

# **DIE OPENBARE ADMINISTRASIE EN DIE REG OP TOEGANG TOT INLIGTING**

Verhandeling voorgelê vir die graad **Magister Legum** aan die Potchefstroomse  
Universiteit vir Christelike Hoër Onderwys

deur

Magdalena Petronella Ferreira  
(B Juris; LLB)

Studieleier: Prof W du Plessis (B Juris; LLD; MA)

Mei 2001

Die navorsing vir hierdie verhandeling is op **30 April 2001** afgesluit. In enkele gevalle is belangrike literatuur wat na hierdie datum verskyn het, egter bygewerk.

Die finansiële ondersteuning van die Nasionale Navorsingstigting word hiermee met dank erken. Menings uitgespreek en gevolgtrekkings waartoe in hierdie navorsing geraak is, is egter my eie en moet nie aan die Nasionale Navorsingstigting toegeskryf word nie.

## INHOUDSOPGAWE

<b>VOORWOORD .....</b>	<b>IV</b>
<b>SUMMARY.....</b>	<b>V</b>
<b>HOOFSTUK 1 INLEIDING EN PROBLEEMSTELLING .....</b>	<b>1</b>
1 <b>Agtergrond.....</b>	<b>1</b>
2 <b>Belang van die reg op toegang tot inligting .....</b>	<b>2</b>
3 <b><i>Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 1996 .....</i></b>	<b>4</b>
4 <b><i>Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting.....</i></b>	<b>7</b>
5 <b>Nederland .....</b>	<b>8</b>
<b>HOOFSTUK 2 GRONDWETLIKE WAARDES EN DIE OPENBARE ADMINISTRASIE.....</b>	<b>11</b>
1 <b>Inleiding.....</b>	<b>11</b>
2 <b>Die begrip <i>openbare administrasie</i> .....</b>	<b>14</b>
3 <b>Identifisering en omskrywing van grondwetlike waardes.....</b>	<b>16</b>
3.1 <b><i>Menswaardigheid .....</i></b>	<b>18</b>
3.2 <b><i>Vryheid.....</i></b>	<b>21</b>
3.3 <b><i>Gelykheid.....</i></b>	<b>22</b>
3.4 <b><i>Demokrasie.....</i></b>	<b>24</b>
3.5 <b><i>Interpretasie van grondwetlike waardes .....</i></b>	<b>26</b>
4 <b>Toepassing van die grondwetlike waardes op die terrein van die openbare     administrasie .....</b>	<b>27</b>
4.1 <b><i>Inleiding.....</i></b>	<b>27</b>
4.2 <b><i>Beginsels en waardes .....</i></b>	<b>28</b>
4.2.1 <b><i>Beginsels .....</i></b>	<b>28</b>
4.2.2 <b><i>Waardes .....</i></b>	<b>33</b>
4.2.2.1 <b><i>Menswaardigheid.....</i></b>	<b>34</b>
4.2.2.2 <b><i>Vryheid .....</i></b>	<b>35</b>
4.2.2.3 <b><i>Gelykheid.....</i></b>	<b>35</b>
5 <b>Konkretisering van die beginsels in artikel 195 .....</b>	<b>39</b>

6	Samevatting.....	42
---	------------------	----

**HOOFSTUK 3 'N KRITIESE ANALISE VAN SEKERE VOORSKRIFTE IN DIE WET OP BEVORDERING VAN TOEGANG TOT INLIGTING..... 44**

1	Inleiding.....	44
2	Verhouding tussen artikel 32 en die <i>Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting</i> .....	46
3	Bepaling van die grondwetlikheid van die <i>Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting</i> .....	47
4	Inhoud van die reg op toegang tot inligting.....	48
4.1	<i>Omskrywing van die begrip inligting</i> .....	48
4.2	<i>Aard van die inligting</i> .....	50
4.3	<i>Begrippe openbare liggaam en staatsorgaan</i> .....	51
4.4	<i>'n Reg op toegang tot inligting teenoor 'n behoefte aan toegang tot inligting</i> .....	55
4.5	<i>Aktiewe en passiewe openbaarmakingsplig</i> .....	56
5	Samevatting.....	59

**HOOFSTUK 4 BEPERKING VAN DIE REG OP TOEGANG TOT INLIGTING ..... 62**

1	Inleiding.....	62
2	Absolute en relatiewe gronde vir die weiering van toegang tot rekords.....	63
2.1	<i>Verpligte beskerming van polisie-dossiere in borgverrigtinge en die beskerming van regstoepassing en regsverrigtinge</i> .....	65
2.2	<i>Beskerming van rekords geprivilegieerd in geregtelike verrigtinge</i> .....	67
2.3	<i>Verdediging, sekuriteit en internasionale verhoudinge van die Republiek</i> .....	68
2.4	<i>Ekonomiese belange en finansiële welsyn van die Republiek en kommersiële aktiwiteite van openbare liggame</i> .....	72
2.5	<i>Werking van openbare liggame</i> .....	73
2.6	<i>Verpligte openbaarmaking in die openbare belang</i> .....	75
2.7	<i>Ander beperkings</i> .....	77
2.7.1	<i>Versoekgelde</i> .....	77
2.7.2	<i>Besluit oor 'n versoek om toegang tot inligting</i> .....	79
3	Samevatting.....	80

