor die betekenis van die Romeins-Hollandse reg vir Europa kyk die onlangse bydrae van Zimmermann *Juristen Zeitung* 1990:825-838. Oor die resepsie-proses in Suid-Afrika kan gekyk word na die onlangse bydraes van Kahn *Lesotho L.J.* 1985:69-95 (met 'n bespreking van die begrippe *pragmatists, antiquarians, purists* en *pollutionists*); Zimmermann *Lesotho L.J.* 1985:97-120; Ramsden *Transkei L.J.* 1986:91-106. Kyk ook Mostert *Die Romeins-Hollandse Reg in oenskou* (intreerede, Universiteit van Pretoria, 1968); Lee *Colombo L. Rev.* 1969:1-11; Pauw *TSAR* 1980:32-46; Zimmermann *Das Römisch-Holländische Recht in Südafrika* 1990:825-838; Spiller *THRHR* 1985:164-182.

²⁹ Zimmermann *SALJ* 1986:259-289.

³⁰ Zimmermann 276. Hierdie benadering word gesteun deur Erasmus *SALJ* 1989:666-677.

³¹ Visser *THRHR* 1986:127-138.

*Small.*³² Dit is dan verstaanbaar dat hy beswaar kan hê teen die wye interpretasie van Romeins-Hollandse reg soos dit uit verskeie beslissings van ons howe blyk.

Visser se standpunt word enigermate gesteun deur twee onlangse beslissings van die Appèlhof, te wete *Du Plessis N O v Strauss*³³ en *Bank of Lisbon and South Africa Ltd v De Ornelas and Another*³⁴. Op die *ratio decidendi* wat uit hierdie sake blyk, wil ek nie ingaan nie: dit is reeds ruimskoots gedoen.³⁵ Wat vir die huidige gesprek van belang is, is dat die hof in albei sake 'n eng omskrywing van Romeins-Hollandse reg gee, naamlik die reg wat in die provinsie Holland gegeld het, maar tog blykbaar 'n heelwat wyer interpretasie daaraan gee. In die *Bank of Lisbon*-saak word sekere reëls met betrekking tot die inhoud van gerespieerde reg in Holland neergelê. Twee professore van hierdie universiteit, proff. Olivier en Du Plessis, het in 'n uiters deeglike en uitstekend gemotiveerde vonnisbespreking die hof se houding oor die Romeins-Hollandse reg ten opsigte van albei sake ontleed en gekritiseer.³⁶ Hulle wys daarop dat hierdie sake veel meer vrae laat ontstaan het as wat dit antwoorde verskaf het. Ek moet my eerbiedig by hulle kritiek aansluit, met die kwalifikasie dat dit verblydend is om op te merk hoe diepgaande en noukeurig regshistoriese navorsing deur die onderskeie howe gedoen is.³⁷ Ek doen respekvol aan die hand dat ons hoogste hof 'n belangrike rol in die regsvernuwingsproses kan speel deur weg te beweeg van die beperkte en beperkende omskrywing van ons gemene reg en deur nader te beweeg aan die verrykende sintese waarna Zimmermann verwys.

Hoewel daar oor die presiese omvang en omskrywing van ons gemene reg meningsverskil bestaan, bestaan daar geen twyfel dat die tans geldende Suid-Afrikaanse gemene reg, hoe dit ook al omskryf sou word, nie vervangbaar is nie. Selfs 'n uitgesproke kritikus van groot dele van die Suid-Afrikaanse regsbedeling, prof. Albie Sachs, kan nie

³² 1949(1) SA 856(A) op 865-866, aangehaal deur Visser 135.

³³ 1988(2) SA 105(A).

³⁴ 1988(3) SA 580(A).

³⁵ Oor die *Du Plessis*-saak kyk byvoorbeeld Visser, Hutchison *SALJ* 1988:619-636. Die *Bank of Lisbon*-saak word bespreek deur, onder andere, Lambiris *SALJ* 1988:644-651; Hawthorne, Thomas *De Jure* 1989:143-154; Van der Merwe, Lubbe, Huysteen *SALJ* 1989:235-242.

³⁶ Du Plessis, Olivier *De Jure* 1988:371-382.

³⁷ Kyk ook *Braun v Blann and Botha N.N.O. and Another* 1984 (2) SA 850 (A), bespreek deur Forsyth *SALJ* 1986: 513-522. Oor 'purisme' in die reg kyk noot 28 hierbo, waar relevante gesag aangehaal word.

'n toekomstige bedeling sonder Romeins-Hollandse reg sien nie.³⁸ Hy het wel beswaar teen die begrip *Romeins-Hollandse reg* en verkies dat dit beskryf word bloot as *Suid-Afrikaanse reg*.³⁹ Ek is geneig om met hierdie beswaar saam te stem, hoewel die gemeenregtelike aard van die Romeins-Hollandse reg die beskrywing daarvan as *Suid-Afrikaanse gemene reg* regverdig.⁴⁰

Dit is van belang om daarop te let dat ons buurlande in Suider-Afrika nie eenvoudig die Romeins-Hollandse reg as gemene reg oorboord gegooi het nie. In Lesotho, Botswana, Swaziland en Zimbabwe is dit steeds die geldende gemene reg en word dit voorsien dat dit in die toekoms die gemene reg sal bly.⁴¹ Oud-hoofregter Dumbutshena van Zimbabwe was sekerlik een van die knapste eksponente van die Romeins-Hollandsregtelike tradisie, soos selfs 'n oppervlakkige oorsig van die afgelope klompie jare se Suid-Afrikaanse hofverslae sal bewys. Gelukkig is hierdie talentvolle regsgeleerde nie vir die Suider-Afrikaanse regsbedeling verlore nie.

4. REGSVERGELYKING EN REGSPLURALISME

Dit staan reeds vas, uit wat so pas gesê is, dat regsfilosofie, Romeinse reg en regsgeskiedenis 'n onmisbare rol te speel het in enige proses van regshervorming of regsvernuwing. Ons kyk nou kortliks na die belangrikheid van regsvergelyking in hierdie proses en sny dan die begrip *regspluralisme* in die Suid-Afrikaanse konteks aan.

Die feit dat ons gemene reg uit die *ius commune* van Europa ontstaan het, maak dit voor die handliggend dat daar met vrug na ander stelsels, wat hulle oorsprong in die *ius commune* gehad het, gekyk kan word om te bepaal of daar nie uit hulle regsontwikkeling vir ons iets aan te bied is nie.

³⁸ Sachs 1989 *The Future of Roman Dutch Law in a Non-Racial Democratic South Africa*. Kyk ook Lamprecht *Lesotho L.J.* 1985:345-355.

³⁹ Sachs 7.

⁴⁰ Hierdie sentiment is vroeg reeds uitgedruk in die saak van *R. v Goseb* 1956(2) SA 696 (SWA) op 698.

⁴¹ Daar kan in hierdie verband verwys word na Poulter *Jnl. of African Law* 1969:127-144; Beardsley *Jnl. of African Law* 1970:198-202; Pain *CILSA* 1978:137-167; Bennett *Zimbabwe L.J.* 1982:147-161; Burman *Lesotho L.J.* 1985:25-45; Sanders *Lesotho L.J.* 1985:47-67; Molokomme *Lesotho L.J.* 1985:121-134; Mahomed *Lesotho L.J.* 1985:357-364.

