



Potchefstroomse Universiteit
vir Christelike Hoër Onderwys

**DIE BESKERMING VAN KINDERS IN 'N
MENSEREGTEAKTE IN SUID-AFRIKA:
QUO OPORTET NOS VADERE?**

J.A. Robinson

WETENSKAPLIKE BYDRAES VAN DIE PU VIR CHO
Reeks H: Intreerede nr. 132

Die Universiteit is nie aanspreeklik vir menings in die publikasies uitgespreek nie.

Navrae in verband met die *Wetenskaplike Bydraes* moet gerig word aan:

Die Direkteur
Departement Sentrale Publikasies
Potchefstroomse Universiteit vir Christelike Hoër Onderwys
2520 POTCHEFSTROOM Suid-Afrika

© 1993

ISBN 1-86822-146-6

DIE BESKERMING VAN KINDERS IN 'N MENSEREGTEAKTE IN SUID-AFRIKA: QUO OPORTET NOS VADERE?

Opsomming

In hierdie artikel word die vertrekpunte van die Suid-Afrikaanse Regering en die ANC rakende die beskerming van kinders in 'n menseregteakte ontleed. Kritiek word teen die beklemtoning van tweedegenerasieregte in die voorstelle van die ANC en die Regering uitgespreek, aangesien dit die demografiese werklikhede van Suid-Afrika ontken en wesenlik afwyk van die *Konvensie van die regte van die kind (1989)* van die Verenigde Nasies. Die vertrekpunt van die Regering, naamlik dat die kind ook wat sy bekleding met fundamentele regte betref, binne familieverband gesien moet word, word sterk ondersteun.

Summary

In this article the points of departure of the ANC and South African Government regarding the protection of children in a bill of rights, are considered. Criticism is levelled against proposals of the ANC and the Government emphasising the second generation rights of children as it would seem that such proposals not only deny the demographic realities of South Africa but also deviate from the prescriptions of the *Convention on the rights of the child (1989)* of the United Nations. The view of the Government, however, that the child is to be regarded as a bearer of fundamental rights within the family relationship, is meaningful.

1. Inleiding

Dit blyk dat daar tans met redelike sekerheid aanvaar kan word dat 'n menseregteakte binne die afsienbare toekoms 'n werklikheid in Suid-Afrika sal wees. So 'n akte sal nie alleen die konstitusionele bedeling alhier ingrypend verander nie, maar ook 'n beduidende invloed op die privaatreg en privaatregtelike verhoudinge uitoefen. Een so 'n verhouding is die ouer-kind-verhouding en daarmee samehangend die beskerming van kinders van regsweë. Terwyl die ouer-kind-verhouding in Suid-Afrika tans hoofsaaklik deur die reëls van die privaatreg beheers word en die staat slegs in statutêr omskrewe gevalle daarin ter beskerming van die kind

ingryp,¹ plaas voorstelle waarvolgens kinders in die voorgestelde menseregteakte beskerm word, die aangeleentheid in 'n prominent publiek-regtelike kader.

Roelspelers wat hulle plaaslik op die politieke terrein met die debat besig hou, is die *African National Congress* (ANC) en die *Suid-Afrikaanse Regering*. Albei beroep hulle in mindere of meerdere mate op konvensies van die *Verenigde Nasies*,² maar soos aanstons aangetoon sal word, lei verskillende (politieke) vertrekpunte tot wesenlik verskillende voorstelle vir die wyse van opname van fundamentele regte vir kinders. Die klem val gevolglik hierin eerder op die agterliggende vertrekpunte van die onderskeie voorstelle en op die breër trefwydte daarvan, as op die individuele klousules.

Daar word vir die doeleindes hiervan van die standpunt uitgegaan dat die onderskeid tussen die publiek- en die privaatreg as gegewe aanvaar behoort te word sonder om die onderskeid op die spits te dryf.³

2. Kinderregte as verskyningsvorm van menseregte

Ten einde betekenisvol te kan besin oor die voorstelle wat deur die Regering en die ANC aan die hand gedoen word, is dit onontbeerlik dat duidelikheid oor die juridiese aard van kinderregte (as verskyningsvorm van menseregte) verkry sal word. Ofskoon die debat in sake die juridiese aard en doel van menseregte lank reeds snuif getrap is, het latere ontwikkeling rakende die indeling van menseregte in generasies van menseregte beduidende invloed op die onderhawige bespreking.⁴ Daar word gevolglik in die mate wat nodig is, aandag daaraan bestee.

Eerstegenerasieregte is die tradisioneel politieke, burgerlike en prosesuele regte wat tipies uitmond in onder andere die reg op lewe, vryheid, eiendom, privaatheid, burgerskap, regsverteenvoordinging asook die reg op vryheid van beweging en van spraak.⁵ Hierdie regte word daarom ook as *liberty orientated rights* of as *negatiewe regte* omskryf. Die bedoeling met die toekenning van hierdie regte is om aan die individu soveel vryheid en beheer as wat moontlik is, oor sy eie lewe te gee, en in hierdie opsig is die owerheid verplig om hom van inbreukmakende optrede te weerhou.⁶ Hierdie regte staan in sommige gevalle ook as publieke subjektiewe regte (afweerregte) bekend.⁷

Tweedegenerasieregte daarteenoor word breedweg as die reg van die individu op onderwys, gesondheid, voeding en onderdak getipeer. Gevolglik staan hierdie regte ook bekend as sosiale, kulturele en ekonomiese regte.⁸ Die verskil tussen die generasies word kernagtig deur Dlamini soos volg uitgedruk:⁹

The first-generation rights are negative in nature. The civil and political rights prohibit the government from doing something to the individual and consequently it is relatively easier to observe them. Second-generation ... rights impose certain obligations on the government to provide for certain needs. *Their satisfaction depends on the resources the government has. For this reason these rights are more difficult to enforce.* (My kursivering)

Voorbeelde van menseregte wat tipies onder die vaandel van tweedegenerasieregte vaar, is onder andere die reg om te werk en beskerming teen werkloosheid, die reg op gelyke betaling vir gelyke werk, die reg om te rus en die reg op voldoende voedsel, kleding, behuising en mediese sorg, die reg op onderwys en die reg om vrylik deel te neem aan die kulturele aktiwiteite in die gemeenskap.¹⁰

Dit is tot algemene kennis dat die erkenning van tweedegenerasieregte 'n kontensieuse aangeleentheid is, aangesien daar twyfel, en in sommige gevalle selfs emosionele verontwaardiging, oor die afdwingbaarheid daarvan bestaan.¹¹ Trouens, soos hieronder aangetoon sal word, staaf demografiese gegewens van die situasie ter plaatse in beduidende mate dié twyfel.

Vir die doeleindes hiervan word derdegenerasieregte, wat hoofsaaklik as regte op bepaalde omgewingstoestande is, daargelaat.¹²

Teen bogemelde agtergrond word die voorstelle van die *African National Congress* en die *Suid-Afrikaanse Regering* kortliks aan die orde gestel.