<b>HOOFSTUK 5 HERSIENING VAN BESLUIE GENEEM INGEVOLGE DIE WET OP BEVORDERING VAN TOEGANG TOT INLIGTING.....</b>		<b>81</b>
<b>1</b>	<b>Inleiding.....</b>	<b>81</b>
<b>2</b>	<b>Administratiewe optrede.....</b>	<b>85</b>
2.1	<i>Grondwetlike betekenis van administratiewe optrede .....</i>	<i>85</i>
2.2	<i>Betekenis van administratiewe optrede kragtens die Promotion of Administrative Justice Act.....</i>	<i>89</i>
<b>3</b>	<b>Hersiening en die Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting .....</b>	<b>92</b>
3.1	<i>Inleiding.....</i>	<i>92</i>
3.2	<i>Hersieningsgronde .....</i>	<i>95</i>
3.3	<i>Verskaffing van skriftelike redes .....</i>	<i>96</i>
3.4	<i>Uitputting van interne remedies.....</i>	<i>101</i>
<b>4</b>	<b>Samevatting.....</b>	<b>102</b>
<b>HOOFSTUK 6 SAMEVATTING EN AANBEVELINGS.....</b>		<b>104</b>
<b>BIBLIOGRAFIE .....</b>		<b>114</b>
<b>ALFABETIESE LYS VAN AFKORTINGS VIR TYDSKRIFTE.....</b>		<b>127</b>

## VOORWOORD

Ek betuig graag my dank en waardering teenoor die volgende persone en instansies wat op die een of ander wyse 'n bydrae gelewer het tot die voltooiing van hierdie studie:

- My studieleier, Prof W du Plessis, vir haar bekwame leiding en bereidwilligheid om haar kennis en insigte met my te deel;
- My ouers, vir hulle liefde, aanmoediging en geduld;
- My familie, vir hulle voortdurende belangstelling en ondersteuning;
- Rhodus, vir sy onvoorwaardelike liefde en opoffering;
- Prof Th G Drupsteen van die Faculteit Rechtsgeleerdheid, Universiteit Leiden, vir sy deskundige leiding tydens my studiebesoek aan Nederland vanaf November 2000 tot Februarie 2001;
- Dr André Hofman van die Ministerie Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Den Haag, vir gesprekvoering en beskikbaarstelling van materiaal;
- Die personeel van die Juridisch Studiecentrum Hugo de Groot, Universiteit Leiden, wat hul navorsingsfasiliteite tot my beskikking gestel het;
- Die personeel van die Ferdinand Postma-Biblioteek, PU vir CHO, op wie se hulp ek te alle tye kon staatmaak;
- Die bestuur van die Navorsingsfokusarea van die Fakulteit Regte, PU vir CHO, vir die toekenning van 'n beurs;
- Die bestuur van die Stichting Studiefonds voor Zuid-Afrikaanse Studenten, Amsterdam, vir finansiële ondersteuning;
- Die Nasionale Navorsingstigting vir die toekenning van 'n beurs;
- Ebeth Maritz, vir haar hulp met die finale afronding van die manuskrip.

Anél Ferreira

Potchefstroom

Mei 2001

Die Here is groot, alle lof kom Hom toe, sy grootheid is  
ondeurgrondelik. (Psalm 145:3)

## SUMMARY

**Keywords:** access to information; fundamental right; constitutional values; public administration; administrative justice

During the previous constitutional dispensation in South Africa the management of official information tended to be excessively secretive. This position was changed by section 32 of the *Constitution of the Republic of South Africa, 1996* which grants every individual the right of access to information held by the state. The *Promotion of Access to Information Act 2 of 2000* was enacted to give content to section 32. In this dissertation a study of the requirements for an effective and transparent public administration and an analysis of the *Promotion of Access to Information Act* are undertaken. The relationship between section 32 of the 1996 Constitution and the *Promotion of Access to Information Act*, as well as the connection between this act and the *Promotion of Administrative Justice Act 3 of 2000* are investigated. The conclusion reached is that the *Promotion of Access to Information Act* does not suspend the direct application of section 32, but that the act is intended to give content to the constitutional right. It is also submitted that although the *Promotion of Access to Information Act* and the *Promotion of Administrative Justice Act* should not be integrated into one act, there should be interaction between these two acts concerning the application of their respective provisions. Where applicable, the legal position in the Netherlands is compared with that in South Africa. The study identifies specific uncertainties and makes recommendations as to how this may be rectified. Although the interpretation and practical implementation of some of the provisions in the *Promotion of Access to Information Act* are still unclear, the constitutional protection and the attending statutory regulation of the individual's right of access to information held by the state are important steps towards achieving an open and accountable public administration in South Africa.

# HOOFSTUK 1

## INLEIDING EN PROBLEEMSTELLING

### 1 Agtergrond

Gedurende die vorige grondwetlike bedeling is die hantering van amptelike inligting deur geheimhouding gekenmerk, wat verhoed het dat die publiek op 'n betekenisvolle wyse aan die besluitnemingsproses kon deelneem.<sup>1</sup> Daar het geen algemene statuut bestaan wat voorsiening gemaak het vir 'n reg op toegang tot inligting in besit van die staat nie. Daar was wel statute wat 'n individu in staat gestel het om toegang tot dokumente en rekords in besit van administratiewe organe te verkry. Hierdie wetgewing het egter nie ten doel gehad om toegang tot inligting te fasiliteer nie, maar om dit te beperk. Derhalwe het wetgewing soos die *Wet op Beveiliging van Inligting*<sup>2</sup> bepalinge bevat wat die openbaarmaking van inligting verbied of dit as 'n bedreiging vir nasionale sekuriteit beskou het.<sup>3</sup> Baxter<sup>4</sup> beskryf die gevolge van die regsposisie met betrekking tot toegang tot inligting voor die huidige grondwetlike bedeling soos volg:

Secrecy is an undoubted cause of maladministration, yet it still permeates many facets of the administrative process. The perennial avalanche of official reports and statistics tends to conceal the fact that much information of real importance is withheld from the public. This is particularly true in South Africa.