Daar moet natuurlik op 'n sistematiese en analitiese wyse te werk gegaan word, anders sal die resultate van 'n regsvergelykende studie maklik as lukraak en oppervlakkig beskou kan word. 'n Behoorlike regsvergelykende metode moet dus gevolg word.⁴² Na my oordeel is dit nodig, waar die regstelsels wat vergelyk word dieselfde of 'n soortgelyke historiese oorsprong het, om nie slegs op die horisontale vlak moderne regstelsels met mekaar te vergelyk nie, maar om ook na die historiese raakpunte, op die vertikale vlak, tussen sodanige stelsels te kyk. Indien dit gedoen word, kan daar uiters nuttige raakpunte tussen ons regstelsel en dié van ander lande gevind word. Dit kan besonder voordelig vir regshervorming of regsvernuwing wees.⁴³ Hoe pas hierdie onderwerp in by regspluralisme? Die antwoord hierop hang saam met die feit dat die Suid-Afrikaanse gemene reg, soos ons reeds gesien het, as dualisties beskryf kan word vir sover dit in sowel die Romeins-Europese *ius commune* as die Engelse *common law* gegrond is. Die *ius commune* is weer die basis van wat bekend staan as 'Romaans-Germaanse' regstelsels, terwyl die *common law* die verskillende 'Anglo-Amerikaanse' regstelsels ten grondslag lê. Hierdie groepe regstelsels kan nuttig met mekaar vergelyk word, veral omdat hulle in die algemeen onder die vaandel van 'Westerse' regstelsels tuishoort.⁴⁴

Soos reeds vermeld, bestaan daar in Suid-Afrika 'n aantal inheemse regstelsels wat naas die gemene reg gelding geniet en wat, net soos die gemene reg, in 'n voortdurende proses van groei en vernuwing verkeer. Die inheemse reg, wat somtyds *tradisionele reg* genoem word, is in 'n groot mate gewoontereglik van aard en leen hom, in die algemeen, nie geredelik tot regsvergelyking met sogenaamde Westerse regstelsels nie. Wat die vergelyking verder bemoeilik, is die feit dat die gewoontereg van stam tot stam of groep tot groep kan verskil. Tog is daar basiese punte van ooreenstemming, veral die algemene doelstelling om harmonie in die samelewing te handhaaf of te herstel, na gelang van die geval.⁴⁵

⁴² Dit word bespreek in Van Zyl *Beginsels van regsvergelyking* 1981:34-43; idem *THRHR* 1983:1-13, met verwysing na uitvoerige gesag.

⁴³ Belangrike bydraes op hierdie gebied is gemaak deur Watson, die bekende Romanis en regsvergelyker. Kyk sy *Legal Transplants*; Cambridge L.J. 1974:313-336; *The Making of the Civil Law*; *Sources of Law, Legal Change and Ambiguity*; *The Evolution of Law*. Laasgenoemde word bespreek deur Hoeflich *Michigan L. Rev.* 1987:1083-1094. Kyk ook die prikkelende bydrae van Markesinis *Modern L. Rev.* 1990:1-21.

⁴⁴ Hierdie begrip word bespreek in bydraes soos dié van Berman *Harvard L. Rev.* 1977:900-931; David *Univ. of Cincinnati L. Rev.* 1983:126-135; Smith, Weisstub (1983) *The Western Idea of Law*. Oor die Romaans-Germaanse en Anglo-Amerikaanse regsfamilies raadpleeg Van Zyl *Beginsels van regsvergelyking* 56-211.

⁴⁵ Allott "African Law" in J.D.M. Derrett *An Introduction to Legal Systems* 131-156 op 145. Kyk ook Sanders *Lesotho L.J.* 1985:47-67 op 56-57; Van Zyl *Beginsels van regsvergelyking* 275-278.

'n Interessante aspek van die inheemse reg is dat dit in 'n pluralistiese samelewing duidelike tekens van beïnvloeding deur Westerse reg toon sonder om noodwendig daardeur onderdruk te word.⁴⁶ Volgens Bennett is dit moontlik dat die inheemse reg in Zimbabwe mettertyd met die gemene reg sal kan saamsmelt.⁴⁷ Mahomed sê weer van Lesotho dat dit teoreties moontlik is om aan te voer dat die gewoonteregtelike inheemse reg histories as deel van die gemene reg beskryf kan word.⁴⁸ Saam met die gemene reg het dit 'n belangrike rol om te speel in die evolusie van 'n effektiewe en relevante regsisteem in Lesotho en ook in ander Suider-Afrikaanse lande. Hy doen aan die hand dat hierdie andersins verskillende regstelsels positief op mekaar sal kan inwerk deur uiting te gee aan voortdurend veranderende sosiale en morele waardes en aan tegnologiese ontwikkeling.⁴⁹ Dit is skynbaar ook Sachs se siening waar hy praat van oorplantings van inheemse reg op die gemene reg in Suid-Afrika ten einde dit 'n ware Suid-Afrikaanse reg te maak.⁵⁰

Hierdie standpunte is nie so vergesog as wat dit op die oog af mag lyk nie. 'n Belangrike stap om die bykans geïsoleerde bestaan van inheemse reg in Suid-Afrika te beëindig is geneem deur die promulgering van die *Wet op die Afskaffing van Spesiale Howe vir Swartes*, No 34 van 1986. Terselfdertyd is voorsiening daarvoor gemaak dat 'n hof in sake tussen swartes, waarby inheemse gewoontereg ter sprake is, geregtelike kennis daarvan kan neem en dit kan toepas behalwe vir sover dit herroep of gewysig is of strydig is met die beginsels van openbare beleid (daar word gepraat van "staatsgedragslyn") of natuurlike geregtigheid. In hierdie verband word spesifiek bepaal dat

Belangrike algemene werke oor die inheemse reg is dié van Schapera (1946) *The Bantu-Speaking Tribes of South Africa*; Olivier, Olivier (Jnr.), Olivier (1989) *Die Privaatreg van die Suid-Afrikaanse Bantoetaalsprekendes*; Bekker, Coertze (reds.) *Seymour's Customary Law in Southern Africa*. Bekende werke oor spesifieke stamregte sluit in I. Schapera (1938) *A Handbook of Tswana Law and Custom*; Language (1943) *Stamregering by die Thlaping*. 'n Interessante bydrae is verder dié van Van Niekerk *Codicillus* 1990:34-43.

⁴⁶ Sanders 60 wys daarop dat die inheemse reg buitengewoon goed oorleef het. Die redes wat hy hiervoor aanvoer is dat Europese invloed aanvullend eerder as plaasvervangend gewerk het terwyl die inheemse reg buitengewoon vatbaar is vir aanpassing en spontane groei.

⁴⁷ Bennett *Zimbabwe L.J.* 1982:147-166 op 149.

⁴⁸ Mahomed *Lesotho L.J.* 1985:357-364 op 359.

⁴⁹ Mahomed 361-363.

