

DIE ERKENNING VAN INHEEMSE REG DEUR DIE ZUID-AFRIKAANSCH REPUBLIC

W A Stals

Universiteit van Pretoria

SUMMARY

The recognition of customary law by the South African Republic

Several authors have claimed that blacks in the South African Republic were governed according to Roman Dutch law, that customary law was not recognised before 1877, and that this legal system was only recognised for the first time after the British annexation of the Transvaal in 1877.

Although the official policy of the Republic was that blacks should be governed according to the laws of the country also applying to whites, in actual fact customary law was applied in the Zoutpansberg district since the 1860's and in some respects throughout the Republic since 1876. That this was the case is apparent from a letter of President M W Pretorius to the Superintendent of Native Tribes in Zoutpansberg in 1865. The recommendations of a commission of 1871 appointed to investigate memorials pertaining to black servants and laws applying to blacks also confirm this. Furthermore, Law No 3 of 1876 seems to recognise indigenous law by implication by not prohibiting "the buying of wives" and polygamy, but by simply stating that these practices would not be recognised by the laws of the country. In this law, moreover, the Native commissioners were instructed to take cognisance of the customs of the blacks when acting as justices of the peace. Although there was therefore no law which accorded statutory recognition to customary law there can be little doubt that such law was indeed recognised in certain respects by the Republic by 1876.

Hoewel verskeie skrywers reeds aandag aan die kwessie van die erkenning van inheemse reg deur die Zuid-Afrikaansche Republiek voor die Britse anneksasie van die Republiek in 1877 bestee het, bestaan daar nog geen duidelikheid oor die aangeleentheid nie. Die rede hiervoor is waarskynlik omdat dit nog altyd as 'n onderdeel van 'n groter tema aangesny en nog nie as 'n selfstandige tema behandel is nie.

In 1924 het E.H. Brookes¹ en na hom verskeie ander skrywers,² hoofsaaklik na aanleiding van 'n opmerking van Henrique Shepstone, die Sekretaris van Naturellesake in Transvaal gedurende 1877—1881,³ aangevoer dat voor die anneksasie van die Republiek die Swartes volgens die Romeins-Hollandse Reg regeer is, dat inheemse reg nie erken is nie

1. *The History of Native Policy in South Africa from 1830 to the Present Day*, p. 122.
2. O.a. J.R. Sullivan: *the Native Policy of Sir Theophilus Shepstone*, p. 123; E.R. Garthorne: "Application of Native Law" (*Bantu Studies*, 1929), pp. 254—255; G.A. Brand: *Die Regspleging van die Bantoe in Suid-Afrika* (Ongepubliseerde LL.D.-proefskrif, U.P., 1965), Vol. I, pp. 196 en 338.
3. C 2584, p. 12, Bylae No. 9, par. 27: Memorandum on the Native Population of the Transvaal, H.C. Shepstone, 28.11.1879. Die oorspronklike van hierdie stuk berus by SN 102, pp. 668—687.

en dat daar eers gedurende die Britse bewind in Transvaal erkenning aan hierdie regstelsel verleen is. In 1936 het J.D. Huyser⁴ verklaar dat die Zuid-Afrikaanse Republiek inheemse reg in 'n sekere mate erken het. Veertien jaar later het T.S. van Rooyen aangevoer dat dit die uitgesproke beleid van die Republiek was om die Swartes volgens *naturelle-wet* en *gewoontes* te straf.⁵ Die feit dat Van Rooyen sy bewering baseer op dokumente waarvolgens die *Britse Regering* erkenning aan inheemse reg in Transvaal verleen het, plaas sy opmerking onder verdenking. Hierdie artikel het dus ten doel om die aangeleentheid weer eens in oënskou te neem en aan te toon dat inheemse reg reeds in 1876 in sekere opsigte deur die Zuid-Afrikaanse Republiek erken is.