3. Die voorstelle van die African National Congress

In die werksdokument van die staatkundige komitee van die ANC, *A Bill of Rights for a New South Africa*, word 'n konsep-handves van menseregte vir alle Suid-Afrikaners uiteengesit. In artikel 9 word spesifiek vir die beskerming van kinders voorsiening gemaak. Dit is opvallend dat die subartikels

Grundrechtsfähigkeit dui op die vermoë van 'n persoon om potensieel in staat te wees om die draer van fundamentele regte te wees.¹⁹ Daar word ongekwalifiseerd in die Duitse reg aanvaar dat elke persoon (ten minste) vanaf die oomblik van sy geboorte²⁰ *grundrechtsfähig* is.²¹ *Grundrechtsmündigkeit* daarteenoor het dit oor die kompetensie van 'n persoon om fundamentele regte self te kan uitoefen. 'n Persoon wat byvoorbeeld nie sinvol kan onderskei nie, kan nie *grundrechtsmündig* volgens die bedoeling van artikel 4 van die *Grundgesetz* (hierna GG) wees wat dit oor geloofs- en gewetensvryheid het nie. Die feit dat hy eers wanneer hy wel sodanig sinvol kan onderskei, sy fundamentele regte uit hoofde van artikel 4GG self kan uitoefen, laat duidelik blyk dat *Grundrechtsmündigkeit* afsonderlik vir elke fundamentele reg bepaal moet word. Dit is die wetgewer byvoorbeeld daarom geoorloof om met verwysing na die natuurlike ontwikkeling van mense, algemene voorskrifte ter verwesenliking van bepaalde fundamentele regte te gee wanneer hy dit as toepaslik beskou.²²

Opvoeding van 'n kind word deur die feit gekenmerk dat dit met die volwassewording van die kind verband hou, sodat die opvoeding deur die ouers geleidelik deur die selfopvoeding van die kind vervang word.²³ Terwyl dit so is dat 'n mens van geboorte af regsobjek in die privaatregtelike sin van die woord is, word hy wanneer hy agtien jaar oud word, meerderjarig (volgens die Duitse reg) en verkry hy eers op daardie ouderdom die kompetensies wat met meerderjarigheid verband hou. Net so is elke mens van geboorte af *grundrechtsfähig*, maar anders as in die privaatrek word daar geen algemene leeftyd vir *grundrechtsmündigkeit* gestel nie. Dit spreek vir sigself dat die privaatregtelike reëling nie *holus bolus* op die grondwetlike posisie oorgedra kan word nie, aangesien dit tot onsinnige gevolge sou lei. Ten aansien van *Grundrechtsmündigkeit* handel dit dus daaroor om van geval tot geval 'n kriterium vir die uitoefening van fundamentele regte te vind, sodat *der junge Mensch in die Selbstständigkeit entlassen werden kann*.²⁴ So kan die persoonlikheidsontwikkeling van die kind dit gebiedend maak dat in bepaalde gevalle reeds voor die intrede van (privaatregtelike) meerderjarigheid 'n selfstandige besluitnemingskompetensie rakende die uitoefening van sy fundamentele regte aan hom verleen word. Aspekte wat in sodanige gevalle belangrik is om te oorweeg, is die vlak van die kind se persoonlikheidsontwikkeling en die vraag in welke mate die betrokke geval die persoonlikheid van die kind raak.²⁵

By die nalees van die voorstelle van die ANC is dit duidelik dat die kind as individueel-selfstandige aanspraakmaker op tweedegenerasieregte ongek-

walifiseerd as *grundrechtsmündig* gesien word, sodat die onderskeid tussen *Grundrechtsfähigkeit* en *Grundrechtsmündigkeit* nie in hierdie verband ter sprake kom nie. Dit bring meteen mee dat die kind buite die gesinsverband om as draer van fundamentele regte gesien word en daardeur die ouerlike opvoeding en sorg ontbeer, terwyl hy vanweë sy *imbecillitas* wel ook ten opsigte van sy fundamentele regte behoefte daaraan het.

Bogemelde beswaar teen die voorstelle van die ANC kry vanuit die Christelik reformatoriese tradisie verdere perspektief, daar dit 'n ooglopende miskenning is van die verduideliking dat die gesin as sosiale entiteit in die biologiese gemeenskap van bloedverwantskap gefundeer is, terwyl hy sy bestemming/vervulling in die etiese sfeer van liefde vind.²⁶ Dooyeweerd self toon oortuigend aan dat hierdie sfeer van intimiteit waarbinne die kind hom bevind, ook in die regsorde neerslag vind. Hy verduidelik naamlik dat die regs subjektiviteit van die kind 'n intieme verweefdheid met dié van sy ouers vertoon, en dat hierdie feit na vore kom wanneer die vader vir en namens die kind in die regsverkeer optree.²⁷

De vertegenwoordigersfunctie van den vader geldt alleen in de externe rechtsbetrekkingen, welke als zoodanig niet van intern gezinsrechtelijken aard zijn. Maar ook hierbij is een partieele vervlechting tusschen de rechtssubjectiviteit van den natuurlijken vertegenwoordiger en van den vertegenwoordigde te constateeren. De in de burgerrechtelijke zijde van de rechtssubjectiviteit van het kind ontbrekende handelingsbeoegdheid wordt door die van den vader aangevuld.

Dit is een (biotisch-)organisch analogie in den modalen zin des rechts, waardoor inderdaad een partieele eenheid in de tweeheid van beider burgerrechtelijk subjectiviteit gewaarborgd is. De juridische toerekening vervlecht hier de rechtshandelingen van den een met de rechten en plichten van den ander.²⁸

Uit bogemelde toeligtig spreek dit ten oorvloede dat die voorstelle van die ANC in wese 'n ontkenning is van die relevansie van die gesinstruktuur in die publiekregtelike verhouding en ook van die verantwoordelikheid van ouers om hulle kinders in publiekregtelike regs optrede by te staan. Hierdeur word myns insiens ook op die beginsel van *soewereiniteit in eie kring* inbreuk gemaak. Dit is geykte reg dat die ouerlike gesag benewens voogdy oor en onderhoud²⁹ aan die kind, ook die bewaring van die kind behels.³⁰

In die algemeen word onder bewaring verstaan die verpligting wat op ouers rus om hulle kinders te voed, te klee en van onderdak te voorsien.³¹ Daarbenewens moet ouers hulle kinders van nadeel beskerm en medies laat versorg wanneer nodig.³² Dit hou ook in dat ouers hulle kinders moet opvoed, na 'n skool moet stuur en die kind moet laat toerus vir 'n ambag of beroep.³³ Regsteoretiese perspektief op die nakoming van hierdie verpligtinge deur ouers laat blyk dat dit nie 'n blote wetlike nakoming van 'n positiefregtelik opgelegde verpligting is wat die ouers vervul deur die voldoening aan die ouerlike verpligtinge nie. Dit blyk eerder dat die ouer vanuit die intra-verbandsverhouding met die kind (welke verhouding as 'n *consortium omnis minoritatis*³⁴ beskryf kan word) die ouerlike gesag ook in die eksterne betrekkinge van die kind *qua* gesinslid op liefdesgekwalfiseerde wyse vir en namens hom uitoefen.³⁵