---

1 Devenish GE "Freedom of Information" 1995 TRW 157.

2 *Wet op Beveiliging van Inligting* 84 van 1982.

3 Baxter L *Administrative Law* (Juta Kenwyn 1984) 235-236. Vgl ook Du Plessis W *Die Reg op Inligting en die Openbare Belang* (LLD-proefskrif PU vir CHO 1986) 288 ev vir 'n bespreking van wetgewing wat voor die huidige grondwetlike bedeling van toepassing was.

4 Baxter *Administrative Law* 233.

## 2 Belang van die reg op toegang tot inligting

Toegang tot inligting is 'n belangrike kenmerk van enige demokrasie.<sup>5</sup> 'n Reg op toegang tot inligting vervul hoofsaaklik twee funksies in 'n demokrasie: Eerstens stel dit die burger in staat om ingeligte keuses te maak in die uitoefening van sy of haar demokratiese regte en tweedens verseker dit dat staatsgesag op 'n wettige en nie-arbitrêre wyse uitgeoefen word.<sup>6</sup>

Hofman<sup>7</sup> verduidelik die belang van openbaarheid in die regstaat soos volg:

In een rechsstaat is het zaak dat burgers weten waar zij aan toe zijn. Een burger is diegene die outonoom, oordeelkundig en loyaal de dubbelrol vervult van regeren en geregeerd worden. Burgerschap veronderstelt daarom betrokkenheid bij het staatsbestuur, en betrokkenheid veronderstelt op haar beurt kennis omtrent de bestuur.

---

5 Schram F "Openbaarheid van Bestuur: Een Voorbeeld van Interactie tussen het Europees en Nationaal Publiekrecht" 1999 *TBP* 178 merk op dat: "Traagt groeit de openbaarheid uit tot een algemeen juridisch beginsel dat een basisenmerk uitmaakt van een demokratiese sameleving. Dit gebeurt in een wisselwerking tussen enerzijds de nationale wetgeving en de regelgeving van internasionale of supernasionale instellings."

6 Klaaren J "Access to Information" in Chaskalson M ea (reds) *Constitutional Law of South Africa* 5de uitg (Juta Kaapstad 1996) 24-2 stel dit as motivering vir die fundamentele reg op toegang tot inligting dat "[T]here is a fundamental connection between access to information and South Africa's effort to create a constitutional democracy based fundamentally on the principle of openness." Ook die howe beklemtoon die belang van 'n reg op toegang tot inligting. In *Qozeleni v Minister of Law and Order* 1994 1 BCLR 75 (OK) 89B verklaar die hof dat die reg op inligting 'n noodsaaklike deel is van 'n oop en demokratiese gemeenskap wat verbind is tot die beginsels van openheid en verantwoordbaarheid. In *Van Niekerk v City Council of Pretoria* 1997 3 SA 839 (T) 850B merk die hof op sy beurt op dat die reg op toegang tot inligting ten doel het om staatsorgane te onderwerp aan 'n nuwe bedeling van "openness and fair dealing". Besselink LFM "De Verbindenheid van de Openbaarheidsregeling van de Raad van de Europese Unie" 1996 *Regelmaat* 214-215 wys daarop dat openbaarheid tot 'n bepaalde dilemma aanleiding kan gee. Enersyds is openbaarheid wesenlik vir die funksionering van 'n oop en demokratiese sameleving, maar andersyds gaan besluitnemingsprosesse dikwels met onderhandelingstaktiek gepaard. Hy verduidelik dat: "Een totaal gebrek aan vertrouwelijkheid zal alleen maar leiden tot een verschuiving van onderhandelingen van de constitutioneel aangewezen fora naar anonieme, duistere en oncontroleerbare couloirs, de *corridors of power* waar de openbare zaak ernstige schade kan oplopen. Maar een te strikte vertrouwelijkheid, gesanctioneerd met geheimhoudingsclausules leidt evenzeer tot geheimhoudingsculturen ... " As gevolg van die geheimhouding word die besluitnemingsproses oncontroleerbaar en stel deelnemers aan die proses hulle bloot om daarvan verdink te word dat hulle nie ten behoeve van die openbare belang nie, maar ten behoeve van hulleself optree.

7 Hofman JA "Openbaarheid van Bestuur" in Damen L ea (reds) *Ars Aequi Cahiers Staats- en Bestuursrecht* Deel 7 (Ars Aequi Libri Nijmegen 1998) 10-11.

Die aanhef van die *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika* 200 van 1993<sup>8</sup> het pertinent bepaal dat Suid-Afrika 'n soewereine en demokratiese regstaat is. Daar word egter nie in die *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika*, 1996<sup>9</sup> uitdruklik bepaal dat Suid-Afrika 'n regstaat is nie. Ten spyte hiervan huldig Venter<sup>10</sup> egter die mening dat die potensiaal vir die ontwikkeling van 'n Suid-Afrikaanse regstaat bestaan:

It is submitted that the absence from the constitutional text of 1996 of the Afrikaans term "regstaat" and its English equivalent "constitutional state" should not be understood to imply the end of the short history of the development of the idea of the *Rechtsstaat* in South Africa ... The Constitutional Court has demonstrated an ability and willingness to develop the notion of the *Rechtsstaat* in the South African context. It is to be hoped that the judicial utilisation of its terminology and ideas under the 1993 Constitution will serve as a platform for carrying it into the future.