Inheemse reg, of soos dit, vroeër bekend gestaan het, Bantoreg of Bantogewoontereg, word deur Brookes gedefinieer as "the indigenous system of customary jurisprudence existing among the various Bantu tribes of South Africa".⁶ Hoewel dit 'n ongeskrewe regstelsel was, is die beginsel en toepassing daarvan algemeen deur die Swartes aanvaar. Dit berus hoofsaaklik op gewoontes en gebruike wat van geslag tot geslag deur mondelinge tradisie oorgelewer word. Inheemse reg verleen erkenning aan poliginiese huwelike. Dit erken die straf van misdrywe en maak voorsiening vir 'n eenvoudige en duidelike stelsel van erf- en opvolgingsreg en vir die afdwinging van siviele regte en verpligtings. Uit die aard van die saak is die hele stelsel deur die leefwyse van die Swartes voortgebring.⁷ Met die kolonisasie van Afrika deur die Westerse nasies, is hulle wette as die wet van die land geproklameer. Ingevolge die beleid van *Indirect Rule* het die Britse koloniale praktyk egter voorsiening gemaak vir die behoud van die tradisionele of inheemse reg van die inboorlinge en moes daar gevolglik by wyse van wetgewing spesiale erkenning aan hierdie regstelsel verleen word.

Reeds in 1858 is daar bepaal dat die Swartes in die Zuid-Afrikaanse Republiek aan die wette van die land onderhewig was.⁸ In soverre dit die regspleging onder die Swartes betref, is daar in 1864 besluit dat die landdroste die bevoegdheid sou hê om al die klagtes en onderlinge geskille tussen die Swartes wat gedurende hulle rondreise in hul onderskeie distrikte onder hulle aandag gebring word, te verhoor en kragtens die wette van die land daarin uitspraak te lewer. Van die verrigtinge in so 'n saak moes behoorlik aantekeninge gemaak word, terwyl daar ook teen die uitspraak van 'n landdros geappelleer kon word.⁹ Twee jaar later is hierdie bevoegdheid ook aan die veldkornette verleen, maar net soos in 1864, moes uitspraak kragtens die wette van die land gelewer word.¹⁰ In Junie 1870 is Wet

Die Naturelle-Politiek van die Suid-Afrikaanse Republiek (Ongepubliseerde D.Litt-proefskrif, U.P., 1936), p. 128.

Die verhouding tussen die Boere, Engelse en Naturelle in die geskiedenis van die Oos-Transvaal tot 1882 (Argiefjaarboek vir S.A. Geskiedenis, 1951, Deel I), p. 104.

6. E.H. Brookes: *The History of Native Policy in South Africa from 1830 to the Present Day*, p. 172.

7. *Cape Native Laws and Customs Commission, 1881—1883*, soos aangehaal deur J.R. Sullivan: *The Native Policy of Sir Theophilus Shepstone*, p. 88.

J.H. Breytenbach (red.): *Notule van die Volksraad van die Suid-Afrikaanse Republiek, 1854—1858*, p. 593, Bylaag 35, 1858: Instruktie voor de Veldcornetten, art. 49; F. Jeppe en J.G. Kotzé (reds.): *De Locale Wetten der Zuid-Afrikaansche Republiek, 1849—1858*, p. 97: Instruktie voor de Veldcornetten, 1858, art. 49.

J.H. Breytenbach en D.C. Joubert (reds.): *Notule van die Volksraad van die Suid-Afrikaanse Republiek, 1864—1866*, p. 274, Bylaag 70 van 1864: Ordonnantie "Ter voorkoming van Landlooperij, Dieverij en andere ongeregelheden der Kaffers, ter bescherming van personen, eigendommen en bezittingen, ter betere regeling en bestiering der Kafferstammen, en ter daarstelling van eene belasting op Kaffers, en andere kleurlingen", art. 23.

10. J.H. Breytenbach en D.C. Joubert (reds.): *Notule van die Volksraad ..., 1864—1866*, p. 426: Wet "Ter voorkoming van Landlooperij, Dieverij en andere ongeregelheden der Kaffers ..., art. 20; Sien ook *Ibid.*, p. 134: Volksraadsvergadering, 28.3.1866, art. 20.

No. 9 van 1870 op die wetboek geplaas en is die bepaling van 1866 met betrekking tot die verhoor van onderlinge geskille tussen die Swartes en ander gekleurdes deur die landdroste en veldkornette behou.¹¹ Die feit dat die landdroste en veldkornette verplig was om hulle uitspraak kragtens die wette van die land te lewer, is bewys daarvan dat inheemse reg in daardie stadium nie deur die Zuid-Afrikaansche Republiek erken is nie en dat die Swartes net soos die Blankes, volgens die gemene reg, dit wil sê die Romeins-Hollandse Reg, regeer moes word.