Uit die aangeduide voorbeelde wat onder die ouerlike gesag tuisgebring word, blyk dit in 'n beduidende mate deur die voorstelle van die ANC as tweedegenerasieregte vevat te wees ten aansien waarvan die staat die primêr verantwoordelike is vir die voldoening daaraan. Benewens die regsteoreties onverantwoordbare inbreuk wat hierdeur op die beginsel van soewereiniteit in eie kring teweeg gebring word, kan die voorstelle ook tot die nadeel van die kind lei. Terwyl die kind binne die gesinsverband as sosiale entiteit met 'n liefdesbestemming, op liefdesgekwalfiseerde wyse van mediese sorg, veiligheid en skoolopleiding voorsien word, dra die staat as juridies bestemde entiteit wat geroepe is om die orde in die gemeenskap te verseker, se verpligtinge jêens die kind geensins dieselfde kwaliteit nie. Dit spreek duidelik uit die onderstaande opmerking van Dooyeweerd:³⁶

En op dit punt blyk ook eerst praegnant, hoezeer de, in wezen uit het rationalistisch nivellerend natuurrecht stammende, onderscheiding tusschen recht en zedelijkheid als uiterlijke, bloot legale ordening en innerlijke gezindheidsnormering aan een verabsoluteering van het burgerlijk maatschapsrecht is geörienteerd.

Die voorstelle van die ANC is inderdaad aanduidend van 'n erkenning van die sosiaal-maatskaplike verwildering wat in die Suid-Afrikaanse gemeenskap ingetree het en meteen ook van die toenemende verbrokkeling van die gesinstruktuur, maar daar kan nie daarmee akkoord gegaan word dat die probleem met 'n kitsresep waardeur die kind ongekwalifiseerd met *Grundrechtsmündigkeit* beklee word, beredder word nie.

Die voorstelle van die ANC verdiskonteer myns insiens ook nie die Suid-Afrikaanse demografiese realiteit na behore nie. Uit die aanhaling van Dlamini hierbo, spreek dit ten oorvloede dat die tweedegenerasieregte ten nouste met die staat se (finansiële) vermoë om gevolg daaraan te gee, saamhang. In dié verband spreek inligting uit die 1991-sensusopname vir sigself. Uit 'n bevolking van 26.3 miljoen dui slegs 10.2 miljoen mense aan dat hulle ekonomies aktief is. Wat inkomste betref, word gerapporteer dat 16.3 miljoen mense geen inkomste het nie en nagenoeg 6.2 miljoen se inkomste minder as R10,000 per jaar beloop. Ouderdomspiramides toon aan dat 11.2 mense onder 19 is. Ongeveer 4.4 miljoen mense onder 18 en 2.6 bo 18 het geen formele onderrig ontvang nie.

Die bekende ekonoom, professor Sadie van Stellenbosch, bring die problematiek in sake die lae inkomste van baie Suid-Afrikaners in verband met die staatsinkomste. Hy wys daarop dat die ekonomiese demografie die landse ekonomie met 'n onmoontlike taak opgesaal het om deur middel van die begroting 'n herverdeling van inkomste te bewerkstellig.³⁷

"Die ekonomiese demografie van Suid-Afrika het die ekonomie opgesaal met 'n onmoontlike taak: die herverdeling van inkomste, via die begroting, deur oordragte van ekonomiese bronne vanaf 'n klein minderheid van die bevolking na die groot meerderheid. Die armste 76 persent van die bevolking, ... is verantwoordelik vir 87 persent van die toename in totale mensegetalle, vir 80 persent van die vermeerdering in kwalifiserende pensioentrekkers, en vir 8 persent van die toename in die aantal kinders van skoolgaande leeftyd.

Hierdie selfde gemeenskap het gedurende 1992 aan regstreekse en onregstreekse belasting 9 persent tot die totale inkomste (gelyk aan 8 persent van uitgawes) van die staat bygedra, en vergelykende syfers toon dat dié bevolkingsgroep, as 'n geheel genome, geen bydrae tot die koste van staatsadministrasie - staatsdiens, regspleging, verdediging, polisie en rente op staatskuld - lewer nie, en slegs 'n gedeelte van die koste van wel-synsdienste, gesondheidsdienste, onderwys en behuising wat aan hulle verskaf word, self finansier.

Die 24 persent minderheid (oorwegend blanke belastingbetalers) moet vir die orige 91 persent van belastinginkomste (of 92 persent

van die staatsuitgawes na byvoeging van die oorbesteding) in- staan. In Eerste Wêreldlande, waar die herverdelingsfilosofie geformuleer is, is die relatiewe verhouding gewoonlik die om- gekeerde, naamlik 76 persent van die bevolking wat ekonomiese bronne na 24 persent moet oordra."

Dit kom my voor dat die erkenning en doeltreffende afdwinging van die uiteengesette tweedegenerasieregte in die Suid-Afrikaanse ekonomiese milieu 'n opdrag van onmeetbare omvang sal wees. Sy edele regter Didcott sit die problematiek rakende die toepassing van die regte in Suid-Afrika uitstekend soos volg uiteen.³⁸

A Bill of Rights is not a political manifesto, a political programme. Primarily, it is a protective device. It is a shield, in other words, rather than a sword. It can state, effectively and quite easily, what may not be done. It cannot stipulate, with equal ease or effectiveness, what shall be done. The reason is not only that the courts, its enforcers, lack the expertise and the infrastructure to get into the business of legislation or administration. It is also, and more tellingly, that they cannot raise the money. They cannot levy the taxes needed to finance those accomplishments they may like to see, and the idea of their ordering the legislature to do so presents certain difficulties.

Hy verduidelik voorts dat die gemeenskap beslis beter daaraan toe sou wees as bepaalde tweedegenerasieregte afgedwing sou kon word, maar doen aan die hand dat 'n politieke program by uitstek die geleentheid ter uitvoering daarvan bied. Om van 'n akte van fundamentele regte te verwag om resultate te lewer waartoe dit nie in staat is nie, is volgens die geleerde regter nie alleen futiel nie, maar plaas ook beperkinge op so 'n akte se vermoë om dit waarvoor hy ontwerp is, na behore uit te voer. Hierdie argument trek saam in die volgende gevolgtrekking:

If such are the limitations of a bill of rights, the question may be asked, what value will one have for the average rural peasant, the average urban worker, and therefore the bulk of the population? It is all very well for freedom of speech and assembly to be guaranteed ... But these are the preoccupations of those ... who concern themselves with public affairs, to stick their necks out. What matters more to the men and women living in Soweto, in Guguleto, in Kwa Mashu, is a full stomach, employment, housing, health care and an

education for their children. What use to them is a bill of rights which may not ensure that needs so basic are met?³⁹

