



WETENSKAPLIKE BYDRAES VAN DIE PU VIR CHO
Reeks H: Inougurele redes, Nr. 74.

**PUBLIEKE SUBJEKTIEWE REGTE:
'n beskouing oor die regsverhouding
tussen staat en burger.**

F. Venter

Rede uitgespreek by die aanvaarding
van die amp as Hoogleraar in die De-
partement Publiekreg aan die Potchef-
stroomse Universiteit vir Christelike
Hoër Onderwys op 31 Oktober 1980.

Potchefstroomse Universiteit vir CHO
1980

PUBLIEKE SUBJEKTIEWE REGTE :

'n beskouing oor die regsverhouding tussen staat en burger.

Geagte Meneer die Vise-rector, Meneer die Dekaan, geleerde kollegas, dames en here studente, gewaardeerde familie en vriende.

Ene meester F.G. Scheltema het in 1927 sy intrede by die Universiteit van Amsterdam begin met die woorde:¹ “Wie het benijdenswaardig voorrecht heeft, hoogleeraar in de rechtsgeleerdheid te zijn, mag, zonder aan onbescheidenheid zich schuldig te maken, de weelde zich veroorloven, eigen opvatting omtrent aard en wezen van het recht voor te dragen”. Ek sou vanaand graag sy selfvertroue wou gehad het, aangesien dit my voorneme is om gedagtes oor die aard en wese van die publiekreg, en meer spesifiek die staatsreg, uit te spreek wat nie in alle opsigte ooreenstem met wat tans gangbaar is nie. Ek wil u graag wys op die behoefte wat daar bestaan aan 'n aanvaarbaarder en beter gefundeerde teorie oor die publiekreg, waarna ek die belangrikste elemente van die Duitse publieke subjektiewe regsteorie wil beskryf, kortliks die lotgevalle van die subjektiewe regsleer in Suid-Afrika se publiekreg wil ondersoek en dan teen die agtergrond daarvan aan u my voorstelle wil voorhou vir die belangrikste fasette van wat ek as 'n bruikbare teoretiese verklaring van die publiekregtelike verhouding aan die hand doen. Terwyl dit alles met die eerste oogopslag mag voorkom 'n droë ivoortoringspyskaart te wees, sal ek pog om aan te toon hoe belangrik die uitwerking is wat 'n teoretiese raamwerk soos die voorgestelde op ons praktiese staatslewe het.

1. Die behoefte aan 'n publiekregsteorie

Ter wille van bondigheid verwys ek na die teoretiese verklaring van die juridiese verhouding tussen staat en burger as “die publiekregsteorie”.

Dit is algemeen bekend dat die Suid-Afrikaanse regstelsel as basies Romeins-Hollands beskou word. Die wortels van ons staatsreg lê egter diep in die Engelse reg. Gevolglik bestaan daar bepaalde botsings, inkonsekwent-hede en leemtes in die publiekreg, die belangrikste waarvan 'n uiters gebrekkige publiekregsteorie is. Die redes hiervoor lê daarin dat die positiewe staatsreg nie voldoende met die realiteite van die staatkundige ontwikkeling in Suid-Afrika sedert 1910 tred gehou het nie² en dat die Engelsregtelike *Grundnorm*, parlementêre wetgewende soewereiniteit, bly voortbestaan het. Saam met hierdie wetgewende soewereiniteit het faktore soos die party-, kookus- en verantwoordelike regeringstelsel meegewerk om die uitvoerende gesag regtens in 'n oormagtige posisie te plaas deurdat die

Parlement se vermoë om wette te maak tot die feitlik vrye beskikking van die Kabinet gekom het.³ Uiteraard moes hierdie toedrag van sake inhiberend inwerk op die ontwikkeling van 'n duidelike publiekregsteorie. Die gebrekkige publiekregsteorie het op sy beurt weer die uitwerking dat die staatsowerheid, wanneer hy sy gesag uitoefen, in 'n mindere of meerdere mate in 'n regsвакуум opereer en in die posisie is om te kan nalaat om instrumente en instellings te skep wat die individuele burger in sy verhouding tot die owerheid bevoordeel.

Die RSA is tans 'n grondwetskrywer — nie alleen vir of as adviseur van nuwe state soos die Swart Tuislande en Suidwes-Afrika nie maar ook vir homself. Klaarblyklik is die amptelike toekomsbeeld vir die Republiek 'n beeld van 'n aantal politieke gelykberegtigde minderheidsgroepe. So 'n stelsel sal aan die staatsreg besondere eise stel ten aansien van die konstitusionele balansering en beskerming van die belange en aansprake van die samestellende minderheidsgroepe. Aan sulke eise sal die staatsregwetenskap alleen kan voldoen indien dit op die grondslag van 'n duidelike en passende publiekregsteorie funksioneer. Die huidige afwesigheid uit die Suid-Afrikaanse reg van so 'n teorie is op voortreflike wyse deur Dawid van Wyk in sy proefskrif⁴ uitgewys.

Die feit dat daar nog nie in Suid-Afrika ver gevorder is op die weg van die ontwikkeling van 'n sisteem waarmee die publiekregtelike verhouding (dit is die regsverhouding tussen die staat en ander regsobjekte) verklaar kan word nie, bring mee dat die publiekreg terminologies vredeloos is, voëlvry vir elkeen wat lus het om dit na willekeur te behandel en te beskryf met name en begrippe wat die waarnemer pas. Tipiese begrippe wat in dié verband opduik, is “menseregte”, “vryhede”, “voorregte”, “gemeenskapsbelang”, “demokrasie” en ander konsepte waaraan regsteoretiese geen vaste betekenis kleef nie. Ten einde te demonstreer dat begrippe soos hierdie vermy moet word indien dit die doel is om 'n suiwer verklaring van die publiekregtelike verhouding te bereik, kan ons kortliks 'n blik op die begrip “menseregte” werp.