⁵⁰ Sachs *The Future of Roman Dutch Law in a Non-Racial Democratic South Africa* 19.

lobola, bogadi of dergelike gebruike aldus nie strydig is nie.⁵¹

Belangrike verdere mylpale in die vernuwingsproses ten opsigte van inheemse reg is die onlangse aankondigings deur die Minister van Justisie dat die swart egskeidingshof tot niet gemaak gaan word en dat die egskeidingshof 'n spesialishof gaan word waar alle gekwalifiseerde regspraktisyns - advokate en prokureurs - sal kan optree. Dit verteenwoordig 'n samesmelting van minstens 'n gedeelte van die inheemse familiereg met dié van die gemene reg en blyk 'n stap te wees in die rigting wat onlangs deur die Tanzaniese Wet op huwelike en egskeiding bewerkstellig is.⁵²

Nog meer onlangs, naamlik op 8 Mei 1991, het die Minister aangekondig dat 'n spesialiteitskomitee in die lewe geroep gaan word om ondersoek in te stel na die harmonisering van die Romeins-Hollandse gemene reg en inheemse reg. Die belangrikheid van hierdie aankondiging is waarskynlik nog nie behoorlik beseef nie, omdat inheemse reg vir die meeste Suid-Afrikaanse regsgeleerdes 'n geslote boek is. Dit spreek vanself dat die regsvergelykende metode in die uitvoering van hierdie taak van deurslaggewende belang sal wees. Soos Prinsloo egter aandui, moet daar sover moontlik gepoog word om die inheemse reg te boekstaaf ten einde 'n mate van vereniging van die uiteenlopende bronne van inheemse gewoontereg te bewerkstellig.⁵³ Op hierdie wyse kan regsvergelyking in alle opsigte in 'n regspluralistiese milieu relevant word.⁵⁴

⁵¹ Aanvanklik is hierdie reëling getref deur artikel 54A van die *Wet op Landdroshowe*, No. 32 van 1944, maar hierdie artikel is herroep deur artikel 1(1) van die *Wysigingswet op Bewyslewing*, No. 45 van 1988, wat die gemelde bepalings op alle howe van toepassing gemaak het. Kyk Kerr *SALJ* 1986:526-538; idem *SALJ* 1989:166-172; Prinsloo *De Jure* 1987:68-82; Bekker "The Influence of Recent Legislation and Constitutional Changes on the Application of African Customary Law", in Sanders *The Internal Conflict of Laws in South Africa* 25-38; Olivier "The Judicial Application of African Customary Law" in Sanders 39-55.

⁵² Raadpleeg Read *Jnl. of African Law* 1972:19-39. Onlangse bydraes oor Suid-Afrikaanse inheemse familiereg sluit in dié van Coertze *Bafokeng Family Law and Law of Succession* en Labuschagne *De Jure* 1986:293-312. Kyk ook Prinsloo *CILSA* 1990:324-336; Mndaweni *CILSA* 1990:361-373.

⁵³ Raadpleeg Sanders "The Role of Comparative Law in the Internal Conflict of Laws" in Sanders 57-70. Kyk ook die interessante bydrae van Dlamini "The Future of African Customary Law" in Sanders 1-12.

⁵⁴ Prinsloo *TSAR* 1989:420-428; idem *TSAR* 1990:605-621. Vgl. idem *TSAR* 1990:223-238; idem *De Jure* 1990:357-363. 'n Onlangse voorbeeld van boekstaving van inheemse reg is dié van die kodifikasies van Zoeloereg. Kyk Bekker *THRHR* 1990:180-189.

5. REGSVERNUNING

Daar is reeds verwys na die regsvernuwing wat vir die inheemse reg, met betrekking tot die gemene reg, in die vooruitsig gestel word. Ek wil nou graag verwys na enkele verdere voorbeelde van regsvernuwing wat tans plaasvind of wat beoog word.

5.1 Instelling van 'n menseregte-akte

In die eerste plek moet kennis geneem word van die voorgestelde menseregte-akte wat onder 'n nuwe grondwet in werking sal tree. Hierdie saak het die belangstelling van politici aan albei kante van die politieke spektrum gaande gemaak. Ek meen dat dit noodsaaklik is om die onderwerp so ver moontlik te depolitiseer en dit te beskou slegs as 'n belangrike stap vorentoe in die regsvernuwingsproses.⁵⁵ Die beskerming van menseregte, soos reeds vermeld in die bespreking van die oorsprong van geregtigheid, dateer terug na die antieke regsfilosofie en word saamgevat deur die beginsel van *suum cuique tribuere*.⁵⁶ Die tersaaklike werkstuk van die Suid-Afrikaanse Regskommissie maak ruim gebruik van Romeinse reg, gemene reg en ander regshistoriese bronne, regsfilosofie en vreemde regstelsels. Die verwysing hierna is uiters relevant vir 'n behoorlike en volledige begrip van die aard en trefwydte van 'n menseregte-akte. Die kern daarvan is egter dat reg en geregtigheid teenoor almal moet geskied.⁵⁷

5.2 Hervorming van die regspleging

In die verslag van die Direkteur-Generaal: Justisie wat onlangs in die Parlement ter tafel gelê is, wys mnr. Noeth daarop dat die toeganklikheid van die geregshowe vir alle

⁵⁵ Daar bestaan 'n onoorsigtelike massa literatuur oor die onderwerp van menseregte en aktes van menseregte. Onder die bekendstes hier te lande kan genoem word Dugard (1978) *Human Rights and the South African Legal Order*; Forsyth en Schiller (1979) *Human Rights: The Cape Town Conference*. Kyk ook Boshoff *TSAR* 1990:697-713. Oor 'n menseregte-akte as sodanig raadpleeg Cilliers *Obiter* 1978:92-99; Van der Westhuizen, Viljoen (1988) *A Bill of Rights for South Africa*; Hund *TRW* 1989:45-64; Wiechers *THRHR* 1989:311-324; Du Plessis *THRHR* 1989:421-428; Sachs *SAJHR* 1990:1-24 (krities bespreek deur Brooks *SAJHR* 1990: 25-35); Dlamini *TSAR* 1991:154-160; Forsyth *SAJHR* 1991:1-23.

⁵⁶ Noot 8 hierbo.

⁵⁷ Dit is waarskynlik dat 'n konstitusionele hof tot stand sal kom. Dit was die doel van 'n konferensie gehou te Magaliesburg op 1 tot 3 Februarie 1991 oor "A Constitutional Court for South Africa". Die debat word tans gevoer oor die model wat vir die voorgestelde hof gebruik sal word.

persone een van die vernaamste eise is wat aan die regspleging gestel word. Voorts sê hy:

Toeganklikheid van die howe behels meer as bloot teoretiese toeganklikheid. Die ideaal is dat elke persoon daadwerklik daartoe in staat moet wees om hom tot die howe te wend vir beskerming of handhawing van sy regte.⁵⁸

Daar is twee struikelblokke wat in die weg staan van verwesenliking van hierdie ideaal, naamlik, eerstens, die buitensporige koste van litigasie wat buite die vermoë van die gewone mens val en, in die tweede plek, die feit dat daar eenvoudig nie genoegsame mannekrag is om regsverteenvoordiging te verskaf aan derduisende persone wat nie daarsonder kan klaarkom nie. Dit behoeft geen betoog nie dat hierdie omstandighede groot onreg in die hand kan werk en ons regsidealisme in 'n utopiese ideaal kan omskep.

Tog is daar lig aan die einde van die tunnel, soos blyk uit die volgende voorbeelde van vernuwend optrede van die kant van die Departement van Justisie in die onlangse verlede.

- * Die verskeidenheid howe vir klein eise wat vanaf 1985 ingestel is, het tot dusver die benarde posisie van Jan Alleman in siviele aangeleenthede aansienlik verlig. Dit was myns insiens 'n briljante ingewing om sulke howe in die lewe te roep, en hulle funksionering kan nie anders beskryf word nie as hoogs suksesvol.
- * 'n Ander belangrike maatreël wat getref is om koste te beperk, was die instelling van 'n Reëlsraad vir Geregshowe in 1987. Bestaande uit deskundiges op die gebied van die siviele prosesreg, is een van sy hooftake om op die kwessie van regskoste in te gaan en om voorstelle te doen ten einde eenvormigheid en vereenvoudiging van die siviele regsproses te bewerkstellig. Dit sluit in voorstelle oor metodes om die afhandeling van siviele sake te bespoedig. Groot onreg word veroorsaak deur die feit dat sake maande en selfs jare lank kan sloer totdat die punt bereik word dat geeneen van die partye enige voordeel uit hulle litigasie kan trek nie. Die Engelse spreuk *justice delayed is justice denied* het juis betrekking op sulke omstandighede. As ek in hierdie verband my mening mag lug, sal ek twee faktore uitlig wat in sekere gevalle tot heelwat van die vertraging aanleiding gee. Die eerste is dat litigasie te geredelik aanhangig gemaak word sonder dat daar eers behoorlik en volledig op die feite en die regsposisie ingegaan word. Die tweede is

⁵⁸ Direktooraat Justisie: Verslag 1 Julie 1989 tot 30 Junie 1990 hoofstuk 1 par. 1.3.

dat regspraktisyns soms onvoorbereid hof toe kom en skielik probleme ontdek wat hulle noop om uitstel te vra. Die kliënt, wat hom aan die genade van sy regsverteenvoorder oorlaat, moet die spit afbyt, ook kostegewys. In sulke gevalle behoort daar myns insiens baie strenger deur ons houe opgetree te word en moet oorweeg word, indien die omstandighede dit regverdig, om die betrokke regspraktisyn uit sy eie sak (*de bonis propriis*) vir die verkwiste koste aanspreeklik te hou.