Na my mening illustreer die uiteensetting van die geleerde regter die problematiek in sake die erkenning van tweedegenerasieregte in Suid-Afrika na behore. In die Suid-Afrikaanse ekonomiese konteks kan dit blyk dat die staatskas nie in staat is om aan die toepassing van die regte gevolg te gee nie. Om dan, soos in artikel 9(2) van die ANC-voorstelle, dit aan die staatsowerheid oor te laat om tot die maksimum van sy vermoë die regte positief toe te pas, is om sodanige regte kragteloos te laat; dit spreek ten ooreenkomstige uit regter Didcott se verduideliking. Daarbenewens kan die opname van sodanige regte in 'n menseregteakte verwagtinge by burgers skep wat, as dit nie verwesenlik word nie, 'n geloofwaardigheidskrisis vir 'n toekomstige wetgewer tot gevolg kan hê.⁴⁰

Dit is gevolglik my beskeie mening dat die verskansing van kinderregte binne die Suid-Afrikaanse konteks hoofsaaklik op die grondslag van tweedegenerasieregte en buite gesinsverband om, nie alleen regsteoreties onverantwoordbaar is nie, maar dat dit ook 'n miskennis van die ekonomiese demografie ter plaatse is. Deur eensyds te ontken dat die gesinsverband waarbinne die kind hom bevind, ook publiekregtelik ter sake is, en om andersyds die kind ongenueanserd as *grundrechtsmündige* draer van fundamentele regte te sien, kan tot die benadeling van die welsyn van die kind aanleiding gee.

Die voorstelle van die Suid-Afrikaanse Regering

Die Suid-Afrikaanse Regering het op 2 Februarie 1993 sy konsep-menseregteakte die lig laat sien. Die voorstelle in verband met die grondwetlike beskerming van kinders word in artikels 12 en 13 van die konsep-handves gevind. Artikel 12 lui dat elke persoon die reg het op die beskerming van sy of haar gesin. Artikel 13 bepaal dat elke ouer die reg het om sy of haar kind by hom of haar te laat inwoon en die kind te versorg en op te voed, tensy die kind se belange ander reëlings verg. Voorts het elke kind die reg om nie verplig te word om werk te doen wat nadelig vir sy geestelike of fisieke gesondheid, opvoeding, onderrig of morele en sosiale ontwikkeling is of wat op ekonomiese uitbuiting neerkom nie. Soortgelyk aan die voorstelle van die ANC word bepaal dat kinders nie verplig mag word om werk tot voordeel van die kind se ouer se werkgewer of ander persoon te doen nie. Daarbenewens het elke kind die reg op beskerming

teen fisieke of psigiese geweld, besering, verwaarlosing en misbruik, waarby ook seksuele misbruik inbegryp is. Elke sorgbehoewende kind het die reg op mediese behandeling deur mediese personeel in diens van die staat, vir sover sodanige mediese behandeling deur die staat verskaf word of met beskikbare personeel en fasiliteite verskaf kan word. Die kompetensie van die Hooggeregshof as oppervoog oor alle minderjariges word nie deur die bepalings van die handves geraak nie. Artikel 14(5) bepaal die reg van die kind wat 'n burger van die land is om ten minste op primêre onderwys aanspraak te maak en die verantwoordelikheid van die staat om binne sy vermoë daaraan gevolg te gee.

Daar is veral drie aspekte betreffende die handves wat bespreking verdien, naamlik die grondwetlike beskerming aan die kind binne gesinsverband, die vooropstelling van die ouer se reg om sy kind self op te voed en die staatlike toesig oor die ouer-kind-verhouding. Inherent vaaghede in die handves, byvoorbeeld as die ouer self uit hoofde van sy ouerlike gesag sy kind sou verplig om werk aan die ouer se werkgewer te lewer, word vir doeleindes hiervan daargelaat. Eweneens is die praktiese waarde van die voorskrif dat die kind die reg op beskerming teen byvoorbeeld psigiese geweld het, twyfelagtig. Dit spreek ook vanself dat die besware wat hierbo teen die tweedegenerasiebepalings in die handves van die ANC gelug is, *mutatis mutandis* teen soortgelyke voorstelle van die Regering ingebring word.

Soos hieronder aangetoon sal word, berus die voorstelle van die Regering in beduidende mate op die grondwetlike voorskrifte van die Duitse reg. Die ruimte word gevolglik hierdeur gelaat om die voorstelle van die Regering teen die agtergrond van die Duitse grondwetlike bepalings onder die loep te neem.⁴¹ Staving vir argumente word gevolglik waar doenlik aan die hand van die Duitse reg onderneem.

Die kind binne gesinsverband

Artikel 12 het tot gevolg dat die gesin onder die beskerming van die staatsowerheid kom. Uit die bewoording van die artikel blyk dit dat hierdie reg nie alleen ouers, ongeag of hulle getroud is of nie, toekom nie, maar inderdaad ook ander lede van die gesin, onder wie die kinders. *Elke persoon* het die reg op die beskerming van sy of haar gesin.

Die opname van hierdie artikel veronderstel tipies die verpligting wat voor die deur van die staatsowerheid gelê word om daadwerklik tot die verwesenliking van hierdie reg van die gesinslid mee te werk.⁴² Daar kan behoorlik perspektief op die wyse van verwesenliking gekry word as daarop gelet word dat dié artikel in wese 'n waarborg bied waardeur die wese van die gesin as instelling gewaarborg word.⁴³ Met hierdie waarborg word te kenne gegee dat die gesin so hoog deur die opstellers van die handves aangeslaan word dat dit die wesensaard daarvan teen inbreukmaking deur die toekomstige wetgewer wil beskerm. Hierdie waarborg is daarom eerder gerig op die bestaan en voortbestaan van die gesin as instelling, as op die beskerming van die burger se regte as sodanig.⁴⁴

Die waarborg wat aan die gesin gebied word, knoop tipies slegs byan die wesensaard en struktuur daarvan aan.⁴⁵ Die wetgewer kan wel in die omvangrykste mate doenlik hierdie bepaling van die handves vaslê, maar hy word grondwetlik verbied om die instelling te vernietig of in sy wesensaard soos dit grondwetlik bedoel word, te beperk.⁴⁶ Wetgewing wat derhalwe op hierdie struktuurbeginsels inbreuk sou maak, sou teen hierdie bepaling indruis.

Die knoop van die grondwetlike beskerming aan die gesin as gestruktureerde entiteit maak dit 'n *sine qua non* dat 'n toekomstige grondwetgewer duidelik sal maak wat onder die begrip te verstaan is. Dit spreek uit die feit dat die inheemsregtelike siening van die gesin as groot-familie wesenlik verskil van die uiteensetting van die familie soos hierbo bespreek.⁴⁷ Daar word egter ter oorweging gegee dat ten spyte daarvan dat die uiteengesette verduideliking in sake die gesinstruktuur nie geredelik van toepassing is op die potensieel poligame inheemsregtelike huwelike nie, dit nie 'n belemmering behoort te wees wat die grondwetlike beskerming van die kind in groot-familieverband verhoed nie. Die ouer-kind-verhouding word aan die hand van behoorlik geformuleerde reëls van gesag omlyn, en anders as die blote wetlike uitoefening van gesag, word dié verhouding ook deur liefde vir die kind en bevordering van sy belange gekenmerk.