Die eerste impuls van menige juris wanneer hy na die verklaring van die publiekregtelike verhouding gevra word, is om te sê “menseregte”. Dit is te verstaan, omdat “menseregte” “juridies” klink en veral omdat die leerstuk van menseregte tradisioneel in die publiekregtelike konteks opduik, net soos die subjektiewe regsleer 'n privaatregtelike tradisie het. Terwyl die impuls verstaanbaar is, is dit uit 'n analities wetenskaplike en prinsipiële oogpunt onvergeeflik, omdat nie gesê kan word dat die begrip se vaste betekenis meer is as dat dit met menslike aansprake te doen het nie⁵ (wat te vaag is om

wetenskaplik bruikbaar te wees), maar veral omdat die wyse waarop die begrip meestal gebruik word, by Christene weersin behoort te wek: dit is so omdat dit duidelik is dat die meeste eksponente van die leerstuk van die standpunt uitgaan dat die mens, uit hoofde van sy “mondige” soewereiniteit as sentrale beheerser en eensame verantwoordelike in die kosmos, daarop geregtig is om met weinig beperking te beskik oor dit wat aan sy persoon en sy omgewing vir menslike beheer vatbaar is. Een van die prominenter uitvloeisels daarvan is dat die individu in ’n voortdurende toestand van konfrontasie te staan kom teenoor die magtigste regstreekse beperker van sy beskikingsvryheid oor sy persoon en sy middele, naamlik die staat. Hierdie benadering is nie aanvaarbaar nie omdat dit ’n baie aanloklike, doeltreffende en flagrante miskennis is van die onbetwisbare soewereiniteit van God en van die mens se ondergeskiktheid as skepsel aan Hom, die Skepper en Onderhouer van alles. Verder is dit onaanvaarbaar omdat dit van die publiekregtelike verhouding ’n konfrontasiesituasie maak, waarin die staat alleen as inbreukmakende belhamel figureer. Die publiekreg behoort nie konfrontasiereg te wees nie maar behoort, soos alle reg ordenend, harmoënerend, balanserend en tot voordeel van alle regsobjekte te wees.

2. Die Duitse publieke subjektiewe regsteorie

Wanneer dit soos hier nodig is om die regsontwikkeling van meer as ’n een van die onderhawige teoretiese begrip in Duitsland kortliks te beskryf, kan nouliks die hoofrekkie daarvan genoem word. Wat volg, is dus slegs dié fasette van die Duitse teorie wat ek later by my eie formulering wil kontrasteer of inkorporeer. Dit is ’n sinopsis van sommige van die gedagtes van C.F. von Gerber, Georg Jellinek, Ottmar Bühler, Otto Bachof, Wilhelm Henke en die outeurs en kommentatore van die *Grundgesetz* van die Bondsrepubliek Duitsland.⁶

Met veiligheid kan beweer word dat daar in die Duitse reg duidelik tussen die private en publieke subjektiewe reg onderskei word. Jellinek kan steeds as die reus van die Duitse publieke subjektiewe regsleer beskou word, sodat gemelde onderskeid sowel as die materiële inhoud van die begrippe ten beste aan die hand van sy konstruksies beskryf kan word. Wanneer die Suid-Afrikaanse begrippe van kompetensies, regte en bevoegdhede gebruik word om dit te doen, kom ’n interessante beeld na vore: Jellinek meen dat regsobjektiwiteit (hy noem dit *Persönlichkeit*) die som is van al die kompetensies wat iemand besit. Publieke subjektiewe regte is vir hom dieselfde as hierdie kompetensies, sodat ’n aantasting daarvan niks anders as ’n ingrype in iemand se regsobjektiwiteit is nie. Sy publieke subjektiewe regte het dus geen regsobjek wat van die draer daarvan onderskei kan word nie. Daarteenoor,

meen hy, voorveronderstel die private subjektiewe reg reeds kompetensies en het self betrekking op 'n juridiese "durf", dus 'n bevoegdheid van die draer van die reg om teenoor ander regsobjekte sy genot van 'n regsobjek op te eis.

Die moderner skrywers volg Jellinek nie letterlik nie, maar die grootste gemene deler onder die redes vir die onderskeid tussen private en publieke subjektiewe regte by die Duitse skrywers is eenvoudig die feit dat die onderskeid tussen privaat- en publiekreg deurgaans as fundamentele juridiese gegewe beskou word: die partye tot onderskeidelik die privaat- en publiekregtelike subjektiewe regsverhoudinge verskil te opvallend om misken te word; die oogmerke met of beskernde objekte verskil te wesenlik by die private en publieke subjektiewe regte om verontagsaam te word, en die vorme waarin die respektering van die onderskeie soort regte bewerkstellig word, verskil te veel om misgekyk te word. Nog 'n rede vir die onderskeid is die differensiasie tussen sogenaamde private en gemeenskapsbelange harmonies versoen word. Hierdie konstruksie moet verklaar word aan die hand van die betrokke skrywers se staatsbeskouings, wat dít gemeen het dat die kern van die staat beskou word as 'n gemeenskap van individue wie se belange nie net onderling nie maar ook teenoor die staatsgemeenskap regtens beskermd word.

Nog 'n pilaar van die Duitse publieke subjektiewe regsleer wat ook die skepping van Jellinek was en gedurig nog in die publiekreg opduik, is die sogenaamde statusleer. Volgens Jellinek het die mense wat tot 'n staat hoort, as staatsvolk twee eienskappe of kwaliteite: die subjektiewe kwaliteit bring erkenning van die feit dat die volk 'n element van die staatlike verband vorm en as subjek van die staatsgesag deel van die staat is; die objektiewe kwaliteit van die staatsvolk is dit wat van die volk die voorwerp van staatlike optrede maak. Die individuele burger se posisie korreleer met hierdie twee eienskappe van die staat, deurdat hy enersyds 'n lid van die staatsgemeenskap is, waarin hy 'n funksionele, deelnemende rol vervul, en andersyds, weens die *imperium* van die staat, ondergeskik aan die staatsgesag is. As objek van die staatsgesag is die individu pligs subjek en as lid van die staat regs subjek. Die som van iemand se publieke subjektiewe regte, sy regs subjektiwiteit, bestaan *teenoor* die staat: dit is 'n juridiese toestand in die vorm van 'n status waaraan die individu regte kan knoop maar wat nie self 'n reg is nie. Vir die individu bestaan daar verskillende statusmoontlikhede, wat, gesamentlik beskou, 'n volledige beeld van die regsposisie van die individu as lid van die staat gee.