- * Op die gebied van die strafregpleging word daar eweneens belangrike hervormingsmaatreëls in die vooruitsig gestel. Die vernaamste hiervan hang saam met die regsverteenvoorder van persone wat nie 'n advokaat of prokureur kan bekostig nie en verplig word om hulle eie verdediging waar te neem. In die hooggeregshof het die Staat *pro deo*-regshulp aansienlik uitgebrei en verbeter, maar die probleem is in die landdroshof, waar sulke regshulp nie beskikbaar is nie. Ten einde hierdie probleem te oorkom, het die Minister die Regshulpraad versoek om oorweging te gee aan die moontlike instelling van die amp van 'openbare verdediger'. In sy verslag, wat onlangs in die Parlement ter tafel gelê is, word gesê dat na raming slegs ongeveer 20% van die meer as twee miljoen beskuldigdes wat jaarliks in die houe teregstaan, deur regsverteenvoorders bygestaan word. Meer as 100 000 beskuldigdes, wat nie aldus bygestaan word nie, word jaarliks direkte gevangenisstraf opgelê. Hierdie skokkende situasie kan enigsins in die reue gebring word indien persone wat in die strafreg onderlê is, hoewel hulle nie oor dieselfde kwalifikasies as advokate of prokureurs hoef te beskik nie, teen 'n salaris as openbare verdedigers kan optree.⁵⁹
- * 'n Opwindende nuwe ontwikkeling hang saam met die *Wetsontwerp op Houe vir Kort Proses en Bemiddeling in Sekere Siviele Sake* van 1991. Hierdie Wetsontwerp maak voorsiening vir die daarstelling van 'n alternatiewe dispuutbeslegtingsprosedure oftewel bemiddelingsprosedure ingevolge waarvan bemiddelaars op informele wyse poog om in sekere siviele sake skikkings te bereik tussen die partye of om minstens die geskilpunte te beperk en te vereenvoudig. Indien die saak nie geskik word nie, kan die partye na keuse hulle geding in die landdroshof of in 'n alternatiewe forum, bekend as die 'hof vir kort proses', voortsit. In hierdie hof sal 'n 'beregter vir kort proses' voorsit. Dit spreek vanself dat hierdie nuwe prosedure aansienlik sal kan help om hofkoste te verminder en om verdragings in litigasie uit te skakel.⁶⁰

⁵⁹ Verslag van Regshulpraad vir die Tydperk 1 April 1989 - 31 Maart 1990 hoofstuk 3. Kyk ook McQuoid-Mason *An Outline of Legal Aid in South Africa*; Steytler *The Undefended Accused*; Chaskalson *Consultus* 1990:98-102.

⁶⁰ Kyk Van Vuuren *De Rebus* 1990:275-278.

In die hoofartikel van die jongste uitgawe van *Consultus* word melding gemaak van die lekemagistrate wat bykans 85% van alle strafsake asook sekere siviele sake in Engeland behartig. Hierdie persone ontvang basiese opleiding maar geen salaris nie behalwe onderhouds- en reistoelae. Hulle lewer 'n vrywillige diens, gewoonlik deelyds, terwyl hulle ander beroepe beoefen, of voltyds as hulle pensioenarisse is. *Consultus* doen aan die hand dat dit verreweg 'n beter proposisie is as die 'volks-howe' (*people's courts*) wat deur allerlei onreëlmatighede gekenmerk word en dikwels ongeregtigheid eerder as geregtigheid in die hand werk.

'n Stap in die rigting van lekeregsbeampies in Suid-Afrika is die Minister van Justisie se onlangse aankondiging dat dit beoog word om groter status en betekenis aan die amp van vrederegter of 'n soortgelyke amp te verleen vir beslegting van minder ernstige, gedekriminaliseerde misdrywe. Dit sal 'n besondere geleentheid wees om meer lede van die publiek by die regspleging te betrek.⁶¹

- * Die instelling van die amp van gesinsadvokaat ingevolge die *Wet op Bemiddeling in Sekere Egskeidingsaangeleenthede*⁶² was ongetwyfeld een van die ingrypendste hervormings op die gebied van die familiereg. Heelwat publisiteit is reeds hieraan verleen, en ek wil nie verder daaroor uitwei nie behalwe om te rapporteer dat die loodsprojek in Pretoria 'n reuse sukses was en dat daar reeds vanaf 1 Mei 1991 'n kantoor in Johannesburg geopen is. Die vooruitsigte is uitstekend dat ons binnekort ook in Kaapstad 'n gesinsadvokaat of meerdere gesinsadvokate sal hê. Die belange van minderjarige kinders uit gebroke of verbrokkelende huwelike word vooropgestel. Daar het vanuit alle oorde enorme belangstelling gekom, en ons is verstom oor die vrywillige hulp wat aangebied word om die gesinsadvokaat se taak te vergemaklik.

Die bemiddelingsaspek kom ook al hoe meer op die voorgrond, en ons bespeur groter verantwoordelikeheidsin by ouers ten opsigte van die belange van hulle kinders. Ook van die kant van die prokureursberoep word daar heelwat samewer-

⁶¹ *Consultus* 4 (April 1991) 4. Oor 'volks-howe' raadpleeg Van Nickerk *De Jure* 1988:292-305. Publieke betrokkenheid kan natuurlik ook deur 'n juristiesel bewerkstellig word. Daar is tans 'n lewendige debat oor hierdie aangeleentheid. Kyk Rood *De Rebus* 1990:749-754; Du Plessis *Codicillus* 1990:33-38. 'n Interessante voorstel is dié van Van Loggerenberg *De Rebus* 1990:755-758. Algemene waarnemings oor 'n verbetering van die siviele prosesreg in Suid-Afrika kom vanaf De Vos *De Jure* 1989:139-142. Volgens hom moet vernuwing op die Anglo-Amerikaanse ecrder as die Europese model geskoei word.

⁶² Wet. No. 24 van 1987.

king verleen. Dit mag die voorloper wees van bemiddeling in egskeidings- en familieretegtelike aangeleenthede in die algemeen - 'n opwindende vooruitsig.⁶³

5.2.1 Hervorming van die substantiewe reg

Ten slotte wil ek enkele opmerkings maak oor die regshervorming wat op die gebied van die substantiewe reg tans plaasvind en in die vooruitsig gestel word. Dit is bekend dat die Suid-Afrikaanse Regskommissie vanaf sy ontstaan reeds op verskeie aspekte van regshervorming toegespits is, insluitende die skepping van 'n nuwe grondwet en die daarstelling van 'n handves vir menseregte. In aansluiting hierby het die Minister van Justisie op 8 Mei 1991 in die Parlement aangekondig dat 'n hele aantal spesialiteitsprojekkomitees in die lewe geroep gaan word om navorsing te doen oor al die belangrikste vakgebiede van ons reg. Hierdie komitees sal onder leiding van die Regskommissie funksioneer en beloof om 'n onskatbare bydrae tot die proses van regsvernuwing in Suid-Afrika te lewer.