Hierdie artikel vertoon voorts die tipiese kenmerke van 'n eerste-generasiereg deurdat dit 'n afweerreg aan enige persoon bied teen ingrype deur die staat in die gesin. In hierdie verband word van die regte ook as publieke subjektiewe (afweer)regte gepraat, aangesien 'n sfeer daardeur vir die gesinslid geskep word waarbinne die staat grondwetlik verbied word om in te gryp.⁴⁸ Die beskerming wat hierdeur vir die gesinslid teweeg

gebring word, is dat hy grondwetlike beskerming geniet teen enige staatlke optrede wat die skending van die privaatsfeer tot gevolg mag hê, en kom voorts daarin tot uiting dat bepaalde optrede deur die staat jeens die burger grondwetlik verbied word. Die publieke subjektiefregtelike aard van die reg stel beperkinge aan die staat waaraan staatlke optrede moet voldoen en is as afweerreg gerig teen die misbruik van owerheidsgesag deur onregmatige inmenging in die familieverhouding.⁴⁹

Artikel 12 omvat nie alleen die gemelde afweerreg vir die gesinslid nie, maar ook 'n aanspraak dat die staatlke optrede in belang van die gesin bewarend en bevorderend van aard moet wees. Die positiewe verpligting wat die staat opgelê word, is moeilik te bepaal, maar kan ook finansiële van aard wees.⁵⁰

'n Derde aspek wat eie aan menseregteaktes is en wat deur artikel 12 aan die orde gestel word, word in die objektiewe waardemoment gevind wat daarin opgesluit is en wat as grondwetlike norm op alle gebiede van die reg slaan.⁵¹ As sodanig lewer dit gebiedende voorskrifte en riglyne vir wetgewing, regspraak en regstoepassing.

Die in dem Grundrechten verborgten Leitprinzipien sind aller Staatsgewalt als verpflichtender Auftrag zur grosstmöglichen Verwirklichung aufgegeben; sie sind Masstab und Auslegungsregel, aber auch Kompetenzbestimmung und Machtbegrenzung für die rechtsetzende, die vollziehende und rechtsprechende Gewalt.⁵²

Die opvoedingsreg van die ouer

Artikel 13(1) bepaal die opvoedingsreg van die ouers. Hierdie artikel is uniek, aangesien die reg wat hier aan die orde is, 'n verweeftheid van regte en verpligtinge impliseer.⁵³ Dit spruit daaruit voort dat die begrippe versorging en opvoeding ook op verpligtinge dui wat die ouers grondwetlik opgelê word. Uit die bewoording van die artikel blyk dit trouens dat die regte en verpligtinge dermate met mekaar vervleg is, dat dit verkeerd sou wees om die verpligtinge slegs as beperkinge ten aansien van die ouerlike regte te beskou. Die verpligtinge wat deur hierdie artikel bepaal word, is dermate immanent in die ouerlike reg opgesluit dat die pligkwaliteit daarvan geensins aan die reg wat deur die artikel bepaal word, onderhewig is nie. Dit sou trouens nie onvanpas wees om in hierdie verband van 'n plig-reg te praat nie.⁵⁴

Artikel 13 waarborg aan ouers die reg om hulle kinders self op te voed sonder ingrype, beperkinge of die ontheffing daarvan deur die staat.⁵⁵ Daarmee gee die artikel egter nie te kenne dat die ouerlike reg onbeperkte kompetensies aan die ouers verleen nie. Eerstens word die gemeenregtelike beskerming wat aan die kind gebied word deurdat die Hooggeregshof oppervoog oor alle minderjariges is, in die handves bevestig. Daarbenewens kan die belange van die kind ook verg dat hy aan die ouerlike sorg onttrek word. Langs hierdie weg word derhalwe aan die voorskrif van artikel 3 van die handves gevolg gegee, wat van die staat vereis om in sy wetgewende, uitvoerende en regterlike handeling die menswaardigheid van *elke persoon* te respekteer en te beskerm. Dit is duidelik dat hierdie voorskrif, tesame met die belang van die kind, 'n beperking plaas op die omvang van die ouerlike fundamentele reg.

Dit is belangrik om daarop te let dat die voorstel dat die belange van die kind kan verg dat hy aan ouerlike gesag onttrek word, wesenlike wysiging van die bepaling van die *Wet op Kindersorg* 74 van 1983 sal meebring, daar die voorskrifte van die wet tans tot gevolg het dat nie die belang/welsyn van die kind nie, maar intendeel die vraag of die ouer/voog bevoeg is om bewaring oor die kind te hê, die sluitsteen is in die geval van kinderhofverrigtinge.⁵⁶

Teen bogemelde agtergrond kan ook na die ervaring in die Duitse reg verwys word waar vroeg in die vorige dekade statutêr gevolg gegee is aan die feit dat die begrip ouerlike gesag op onvoldoende wyse die plig-reg-aard van 'n soortgelyke grondwetlike voorskrif as artikel 13(1) verdiskonteer. Daar is tot die slotsom gekom dat die begrip "sorg" in stede van "gesag" eerder die grondwetlike voorskrif na behore tipeer.⁵⁷ Daar word algemeen aanvaar dat hierdie statutêre wysiging ingetree het na aanleiding van 'n uitspraak in die *Bundesgerichtshof* in 1976 waarin die aard van ouerlike gesag (soos dit toe was) daarin verduidelik word dat dit ouers nie toekom ter bevordering van hulle eie belange nie, maar eerder om die kind te beskerm en sy welsyn te bevorder. Hierdie beslissing berus op die uitgangspunt dat ouers eerder die welsyn van hulle kinders op die hart dra as ander persone en dat ouers derhalwe 'n beskermingswaardige belang by die welsyn van hulle kinders het. Die gevolgtrekking waartoe die hof geraak, is dat die begrip ouerlike gesag 'n argaïese res is van die *patria potestas* van die Romeinse reg, maar dat dit sodanig in die Duitse reg ontwikkel het dat dit eintlik oor die belang van die kind in 'n *dienende Schutzverhältnis* handel. Die hof kom tot die gevolgtrekking dat aangesien die ouerlike gesag

in die belang van die kind uitgeoefen word, die belange van die ouers aan die welsyn van die kind onderhewig is.⁵⁸

Daar word gevolglik tans geleer dat die reg van die ouers om vir hulle kinders te sorg en hulle self op te voed, deur die welsyn van die kind bestem word en dat juis die welsyn van die kind die ouerlike verpligtinge jeens hom begrond.⁵⁹ Die ouerlike sorg word nie aan die ouers ter wille van hulle eie voordeel verleen nie, maar dit word slegs as 'n hulpmiddel by die opvoeding van hulle kinders gesien. Verskeie outeurs praat gevolglik van die *treuhänderische Charakter* van ouerlike sorg.⁶⁰

'n Belangrike perspektief wat egter ook in die Duitse reg ontwikkel het, is dat die kind nie 'n subjektiewe reg vestig op die nakoming van die ouerlike sorg in sy belang nie. Ter motivering van hierdie standpunt word aangevoer dat die familieverhouding baie delikaat en verweefd is, en die fyn balans van die verhouding sou weselik versteur word indien dit as 'n skuldverhouding getipeer sou word.⁶¹ Die ouers moet immers nie alleen die welsyn van die kind bewaar en bevorder nie, maar moet inderdaad van geval tot geval oordeel op hoedanige wyse die belang van die kind ten beste gedien kan word en daarmee gepaardgaande wat die *Kindesrecht* in 'n bepaalde geval voorskryf. Gewoonlik bestaan geen objektiewe maatstawwe aan die hand waarvan ouers hierdie oordeel kan vel nie en moet ouers na eie insigte optree.