Volgens Hofman<sup>11</sup> kan drie vorme van openbaarheid geïdentifiseer word. Wette en reëls is 'n belangrike deel van openbaarheid van bestuur. Die burgers moet weet welke reëls en norme op hulle van toepassing is, ten einde regmatig te kan optree. Die eerste vorm van openbaarheid van bestuur is daarom dat besluite van algemene strekking voldoende aan burgers geopenbaar moet word.<sup>12</sup> Die burgers, wat nie slegs regeer word nie, maar ook indirek regeer, moet toegang hê tot die besluitneming van verteenwoordigende organe. Deur vir die persone wat deel van die verteenwoordigende orgaan is te stem, skenk persone hulle vertroue aan hierdie persone. Daarom beskik burgers oor die reg om te kontroleer of dié persone voldoen aan die vertroue wat in hulle gestel is. Indien dit nie die geval is nie, kan burgers by die volgende verkiesing hulle stem aan iemand anders gee. Die tweede vorm van openbaarheid is dus dat die vergaderings van verteenwoordigende organe vir die burgers toeganklik moet wees. Vervolgens moet die burgers ook in staat wees om na

---

8 *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika* 200 van 1993 (hierna die 1993-Grondwet).

9 *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika*, 1996 (hierna die 1996-Grondwet).

10 Venter F "Aspects of the South African Constitution of 1996: An African Democratic and Social Federal Rechtsstaat?" 1997 *ZaöRV* 78 ev.

11 Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 11.

12 Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 62 wys daarop dat: "Als de besluiten zelf niet openbaar zijn, dan werkt het legaliteitsbeginsel niet."

aanleiding van sekere inligting, 'n mening oor die besluite of handeling van die owerheid te vorm. Hierdie inligting is nie geredelik vir die publiek toeganklik nie. 'n Burger kan dit egter om bepaalde redes noodsaaklik vind om toegang tot hierdie inligting te verkry. Die derde vorm van openbaarheid is dus die beskikbaarstelling van inligting. Hofman<sup>13</sup> is van mening dat al drie hierdie vorme van openbaarheid noodsaaklik is vir die behoorlike funksionering van die demokratiese regstaat.

### 3 *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 1996*

Die *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 1996*<sup>14</sup> het 'n keerpunt in die grondwetlike geskiedenis van Suid-Afrika tot gevolg gehad. In die aanhef van die 1996-Grondwet word Suid-Afrika as 'n *oop* en *demokratiese* samelewing beskryf. Voorts bepaal artikel 1 dat Suid-Afrika 'n soewereine demokratiese staat is wat op sekere waardes gegrond is. Hierdie waardes sluit onder andere algemene stemreg vir volwassenes, 'n nasionale gemeenskaplike kieserslys, gereelde verkiesings en 'n veelparty demokrasie in ten einde *verantwoordingspligtigheid, 'n responsiewe ingesteldheid en openheid* te verseker.<sup>15</sup>

Volgens de Waal, Currie en Erasmus<sup>16</sup> het die 1996-Grondwet ten doel om 'n samelewing te bevorder wat nie deur die outoritêre uitoefening van mag gekenmerk word nie. Hulle verduidelik soos volg:

The constitutional right of access to information is based on the idea that people should have access to information in the possession of the state that has an impact on them. This includes information that is specifically about the individual and, more generally, the information the state uses to make decisions affecting someone. At this level, freedom of information is closely connected to freedom of expression and the right to privacy. The second level on which freedom of information operates is political.

13 Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 11. Hy verduidelik soos volg: "De openbaarheid van besluiten van algemene strekking is nodig, omdat de burger moet weten hoe hij zijn gedrag dient te bepalen. De openbaarheid van vergaderingen is nodig, om de burger de gelegenheid te geven invloed uit te oefenen op het openbaar bestuur. De openbaarheid van informatie ten slotte dient om gegevens naar boven te brengen die in het algemeen belang niet geheim mogen blijven."

14 *Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 1996* (hierna die 1996-Grondwet).

15 Vgl hoofstuk 2 vir 'n bespreking van die grondwetlike waardes.

16 De Waal J, Currie I en Erasmus G *The Bill of Rights Handbook* 4de uitg (Juta Kenwyn 2001) 526.

In an authoritarian society, power is exercised arbitrarily, without reason or explanation. In an open and democratic society, by contrast, government should be accountable for its actions and decisions, which should be informed by rational considerations that are explicable to those affected by them: democracy is government by explanation. Accountable government is impossible if the government has a monopoly over the information that informs its actions and decisions.

'n Deursigtige, verantwoordbare openbare administrasie wat vir die publiek toeganklik is, is kenmerkend van 'n ware demokrasie aangesien 'n geslote administrasie aanleiding kan gee tot korrupsie en verval. Die 1996-Grondwet het ten doel om 'n effektiewe en etiese openbare administrasie te bevorder wat teenoor die breë publiek verantwoordbaar is. Artikel 195(1) van die 1996-Grondwet bepaal dat die openbare administrasie deur onder andere die volgende beginsels beheers word: 'n Hoë standaard van beroepsetiek moet bevorder en gehandhaaf word; die voordelige, ekonomiese en doeltreffende aanwending van hulpbronne moet bevorder word; dienste moet onpartydig, op billike grondslag en sonder vooroordeel gelewer word; die openbare administrasie moet verantwoordingspligtig wees en deursigtigheid moet bevorder word deur die publiek van tydige, toeganklike en korrekte inligting te voorsien.<sup>17</sup>