Die regspraak wat uit hierdie statusse voortvloei, is Jellinek se publieke subjektiewe regte. Hy onderskei vier sulke statusse. Eerstens die *passiewe* status, waaruit hoegenaamd geen publieke subjektiewe regte voortvloei nie, omdat die persoon uit hoofde daarvan aan die staat in gehoorsaamheid onderworpe, blote pligsuk is. Alle lede van die staatsvolk verkeer in hierdie status, omdat daar van owerheidsgezag geen sprake sou kon wees indien die staat nie op gehoorsaamheid aanspraak gehad het nie. Daarby kan dit egter nie bly nie. Tweedens onderskei hy die *negatiewe* status, wat na vore kom wanneer 'n regsuk subjektiwiteit aan iemand toegeken word: die staat beperk homself deur aan die individu 'n staatsvrye *imperium*-weierende vryheidsfeer toe te ken waarbinne sy suiwer individuele doelstellinge deur sy vrye optrede bevredig word. Derdens is daar die *positiewe* status (ook genoem *status civitatis*), wat as grondslag van die geheel van staatlke prestasies in individuele belang dien. Dit kom naamlik tot stand wanneer die staat aan 'n individu 'n aanspraak op staatsoptrede in die individu se belang verleen. Vierdens is daar die *aktiewe* status, wat bestaan weens die feit dat die individu 'n strukturele element van die staat uitmaak: staatsoptrede is alleen deur individuele handeling moontlik, en derhalwe moet die staat noodwendig individue magtig om *vir* hom op te tree, waardeur hierdie verhewe, aktiewe status vir hom ontstaan.

Die feit dat die Duitse publieke subjektiewe regsteorie in 'n regspositivistiese atmosfeer ontwikkel het en tans toegepas word in 'n konstitusionele stelsel wat voorpositiefregtelike of regsiedeele beginsels met nadruk bely, gee tot interessante gevolge aanleiding. Die heersende Duitse leer oor die interpretasie van die sogenaamde *Grundrecht katalog*, die kontemporere Duitse menseregteverklaring, teen die agtergrond van die publieke subjektiewe regsleer, kan in 'n aantal stellings opgesom word, wat 'n interessante beeld van die sintese van natuurregtelike en positivistiese gedagtes oproep: terminologies word tussen menseregte, *Grundrechte* en publieke subjektiewe regte onderskei; alle *Grundrechte* is menseregte in natuurregtelike sin nie; dié menseregte wat in die *Grundrecht katalog* opgeneem is, het deur hulle opname publieke subjektiewe regte geword; omgekeerd is menseregte wat nie aldus opgeneem is nie, nie publieke subjektiewe regte nie; die skepping en opheffing van bestaande publieke subjektiewe regte lê binne die wetgewende vermoë van die wetgewer, behalwe waar hierdie regte ook *Grundrechte* is wat die besondere grondwetlike beskerming van die *Grundgesetz* geniet; sekere natuurregtelike of voorpositiefregtelike (mense-)regte bestaan ongeag die vraag of hulle gepositiveer word aldan nie — hulle hoef nie en kan nie deur die staat geskep word nie maar kan wel deklaratories in wetgewing bevestig word, en waar sulke menseregte in die *Grundgesetz* opgeneem is, is hulle tot publieke subjektiewe regte gemaak. Aldus word selfs menseregte wat 'n natuurregtelike oorsprong het, juridies analiseerbaar gemaak; die

sogenaamde “reg op lewe” van art.2(2) GG word byvoorbeeld ’n aanspraak van die individuele regs subjek teenoor die pligdraende regs subjek (die staat) dat laasgenoemde nie so optree dat eersgenoemde se lewe bedreig word nie.

3. Die subjektiewe reg in die Suid-Afrikaanse reg

Dit is opvallend dat moderne Afrikaanse skrywers wat hulle met die publiekregtelike verhouding besig hou, hulle nie daarvan kan weerhou om die subjektiewe regsleer waarvan W.A. Joubert die Suid-Afrikaanse vader is en wat reeds in ’n redelike mate in die Suid-Afrikaanse privaatrek gevestig geraak het, op die een of ander wyse te betrek nie. Weens die bekendheid daarvan is dit onnodig om hier op die besonderhede van die Joubertse leer in te gaan maar moet vlugtig ’n paar gedagtes daaruit opgehaal word.

Joubert meen nie subjektiewe regte te konstrueer nie maar om hulle bestaan in die regs werklikheid te ontbloot. Die reg in subjektiewe sin is ’n fundamentele verskynsel in die regs werklikheid, omdat die onderskeid tussen reg as norm en reg as verhouding kenmerkend is van die reg, wat tipies daarop afgestem is om regsbelange onderling teenoor mekaar af te baken. Die begrip regs subjek veronderstel die bestaan van ’n regsobjek: weens die belang wat iemand in ’n regsobjek het, bestaan daar ’n regsverhouding tussen hom en die objek. Kenmerkend van die subjektiewe reg is dat dit “aan die reghebbende ’n sekere genots- en beskikkingsbevoegdheid oor ’n regsgoed gee”. Hierdie bevoegdheid beteken, in teenstelling met die kompetensie wat nie op ’n objek betrekking het nie, dat die regsobjek op grond van die ekonomiese belang daarvan die regs subjek regstreeks ten goede kom. Die bevoegdheid vorm die inhoud van die subjektiewe reg en is dus by die aantasting van die reg betrokke, terwyl die kompetensies nie privaatregtelik aangetas kan word nie. Joubert meen dat die vraag wat regsobjekte kan wees, deur die stand van kultuurontwikkeling bepaal word. In navolging van Dooyeweerd en aan die hand van die teenswoordige stand van regsontwikkeling identifiseer hy die vier welbekende kategorieë van regsobjekte, naamlik sake, immateriële goedere, persoonlikheidsgoedere en prestasies.⁷

Bydraers tot die publiekregtelike debat oor subjektiewe regte (wat nie ’n baie lewendige debat is nie, soos uit die kort lysie blyk) is Marinus Wiechers, A.J.G.M. Sanders, J. Neethling en veral Ignus Rautenbach.⁸ Dawid van Wyk het in sy proefskrif ook die onderwerp aangesny deur dieselfde problematiek deur die wyer lens van die publiekregtelike status te bekyk. Weens die onortodoksheid daarvan is die gedagtes van Sanders en Neethling nie tot veel hulp nie. Sanders meen dat daar in die gemeenskapsgemoed ’n aantal

fundamentele menseregte leef, waarvan sommige na die gevoel van die gemeenskap gepositiveerde publieke subjektiewe regte moet wees en andere nie noodwendig nie. Weens sy besondere siening van die onderskeid tussen privaat- en publiekreg beskryf Neethling weer menseregte as privaatregtelike subjektiewe regte, “publieke vryhede” en bevoegdhe.