Ten spyte van hierdie bepaling het die Republiek volgens Henrique Shepstone, geen effektiewe beheer of bestuur oor die Swartes uitgeoefen nie¹² en kon die Republiek hulle nie volgens die gemene reg regeer het nie.¹³ Gevolglik het die Swartes hulle nie slegs volgens hulle eie reg en gewoontes regeer nie,¹⁴ maar het dit ook tot gevolg gehad dat die Republiek die Swartes daarvolgens regeer¹⁵ en geskille tussen hulle op hierdie wyse gereël het,¹⁶ ten spyte van die feit dat inheemse reg nie deur die Republiek erken is nie.¹⁷ Hoewel daar geen wesentlike beswaar teen Henrique se uiteensetting geopper kan word nie, wil dit tog voorkom asof hy sekere aspekte in verband met die erkenning van inheemse reg deur die Zuid-Afrikaansche Republiek uit die oog verloor het, aangesien dit wil voorkom asof inheemse reg sedert die sestigerjare van die 19de eeu in Zoutpansberg, maar baie beslis sedert 1876 in sekere opsigte deur die Republiek erken is.

Die vermoede dat dit die geval is, blyk uit 'n skrywe van president M.W. Pretorius aan Joao Albasini, die "Superintendent van Kafferstammen van Zoutpansberg", in Desember 1865. Hierin verklaar Pretorius dat hy verneem het "dat er nog een kaffir by UEd in gevangenis zitten, indien het zoo is en dat wij de kaffersgevangene moet straffen volgens het wet der Z.A. Republiek dan verzoeken wij UWEd ... om hem te zenden met de Getuigen en de verklaringen tegen hem, maar indien hij gestraft moet worden volgens het Kaffirwet dan wordt het aan UEd overgelaten om hem te straffen".¹⁸ Op grond van dié instruksie wil dit voorkom asof die Zuid-Afrikaansche Republiek wel erkenning aan inheemse reg verleen het, maar met die voorbehoud dat daar sekere misdade was wat slegs volgens die wette van die Republiek strafbaar was. As verder in gedagte gehou word dat die Swarte wat hier ter sprake is, op 'n aanklag van moord in die gevangenis was,¹⁹ lyk dit moontlik om tot die besluit te kom dat die misdade wat volgens die wette van die Republiek strafbaar was, ernstige kriminele misdade soos o.a. moord was.

Hierdie erkenning van inheemse reg moet waarskynlik aan Albasini se aanstelling as "Superintendent van Kafferstammen" in April 1863 gewyt word. As wit kaptein van die verskillende Tsongagroepe en as gevolg van die invloedryke posisie wat hy onder die

11. F. Jeppe en J.G. Kotzé (reds.): *De Locale Wetten ... 1849—1885*, p. 382: Wet No. 9, 1870, Wet "Ter voorkoming van Landlooperij, Dieverij en andere ongeregeldheden der Kaffers ... ter betere regeling en bestiering der Kafferstammen ...", art. 20.
12. C 2584, p. 12, Bylae No. 9, par. 23: Memorandum on the Native Population of the Transvaal, H.C. Shepstone, 25.11.1879.
13. C 3219, pp. 92—93, par. 2003: H.C. Shepstone se getuienis voor die Koninklike Kommissie op 6.7.1881.
14. C 2584, p. 12, Bylae No. 9, par. 23: Memorandum on the Native Population of the Transvaal, H.C. Shepstone, 25.11.1879.
15. C 3219, p. 93, par. 2009: H.C. Shepstone se getuienis voor die Koninklike Kommissie op 6.7.1881.
16. C 3219, pp. 92—93 en 94, par. 2003 en 2009: H.C. Shepstone se getuienis voor die Koninklike Kommissie op 6.7.1881.
17. C 2584, p. 12, Bylae No. 9, par. 23: Memorandum on the Native Population ..., H.C. Shepstone, 25.11.1879.
18. SS 8745, No. 199: M.W. Pretorius en J.J. Meintjes — J. Albasini, Schoemansdal, 29.12.1865.
19. SS 72, R1355/65: J. Albasini — M.W. Pretorius, Goedewensch, 2.1.1866.