Die konkretisering van die beginsels in artikel 195 is in belangrike opsigte afhanklik van die voorskrifte van artikel 32 van die 1996-Grondwet ingevolge waarvan elkeen oor die reg op toegang tot inligting wat deur die staat en deur privaatpersone gehou word, beskik.<sup>18</sup> Artikel 32 bepaal soos volg:

---

17 Vgl par 4.2.1 van hoofstuk 2.

18 Vgl in hierdie verband par 5 van hoofstuk 2. Du Plessis L en Corder H *Understanding South Africa's Transitional Bill of Rights* (Juta Kenwyn 1994) 164 wys daarop dat die bestaan van 'n grondwetlik verskanste reg op toegang tot inligting in Suid-Afrika 'n unieke verskynsel is. Afgesien van sekere internasionale verdrae wat uitdrukking gee aan die reg op inligting, beskik ander lande slegs oor wetgewing wat voorsiening maak vir vryheid van inligting en word daar in geen ander grondwet uitdruklik vir sodanige reg voorsiening gemaak nie. A 19(2) van die *International Covenant on Civil and Political Rights* (999 UNTS 171; 1967 ILM 368) bepaal dat inbegrepe by die reg op vryheid van uitdrukking, die individu oor die vryheid beskik om inligting in te samel en te ontvang. Ook a 9(1) van die *African Charter on Human and Peoples Rights* (1982 ILM 58) bevestig dat elke individu oor die reg om inligting te ontvang, beskik. Vgl ook Johannessen L. "Freedom of Expression and Information in the New South African Constitution

- (1) Elkeen het die reg op toegang tot-
  - (a) enige inligting wat deur die staat gehou word; en
  - (b) enige inligting wat deur 'n ander persoon gehou word en wat vir die uitoefening of beskerming van enige regte benodig word.
- (2) Nasionale wetgewing moet verorden word om aan hierdie reg gevolg te gee, en kan voorsiening maak vir redelike maatreëls om die administratiewe en finansiële las op die staat te verlig.

Afgesien van artikel 32 is daar ook ander bepalings in die Handves van Regte wat 'n reg op toegang tot inligting impliseer. Artikel 36 bepaal dat die regte in die Handves slegs beperk kan word in dié mate waarin sodanige beperking redelik en regverdigbaar in 'n oop en demokratiese samelewing is. Die bepaling impliseer dat die staat inligting aan 'n hof sal moet verskaf ten einde die hof in staat te stel om die doel en effek van die wetgewing wat 'n bepaalde fundamentele reg beperk, te kan vasstel. Kragtens artikel 33(1) van die 1996-Grondwet beskik elke individu oor die reg op administratiewe optrede wat regmatig, redelik en prosedureel billik is. Artikel 33(2) bepaal voorts dat elkeen wie se regte nadelig geraak is deur administratiewe optrede die reg het op die verskaffing van skriftelike redes. Hierdie bepaling vereis dus dat die staat inligting in die vorm van redes aan die individu moet verskaf ten einde sy optrede te regverdig en sodoende 'n kultuur van deursigtigheid en verantwoordingspligtigheid te bevorder.<sup>19</sup> Die Handves van Regte maak voorsiening vir sogenaamde sosio-ekonomiese regte byvoorbeeld die reg op toegang tot behuising in artikel 26. Daar rus 'n verpligting op die staat om redelike maatreëls te tref ten einde hierdie regte te verwesenlik. Dit impliseer dat 'n hof in 'n gegewe geval kan vereis dat die staat sekere inligting moet verskaf om vas te stel of hierdie redelike maatreëls wel deur die staat getref word.

Daar sal in hierdie verhandeling geen verdere aandag aan hierdie voorskrifte wat die verskaffing van inligting *impliseer*, gegee word nie. Die ondersoek sal slegs op artikel 32 van die 1996-Grondwet wat 'n *verpligting* op die staat plaas om inligting te

---

and its Compatibility with International Standards" 1994 *SAJHR* 220 ev vir 'n bespreking van die wyse waarop internasionale instrumente vir die reg op toegang tot inligting voorsiening maak.

<sup>19</sup> Hiermee word nie beweer dat inligting en redes noodwendig sinoniem is nie. Vgl par 4.1 van hoofstuk 3 vir die onderskeid tussen inligting, redes en die *audi alteram partem*-reël.

verskaf, fokus. Alhoewel artikel 32(1) van die 1996-Grondwet ook voorsiening maak vir 'n reg op toegang tot inligting in die besit van privaatpersone<sup>20</sup> sal daar slegs gekonsentreer word op die individu se fundamentele reg op toegang tot inligting teenoor die staat soos gekonkretiseer in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting*.<sup>21</sup>

#### 4 *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting*

Kragtens artikel 32(2) van die 1996-Grondwet moet nasionale wetgewing gepromulgeer word ten einde inhoud aan artikel 32 te gee. Hierdie wetgewing is in die vorm van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* gepromulgeer. Die wet het ten doel om gevolg te gee aan die reg op toegang tot inligting ten einde 'n kultuur van deursigtigheid en verantwoordbaarheid in openbare sowel as privaat liggame te bevorder. Die wet beoog verder om 'n gemeenskap te bevorder waarin elke Suid-Afrikaner effektiewe toegang tot inligting het ten einde 'n individu in staat te stel om sy regte ten volle te kan uitoefen en beskerm.<sup>22</sup> Kragtens artikel 10 van die wet is die Menseregtekommissie verplig om binne agtien maande na die inwerkingtreding van hierdie artikel, 'n gids te publiseer wat in maklik verstaanbare vorm die inligting bevat wat redelikerwys deur 'n persoon benodig word om sy of haar regte ingevolge die wet te kan uitoefen.<sup>23</sup>

---

20 A 32(1)(b) bepaal dat elkeen die reg het op toegang tot enige inligting wat deur 'n ander persoon gehou word en wat vir die uitoefening of beskerming van enige regte benodig word. Dit is interessant dat die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting 2* van 2000 dit in die aanhef stel dat a 8 van die 1996-Grondwet voorsiening maak vir die horisontale toepassing van die Handves van Regte, aangesien dit 'n kwessie is waaroor daar nog nie eenstemmigheid bestaan nie. Weens die beperkte omvang van die verhandeling sal hierdie debat egter nie verder bespreek word nie.