Dawid van Wyk omskryf die publiekregtelike status as⁹ “’n regstoestand waarin die individu hom in verhouding tot die staat bevind, die skepping, verandering of beëindiging waarvan met of sonder sy instemming dwingend deur die reg gereël word, en waardeur die omvang van sy regte, verpligtinge, bevoegdhe en kompetensies oor die algemeen bepaal of geaffekteer word”. Hierdie omskrywing en wat hy verder oor status skryf, is waardevolle materiaal vir die ontwikkeling van ’n publiekregsteorie. Hy het egter nie ’n volledige siening oor die subjektiewe regsverhouding in die publiekreg geformuleer nie. Enkele van sy standpunte daarvoor is egter van groot hulp. Hy meen dat die onderskeid tussen privaat- en publiekreg gehandhaaf moet word, maar ewe belangrik “kan met vrug daarteen gewaak word om die onderskeid so op die spits te dryf dat dit regswetenskaplike verleentheid skep”. Begrippe soos subjektiewe reg, regs persoonlikheid, regs subjektiwiteit en regsbevoegdheid is “in wese algemene regs begrippe wat oor die doelmatigheidsgrense van ’n privaat- of publiekreg heengaan”. Die Suid-Afrikaanse privaatregtelike subjektiewe regsleer word egter na sy mening te eng toegepas om “onderdane” se aansprake teen die “owerheid” te dek. Hy gaan daarvan uit dat alle persone in hulle deelname aan alle vertakkinge van die reg, dus ook die publiekreg, as regs subjekte beklee met regs subjektiwiteit figureer en as sodanig subjektiewe regte met betrekking tot alle ander regs subjekte, ook die staat, het.¹⁰ In sy ontleding van die regsposisie van die individu in die Suid-Afrikaanse reg met behulp van die sistematiek van die statusleer stel hy dit onder meer dat die individu “in beginsel alle ‘afweerrege’ teenoor die uitvoerende gesag (het) sover dit sy vryheid en fundamentele regte betref”,¹¹ en stel hy die retoriese vraag of die individu se aanspraak om byvoorbeeld van die poskantoor en openbare paaie gebruik te maak iets anders as subjektiewe regte is en behandel hy die regsposisie van kiesers, openbare ampsdraers en verteenwoordigers met behulp van die begrippe “reg” en “kompetensie”.¹² Kortom, Van Wyk se beskouings oor die publiekregtelike status, wat myns insiens ’n uitmuntende bydrae is, laat die deure wyd oop vir die ontwikkeling van ’n Suid-Afrikaanse publieke subjektiewe regsteorie.

In sy werk oor die administratiefreg hou Marinus Wiechers hom nie daarmee besig om ’n teoretiese sisteem van publieke subjektiewe regte saam

te stel nie, maar deur die loop van die werk verwys hy na die begrip en kom daar 'n aantal gedagtes na vore wat met die onderhawige onderwerp verband hou. In die administratiefregtelike verhouding is daar na sy mening sprake van privaatregtelike subjektiewe regte, “'n wye verskeidenheid van gemeenregtelike vryhede, bevoegdhede en voorregte” en van “'n hele verskeidenheid van regte, bevoegdhede en voorregte wat 'n onderdaan statutêr of uit hoofde van die demokratiese staatsbestel verkry”.¹³ Verder praat hy ook van “publieke vryhede” wat die bestaan van die vrye demokratiese staatsbestel ten grondslag lê, 'n algemene menslike kenmerk is en nie na 'n regsbeskernde belang of regsobjek herlei kan word nie.¹⁴ Wiechers se omgang met hierdie sake demonstreer nog eens die dringende behoefte van die Suid-Afrikaanse publiekreg om regsteoreties georden te word.

Met sy uitstekende proefskrif soek Ignus Rautenbach onder meer na 'n sisteem om die positiewe publiekreg te ontsluit en te evalueer. Die Duitse publieke subjektiewe regsbegrip, meen hy, is nuttig vir die ontsluiting maar nie vir die evaluering van die positiewe reg nie. Die subjektiewe regsbegrip, meen Rautenbach, kan egter wel as sowel positiefregtelike verskynsel én ideële regsbeginsel aangewend word en wel omdat die verhouding tussen mense en die goed wat vir hulle van waarde is, so reël is dat die beskermingswaardigheid van hierdie verhouding nie afhanklik gemaak kan word van die vraag of die positiewe reg dit inderdaad beskerm nie. Hy beskou dit as noodsaaklik dat die individu erken moet word as selfstandige entiteit wat ook teenoor die staat beskermingsbehoefstig is. In hierdie verhouding word die individu se regte anders begrens as in die verhouding van individue onderling, maar Rautenbach sien geen noodsaak vir die identifisering van verdere kategorieë regsobjekte vir die publiekreg as die geïdentifiseer en as beskermingsbehoefstig vir die doeleindes van die publiekreg aangemerkt word.”¹⁵ Sulke regsobjekte moet deur die staat gerespekteer word, en die staat kan selfs verplig word om die individu aktief by te staan in die uitoefening van sy genots- en beskikkingsbevoegdhede oor sommige van sy regsobjekte. Vir die beskerming van subjektiewe regte is skadevergoeding en genoegdoening nie die enigste moontlike regsmiddels nie, maar dit kan ook byvoorbeeld administratiefregtelike middels en middels tot nietigverklaring van wetgewende maatreëls wees. Met verwysing na die standpunt van Dooyeweerd en Hommes dat 'n kompetensie die vermoë is om regsvormend op te tree, gee Rautenbach verder aan die hand dat 'n beter insig oor

kompetensies en hulle groepering verkry kan word “indien die vermoë van die regs subjek om draer van regte en verpligtinge te wees, beskou word as ’n aspek van sy regs subjektiwiteit *naas* onder andere sy kompetensies en sy subjektiewe regte”. Teen die agtergrond hiervan meen hy “dat die aanwending van die begrip kompetensie in die publiekreg en die gemotiveerde sistemativering van sekere menseregte as kompetensies ’n prikkelende veld van ondersoek bied.¹⁶

4. Voorstelle vir ’n teoretiese verklaring van die publiekregtelike verhouding

Uit die aard van die saak kan ek my voorstelle nie vanaand volledig beredeneer nie, maar ek beoog om dit skriftelik omvattender te motiveer.