Die staatlke toesig oor die ouer-kind verhouding

Die frase dat "tensy die belang van die kind 'n ander reëling verg" saamgelees met die kompetensie van die Hooggeregshof as oppervoog oor alle minderjariges, laat duidelik blyk dat daar staatlke toesig oor die uitoefening van die ouerlike opvoeding is. Daar kan inderdaad tot die gevolgtrekking geraak word dat die ouerlike reg ingevolge artikel 13(1) 'n afweerreg teen staatlke ingrype aan ouers bied tot die mate wat hulle optrede nie die staatlke toesighouersamp in werking stel nie.⁶² Die grondwetlike waarborg sal ouers gevolglik slegs toekom indien die nakoming van hulle verantwoordelikheid in die wydste sin van die woord as versorging en opvoeding aangemerkt kan word.⁶³ Die pligaard van die ouerlike reg kom daarin tot uitdrukking dat ouers wat hulle kinders op 'n wyse opvoed waardeur die staatlke toesighouersamp in werking gestel word, hulle nie op grondwetlike beskerming kan beroep nie. Die vrye beskikking van ouers op welke wyse hulle hulle natuurlike verpligtinge wil nakom, word inderdaad deur die

bepaling beskerm, maar slegs in dié mate as wat dit binne die bepalings van die handves val.⁶⁴

Die uitleg van hierdie bepaling behels dat die staat nie alleen die kompetensie het om in bepaalde omstandighede in die uitoefening van die ouerlike verpligtinge in te gryp nie, maar dat hy ook die verpligting dra om die versorging en opvoeding van die kind te verseker. Hierdie verpligting spruit uit sowel die legitieme belang wat die staatlke gemeenskap by die opvoeding van kinders het, as uit die feit dat die kind as draer van fundamentele regte self aanspraak op beskerming deur die staat het.⁶⁵ Die erkenning van die ouerlike verantwoordelikheid en gepaardgaande regte, word geregtig deur die kind se behoefte aan beskerming en hulp om tot 'n selfverantwoordelike persoon binne die sosiale gemeenskap te ontwikkel. Dit is die mensbeeld wat deur die handves gestel word. Die staat word gevolglik opgeroep om die kind wat homself nog nie kan beskerm nie, daarvan te bewaar dat sy ontwikkeling deur die misbruik van ouerlike kompetensies, of deur verwaarlosing, benadeel word.⁶⁶

Artikel 13(1) verg van die staat om deur helpende en ondersteunende maatreëls te poog om ouers tot verantwoordelike optrede jeens hulle kinders aan te spoor.⁶⁷ Dit sal in pas wees met die beklemtoning van die gesin as die natuurlike en fundamentele bousteen van die staatlke gemeenskap. Wanneer ouers hulle nie aan die maatreëls hou nie, kan hulle permanent van owerheidsweë van hulle versorgings- en opvoedingsregte onthef word.⁶⁸ In so 'n geval rus die verpligting dan op die staat om positief lewensomstandighede vir die gesonde opgroei van die kind te verskaf. Die toesighouding deur die staat blyk uit die bepaling aksessor van aard te wees.⁶⁹ Sy funksie bestaan daarin dat hy die kind van nadeel moet bewaar, en hy sal slegs in die ouerlike opvoeding ingryp as die belang van die kind dit verg, byvoorbeeld as daar objektief 'n gevaartoestand vir die kind se ontwikkeling en welsyn is.

Slot

Dit is sekerlik geen oordrywing nie om te sê dat binne die Suid-Afrikaanse politiek-maatskaplike milieu dit 'n saak van dringendheid geword het om opnuut en met spesifiek publiekregtelike perspektief oor die regsposisie en beskerming van kinders te besin. Om dit egter buite die gesin om en met ontkenning van die ouerlike opvoeding te doen, deug myns insiens nie. In Suid-Afrika word daar tans te doen gekry met wat in sommige kringe as *the*

lost generation beskryf word (en in ander *the unsung heroes of the liberation struggle*). Wat ook al die siening oor hierdie jong geslag mense, kan die werklikheid nie misgekyk word nie, dat hulle optrede in beduidende mate saamhang met die verval in die gesinstruktuur en daarmee saam die ouerlike gesag binne die ouer-kind-verhouding. Dit is myns insiens kritiek noodsaaklik dat hierdie feit in die grondwetlike voorstelle verdiskonteer behoort te word. Dat dit regstegnies wel moontlik is, spreek uit die grondwetlike posisie in Duitsland.

Suid-Afrika staan tans voor die deur van ingrypende regshervorming, ook wat die integrering van die inheemse reg en die positiewe reg van die land betref. Grondwetlike bepalings rakende die familie en kinderbeskerming waardeur die hervormingsproses gerig en gestuur word, is geredelik denkbaar. Die volgende voorstelle word daarom gemaak:

Art. x: Die huwelik en die familie staan onder die beskerming van die staat. Onder "huwelik" en "familie" word sowel die positiefregtelike as die inheemsregtelike betekenis wat aan die begrippe geheg word, erken.

Art. y: Die versorging en opvoeding van kinders is die natuurlike reg van die ouers en primêr hulle verpligting. Die staat hou toesig oor die uitoefening van die ouerlike versorging en opvoeding.

Art. z: In alle geregtelike prosesse waar die belang en die welsyn van die kind ter sake is, is sy of haar welsyn die primêre oorweging.

Die opname van die welsyn van die kind in die grondwet sal beduidende invloed in bestaande regsreëlings in verband met kinders meebring. Dit sal byvoorbeeld verseker dat die welsyn van die kind die sluitsteen sal wees in die geval van kinderhofondersoeke. In breër verband gesien, sal die voorstelle ook daartoe lei dat opnuut en vanuit publiekregtelike perspektief oor die regsposisie van die natuurlike vader van die buite-egtelike kind besin sal word. Die voorstelle kan ook tot (weliswaar kosmetiese) verandering aanleiding gee deur die vervanging van die begrip ouerlike *gesag* met *verantwoordelikheid/sorg*.

Daar word nie voorgegee dat daar met hierdie voorstelle 'n kitsoplossing gebied word vir die beslegting van die posisie van 'n groep jongmense wat, soos gemeld as die *lost generation* beskryf word nie. Wat wel geval duidelik

is, is dat die bereddering van hulle posisie nie op die weg van ongenuanseerde bekleding met *Grundrechtsmündigkeit* lê nie. Daar word eerder behoorlik gestruktureerde sosiale programme van owerheidsweë geverg wat, ofskoon buite die menseregteakte om, ten minste die mensbeeld wat deur 'n menseregteakte voor oë gestel word, naamlik 'n selfverantwoordelike persoon binne die sosiale gemeenskap, trag te verwesenlik.