21 *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting 2* van 2000 (hierna die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting*). Die kennisgewings (GK R 223 *Staatskoerant* 22125 9 Maart 2001) wat kragtens die wet uitgevaardig is, sal nie verder bespreek word nie, aangesien dit hoofsaaklik die vorms wat vir 'n aansoek om toegang tot inligting gebruik moet word, verskaf.

22 Vgl die aanhef van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting*. Vgl ook De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 532-533.

23 Die gids moet oa die volgende inligting bevat: (a) die oogmerke van die wet; (b) die adresse en telefoonnummers van die inligtingsbeampte en adjunk-inligtingsbeampte van elke openbare liggaam; (c) die bystand wat verleen word deur die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam ingevolge die wet; (d) die bystand wat verleen word deur die Menseregtekommissie ingevolge die wet; en (e) die regsmiddelle beskikbaar ingevolge die wet insluitende die wyse waarop interne appèl aangeteken moet word en die wyse waarop 'n aansoek teen 'n besluit van die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam by 'n gereghof ingedien moet word.

## 5 Nederland

Nederland ondersteun 'n kultuur van openbaarheid en alhoewel daar nie in die Nederlandse grondwet vir 'n reg op toegang tot inligting voorsiening gemaak word nie, beskik Nederland reeds vir etlike jare oor wetgewing wat toegang tot inligting reël. Artikel 110 van die Nederlandse grondwet<sup>24</sup> bepaal slegs dat owerheidsorgane verplig is om in die uitvoering van hulle werksaamhede die reg op toegang tot staatsinligting te eerbiedig, in ooreenstemming met die reëls soos neergelê in wetgewing.<sup>25</sup> Toegang tot inligting in besit van die staat word in Nederland deur die *Wet Openbaarheid van Bestuur*<sup>26</sup> gereël. Die sentrale doelstelling van die wet is die bevordering van goeie en demokratiese bestuur. Die uitgangspunt is dat inligting in die besit van bestuursorgane openbaar is. Dit het tot gevolg dat besluitneming deur bestuursorgane deursigtig gemaak word. Die *Wet Openbaarheid van Bestuur* stel die burgers dus in staat om aan die besluitnemingsproses deel te neem en dit te kontroleer.<sup>27</sup>

Openbaarheid beteken dat die burger toegang tot staatsinligting verkry wat tot gevolg het dat die burger onafhanklik van die staat word. Nederland is 'n versorgingstaat. In so 'n staat is die burgers besonder afhanklik van die owerheid. Die tendens in 'n versorgingstaat is om die burgers uit te sluit van deelname aan

---

24 *Grondwet voor het Koninkrijk der Nederlanden*, 1987.

25 Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 32 merk op dat a 110 geformuleer is as 'n verpligting vir die owerheid en nie as 'n waarborg vir die burgers nie. Hy verduidelik soos volg: "Gezien de grondwettelijke delegatieterminologie betekent dit dat een wet in formele zin en eventueel daarop gebaseerde uitvoeringsregelingen aan de grondwettelijk norm inhoud zullen moeten geven. Een burger kan met andere woorden aan het grondwetsartikel geen aanspraak ontlene om openbaarmaking in een concreet geval af te dwingen."

26 *Wet Openbaarheid van Bestuur* (Stb 703 van 1991) (hierna die *Wet Openbaarheid van Bestuur*).

27 Kortmann CAJM en Bovend'Eert PPT *Inleiding Constitutioneel Recht* 3de uitg (Kluwer Deventer 1998) 126 verwoord die belang van die wet soos volg: "Die Wet openbaarheid van bestuur biedt de burger niet slechts de mogelijkheid het overheidsbeleid tot op zekere hoogte te controleren, maar zij is ook vanuit de oogpunt van de rechtsbescherming van belang. Door het betragting van openbaarheid door de overheid kan de burger in voorkomende gevallen tijdig in staat worden gesteld zich te wenden tot de rechter, indien hij zich door overheidsoptreden in zijn belangen geschaad acht." Vgl ook Holterman Th *Constanten in het Publiekrecht met het oog op Besturen* (WEJ Tjeenk Willink Zwolle 1995) 169; Stolk PJ *Wet Openbaarheid van Bestuur* 4de uitg (WEJ Tjeenk Willink Zwolle 1997) 97; Kortmann en Bovend'Eert *Inleiding Constitutioneel Recht* 125. Daar word deur sommige skrywers gemeen dat die reg op toegang tot inligting uit die reg op vrye meningsuiting in a 17 van die Nederlandse grondwet afgelei kan word. Hiervolgens beskik die individu oor die vryheid om sy mening en gedagtes in die openbaar te kan uiter. Vryheid van meningsuiting is ook 'n kenmerk van die demokrasie. Daar moet egter 'n gelyke mate van inligting aan alle mense verskaf word, sodat daar 'n ope gesprek ten aansien van aangeleenthede kan

politieke besluitneming en ander besluite wat hulle direk raak. Die vraag is welke rol openbaarheid in 'n versorgingstaat soos Nederland kan speel. Middelplaats en De Winter<sup>28</sup> merk in hierdie verband soos volg op:

[D]e opkoms van de verzorgingstaat ging gepaard met een geweldige toename van de overheidsvoorlichting. Toegegeven, voorlichting is nu niet direct de meest ideale vorm van openbaarheid ... Maar er is bij voorlichting toch altijd wel zoiets als een *presentatie* van openbaarheid. Namate we - dankzij de verzorgingstaat - afhankelijker van de overheid werden, nam de pretentie van openbaarheid, met ander woorden, toe. En tussen die twee verschijnselen zou natuurlijk best wel eens een verband kunnen bestaan. Zo 'n steeds verdergaande afhankelijkheid zal immers niet voor iedereen even vanzelfsprekend zijn. Maar in dat opzicht kan openbaarheid juist wonderen verrichten. Op die manier wordt er tegenover de afhankelijkheid namelijk van *onafhankelijkheid* geplaatst. Openbaarheid legitimeert dan afhankelijkheid. Hoe groter de afhankelijkheid, des te méér openbaarheid.

Die Suid-Afrikaanse en Nederlandse wetgewing vertoon bepaalde ooreenkomste. Aangesien daar weinig Suid-Afrikaanse literatuur beskikbaar is wat handel oor die implementering van die reg op toegang tot inligting kan 'n ondersoek na die Nederlandse wetgewing 'n belangrike bydrae tot die implementeringsproses in Suid-Afrika lewer. Die doel van hierdie studie is om 'n regsvergelende ondersoek te doen na die regsposisie in Suid-Afrika en in Nederland met betrekking tot die verlening van toegang tot inligting in besit van die staat. In die ontleding van die Suid-Afrikaanse regsposisie sal daar waar toepaslik verwys word na die Nederlandse reg of na ooreenstemmende bepalings in die *Wet Openbaarheid van Bestuur*. Daar moet egter in gedagte gehou word dat die uitgangspunte verskil in die opsig dat die Suid-Afrikaanse wetgewing gepromulgeer is ter inhoudgewing aan 'n fundamentele reg, terwyl dit nie die geval in die Nederlandse wetgewing is nie.

---

plaasvind. Vgl in hierdie verband Du Plessis W "Die Nederlandse Wet Openbaarheid van Bestuur" 1987 *SAPR/PL* 124-139.

28 Middelplaats HCM en De Winter R "De Waarheid over Openbaarheid" in Goldschmidt JE ea (reds) *Openbaarheid* (Kluwer Deventer 1981) 26-27.

In hierdie studie word daar eerstens ondersoek ingestel na die omskrywing van die begrip *openbare administrasie* en die wyse waarop die grondwetlike waardes op die terrein van die openbare administrasie toegepas moet word. Daarna word 'n kritiese analise van sekere voorskrifte van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* verskaf. Vervolgens word daar ondersoek ingestel na die beperking van die reg op toegang tot inligting. Die hersiening van 'n besluit geneem ingevolge die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* word bespreek en laastens word daar sekere gevolgtrekkings en aanbevelings gemaak.

## HOOFSTUK 2

### GRONDWETLIKE WAARDES EN DIE OPENBARE ADMINISTRASIE

#### 1 Inleiding

Die 1996-Grondwet bevat 'n groot aantal bepalings wat met inagneming van sekere waardes, geïnterpreteer en toegepas moet word. Ingevolge artikel 1 van die 1996-Grondwet, kan 'n lys van waardes geïdentifiseer word waarop die Suid-Afrikaanse staat gegrond is. Indien die teks noukeurig ontleed word, blyk dit dat slegs sekere begrippe in artikel 1(a)-(c) regstreeks as waardes geeien kan word, naamlik menswaardigheid, nie-rassigheid, nie-seksisme, die oppergesag van die Grondwet en die heerskappy van die reg. Die ander waardes wat in artikel 1 vermeld word, is geformuleer as prosesse, te wete die bereiking van gelykheid en die uitbou van menseregte en vryhede.<sup>29</sup>

Voorts bepaal artikel 7(1) dat die Handves van Regte as 'n hoeksteen van die demokrasie, die demokratiese waardes van menswaardigheid, gelykheid en vryheid bevestig. Artikel 36 bepaal dat die regte in die Handves slegs beperk kan word, indien die beperking redelik en regverdigbaar is in 'n oop en demokratiese samelewing gebaseer op menswaardigheid, gelykheid en vryheid. Ingevolge artikel 39(1) moet die waardes, wat 'n oop en demokratiese samelewing gebaseer op menswaardigheid, gelykheid en vryheid ten grondslag lê, by die uitleg van die Handves van Regte bevorder word.

In die verlede het die administratiewe funksies en magte van die uitvoerende gesag neerslag gevind in 'n verskeidenheid uitgebreide regeringskompetensies. Volgens Van

---

29 Venter F 1998 Die Betekenis van die Bepalings van die 1996-Grondwet [Gevind op Internet] <http://www.puk.ac.za/lawper/1998-1/venter-die.html> 18 Nov. Vgl ook Venter F *Constitutional Comparison Japan, Germany, Canada and South Africa as Constitutional States* (Juta Kaapstad / Kluwer Dordrecht 2000) 141-142.

der Vyver<sup>30</sup> is die bestaan van omvangryke regeringskompetensies kenmerkend van staatsabsolutisme. Gedurende die vorige grondwetlike bedeling was staatsadministratiewe optrede en orde-reëlings hoofsaaklik op strafsanksie ingestel.