Intussen is ons howe ook druk besig om van hulle kant te poog om die reg aan die gemeenskap se eise om geregtigheid en billikheid te laat voldoen. Ek wil hier slegs na twee voorbeelde verwys, naamlik die ontwikkeling van die leerstuk van geregverdigde verwagting (*legitimate expectation*) in die administratiefreg en die uitbreiding van die beginsel van openbare beleid (*public policy*) op verskeie gebiede van die reg.

In 'n paar woorde verwys die leerstuk van geregverdigde verwagting na die individu se verwagting dat hy sy kant van 'n saak mag stel, sodat geregtigheid teenoor hom kan geskied. Die beginsel is dat hy geregtig is om aangehoor te word alvorens enige beslissing wat hom nadelig kan tref, geneem word.⁶⁴

⁶³ Daar kan in hierdie verband verwys word na Scott MacNab, Mowatt *De Jure* 1987:41-52; Burman, Rudolph *SALJ* 1990:251-278; Scott MacNab *De Jure* 1986:313-324. Oor die moontlikheid van gesamentlike beheer en toesig, kyk die interessante bydrae van Schafer *SALJ* 1987:149-164.

⁶⁴ Beukes *THRHR* 1991:150-157. Die leerstuk is deur Lord Denning in England op die kaart geplaas in *Schmidt and Another v Secretary of State for Home Affairs* (1969) 2 Ch 149 (CA); (1969) 1 All ER 904. In Suid-Afrika is dit toegepas in sake soos *Everett v Minister of the Interior* 1981(2) SA 453 (C) op 457; *Metal & Allied Workers Union v Castell N.O.* 1985(2) SA 280 (D) op 286 F; *Administrator, Transvaal, and Others v Traub and Others* 1989(4) SA 731 (A). Raadpleeg verder Hlophe *SALJ* 1987:165-185; Grogan *SAJHR* 1990:36-47; Carpenter *Consultus* 1990:59-61; Forsyth *SALJ* 1990:387-400; Barrie *TSAR* 1991:169-173; Raath *THRHR* 1991:90-95. Vgl. idem *THRHR* 1990: 464-487 op 482-485.

Begrippe soos *openbare belang* (*public interest*) en *openbare beleid* het ook in die afgelope tyd die regswêreld se verbeelding aangegryp. Dit is in die besonder uitgelig in 'n onlangse voordrag, gehou deur hoofregter Corbett, waarin daar gekyk is na die rol van openbare beleid in die ontwikkeling van ons gemene reg.⁶⁵ Ek wil graag enkele *dicta* uit sy rede uitlig. So, byvoorbeeld, met verwysing na die rigtinggewende beslissing oor onregmatige mededinging in *Schultz v Buttrick*⁶⁶, sê die geleerde hoofregter:

So here again, where unlawful competition is alleged and the case does not fall within one of the recognized categories of unlawfulness, the court is required to take a policy decision: a decision orientated by considerations of fairness and honesty, but at the same time guided by *boni mores* and the general sense of justice of the community.⁶⁷

Die klem val in hierdie *dictum* op die gemeenskap se sin vir geregtigheid, billikheid en die goeie sedes (*boni mores*), wat sy oorsprong in die antieke regsfilosofie vind en daarna in die Romeinse reg en in elke verdere stadium van ons regs geskiedenis aangetref word.

Later in die rede, na die bespreking van 'n aantal verdere beslissings, word hierdie beginsels gekoppel aan wat genoem word die 'algemene maatstaf van redelikheid':

You will have noticed in my exposition of these decisions recurrent reference to concepts such as public policy, *boni mores*, the norms of conduct required by society, the legal convictions of the community, the general standard of reasonableness and so on. These are the criteria to be applied when the court is confronted with a legal problem in the common law for which there is no precedent or authority and where the judge has thus to step into the unknown; or when the court is asked to depart from common law precedent and strike out in a new direction.⁶⁸

Hierdie verhewe gedagtegang word voortgesit in 'n aangrypende rigtingwyser vir elke regsgeleerde wat die ideaal van reg en geregtigheid nastreef:

(T)he policy decisions of our courts which shape and, at times, refashion the common law must also reflect the wishes, often unspoken, and the perceptions, often but dimly discerned, of the people. A community has certain common values and norms. These are in part a heritage from the past. To some extent too they are the product of the influence of other communities; of the interaction that takes place between peoples in all spheres of human activity; of the sayings and writings of the philosophers, the thinkers, the leaders, which have universal human appeal; of

⁶⁵ Corbett *SALJ* 1987:52-69.

⁶⁶ 1986(3) SA 667 (A) op 679 B-E.

⁶⁷ Corbett 62. Kyk ook Van Heerden *THRHR* 1990:151-160.

⁶⁸ Corbett 67.

the living example which other societies provide. It is these values and norms that the judge must apply in making his decision. And in doing so he must become 'the living voice of the people'; he must 'know us better than we know ourselves'; he must interpret society to itself.

In this process the judge would no doubt be influenced by concepts of natural law, by international law norms and by the way in which the particular problem is handled in other comparable systems of jurisprudence. He would draw upon his knowledge and experience gained as an educated, responsible and enlightened member of society, upon the contact with and insight into his fellow humans which his professional career has given him; and he would draw upon his continuing perceptions of the attitudes of the community around him. And here it is of paramount importance that society should be free; that there should be freedom of expression and the communication of ideas, an uninhibited press. For otherwise how is the judge to know what society is thinking?⁶⁹

Die boodskap wat hieruit herlei kan word, is dat die houe kennis moet neem van die gemeenskapsopvatting of openbare beleid, selfs al beteken dit dat hulle lank gevestigde regsbeginsels moet wysig of verwerp ten einde aan sodanige opvatting of heeld gestalte te gee. Dit is egter nie 'n willekeurige of diskresionêre besluit wat geneem word nie, maar een wat die regsposisie in ooreenstemming bring met die eise van geregtigheid, billikheid, redelikheid en goeie trou - almal eienskappe wat ten grondslag lê van 'n vreedsame, geordende, stabiele gemeenskap en wat aan sy hoogste morele eise voldoen.⁷⁰

⁶⁹ Corbett 67-68.