Swartes van Zoutpansberg verkry het, het Albasini "als een soort van Kaffers-magistraat" reggespreek onder die Swartes.²⁰ In die lig van Pretorius se opmerking waarna hierbo verwyrs is, wil dit dus voorkom asof Albasini met sy aanstelling sy regsprekende bevoegdheid onder die Swartes behou het. Dat daar die een of ander reëling in dié verband was, blyk verder daaruit dat die kommissie wat in 1869 ondersoek na sake in Zoutpansberg moes instel, met die oog op die talle "huis houdelyke geschillen" wat daar onder die Swartes bestaan het, maar "tot hun eigen huis houdelyke wetten behooren", besluit het om hierdie geskille nie self aan te hoor nie, maar in soverre dit die Tsonga betref, vir afhandeling na Albasini te verwys.²¹

In September 1871 het die Volksraad van die Republiek besluit om "eene kommissie van ondersoek ... te benoemen ten einde alle memoriën betrekking hebbende op kaffer dienstboden en kafferwetten te ondersoeken daartoe alle informasie, die zij noodig achten in te winnen en zoo spoedig mogelijk een rapport aan den raad uittebrengen".²² In die uitvoering van sy opdrag het 26 persone²³ gedurende September en Oktober 1871²⁴ getuënis gelewer of verklarings voor die kommissie afgelê.

Terwyl die kommissie nog met sy werksaamhede besig was, het die Uitvoerende Raad in Oktober 'n skrywe van sowel João Albasini²⁵ as H.R. Schnell,²⁶ onderskeidelik resident-vrederegter en veldkornet van Kleine Spelonken, in behandeling geneem. Hierin het hulle voorgestel dat daar in Zoutpansberg 'n persoon aangestel moes word "die in zich vereenigt de posten van veldcornet, Kaffer Magistraat, resident Vrederegter, Collecteur van opgafen, enz."²⁷ Met 'n *Kaffer Magistraat* is waarskynlik bedoel 'n amptenaar wat die bevoegdheid gehad het om onderlinge geskille tussen die Swartes volgens hulle eie reg en gewoontes te verhoor. Hieroor het die Uitvoerende Raad hom nie uitgelaat nie, maar besluit om hierdie voorstel aan die Volksraad voor te lê sodat dit saam met die verslag van die "kaffer Commissie" behandel kon word.²⁸

Na die afhandeling van sy werksaamhede het die kommissie vroeg in November 'n verslag aan die Volksraad voorgelê²⁹ waarin 'n aantal aanbevelings gemaak is.³⁰ Wat Zoutpansberg betref, is daarop gewys dat "de Commissie moet na het voor gevallene in die laatste jaren in het District Zoutpansberg, byna aarzelen, eene aanbeveling aan den Volksraad te doen en toch zou zij vermeenen, haren pligt niet volbragt te hebben, indien zij niet ook hare overtuiging had te kennen gegeven, dat door het Gouvernement, een ambtenaar

20. SS 34, R3945/60: J.A. Weeber — President en Uitvoerende Raad, Schoemansdal, 28.8.1860.
21. SS 117, R1591/69: Notulen der Vergadering van de Commissie benoemd by Uitv. Raad besluit, art. 67, dd. 26 October 1869, zitting houdende ter plaatse Goede Wensch, Spelonken, Zoutpansberg. Sitting op 24 November 1869, art. 81.
22. ZAR 48, *Staats Courant der Z.A.R.*, 12.9.1871: Notule van volksraadsitting, 7.9.1871, art. 28 en 29.
23. EVR 214: Rapport van den Kaffer Commissie, November 1871, Geteken deur M. de Vries (voors.), M.W. Vorster, J.L. Montgomery, H.M. van Zyl en M. Eysell (sekr.).
24. SS 139, Supplémentêre stukke, No. 89/71: Notule van de Commissie voor Kafferzaken benoemd by VRB van 7 Sept. 1871, art. 29, 11 Sept. 1871 — 1 November 1871.
25. SS 135, R971/71: J. Albasini — Staatspresident en lede van die Uitvoerende Raad, Goedewensch, 14.8.1871.
26. SS 135, R972/71: H.R. Schnell — Staatspresident en lede van die Uitvoerende Raad, Goedewensch, 14.8.1871.
27. SS 135, R971/71: J. Albasini — Staatspresident en lede van die Uitvoerende Raad, Goedewensch, 14.8.1871.
28. UR 25: URB, 23.10.1871, art. 50 (Kladnotule); EVR 214: B.C. Proes — Voorsitter van die Volksraad, Pretoria, 27.10.1871.
29. ZAR 48, *Staats Courant der Z.A.R.* 23.1.1872: Notule van Volksraadsitting, 10.11.1871, art. 337.
30. EVR 214: Rapport van den Kaffer Commissie, November 1871.