Ten aanvang wil ek dit graag duidelik stel dat dit hier primêr gaan om die ontwerp van ’n raamwerk wat as hulpmiddel kan dien om die regsverhouding tussen die staat en ander persone te ontleed. Dit is dus nòg ’n ontleding van die positiewe reg soos dit tans daar uitsien, nòg ’n regsiedeële sisteem wat moet dien as finale maatstaf waaraan die positiewe reg behoort te voldoen. Die raamwerk is egter wel ontwerp enersyds met kennisname van die stand van die positiewe reg en die verskeidenheid van teoretiese verklarings daarvan en andersyds met die bewussyn dat persoonlike wetenskaplike voorveronderstellings (wat op plekke vermeld sal word) die ontwerp daarvan bepaal het en met die bedoeling dat gebruikmaking van die raamwerk meer inligting sal openbaar en insig sal verskaf aan die hand waarvan geoordeel kan word of die gepositiveerde reg goed of sleg is. Hierdie beklemtoning by die ontwerp is doelbewus, juis omdat die neiging so sterk bestaan om die publiekregtelike verhouding uitsluitlik of feitlik uitsluitlik met regsiedeële begrippe soos “menseregte”, en “rule of law” te verklaar. Sulke pogings slaag myns insiens nie, omdat dit eensydig gerig is op die vraag hoe die reg behoort te lyk, sonder voldoende kennisname van die stand van die positiewe reg en ander realiteite.

Terwyl dit nie oordryf behoort te word nie, glo ek dat die onderskeid tussen privaat- en publiekreg as gegewe beskou moet word: die privaatreg reël die regsverhouding tussen regs subjekte op gelyke vlak, terwyl die publiekreg die regsverhouding tussen die staat as regs subjek beklee met owerheidsgesag en ander regs subjekte reël.

Die staat kan alleen akkuraat beskryf word indien die menslike fondament daarvan raakgesien word. Hierdie fondament kan die staatsvolk genoem word, wat bestaan uit al die mense wat tot die staat hoort, dit wil sê regtens tot ’n staat toegereken word. Die toestand van lidmaatskap van die staatsvolk kan gerieflikerwys “burgerskap” genoem word.¹⁷ Tipies van ’n

staatsvolk is dat 'n bepaalde territorium as die domein daarvan geag word en dat die lede daarvan almal gemeenskaplik onderhewig is aan 'n bepaalde regerende owerheid, wat hedendaags meestal oor oorspronklike gesag beskik in die sin dat hierdie gesag nie prekêr deur die oorspronklike menslike gewer daarvan, indien dié bestaan of identifiseerbaar is, herneem kan word nie.

Twee eienskappe van die staatsvolk moet juridies onderskei word:¹⁸ eerstens het die staatsvolk 'n konstitutiewe faset, uit hoofde waarvan dit 'n regs persoon, genoem “die staat”, uitmaak. Individue is lede van hierdie regs persoon, en dit word intern organisatories ingevolge die staatsreg georden. Vanuit hierdie perspektief word die burgers se lidmaatskap en deelgenootskap van die staat, eerder as hulle ondergeskiktheid daaraan, beklemtoon. Tweedens toon die staatsvolk 'n regsgereguleerde faset, uit hoofde waarvan die staatsvolk en sy lede, ingevolge die reg, gepositiveer deur die gekonstitueerde owerheidsstrukture in die staat, beheers en geregeer word. Konstitutief beskou plaas die staatsreg persone in bepaalde posisies in die staat, byvoorbeeld as burgers en owerheidspersone onderskeidelik, en regsgereguleerd beskou verleen die staatsreg aan die owerheidspersone en -strukture bepaalde kompetensies en regte ten opsigte van die staatsvolk en lê aan burgers bepaalde verpligtinge op, waarvan die gesamentlike uitwerking is dat owerheidsgesag die owerheidsstrukture regtens toekom.

In die verhouding tussen staat en burger, dit is die publiekregtelike verhouding, figureer albei fasette van die staatsvolk: die publiekregtelike verhouding word gekenmerk deur die feit dat die een party daartoe, die staat, met owerheidsgesag bekleed is, en dat die ander party konstitutief by diestaat betrokke is. Die twee partye staan in 'n regsverhouding met mekaar uit hoofde waarvan daar vir regeringsdoeleindes vir die staat bepaalde kompetensies en regte teenoor die burgers bestaan en daar origens, vir ander ordeningsdoeleindes as regering, tussen staat en burger wedersydse kompetensies, regte en verpligtinge bestaan. Die betrokke regstelsel sal bepaal watter een van die twee fasette van die staatsvolk die sterkste beklemtoon word, maar daar word aan die hand gedoen dat, vir sover as wat daar in 'n gegewe situasie 'n regsorde is, hierdie twee fasette waarneembaar sal wees.

Tipies van die staat se “publiekregtelike” kompetensies, regte en verpligtinge is dat dit die staat in die posisie plaas om leidend, voorskrywend en dwingend op te tree. Kortom, dit bekleed die staat met owerheidsgesag. Dit beteken egter hoegenaamd nie dat die staat nie aan die reg onderworpe is nie. Intendeel, veral die regsreëls wat by die staatsreg geklassifiseer word, behoort duidelik en onomwonde die publiekregtelike kompetensies, regte en

verpligtinge van die staat ten aansien van die dwingende gesag wat vir die staat daaruit voortvloei, aan algemene juridiese afgrensings te onderwerp ten einde te voorkom dat gesagsaanwending in magsmisbruik omgeskep word. Remedies behoort beskikbaar te wees in gevalle waar die staat deur sy ongeoorloofde publiekregtelike optrede ander regsobjekte in hulle regte te na kom.

Daar word aan die hand gedoen dat, indien die publiekregtelike verhouding gesien word as 'n regsverhouding, wat soos alle regsverhoudings aan juridiese regulering onderworpe is, daar weinig rede behoort oor te bly om dit as 'n spanningsverhouding, 'n konfrontasie tussen "owerheid" en "onderdaan" te ervaar — in elk geval nie meer "gespanne" as die privaatregtelike verhouding nie. By hierdie submitisie moet egter gevoeg word dat die reëlende positiewe reg, om ten beste te voorkom dat die staat/burgerverhouding gespanne is, aan die ideële eis van die sentrale liefdesgebed moet voldoen,¹⁹ wat vir owerheid en burger gelyklik liefde tot God en die naaste voorskryf. Hoe verder die positiewe reg, hetsy privaat- of publiekregtelik, van hierdie ideaal verwyderd is, hoe meer onderlinge en publieke spanninge word in die reg ingebou.