⁷⁰ *Trust Bank van Afrika Bpk. v President Versekeringsmaatskappy Bpk. en 'n Ander* 1988 (1) SA 546 (W) op 552 E-G. Kyk ook *Randbank Ltd. v Rubenstein* 1981(2) SA 207 (W) op 215 D-H; *Magna Alloys and Research (SA) (Pty) Ltd. v Ellis* 1984 (4) SA 874 (A); *Sasfin (Pty) Ltd. v Beukes* 1989 (1) SA 1 (A) op 8 C-D; *Edouard v Administrator, Natal* 1989 (2) SA 368(D) op 378 E; *Jordan and Another v Penmill Investments CC and Another* 1991 (2) SA 430 (E); *Sibex Engineering Services (Pty) Ltd. v Van Wyk and Another* 1991 (2) SA 482 (T). Raadpleeg ook Lubbe *Stell L. Rev.* 1990:7-25, wat die volgende sé (op 24): "n Verfyning van die *bona fides*-begrip tot 'n norm wat redelik agting vir die belange van 'n kontrakterende teenparty vereis en die erkenning dat die handhawing van hierdie eis in die openbare belang is, bied die formele meganisme waarlangs kontraksonbillikheid binne die bestaande analitiese struktuur van ons reg tuisgebring kan word, hetsy deur middel van regterlike beslissings, hetsy deur middel van wetgewing." Kyk ook Van der Merwe, Lubbe *Stell L. Rev.* 1991: 91-101, waarin verwys word na 'n aantal verdere beslissings van ons houe. Oor die rol van goeie trou in die VSA kyk Summers *Cornell L. Rev.* 1981-1982:810-840 (met verwysing na artikel 205 van die *Restatement (Second) of Contracts (1981)*, deur die skrywer beskryf (op 810) as "one of the truly major advances in American contract law during the past fifty years"). Vgl. Wilton *Juridical Rev.* 1943:65-88. 'n Interessante onlangse bydrae oor die redelikhedskriterium is dié van Heyns *SALJ* 1990: 279-303. Myns insiens kan redelikheid nie geskei word van die begrippe *geregtigheid, billikheid, goeie trou en boni mores* nie. Kyk my bydrae *SALJ* 1988: 272-290. Oor openbare belang op ander terreine raadpleeg Du Plessis *Reg op inligting en die openbare belang* (LL.D proefskrif, PU vir CHO); Pretorius *Die begrip openbare belang en burgervryheidsbeperking* (LL.D proefskrif, UOVS); Vgl. Häberle *Öffentliches Interesse als juristisches Problem: Eine Analyse von Gesetzgebung und Rechtsprechung*; Schulte (1970)

6. SLOTOPMERKING

By die aanvang van hierdie artikel het ek gestel dat my boodskap een van optimisme en idealisme is. Ek vertrou dat hierdie oorsig van regshervorming en regsvernuwing my optimisme kon regverdig en die idealisme as regsidealisme in sy gepaste perspektief kon plaas. Ek is daarvan oortuig dat die regsvernuwing 'n vergestaltung van ons regsidealisme sal wees indien dit ons almal se erns sou wees om reg en geregtigheid teenoor almal te laat geskied. Kry ons dit reg, het ons die hoogste verwagting, die *ultima spes*, bereik.

7. BIBLIOGRAFIE

- ALLOTT, A.N. 1968. African Law. (*In Derrelt, J.D.M. ed. An Introduction to Legal Systems.* London : Sweet & Maxwell.)
- BARRIE, G.N. 1991. Legitimate Expectation and the Appeal Court - Where does the Concept Come From? *TSAR*, 169-173.
- BEARDSLEY, J.E. 1970. The Common Law in Lesotho. *Journal of African Law*, 198-202
- BEKKER, J.C. & COERTZE, J.J.J. 1982. Seymour's Customary Law in Southern Africa. Kaapstad : Juta.
- BEKKER, J.C. 1990. The Influence of Recent Legislation and Constitutional Changes on the Application of African Customary Law. (*In Sanders A.J. ed. The Internal Conflict of Laws in South Africa.* Durban : Butterworths. p. 25-38.)
- BEKKER, J.C. 1990. The Two New Codes of Zulu Law. *THRHR*, 180-189.
- BENNETT, J.A. 1982. The Legal System of Zimbabwe. *Zimbabwe LJ*, 147-161.
- BERMAN, H.J. 1977. The Origins of Western Legal Science. *Harvard L. Rev.* 126-135
- BEUKES, M. 1991. Geregverdigde verwagting as aanspraak van die individu in die administratiewe proses. *THRHR*, 150-157.
- BOSHOF, A. 1990. Menseregte: 'n Afrika perspektief. *TSAR*, 697-713.
- BROOKS, D.H.M. 1990. Albie Sachs on Human Rights in South Africa. *SAJHR*, 25-35.
- BURMAN, S.B. 1985. How Roman Dutch Law became the Common Law of Lesotho. *Lesotho LJ*, 25-45.
- BURMAN, S & RUDOLPH, D. 1990. Repression by Mediation: Mediation and Divorce in South Africa. *SALJ*, 251-278.
- CAIRNS, J.W. 1981. Comparative Law, Unification and Scholarly Creation of a New *Ius Commune*. *Northern Ireland Law Quarterly*, 272-283.
- CHANDRAHASON, N. 1972. Roman Dutch Law in Ceylon. *Colombo L. Rev.* 72-84.
- CILLIERS, A.C. 1978. A Bill of Rights for South Africa. *Obiter*, 92-99.
- COERTZE, R.D. 1988. Bafokeng Family Law and Law of Succession. Pretoria : Sabra.
- COING, H. 1973. The Roman Law as *Ius Commune* on the Continent. *Law Quarterly Rev.* 505-517.
- CORBETT, M.M. 1987. Aspects of the Role of Policy in the Evolution of our Common Law. *SALJ*, 52-69.

Eigentum und öffentliches Interesse.

- DAVID, R. 1983. On the concept of Western Law. *Univ. of Cincinnati L. Rev.* 126-133.
- DE VOS, W. 1989. Die hervorming van die SA siviele prosesreg vanuit 'n teoretiese perspektief. *De Jure*, 139-142.
- DLAMINI, C.R.M. 1990. The Future of African Customary Law. (In Sanders A.J. ed. *The Internal Conflict of Laws in SA*. Durban : Butterworths. p. 1-12.)
- DLAMINI, A.M. 1991. The Pre-Conditions for a Bill of Rights. *TSAR*, 154-160.
- DONAHUE, C. 1983. Roman Influence on the Civil Law. *Michigan L. Rev.* 972-976.
- DUGARD, J. 1978. *Human Rights and the South African Legal Order*. Princeton : University Press.
- DU PLESSIS, L.M. 1978. Die juridiese relevansie van Christelike geregtigheid. Potchefstroom. (Proefskrif (LL.D.) - PU vir CHO.)
- DU PLESSIS, L.M. 1981. Westerse regsdenke tot en met die Middeleeue. Potchefstroom : Pro Rege.
- DU PLESSIS, L.M. 1989. Glosses to the Working Paper of the SA Law Commission. *IHRHR*, 421-428.
- DU PLESSIS, R. 1990. Die werking en belang van die juricestelsel. *Codicillus*, 33-38.
- DU PLESSIS, W. 1986. Reg op inligting en die openbare belang. Potchefstroom (Proefskrif (LL.D.) - PU vir CHO.)
- DU PLESSIS, W. 1989. Aequitas-Equity-Billigheid and the Usus Hodiernus Pandectarum. *TRW*, 16-28.
- DU PLESSIS, W. & OLIVIER, N.J.J. 1988. Du Plessis v Strauss. Bank of Lisbon and South Africa Ltd v De Ornèlas. *De Jure*, 371-382.
- ERASMUS, H.J. 1989. Roman Law in South Africa Today. *SALJ*, 666-677.
- FORSYTH, C. & SCHILLER, X. 1979. Human Rights: The Cape Town Conference. Kaapstad : Juta.
- FORSYTH, C. 1986. The Juristic Basis of the Temporary Trust. *SALJ*, 513-522.
- FORSYTH, C. 1991. Interpreting a Bill of Rights: A Future Task of a Reformed Judiciary? *SAJHR*, 513-522.
- GROGAN, J. 1990. When is the 'Expectation' of a Hearing 'Legitimate'? *SAJHR*, 36-47.
- HAWTHORNE, L. & THOMAS, PH.J. 1989. The Exceptio doli. *De Jure*, 143-154.
- HEYNS, C. 1990. Reasonableness in a Divided Society. *SALJ*, 279-303.
- HLOPHE, J. 1987. Legitimate Expectation and Natural Justice. English, Australian and South African Law. *SALJ*, 165-185.
- HOEFLICH, M.H. 1987. Law, Society and Reception: The Vision of Alan Watson. *Michigan L. Rev.* 1083-1094.
- HUND, J. 1989. A Bill of Rights for SA. *TRW*, 45-64.
- KAHN, E. 1985. The Reception and Development of Roman Dutch Law in South Africa. *Lesotho L.J.* 69-95.
- KASER, M. 1975. *Das Römische Privatrecht*. München : C.H. Beck.
- KERR, A.J. 1986. Customary Law in Magistrates' Court and in the Supreme Court. *SALJ*, 526-538.
- KERR, A.J. 1989. Customary Law in All Courts. *SALJ*, 166-172.
- LABUSCHAGNE, J.M. 1986. Regspluralisme, regsakkulturasie en die onderhoud van kinders in die inheemse reg. *De Jure*, 293-312.
- LAMBIRIS, M.A. 1988. The exceptio doli generalis: an obituary. *SALJ*, 644-651.
- LAMPRECHT, J.C. 1985. The Future lies in the Past. *Lesotho L. J.* 345-355.
- LANGUAGE, F.J. 1943. *Stamregering by die Thlaping*. Stellenbosch : Pro Ecclesia Drukkery.
- LEE, R.W. 1969. The Roman Dutch Law in South Africa: the Influence of English Law. *Colombo L. Rev.* 1-11.
- LUBBE, G. 1990. Bona-fides, billikheid en die openbare belang in die Suid-Afrikaanse Kontrakereg. *Stell L. Rev.* 7-25.
- MAHER, G. 1977. The Identity of the Scottish Legal System. *Juridical Rev.* 21-37.
- MAHOMED, I. 1985. The Future of Roman Dutch Law in Southern Africa, particularly in Lesotho. *Lesotho L. J.* 357-364.
- MARKESINIS, B. 1990. Comparative Law - a Subject in Search of an Audience. *Modern L. Rev.* 1-21.