BIBLIOGRAFIE

Barnard, Cronjé en Olivier. 1990. *Die Suid-Afrikaanse persone- en familiereg*. Durban: Butterworths.

Böckenförde E-W. 1980. *Elternrecht, Recht des Kindes, Recht des Staates. Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche*.

Coester M. 1991. *Von Staudingers Kommentar zum BGB* München: Verlag CH Beck.

Cranston M. Human rights, real and supposed in Raphael DD (red) *Political theory and the rights of man* London: Mac Millan.

Didcott J.M. Regter. 1988. Practical workings of a bill of rights in Van der Westhuizen en Viljoen (reds) *'n Menseregtehandves vir Suid-Afrika* 52.

Dlamini C. 1990. The South African Law Commission's working paper on group and human rights: Towards a Bill of Rights for South Africa SA *Publiekreg* 91.

Dooyeweerd H. 1936. *De Wijsbegeerte der Wetsidee III* Amsterdam: HJ Paris.

Du Plessis LM. 1988. Filosofiese perspektief op 'n menseregtehandves vir Suid-Afrika in Van der Westhuizen en Viljoen (reds) *'n Menseregtehandves vir Suid-Afrika* Durban: Butterworths 9.

Erichsen H-V en Reuter H. 1985. *Elternrecht-Kindeswohl-Staatsgewalt* Berlyn: Duncker en Humblot.

Gernhuber J. 1980. *Lehrbuch des familienrechts* München: CH Beck'sche Verlagsbuchhandlung.

Hesse K. 1988. *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland* Heidelberg: CF Müller Juristischer Verlag.

Hinz H. 1989. *Münchener-Kommentar* München: Verlag CH Beck.

Katz A. 1983. *Grundkurs im öffentliches Recht* Königstein: Athenäum Verlag.

Masemola N. 1989. Rights and a future South African constitution: The controversial and non-controversial *Columbia Human Rights Law Review* 45.

Maunz. 1977. Maunz-Dürig-Herzog *Grundgesetz Kommentar* München: CH Beck'sche Verlagsbuchhandlung

Olivier N.J.J. 1991. *Die Privaatreg van die Suid-Afrikaanse Bantoetaal-sprekendes*.

Omar A. 1992. The current constitutional debate in South Africa - whither children's rights. Ongepubliseerde voordrag by *The International Conference on the rights of the child* Kaapstad.

Ossenbühl F. 1977. Treuhänderische Wahrnehmung von Grundrechten der Kinder durch Eltern *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht* 533.

Robinson J.A. 1992. Die ouer-kind-verhouding in die lig van 'n mensereg-teakte - 'n beknopte oorsig oor die posisie in Duitsland *SA Publikereg* 228.

Sachs A. 1990. Towards a bill of rights in a democratic South Africa *SAJHR* : 1-11.

Schwerdtner E. 1973. Kindeswohl oder Elternrecht *Archiv für civilistische Praxis* 225.

Selby D. 1987. *Human rights* Cambridge: Cambridge University Press.

September R. 1992. Perspectives on social security and the role of the state. Ongepubliseerde voordrag by *The International Conference on the rights of the child* Kaapstad.

Spiro E. 1985. *Law of parent and child* Kaapstad: Juta.

Suid-Afrikaanse Regskommissie. 1991. *Interimverslag van groeps- en menseregte*, Projek 58 Pretoria.

Van der Vyver D.H. en Joubert D. 1991. *Die suid-Afrikaanse persone- en familiereg* Kaapstad: Juta.

Van Wyk D.H. 1979. *Persoonlike status in die Suid-Afrikaanse Publiekreg*. Ongepubliseerde proefskrif. Universiteit Pretoria.

Van Zyl F. en Van der Vyver J.D. 1982. *Inleiding tot die regswetenskap* Durban: Butterworths

Venter F. 1985. *Die publiekregtelike verhouding* Durban: Butterworths.

VERWYSINGS

1. Art 13(3) en 14(4) **Wet op Kindersorg** 74 van 1983.
2. Onder andere **The Convention on the Rights of the Child** van 1989.
3. Van Wyk **Persoonlike status in die Suid-Afrikaanse Publiekreg** ongepubliseerde proefskrif Universiteit van Pretoria 1979 57 ev.
4. Suid-Afrikaanse Regskommissie **Interim verslag oor Groeps- en Menseregte** 1991 121.
5. Sachs Towards a bill of rights in 'n democratic South Africa **SAJHR** 1990 4; Du Plessis Filosofiese perspektief op 'n menseregthandves vir Suid-Afrika in Van der Westhuizen en Viljoen (reds) **'n Menseregthandves vir Suid-Afrika** 1988 14.
6. Selby **Human Rights** 1987 9.
7. Venter **Die Publiekregtelike Verhouding** 1984 36. Pieters Social Fundamental rights in national constitutions **SA Publiekreg** 1987 73; Sachs aw 7.
8. SA Regskommissie aw 123.
9. Dlamini The South African Law Commission's Working Paper on group and human rights: Towards a bill of rights for South Africa **SA Publiekreg** 1990 96.
10. SA Regskommissie aw 124.
11. Vgl oa Cranston Human Rights, Real and Supposed in Raphael DD (red) **Political theory and the rights of man** 1967 51.
12. Vgl in die verband Sachs aw 5; Masemola Rights and a future South African Constitution: The controversial and non-controversial **Columbia Human Rights Law Journal** 1989 54.
13. The current constitutional debate in South Africa - whither Children's rights Ongepubliseerde voordrag by **The International Conference on the Rights of the Child** Kaapstad 1992.

14. Vgl by September Perspectives on social security and the role of the state Ongepubliseerde voordrag by **The International Conference on the rights of the Child Kaapstad 1992**: "With industrialisation, the separation of home and work, urbanization, land and mobility laws, family privacy was established. Private responsibility was further rationalised by a domestic ideology that declared family influences superior to all influences on children. This idealism surrounding the domestic ideology gave a special place to women. As one writer put it, contrary to the perception of sexism and oppression that we might hold today, "in creating the family home and rearing the young, women liberated their real capacity and gained moral authority". Although the ideology of domesticity applied to all families, it proposed ideals that poor households could not fulfil. Black families, urban, rural and migrant families encountered special problems. Forced by poverty-stricken circumstances, black women leave their own families at home to care for other families; migrant workers (fathers) in search of an income, leave their own wives and children for months, mostly without any viable means of income. Still today hundreds of rural women leave their children in the care of extended families or friends in order to find work in the cities."
15. In dié verband kan onder andere na art 5 van die Konvensie verwys word: "State Parties shall respect the responsibilities, rights and duties of parents or, where applicable, the members of the extended family or community as provided for by local custom, legal guardians or other persons legally responsible for the child, to provide, in a manner consistent with the evolving capabilities of the child, appropriate direction and guidance in the exercise by the child of the rights recognized in the present Convention." Vergelyk ook artikels 7, 8, 9, 10, 18, 19, 20 en 21.
16. Artikel 6 van die Duitse **Grundgesetz**; Hesse **Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland** 1988 139; Katz **Grundkurs im öffentlichen Recht** 1983 247. Vgl ook Robinson Die ouer-kind-verhouding in die lig van 'n menseregteakte - 'n beknopte oorsig oor die posisie in Duitsland **SA Publiekreg** 1992 228 ev;
17. Vgl Maunz in Maunz-Dürig-Herzog **Grundgesetz Kommentar** 1977 kn 22 by art 6GG.