Teen hierdie agtergrond kan subjektiewe regte en kompetensies nou in die publiekreg gekonstrueer word. Formeel, meen ek, moet met 'n stelsel van die subjektiewe regte gewerk word wat spesifiek in die publiekreg figureer en wat noodwendigerwys op regsobjekte betrekking het; met ander woorde, regsobjekgeoriënteerde publieke subjektiewe regte. Die identifikasie en klassifikasie van die regsobjekte waarop publieke subjektiewe regte betrekking het, het al meermale geblyk 'n struikelblok in die weg van die ontwikkeling van die teorie te wees, klaarblyklik weens die geïktheid van die privaatregtelike klassifikasie. Om egter te volstaan met sake, immateriële goedere, persoonlikheidsgoedere en prestasies, soos dit in die privaatrege verstaan word, is nie aanvaarbaar nie, omdat die soort objekte wat in die publiekreg ter sprake kom, myns insiens soms by al hierdie kategorieë kan inpas en soms weer by geeneen nie. 'n Spesifiek publiekregtelike klassifikasie is dus nodig.

Die fundamentele rede waarom die bekende klassifikasie nie vir die publiekreg deug nie, is dat die wesenlike aard van die publiekregtelike regsobjek van dié van die privaatrege verskil en wel omdat die regsobjekte in die publiekreg daar anders uitsien: soos aangetoon figureer die staat en burger in die publiekregtelike verhouding onderskeidelik as gesagsdraer enersyds en as gesagsgehoorsame én kompetente reghebbende teenoor die staat andersyds. Hierdie verhouding bring mee dat die objekte waarop regte

in hierdie konteks verkry kan word, nie soos in die privaatreg konsekwent beskryf kan word as “karige entiteite wat dien ter bevrediging van menslike behoeftes en wat deur die mens met uitsluiting van ander benut kan word”²⁰ nie; die waarheid is dat publieke subjektiewe regte nie altyd op behoefte-bevredigende entiteite betrekking het nie.

By die identifisering en klassifikasie van publiekregtelike regsobjekte moet “behoeftebevrediging” dus vervang word en moet myns insiens na ’n geskikte vervangende maatstaf gesoek word vir die doel van die konstitutiewe en regulerende staatsreg. In die lig van wat reeds oor die staat en staatsreg gesê is, is dit duidelik dat die primêre doel van die staatsreg is *om die staat te orden*.²¹ Publieke subjektiewe regte bestaan dus ter wille van die staatsordening — nie om individuele menslike behoeftes te bevredig nie maar om as instrumente te dien om die staatsordening in stand te hou. Die vraag wat die doel van hierdie staatsordening is, word deur verskillende staatsfilosofieë verskillend beantwoord: radikale sienings soos die sosialisme en monargisme ontkoppel nie hierdie doel van die staatsvorm of van die heerser se eie belange nie; etniese sienings koppel dit aan volksbelang; individuele liberalisme vind die doel van die staatsordening in die beskerming van die individu se persoonlike belange, ensovoorts. Ek meen dat daar in ’n ewewigtige siening, wat uiteraard die uitlewing van die sentrale liefdesgebod sal kan akkommodeer, verskeie oogmerke met die juridiese ordening van die staat opgesluit moet wees. Die middele waarmee die staatsordening bewerkstellig word, dit wil sê die publiekregtelike regsobjekte, kan dan aan die hand van hierdie staatsordeningsoogmerke geïdentifiseer en geklassifiseer word.

Die belangrikste oogmerke met die publiekregtelike ordening van die staat behoort myns insiens te wees om vrede en orde te handhaaf, om ware geregtigheid te laat geskied, om sinvolle owerheidsgesagsuitoefening moontlik te maak terwyl magmisbruik voorkom word, om staats- en individuele handeling wat vir die ordelike funksionering van die staat noodsaaklik is, te veroorloof, en om die beskikking oor sake en immateriële goedere wat vir die ordelike funksionering van die staat benodig word, te reël. Aldus kan ses kategorieë van publiekregtelike regsobjekte geïdentifiseer word. Die voorgestelde klassifikasie is wel ietwat eksperimenteel, maar daarmee wil ek aantoon dat ’n publiekregtelike klassifikasie nie alleen nodig is nie maar ook moontlik. Aan die hand van die klassifikasie sou publieke subjektiewe regte vir staat en burger geëien kon word byvoorbeeld as publieke vredesregte (byvoorbeeld op polisiebeskerming), geregtighedsregte (byvoorbeeld op ’n regverdige verhoor), gesagsuitoefeningsregte (byvoorbeeld van die staat op

nakoming van owerheidsopdragte), veroorlowingsregte (byvoorbeeld om toegang tot die land te kry) en publieke saaklike en immateriële goedere-
regte (byvoorbeeld van die staat op staatsgrond en die landsvlag).²² Hier
moet egter weer beklemtoon word dat so 'n klassifikasie van publieke
subjektiewe regte nóg uitsluitlik op die stand van die positiewe reg moet
berus nóg uitsluitlik op regsiedeële oorwegings. Die klassifikasie moet inpas
by die realiteite van die positiewe regstelsel waarin dit toegepas moet word;
publieke subjektiewe regte wat inderdaad deur die positiewe reg geskep is,
moet dan aan die hand van die klassifikasie geëien word, en dan beskik 'n
mens oor 'n goeie feitelike, gesistematiseerde basis waarop regsiedeële
antwoorde op die vraag of die positiewe reg goed of sleg is, beantwoord kan
word.

Die publiekregtelike verhouding kan egter nie net met 'n skema van
publieke subjektiewe regte verklaar word nie. Burger en staat beskik oor die
vermoë om 'n hele aantal handelingte te verrig wat juridies ter sake is maar
wat nie op regsobjekte betrekking het nie en binne die publiekregtelike sfeer
val. Indien hierdie situasie nie juridies verklaar kan word nie, moet gesê
word dat ons met 'n spel met naakte staats- en persoonlike mag te doen het:
staatsorgane kan wette maak, die land administreer en reg spreek, terwyl
bepaalde burgers kan stem, dienspligtig kan wees en 'n orgaan van die
staatlike regs persoon kan wees. Dit lê voor die hand dat ons hier met
kompetensies te doen het wat spesifiek in die publiekreg ter sprake kom.
Vraag is egter of nou van "publiekregtelike", soos onderskei van "privaat-
regtelike", kompetensies gepraat moet word.