- McCALL SMITH, R.A.A. 1985. Scots Law - Another Mixed System. *Lesotho LJ*, 283-293.
- McKNIGHT, J. 1977. Some Historical Observations on Mixed Systems of Law. *Juridical Rev*, 177-186.
- McQUOID-MASON, D.J. 1982. An Outline of Legal Aid in South Africa. Durban : Butterworths.
- MNDAWENI, C. 1990. African Marriages still at the Crossroads in South Africa. *CILSA*, 361-373.
- MOLOKOMME, A. 1985. The Reception and Development of Roman-Dutch Law in Botswana. *Lesotho L. J.* 121-134.
- MOSTERT, D.F. 1968. Die Romeins-Hollandse Reg in oenskou. (Intreerede, Universiteit van Pretoria).
- OLIVIER, N.J.J. 1990. The Judicial Application of African Customary Law (In Sanders A.J. ed. The Internal Conflict of Laws in South Africa. Durban : Butterworths. p. 39-56.)
- OLIVIER, N.J.J., OLIVIER, N.J.J. & OLIVIER, W.H. 1989. Die Privaatreg van die Suid-Afrikaanse Bantoetaalsprekendes. Durban : Butterworths
- PAIN, J.A. 1978. The Reception of English and Roman Dutch Law in SA with Reference to Botswana, Lesotho and Swaziland. *CILSA*, 147-167.
- PALMER, V. 1985. Common Lawyers as Civilian Intermediaries: The Influence of Roman Law and Civil Law in England and the United States. *Lesotho LJ*, 317-329.
- PAUW, P. 1980. Die Romeins-Hollandse Reg in oenskou. *TSAR*, 32-46.
- PEIRIS, G.L. 1978. The Legal System of Sri Lanka: Some Problems and Solutions. *Colombo L. Rev.* 1-15.
- POULTER, S. 1969. The Common Law in Lesotho. *Lesotho L. J.* 124-144.
- PRETORIUS, J.L. 1986. Die begrip openbare belang en burgervryheidsbeperking. Bloemfontein. (Proefskrif (LL.D.) - UOVS.)
- PRINSLOO, M.W. 1987. Die nuut geïntegreerde hofstelsel en die toepassing van die inheemse reg. *De Jure*, 68-82.
- PRINSLOO, M.W. 1989. Belangrikheid van boekstaving van die inheemse reg. *TSAR*. 428-429.
- PRINSLOO, M.W. 1990. Veldwerkmetodiek in die inheemse reg. *TSAR*, 223-238.
- PRINSLOO, M.W. 1990. Regspluralisme, 'n menseregteakte en die interne aanwysingsreg. *De Jure*, 357-363.
- PRINSLOO, M.W. 1990. Pluralism or Unification in Family Law in SA. *CILSA*, 324-330.
- RAATH, A.W.G. 1990. Audi Alteram Partem in die Suid-Afrikaanse Administratieweg: 'n Uitweg uit 'n doolhof? *THRHR*, 464-487.
- RAATH, A.W.G. 1991. Audi Alteram Partem: Is ons nou op die pad na Legitimate Expectation? *THRHR*, 90-95.
- RAMSDEN, W.A. 1986. Our Legal Heritage. *Transkei LJ*, 91-106.
- READ, J.S. 1972. A Milestone in the Integration of Personal Laws: Tanzania. *Journal of African Law*, 19-39.
- RIESENFELD, S.A. 1985. The Impact of Roman Law on the Common Law System. *Lesotho LJ*, 267-281.
- ROBINSON, O.F., FERGUS, T.D. & GORDON, W.M. 1985. An Introduction to European Legal History. Glasgow : Professional Books.
- ROOD, L. 1990. A Return to the Jury System? *De Rebus*, 749-754.
- SACHS, A. 1989. The Future of Roman Dutch Law in a Non-Racial Democratic South Africa: Some Preliminary Observations. Ongepubliseerd.
- SACHS, A. 1990. Towards a Bill of Rights in a Democratic SA. *SAJHR*, 25-35.
- SANDERS, A.J.G.M. 1985. Legal Dualism in Lesotho, Botswana and Swaziland. *Lesotho LJ*, 47-67.
- SANDERS, A.J.G.M. 1990. The Role of Comparative Law in the Internal Conflict of Laws. (In Sanders ed. The Internal Conflict of Laws in South Africa. Durban : Butterworths. p. 57-66.)
- SANDERS, A.J.G.M. 1990. Legal Philosophy as a Political Tool in South Africa. *THRHR*, 203-210.
- SCHAFER, I. 1987. Joint Custody. *SALJ*, 149-164.