moest worden aangestel op de wijze zoals zulks in Natal geschiedt, die zich in dat District met niets anders moest bezig houden dan alleen met kafferzaken, de kaffers volgens hunne eigene wetten moeten besturen en de opgawe voor het Gouvernement invorderen.³¹ Ooreenkomstig hierdie toelighting het die kommissie gevolglik aanbeveel dat daar in Zoutpansberg 'n amptenaar aangestel moes word wat hom "uitsluitend met kafferzaken moet bemoeijen en de kaffirs regeren naar hunne eigene wetten. Die amptenaar is verantwoordelijk aan de Regering."³²

Op 29 November 1871 het die Volksraad die Kommissie se aanbeveling in verband met die aanstelling van 'n amptenaar in Zoutpansberg in behandeling geneem. Terselfdertyd is volgens die Uitvoerende Raad se besluit van 23 Oktober ook Albasini se voorstel aan die Volksraad voorgelê. In die notule van die betrokke sitting word geen melding gemaak van enige bespreking van ôf die kommissie se aanbeveling ôf van Albasini se voorstel nie. Met verwysing na die kommissie se voorstel in die algemeen, het J.R. Lys verklaar dat dit 'n saak was wat breedvoeriger bespreek moes word. Die heer H. Jeppe was weer van mening "dat als de regte persoon aangestel wordt het goed zal werken". Gevolglik het die Volksraad na aanleiding van die kommissie se aanbeveling besluit om aan die Regering op te dra om voorlopig voorsiening vir die behoorlike beheer van die Swartes in Zoutpansberg te maak.³³ Hoewel daar dus volgens die notule van die besprekings in die Volksraad, niks in die besonder oor die voorstel in verband met die erkenning van inheemse reg in Zoutpansberg gesê is nie, het die Volksraad in elk geval nie die voorstel dat die Swartes volgens hulle eie reg regeer moes word of dat daar 'n amptenaar as *kaffer-magistraat* aangestel moes word, afgekeur nie.

Enkele jare later, in Mei 1876, het die Volksraad op voorstel van president T.F. Burgers, weer eens 'n kommissie benoem om met behulp van die Regering "de geheele kafferkwesie in behandeling te nemen" en nog in die loop van die sitting 'n verslag aan die Volksraad voor te lê.³⁴ Waarskynlik met die oog op die werksaamhede van hierdie kommissie,³⁵ het Burgers 'n stuk onder die opskrif *Memorandum omtrent de zaak der Naturellen*³⁶ opgestel. Ten opsigte van die gewoonteregtelike huwelike van die Swartes het Burgers verklaar dat "het koopen van vrouwen (moeten) worden belet. De veelwywery is een ander wortel van kwaad. Zoolang een kaffer vele vrouwen heeft zal hy niet werken. Het systeem van Natal mag hier niet aangenomen worden. Wy moeten het bepaald als een dubbele misdaad beshouwen nl. als polygamie en slaverny."³⁷

Met die oog op die erkenning van inheemse reg deur die Zuid-Afrikaansche Republiek, is dit belangrik om daarop te let dat Burgers uitdruklik verklaar "dat het systeem van Natal" nie deur die Republiek oorgeneem kan word nie. Aangesien inheemse reg reeds sedert 21 Junie 1849 wetlike erkenning in Natal geniet het, ontstaan die vraag of Burgers met sy opmerking die erkenning van inheemse reg in sy geheel of slegs 'n aspek daarvan veroordeel het. Gesien teen die agtergrond waarteen hy hierdie opmerking gemaak het, lyk dit egter foutief te wees om op grond hiervan te wil beweer dat Burgers daarmee

31. *Ibid.*, art. 75.