Johan van der Vyver²³ onderskei vyf "groepe" kompetensies, naamlik
regsbevoegdheid, handelingsbevoegdheid, verskyningsbevoegdheid, die
kompetensie om onregmatig te kan handel en "n reeks kompetensies wat
miskien samevattend administratief- of publiekregtelike kompetensies
genoem kan word". Die eerste vier groepe kompetensies is ooglopend nie net
vir aanwending in die privaatreg geskik nie, maar ewe ooglopend etensies
wat kan alle kompin die publiekreg gevind word, nie bevredigend by hulle
tuisgebring word nie. Enersyds beskik die staat oor kompetensies uit hoofde
waarvan hy regtens daartoe in staat is om as regerende, regulerende,
dwingende regs subjek op te tree, en andersyds beskik die nie-staatlike
regs subjekte, bloot uit hoofde van die feit dat hulle partye in die publiek-
regtelike verhouding is, oor kompetensies wat hulle in die vermoë stel om
an die publiekregtelike regsverkeer deel te neem.

Dit wil my voorkom dat 'n mens ongetwyfeld van publiekregtelike
ompetensies as 'n breë kategorie moet praat, sonder om daarmee te wil
andui

dat ander kategorieë kompetensies slegs van privaatregtelike aard is. Wat 'n mens geneig sal wees om met die eerste oogopslag as “publiekregtelike” kompetensie te klassifiseer, sal dikwels ook by een van die ander kategorieë ingepas kan word. “Publiekregtelike kompetensies” as kategorie is egter myns insiens te wyd, en 'n verfyning van soorte publiekregtelike kompetensies lyk aangewese. Die besonderhede van sodanige verfyning wil ek nie hier voorstel nie maar bloot suggereer dat die publiekregtelike kompetensies van burgers dalk met goeie gevolg volgens die raamwerk van Jellinek se statusteorie gekategoriseer kan word²⁴ en dat staatskompetensies afsonderlik ingedeel sou kon word.

5. Die praktiese toepassing van die voorgestelde teoretiese raamwerk

Indien daar aan die einde van 'n voordrag wat weens die teoretisering daarin vir menige oor steriel klink, nie 'n bevredigende antwoord op die vraag “wat daarvan?” gebied kan word nie, is dit steriel. Derhalwe wil ek wat hierbo gesê is, kortliks op 'n paar aspekte van ons staatsregtelike toekoms van toepassing maak.

In die lig van die feit dat dit waarskynlik is dat die toekomstige Suid-Afrikaanse staatsreg voorsiening sal moet maak vir die toewysing van die owerheidsgesag aan 'n vennootskap van groepe wie se belange in verskeie opsigte verskil en dus verkieslik grondwetlik gebalanseer sal moet word, kan 'n staatsregswetenskap soos die bestaande, wat met vaaghede, onduidelikhede en ongespesifiseerde terminologie deurweef is en wat blootgestel is aan die infiltrasie van utopiese leerstukke wat eweneens vaag is, nie bekostig word nie. Om die staatsreg ten beste te kan benut om die Suid-Afrikaanse grondwetlike toekomsproblematiek die hoof te bied meen ek dat daar ten minste drie vereistes nagekom moet word, naamlik eerstens die vestiging van 'n sinvolle, wetenskaplik regverdigbare en konsekwente publiekregsteorie, tweedens die positivering (desnoods verskansing) van publieke subjektiewe regte en kompetensies (desnoods in die nuwe grondwet) en derdens die totstandbrenging van volle kontroleerbaarheid van alle staatsorgane deur die regsprekende gesag. Slegs oor die tweede voorwaarde, die positivering van subjektiewe regte en kompetensies, wil ek ten slotte 'n paar gedagtes lug.

By die positivering van die publieke subjektiewe regte kan wel van die Westerse tradisie van menseregte-aktes geleer word. Terwyl nie met die humanistiese fundamente van die leerstuk van menseregte saamgestem kan word nie, is dit ooglopend dat bepaalde resultate wat daarmee bereik word, ook bereik word wanneer die betrokke problematiek vanuit 'n Christelike perspektief betrag word. Nog belangriker is egter die meganismes wat in die

menseregtemilieu ontwikkel is en dikwels besonder doeltreffend is.

Nie die enigste nie maar waarskynlik die doeltreffendste metode om regte te positiver sal wees om 'n grondwetlik verskanste katalogus van publieke subjektiewe regte en kompetensies saam te stel. By die oorweging van die vraag watter regte en kompetensies daarin opgeneem moet word, word aan die hand gedoen dat die volgende ses faktore en oorwegings as indelingskriteria gebruik kan word:

1. Daar is aspekte van sekere lewensfere wat absoluut buite die bereik van staatlike owerheidsoprede geplaas moet word, byvoorbeeld interne kerklike organisasie, psigologiese gebalanseerdheid, geloofsoortuiging, die gebruik van 'n bepaalde taal vir die doeleindes van kommunikasie, ensovoorts.
2. Sommige lewensfere moet gedeeltelik, dit wil sê in soverre as wat optrede in belang van die staatsordening nie daarin nodig is nie, buite die bereik van staatlike owerheidsoprede geplaas word, byvoorbeeld sosiale omgang, kunsbeoefening, sport, kennisversameling ensovoorts.
3. Minimale geldigheidsvereistes vir owerheidsoprede behoort te geld, byvoorbeeld konstitusionele regmatigheid, *nullum crimen sine lege* en *audi alteram partem*.
4. Die maksimum van kompetensies wat die staat hom kan toe-eien ter beskerming van homself en sy funksies behoort bepaal te word, waar 'n skerp omlyning van begrippe soos "staatsveiligheid" en "noodtoestand" inbegryp is.
5. Daar is bepaalde publieke subjektiewe regte en kompetensies van individue en ander nie-staatlike regsobjekte wat vir die doeleindes van die staatsordening as belangrik aangemerkt kan word, byvoorbeeld toegang tot die howe, stemreg, staatlike beskerming van nasionaliteitshebbendes in die buiteland, 'n reg op toegang tot die land, ensovoorts.
6. Bepaalde spesiale staatsverpligtinge kan geïdentifiseer word as 'n refleksie van die omvang van die verantwoordelikheid wat aan die staat opgedra word om die staatsvolk materieel te versorg.

Uit die aard van die saak kan die inhoudgewing van so 'n katalogus nie 'n neutrale saak wees nie. Verskillende prinsipiële benaderings stem egter dikwels oor bepaalde resultate ooreen. Hierdie punte van ooreenstemming kan in die Suid-Afrikaanse samelewing, wat nie alleen etnies nie maar ook wat lewensbeskouing betref, pluraal is, as kernuitgangspunte dien. Die res kan deur beraadslaging tussen die deelnemende vennootskapsgroepe ingevul word. Sodanige beraadslaging durf egter nie bloot polities van aard te

wees nie maar moet geskied met die advies van persone wat oortuigde deskundiges is op die gebied van die lewensbeskoulike sienings wat in hulle onderskeie groepe heers.