18. Dürig aw kn 13 by art 19(3)GG; Schwerdtner Kindeswohl oder Elternrecht **Archiv für civilistische Praxis** 1973 241.
19. Dürig aw kn 13 by art 19(3)GG.
20. Die problematiek in sake die **nasciturus** word nie hier behandel nie.
21. Vgl Robinson aw 245 ev vir 'n volledige uiteensetting van die begrippe.
22. Maunz aw kn 16 by art 19(3)GG.
23. Schwerdtner aw 228.
24. Schwerdtner aw 229.
25. Vgl by die uitspraak van die **Bundesgerichtshof** in 1974 **Neu Juristenwoche** 1950: "Diese Entscheidungen finden ihre Rechtfertigung insbesondere in der Wertsteigerung, die das allgemeine Persönlichkeitsrecht erfahren hat. Sie werden letztlich getragen von der Auffassung, die Rücksicht auf die Persönlichkeit des Minderjährigen gebiete es, ihm in bestimmten bereichen schon vor Eintritt der Volljährigkeit einen eigenen Verantwortungsbereich einzuräumen. Neben dem individuellen Reifegrad des Jugendlichen wird es dabei insbesondere darauf ankommen, in welchen Ausmass die in Frage stehende Massnahme den Persönlichkeitsbereich des Minderjährigen berührt."
26. Dooyeweerd **De Wijsbegeerte der Wetzidee III** 1936 209 ev; Van Zyl en Van der Vyver **Inleiding tot die Regswetenskap** 1982 442, Van der Vyver en Joubert **Die Suid-Afrikaanse persone- en familiereg** 1991 444; **Joshua v Joshua** 1961 1 SA 455 (GW); **Van Niekerk v Van Niekerk** 1959 4 SA 658 (GW).
27. Dooyeweerd aw 222.
28. Dooyeweerd aw 222.
29. Ten aansien van die onderhoudspilig, vgl Spiro **Law of parent and child** 1985 aw 385 ev; **Ncubu v National Employers General Insurance Co Ltd** 1988 2 SA 190 N.

30. Vgl onder andere Barnard, Cronjé en Olivier **Die Suid-Afrikaanse persone- en familiereg** 1990 373; **Engar and Engar v Desai** 1966 1 SA 621 (T).
31. Vgl **Landman v Mienie** 1944 OPA 59 op 66; **Hawthorne v Hawthorne** 1950 3 SA 299 (C).
32. Art 50(3) van die **Wet op Kindersorg** 74 van 1983.
33. Spiro aw 89.
34. Barnard, Cronjé en Olivier aw 365.
35. Dooyeweerd aw 220.
36. Dooyeweerd aw 226.
37. Kyk na **Insig** Februarie 1993 28.
38. Practical workings of a bill of rights in Van der Westhuizen en Viljoen (reds) **'n Menseregtehandves vir Suid-Afrika** 1988 52 op 58-60.
39. Regter Didcott bied self die antwoord op die probleem: "The answer, I believe, is this. Even if a Bill of Rights cannot in itself guarantee successfully achievements like these, what it can do is highly relevant to such and of real benefit as a result to the rural peasant or the urban worker. *For, by guaranteeing freedom of speech, of the press, of assembly and of association, it can see to it that those political parties or movements which have as their policies the satisfaction of his demands are at liberty to organise themselves, to solicit his support, to represent him effectively, and to promote his interests. It can, in short, guarantee the democracy in which his best chance surely lies.*
40. SA Regskommissie aw 121.
41. Vgl Robinson aw 228 ev.
42. Katz aw 246.
43. Gernhuber **Lehrbuch des Familienrechts** 1980 35; **Bundesverfassungsgerichtentscheidung** (hierna BVerfGE) 24, 119 in **Neu Juristenwoche** 1968 2234.

44. Katz aw 250.
45. **BVerfGE** 10 59 op 66; **BVerfGE** 6 55 op 72.
46. **BVerfGE** 24 367 op 389.
47. Olivier **Die privaatreg van die Suid-Afrikaanse Bantoetaal-sprekendes** 1991 251.
48. Venter aw 36.
49. Gernhuber aw 41; Von Münch **Grundgesetz-Kommentar** 1985 87. As sodanig staan die begrip in verband met die **status negativus** waardeur die staat tot **Nichteingreifen** in bepaalde lewensfere verplig word. Daarteenoor staan die **status positivus** uit hoofde waarvan die burger positiewe optrede van die staat kan verg.
50. Vgl Gernhuber aw 39.
51. Katz aw 249; **BVerfGE** 39 1 op 41; **BVerfGE** 21 362 op 372.
52. Katz aw 249.
53. Vgl art 6(2)GG.
54. Hinz **Münchener Kommentar** kn 10 by art 1626 BGB; Gernhuber **Elterliche Gewalt heute Ehe und Familie im privaten und öffentlichen Recht** 1962 89 ev.
55. Vgl Böckenförde **Eltern Recht - Recht des Kindes - Recht des Staates in Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche** 1980 54 ev.
56. Artikel 13(3) gelees met art 14(4) het dit oor 'n kind wat geen ouer of voog het nie, of 'n ouer of voog het of in die bewaring van 'n persoon is wat nie in staat of geskik is om bewaring van hom te hê nie.
57. Vgl art 1626 van die **Bürgerliches Gesetzbuch**.
58. Vgl ook Hinz aw kn 10 by art 1626 BGB.
59. Hinz aw kn 14-16 by art 1626 BGB.

60. Ossenbühl Treuhänderische Wahrnehmung von Grundrechten der Kinder durch die Eltern 1977 **Zeitschrift für das Gesamte Familienrecht** 533 ev.
61. Coester **Von Staudingers Kommentar zum BGB 1991** kn 8 by art 1666 BGB.
62. Vgl **BVerfGE** 4 52 op 56; **BVerfGE** 7 320 op 323.
63. Schwerdtner Kindeswohl oder Elternrecht **Archiv für civilistische Praxis** 1977 227 90 241.
64. Enrichsen en Reuter **Eltern - Kindeswohl - Staatsgewalt** 1985 32.
65. **BVerfGE** 24 119 in 1968 **NJW** 2233 op 2235. Vgl ook Coester kn 3 by art 1666 BGB.
66. Böckenförde aw 54.
67. Böckenförde aw 75.
68. **BVerfGE** 24 119 in 1968 **NJW** 2233 op 2235.
69. Böckenförde aw 75.