32. *Ibid.*, Letter n van die aanbevelings.

ZAR 48, *Staats Courant der Z.A.R.*, 20.2.1872: Notule van Volksraadsitting, 29.11.1871, art. 409.

34. ZAR 52, *Staats Courant der Z.A.R.*, 31.5.1876: Notule van Volksraadsitting, 8.5.1876, art. 40. Sien in die verband W.A. Stals: *Die Kwessie van Naturelle-eiendomsreg op Grond in Transvaal, 1838—1884* [Argiefjaarboek vir S.A. Geskiedenis, 1972, deel II] pp. 77—80.

36. A 14, Band 69, No. 3678: Memorandum omtrent de zaak der Naturellen.

37. A 14, Band 69, No. 3678: Memorandum omtrent de zaak der Naturellen, opgestel deur T.F. Burgers, g.d., 1876, art. 4.

die wetlike erkenning van inheemse reg in Natal en gevolglik ook in die Republiek veroordeel het. Op grond van sy uitdruklike verwysing na die "koop" van vrouens en poligamie en die bepaling van Wet No. 3 van 1876 in dié verband, wil dit eerder voorkom asof sy verwysing na die Natalse stelsel, slegs op die erkenning van gewoonteregtelike huwelike deur die Swartes betrekking gehad het. Die vermoede dat dit wel die geval is, word verder versterk wanneer daar op die instruksies aan die Naturellekommissaris in verband met inheemse reg gelet word.

Burgers se standpunt in verband met die "koop" van vrouens deur die Swartes en poligamie, is in Wet No. 3 van 1876 beliggaam. Hierdie wet het bepaal dat ten einde sedelikheid onder die Swartes te bevorder, die "koop" van vrouens of veelwywery deur Swartmans nie deur die wette van die Republiek erken sou word nie. Ook sou die onder- of Naturellekommissaris wat volgens hierdie wet aangestel word, as huweliksbeampies aangewys word om kragtens sekere huwelikswette wat deur die Regering opgestel sou word teen 'n vasgestelde tarief huwelike tussen Swartes te registreer.³⁸

Na aanleiding van hierdie bepaling het Henrike Shepstone aangevoer dat die "koop" en "verkoop" van vrouens asook poligamie nie deur die Zuid-Afrikaanse Republiek toegelaat is nie.³⁹ Hierdie afleiding is egter ongegrond. Wet No. 3 van 1876 het slegs bepaal dat "het aankopen van vrouwen of veelwijverij onder de kleurlingen in deze Republiek door de wetten des lands niet erken" word nie.⁴⁰ Met ander woorde, gewoonteregtelike huwelike en poligamie word nie verbied nie, maar ontmoedig, deurdat dit nie deur die wette van die Zuid-Afrikaanse Republiek erken word nie en word hierdie huwelike gevolglik van regtelike erkenning uitgesluit.⁴¹ In die praktyk het dit beteken dat ofskoon die Swartes met gewoonteregtelike huwelike kon voortgaan, sodanige huwelike volgens die gemene reg of Romeins-Hollandse Reg geheel en al ongeldig was en dat in geval van enige eise uit so 'n huwelik, daar volgens hierdie regstelsel geen sprake van vergoeding was nie.

Kragtens Wet No. 3 van 1876 is daar verder bepaal dat die woongebiede vir die groter Swart stamme deur die Regering aangewys sou word. Oor elkeen van hierdie gebiede of lokasies⁴² sou die deur die stam erkende of gekose kaptein deur die Regering aangestel word. Terselfdertyd sou ook 'n onder- of Naturellekommissaris vir 'n bepaalde distrik aangestel word. Dit sou sy taak wees om in samewerking met die verskillende kaptene die administrasie te behartig van die stamme wat op 'n vaste of permanente lokasie in sy distrik gewoon het.⁴³

So 'n Naturellekommissaris het oor die mag van 'n vrederegtter beskik en is deur die Regering aangestel om die kaptene, wat klaarblyklik hulle regsprekende bevoegdheid

38. F. Jeppe en J.G. Kotzé (reds.): *De Locale Wetten ...*, 1849—1885, p. 667: Wet No. 3, 1876, Wet "Betreffende de Naturellen", art. 24.