- SCHAPER, I. 1938. *A Handbook of Tswana Law and Custom*. London : New Impression.
- SCHAPER, I. 1946. *The Bantu-Speaking Tribes of South Africa*. London : Routledge & Paul.
- SCOTT, J. 1989. Verpligte Latyn vir die advokaat: 'n Pleidooi om behoud. *De Jure*, 335-343.
- SCOTT MACNAB, D. & MOWATT, J.G. 1986. Medation and Arbitration as Alternative Procedures in Maintenance and Custody Dispute in the Event of Divorce. *De Jure*, 313-324.
- SCOTT MACNAB, D. & MOWATT, J.G. 1987. Family Mediation - SA's awakening Interest. *De Jure*, 41-52.
- SCHULTE, H. 1970. *Eigentum und öffentliches Interesse*. Berlin : Duncker & Humblot.
- SMITH, T.D. 1950. The Durability of the Scottish Legal Tradition. *Juridical Rev*, 1-17.
- SMITH, T.D. 1959. Strange Gods: The Crisis of Scots Law as a Civilian System. *Juridical Rev*, 119-141.
- SMITH, T.D. 1961. Scots Law and Roman Dutch Law: Shared Tradition. *Juridical Rev*, 32-52.
- SMITH, J.C. & WEISSTUB, D.N. 1983. *The Western Idea of Law*. Durban : Butterworths.
- SPILLER, P.R. 1985. The Romodutchyafricanderenglander Law of Nineteenth-Century Natal. *THRHR*, 164-182.
- STEIN, P. 1963. The Influence of Roman Law on the Law of Scotland. *Juridical Rev*, 205-245.
- STEYTLER, N.C. 1988. The Undefended Accused on Trial. Kaapstad : Juta.
- STEYTLER, N.C. 1990. The Undefended Accused. *Consultus*, 98-102.
- SUMMERS, R.S. 1981-1982. The General Duty of Good Faith - Its Recognition and Conceptualization *Cornell L. Rev*, 810-840.
- THOMAS, J. 1989. Method and Aim of Legal History. *De Jure*, 275-283.
- TRUDE, P. 1955. *Der Begriff der Gerechtigkeit in der Aristotelischen Rechts*. Berlin : Neuc Kolner Abhandlung.
- TURPIN, C.C. 1968. The Reception of Roman Law. *Irish Jurist*, 162-174.
- VAN DER MERWE, S., LUBBE, G. & Huyssteen, L.F. 1989. The exceptio doli generalis. *SALJ*, 235-242.
- VAN DER MERWE, S. & LUBBE, G. 1991. Bona-Fides and Public Policy in Contract. *Stell L. Rev*, 91-101.
- VAN DER VYVER, J.D. 1962. Die regsleer van Aristoteles. *KOERS*, 29(9&10):224-259.
- VAN DER WESTHUIZEN, J. & VILJOEN, H. 1988. *A Bill of Rights for South Africa*. Durban : Butterworths.
- VAN HEERDEN, H.J.O. 1990. Die mededingingsprinsiep en die boni mores as onregmatigheidsnorme by onregmatige mededinging. *THRHR*, 151-160.
- VAN LOGGERENBERG, D.E. 1990. A Queen's Bench Master for SA. *De Rebus*, 755-758.
- VAN NIEKERK, G.J. 1988. Peoples' Court and Peoples' Justice in SA. *De Jure*, 292-305.
- VAN NIEKERK, G.J. 1990. Indigenous Law in SA - A Historical and Comparative Perspective. *Codicillus*, 34-43.
- VAN VUUREN, A.L.J. 1990. Alternatiewe dispuutbeslegting. *De Rebus*, 275-278.
- VAN ZYL, D.H. 1972. Die regshistoriese metode. *THRHR*, 19-37.
- VAN ZYL, D.H. 1979. *Geskiedenis van die Romeins-Hollandse Reg*. Durban : Butterworths.
- VAN ZYL, D.H. 1981. Beginsels van regsvergeelyking. Durban : Butterworths.
- VAN ZYL, D.H. 1983. Die regsvergeelykende metode. *THRHR*, 1-13.
- VAN ZYL, D.H. 1986. Aspekte van billikheid in die reg en regspleging. *De Jure*, 101-131.
- VAN ZYL, D.H. 1988. The Significance of the Concepts 'Justice' and 'Equity' in Law and Legal Thoughts. *SALJ*, 272-290.
- VAN ZYL, D.H. 1990. Antieke regsfilosofie in perspektief. *TRW*, 113-122.
- VAN ZYL, D.H. 1990. Justice in Roman Law and Legal Thought. *De Jure*, 110-117.
- VAN ZYL, D.H. 1990. Is juridiese barbarisme ons voorland? *THRHR*, 229-234.
- VAN ZYL, D.H. 1991. Justice and Equity in Greek and Roman Legal Thought. *Pretoria : Academica*.

Ultima spes: regsvernuwing en regsidealisme

- VAN ZYL, D.H. 1991. Justice and Equity in Cicero. Pretoria : Academica.
- VISSER, D.P. 1986. Deadalus in the Supreme Court - The Common Law Today. *THRHR*, 127-138.
- VISSER, D.P. 1989. The Legal Historian as Subversive or: Killing the Capitoline Geese. (*In* D.P. Visser ed. *Essays on the History of Law*. Kaapstad : Juta. p. 1-31.)
- VISSER, D.P. & HUTCHINSON, D.B. 1988. Legislation from the Elysion fields; the Roman Dutch Authorities Settle an old Dispute. *SALJ*, 619-636.
- WATSON, A. 1974. *Legal Transplants*. Charlottesville : University Press of Virginia.
- WATSON, A. 1985. *Sources of Law, Legal Change and Ambiguity*. Oxford : Blackwell.
- WATSON, A. 1985. *The Evolution of Law*. Oxford : Blackwell.
- WEERAMANTRY, C.G. 1985. The Reception and Development of the Roman Dutch Law in Sri Lanka. *Lesotho LJ*, 97-120.
- WIECHERS, M. 1989. 'n Monument in SA regsontwikkeling? Groeps- en menseregte. *THRHR*, 311-324.
- WILTON, G.W. 1943. Faith: Foundation of Law. *Juridical Rev*, 65-88.
- ZIMMERMANN, R. 1981. Legal History: Does it still Deserve a Place in the Curriculum? (Intreerede, Universiteit van Kaapland).
- ZIMMERMANN, R. 1983. Das Romisch-Hollandische Recht in Südafrika: Einführung in die Grundlagen und usus hodiernus. Darmstadt : Wissenschaftliche Buchgesellschaft
- ZIMMERMANN, R. 1985. Roman Dutch Law in South Africa: Aspects of the Reception Process. *Lesotho LJ*, 97-120.
- ZIMMERMANN, R. 1986. Synthesis in South African Private Law: Civil Law, Common Law and Usus Hodiernus Pandectarum. *SALJ*, 259-289.
- ZIMMERMANN, R. 1990. Das Romisch-Holländische Recht und seine Bedeutung für Europa. *Juristen Zeitung*, 825-838.

WETTE

- Wet op die Afskaffing van Spesiale Howe vir Swartes*, No. 34 van 1986
- Wet op Bemiddeling van Sekere Egskeidingsaangeleenthede*, No. 24 van 1987
- Wet op Landdroshowe*, No. 32 van 1944
- Wysigingswet op Bewyslewing*, No. 45 van 1988

HOFSAKE

- Administrator, Transvaal and Others v Traub and Others* 1989 (4) SA 731 (A)
- Bank of Lisbon v De Omêlas* 1989 (3) SA 580 (A)
- Braun v Blann and Botha N.N.O. and Another* 1984 (2) SA 850 (A)
- Du Plessis v Strauss* 1988 (2) SA 105 (A)
- Edouard v Administrator, Natal* 1989 (2) SA 368 (D) op 378 E
- Everett v Minister of the Interior* 1981 (2) SA 453 (C) op 457
- Jordan and Another v Penmill Investments CC and Another* 1991 (2) SA 430 (E)
- Magna Alloys and Research (SA) (Pty) Ltd. v Ellis* 1984 (4) SA 874 (A)
- Metal & Allied Workers Union v Castell N.O.* 1985 (2) SA 280 (D) op 286 F
- Randbank Ltd. v Rubenstein* 1981 (2) SA 207 (W) op 215 D-H
- R v Gaseb* 1956 (2) 696 (SWA) op 698
- Sasfin (Pty) Ltd v Beukes* 1989 (1) SA 1 (A) op 8 C-D
- Schmidt and Another v Secretary of State for Home Affairs* 1969 2 Ch 149 (CA)

Schultz v Butt 1986 (3) SA 667 (A)

Sibex Engineering Services (Pty) Ltd v Van Wyk and Another 1991 (2) SA 482 (T)

Tjollo Ateljees v Small 1949 1 SA 856 (A)

Trust Bank van Afrika Bpk. v President Versekeringsmaatskappy Bpk. en 'n Ander 1988 (1) SA 546 (W) op
552 E-G