Daarmee het ek dan nou gepeog om aan u enkele gedagtes te openbaar wat vir my bepalend is by die onderneming van die taak, Meneer die Vise-Rektor, Meneer die Dekaan, wat die PU vir CHO my opgelê het. Vir die voorreg betuig ek my dank.

VOETNOTA

1. *Werkelijkheid, Recht en Gerechtigheid*, Rede, uitgesproken bij de aanvaarding van het hoogleeraarsambt aan de Universiteit van Amsterdam op 14 November 1927 (Den Haag, 1927), p. 3.
2. 'n Sprekende voorbeeld hiervan is die feit dat ons tans nog met sogenaamde “koninklike prerogative” en konvensies werk, denkbeelde wat in die Engelse reg ontwikkel het, weens ons koloniale geskiedenis op ons bodem beland het en niesteenstaande ons republikeinse staatsvorm van 19 jaar, besonder onbritse omstandighede en gebruike en die juridiese tekortkominge van die denkbeelde nog steeds hoekstene van ons staatsreg vorm.
3. Vgl. John Dugard *Human Rights and the South African Legal Order* (Princeton, 1978), p. 35-6.
4. D.H. van Wyk *Persoonlike status in die Suid-Afrikaanse publiekreg* (LL D-proefskrif, UNISA, 1979), p. 47-56.
5. Vgl. I.M. Rautenbach *Die reg op bewegingsvryheid* (LL D-proefskrif, UNISA 1974) 10.
6. Kyk C.F. von Gerber *Über öffentliche Rechte* (1852-uitgawe, soos herdruk te Tübingen in 1913); Georg Jellinek *System der subjektiven Rechte* (2e uitg, Tübingen 1919) en *Allgemeine Staatslehre* (3de uitg., herdruk Berlyn, 1922), Ottmar Bühler *Die subjektiv-öffentlichen Rechte und ihr Schutz in der deutschen Verwaltungsrechtsprechung* (Berlyn/Stuttgart/Leipzig, 1914), Otto Bachof *Die Verwaltungsgerichtliche Klage auf Vornahme Einer Amtshandlung* (Tübingen, 1951) en “Reflexwirkungen und subjektive Rechte im öffentlichen Recht” in *Forschungen und Berichte aus dem öffentlichen Recht (Gedächtnisschrift für Walter Jellinek)* (München, 1955) en Wilhelm Henke *Das subjektive öffentliche Recht* (Tübingen, 1968). Die *Grundgesetz*-kommentatore is te veelvuldig (en in elk geval welbekend) om hier op te noem.
7. W.A. Joubert, veral sy “'n Realistiese benadering van die Subjektiewe Reg” in 1958 *THRHR* 98; 112.
8. Kyk M. Wiechers *Die sistematiek van die Administratiefreg* (LL D-proefskrif, UP 1965) soos verwerk tot sy *Administratiefreg* (Durban, 1973), A.J.G.M. Sanders “Die ‘rule of law’ — 'n gemeenskaplike westerse gedragskode” 1971 *THRHR*: 164 en 284, J. Neethling “Enkele gedagtes oor die juridiese aard en inhoud van menseregte en fundamentele vryhede” 1971 *THRHR*: 240 en I.M. Rautenbach a.w.
9. Van Wyk, a.w. p. 43.
10. Van Wyk, a.w. p. 47-66.
11. Van Wyk, a.w. p. 245.
12. Van Wyk, a.w. p. 259-67.

13. Wicchers, a.w. p. 74-9.
14. Wicchers, a.w. p. 226-9.
15. Rautenbach, a.w. p. 402.
16. Rautenbach, a.w. p. 597.
17. Vgl. my definisies van “burgerskap” en “nasionaliteit” in “Bantocburgerskap en Tuislandburgerskap” in 1975 *THRHR*:241-2.
18. Vgl. Jellinek se beskouings oor die subjektiewe en objektiewe kwaliteite van die staatsvolk, wat hier as prikkel dien maar nie ten volle nagevolg word nie.
19. Matteus 22: 37-40: “Jy moet die Here jou God liefhê met jou hele hart en met jou hele siel en met jou hele verstand. Dit is die grootste en die eerste gebod. En die tweede, wat hiermee gelyk staan, is: Jy moet jou naaste liefhê soos jouself. In hierdie twee gebooie is die hele wet en die profete saamgevat”.
20. Vgl. Rautenbach, a.w. p. 399.
21. Vgl. my definisie van staatsreg in “Die afbakening van staats- en administratiefreg” 1977 3 *TSAR*:242.
22. Ter verdere illustrasie kan gemeld word dat ’n “publieke vredesreg” vrede en orde as regsobjek het en ’n soort reg is wat sowel individue en staat sou kon verwerf; “geregtigheidsregte” het geregtigheid as objek, maar aangesien geregtigheidsopvattinge van tyd tot tyd en van plek tot plek verskil en geregtigheid ’n emosiebelaaide begrip kan wees, moet die inhoud van die regte van die positiewe reg afhanklik gestel word — idealiter behoort Christelike geregtigheid die objek te wees; “gesagsuitoefeningsregte” het sinvolle owerheidsgesagsuitoefening as objek en kan uiteraard slegs aan staatsorgane ampshalwe en die staat as regs persoon in geheel toekom — soos enige reg is hierdie reg beperk en oorskryding daarvan is magismisbruik; “veroorlowingsregte”, wat handelinge veroorloof waardeur die staat georden word en dus sulke handelinge as objekte het, kan sowel aan individue as aan die staat toekom: burgers moet bevoeg wees om handelinge te verrig wat tipies van burgers is indien die staat ordelik moet funksioneer, en die staat moet bevoeg wees om ordenende handelinge te verrig soos om geld te munt, oorlog te voer, ens; publieke saaklike en immateriële goedereregte is van hulle privaatregtelike eweknieë te onderskei deurdat die draer van hierdie regte die staat as regs persoon is waar hy nie in privaatregtelike konteks nie maar spesifiek as publiekregtelike subjek figureer: om byvoorbeeld regtens oor territoriale waters en oor ’n volkslied te beskik kan moeilik in ’n privaatregtelike raamwerk verklaar word.
23. J.D. van der Vyver “Regsubjektiwiteit” 1973 *THRHR*:269-70.
24. Vgl. Van Wyk, a.w., veral hoofstuk 4.