SN 102, p. 574: Memorandum opgestel deur H.C. Shepstone, 17.10.1879; ZAR 166, Blue Book for the Transvaal Province, 1879, p. 100: Memorandum with Reference to Native Law, H.C. Shepstone, 17.10.1879; T. Shepstone Papers, Vol. 43: H. Shepstone — T. Shepstone, Pretoria, 29.2.1880; SN 4 (a) Nota van H.C. Shepstone — Prokureur-generaal, 22.3.1881.

40. F. Jeppe en J.G. Kotzé (reds.): *De Locale Wetten ...*, 1849—1885, p. 677: Wet No. 3, 1876, Wet "Betreffende de Naturellen", art. 24. Ek onderstreep.

41. Sien in dié verband E.R. Garthorne: *Applications of Native Law*, p. 255; G.A. Brand: *Die Regspleging van die Bantoe in Suid-Afrika*, Vol. 1, p. 196. In die sin van 'n reservaat vir die Swartes.

43. F. Jeppe en J.G. Kotzé (reds.): *De Locale Wetten ...*, 1849—1885, pp. 662—663: Wet No. 3, 1876, Wet "Betreffende de Naturellen", art. 1, 2 en 3.

behou het, onder andere "behulpzaam te zijn in het vereffenen van geschillen ...".⁴⁴ In geval van 'n geskil oor hierdie of enige ander aangeleentheid tussen die kaptein en die Naturellekommissaris, moes die geskil vir finale beslissing aan die Superintendent van Naturelle voorgelê word.⁴⁵

Afgesien van die voorafgaande bepalings in verband met die amp van 'n Naturellekommissaris, is die ampspligte van 'n Naturellekommissaris in 'n aantal instruksies uitvoeriger omskryf.⁴⁶ Hiervolgens is bepaal dat in die lokasies wat in sy distrik geval het, hy 'n dubbele gesag, naamlik dié van bestuurder en dié van regter, uitgeoefen het.⁴⁷ Met inagneming van die Swartes se gewoontes (costumen), moes hy hom daarvoor beywer om met die kapteins op 'n vriendskaplike voet te verkeer en hulle deur sy raadgewing, onderrig en voorbeeld tot beskawing en trou aan die Zuid-Afrikaanse Republiek oor te haal.⁴⁸

As vrederegter was hy bevoeg om beëdigde verkларings af te neem en as Naturellekommissaris het hy die volgende regsbevoegdheid besit. In siviele sake tussen Swartes het hy dieselfde regsbevoegdheid as 'n landdroos besit. In kriminele sake moes hy hom as hoof van die polisie van sy distrik bepaal tot polisie- en kleiner kriminele sake soos wat gewoonweg deur 'n landdroos verhoor word. Wat strafbepalings betref, volg hy die reëls wat in die opsig vir die landdrooste neergelê is. In die uitoefening van sy regspraak "geeft hij, voor zoover de wetten der Republiek dit gedoogen, acht op de costumen der naturellen". Van sy vonnisse moes gereeld aan die staatsprokureur en die Superintendent van Naturelle verslag gedoen word,⁴⁹ terwyl appèl teen sy beslissings by die hof van landdroos en heemrade aangeteken kon word.³⁵⁰

Op grond van die bepaling dat 'n Naturellekommissaris in die uitoefening van sy regspraak in sowel siviele as kriminele sake tussen Swartes, die gewoontes van die Swartes in ag moes neem vir sover dit nie met die wette van die Zuid-Afrikaanse Republiek strydig was nie en dat teen sy beslissings na die hof van landdroos en heemrade geappelleer kon word, skyn drie afleidings geregverdig te wees. In die eerste instansie wil dit voorkom dat, ofskoon daar weliswaar nie 'n wet was wat statutêre erkenning aan inheemse reg verleen het nie, die Republiek wel inheemse reg sedert die aanname van Wet No. 3 van 1876 in Junie 1876 erken het in soverre dit nie met die wette van die Republiek strydig was nie. Die vermoede dat dit wel die geval was, word verder versterk deur 'n skrywe van president Burgers self. In November 1876, dit wil sê sowat vyf maande na die aanname van Wet No. 3 van 1876 en sowat drie maande na die aanstelling van die eerste Naturellekommissaris, het hy 'n aantal Swart kapteins daarop gewys dat die Blankes se wette anders

44. F. Jeppe en J.G. Kotzé (reds.): *De Locale Wetten ...*, 1849—1885, pp. 663: Wet No. 3, 1876, Wet "Betreffende de Naturellen", art. 3. Na aanleiding van hierdie bepaling, meen J.D. Huyser (*Die Naturelle-politiek van die Suid-Afrikaanse Republiek*, p. 128) dat die Zuid-Afrikaanse Republiek inheemse reg tot 'n sekere mate moes erken het.

45. F. Jeppe en J.G. Kotzé (reds.): *De Locale Wetten ...*, 1849—1885, p. 663: Wet No. 3, 1876, Wet "Betreffende de Naturellen", art. 3.

ZAR 52, *Staats Courant der Z.A.R.*, 13.9.1876, G.K. No. 263, 12.9.1876: Instructie voor den Onder-Commissaris bedoeld bij art. 3 der Wet "Betreffende de Naturellen", Wet No. 3, 1876, 9.6.1876, art. 143.

47. ZAR 52, *Staats Courant der Z.A.R.*, 13.9.1876, G.K. No. 263, 12.9.1876: Instructie voor den Onder-Commissaris ..., art. 3.

48. ZAR 52, *Staats Courant der Z.A.R.*, 13.9.1876, G.K. No. 263, 12.9.1876: Instructie voor den Onder-Commissaris ..., art. 6.

Ibid., art. 8. Ek onderstreep.

Ibid., art. 9.

as dié van die Swartes was, maar dat hy nietemin "aan alle kaffers vryheid verleen om onder elkaar in zooverre het mogelijk is hunne eigen wetten te volgen ...".⁵¹

Tweedens wil dit voorkom asof die regterlike pligte wat 'n Naturellekommissaris moes vervul ten opsigte van die stamme wat in sy distrik gewoon het, ongeveer dieselfde was as dié van die administrateurs van inheemse reg waarvoor die Britse regering later in die Transvaal voorsiening gemaak het.

Derdens het die opdrag van die Naturellekommissaris in verband met die uitoefening van hulle regspraak in siviele en kriminele sake tussen die Swartes, ook die verskil tussen die erkenning van inheemse reg in Natal en dié in die Zuid-Afrikaansche Republiek blootgelê. In Natal is inheemse reg erken behalwe in soverre dit met die algemene beginsels van die beskawing strydig was.⁵² In die Republiek is inheemse reg weer erken behalwe waar dit met die wette van die Republiek strydig was. Waar die Natalse stelsel byvoorbeeld die Swartes se gewoonteregterlike huwelike erken het, is sodanige huwelike in die Zuid-Afrikaansche Republiek as strydig met die wette van die Republiek gesien en is daar gevolglik gepoog om hierdie huwelike deur middel van wetgewing te ontmoedig.

Op grond van die voorafgaande wil dit dus voorkom asof die Zuid-Afrikaansche Republiek in 1876 inheemse reg in sekere opsigte erken het. Henrique Shepstone se standpunt dat inheemse reg voor die anneksasie van die Republiek van 1877 geen erkenning in Transvaal geniet het nie, moet waarskynlik gewyt word aan die feit dat daar nie 'n spesifieke wet was waarvolgens statutêre erkenning aan inheemse reg verleen is nie en dat die erkenning daarvan in die Republiek 'n meer beperkte erkenning as dié van Natal was. Maar dit was waarskynlik ook hierdie standpunt van hom en die statutêre erkenning van inheemse reg kragtens die Naturelle-administrasiewet of Wet No. 11 van 1881 wat deur die toedoen van die Britse regering in Transvaal op die wetboek geplaas is, wat o.a. tot gevolg gehad het dat die erkenning van hierdie regstelsel deur die Republiek, die aandag ontsnap het.

51. A 371, Band 5, Pak 19, Privaat Brieweboek, No. 114: Thos. Burgers — Kapitein Davana en de andere kapiteins van de Mantatees en Knopneuzen, 20.11.1876.

52. Sien in dié verband *The Natal Government Gazette (Buitengewoon)*, 23.6.1849: Ordonnansie No. 3 van 1849, 21.6.1849.