Wiechers<sup>31</sup> wys daarop dat 'n staatsadministrasie wat by wyse van strafregtelike gebod en verbod administreer, noodwendig wye onderdrukkende magte moet uitoefen. Voorts is die meerderheid van die Suid-Afrikaanse bevolking onderwerp aan 'n wye verskeidenheid van administratiewe reëlings wat onder andere vryheid van beweging verbied het, toegang tot behuising, onderwys en werksgeleenthede kontroleer het en geïmplementeer is deur 'n regering wat fundamentele regte en verantwoordbaarheid geïgnoreer het.<sup>32</sup>

Hierteenoor is daar nou 'n aantal bepalinge in die 1996-Grondwet wat die funksionering van die openbare administrasie reguleer. Artikel 195 van die 1996-Grondwet stel dit duidelik dat die openbare administrasie beheers word deur die demokratiese waardes en beginsels wat in die Grondwet verskans is. Voorts word daar in hoofstuk 9 van die Grondwet voorsiening gemaak vir 'n aantal staatsinstellings ter ondersteuning van grondwetlike demokrasie.<sup>33</sup> Hierdie instellings oefen in 'n mindere of meerdere mate 'n kontrolefunksie uit oor die funksionering van die openbare administrasie. Die instansies genoem in hoofstuk 9 is derhalwe besonder geskik om die grondwetlike waardes in die openbare administrasie te konkretiseer. Artikel 7(2) van die Grondwet bepaal dat die Staat die regte in die Handves van Regte moet eerbiedig, beskerm, bevorder en verwesenlik. Voorts bepaal artikel 8(1) van die

---

30 Van der Vyver JD "Parliamentary Sovereignty, Fundamental Freedoms and a Bill of Rights" 1982 *SALJ* 576.

31 Wiechers M *Administratiefreg* 2de uitg (Butterworths Durban 1984) 20.

32 *President of the Republic of South Africa and Others v SARFU and Others* 1999 10 BCLR 1059 (KH) par [133]. Die hof merk op dat: "Public administration, which is part of the executive arm of government, is subject to a variety of constitutional controls. The Constitution is committed to establishing and maintaining an efficient, equitable and ethical public administration which respects fundamental rights and is accountable to the broader public. The importance of ensuring that the administration observes fundamental rights and acts both ethically and accountably should not be understated. In the past, the lives of the majority of South Africans were almost entirely governed by labyrinthine administrative regulations which, amongst other things, prohibited freedom of movement, controlled access to housing, education and jobs and which were implemented by a bureaucracy hostile to fundamental rights or accountability. The new Constitution envisages the role and obligations of government quite differently."

33 Hierdie liggame sluit onder andere die Openbare Beskermer, die Menseregtekommissie, die Kommissie vir die Bevordering en Beskerming van die Regte van Kultuur-, Godsdiens- en Taalgemeenskappe en die Kommissie vir Geslagsgelykheid en die Ouditeur-Generaal in.

Grondwet dat die Handves van Regte van toepassing is op die totale reg en die wetgewende, die uitvoerende en die regsprekende gesag en alle staatsorgane bind.

Die onderwerp van hierdie hoofstuk is nie slegs vir Suid-Afrika van belang nie. Reeds in 1988 het die *Justice All Souls Review of Administrative Law* aanbeveel dat beginsels vir behoorlike administrasie in Engeland aangeneem word. Die oogmerk is om beginsels vir behoorlike administrasie daar te stel in plaas daarvan om staat te maak op remedies in die geval van oneffektiewe administrasie. Die beginsels vir behoorlike administrasie sit substantiewe en prosedurele regte uiteen en die gedagte is dat dit aangewend moet word ter bevordering van besluitneming in ooreenstemming met die beginsels van billikheid. Die formulering van hierdie beginsels word as die taak van die Parlementêre Ombudsman beskou.<sup>34</sup>

In Nederland is 'n groot aantal algemene beginsels van behoorlike bestuur oor jare heen deur die howe geformuleer. Hierdie beginsels is in belangrike opsigte vergelykbaar met die Suid-Afrikaanse gronde vir geregtelike hersiening.<sup>35</sup>

Aangesien die idee van grondwetlike waardes vreemd aan die Nederlandse reg is en die Nederlandse grondwet ook nie voorsiening maak vir beginsels en waardes wat spesifiek op die openbare administrasie van toepassing is nie, word daar vir die doeleindes van hierdie hoofstuk slegs op die Suid-Afrikaanse posisie gefokus. Die doel van die hoofstuk is om die invloed van die grondwetlike waardes op die openbare administrasie aan te toon en ondersoek in te stel na die strukture waardeur hierdie waardes in die openbare administrasie gekonkretiseer word. Eerstens word daar ondersoek ingestel na die omskrywing van die begrip *openbare administrasie*. Daarna word die grondwetlike waardes geïdentifiseer en omskryf. Vervolgens word hierdie waardes op die terrein van die openbare administrasie toegepas en laastens word aangetoon op welke wyse die grondwetlike waardes en beginsels gekonkretiseer kan word.

---

34 McEldowney JF *Public Law* 2de uitg (Sweet and Maxwell Londen 1998) 788.

35 Vgl par 1 van hoofstuk 5.

## 2 Die begrip *openbare administrasie*

Daar bestaan nie 'n eenduidige standpunt oor die inhoud van die begrip *openbare administrasie* nie.

Die *openbare administrasie* word soos volg deur Burns<sup>36</sup> omskryf:

The administration is the executive branch of government (excluding the cabinet) which implements policy and is responsible for the performance of the affairs of state.<sup>37</sup>

Volgens De Waal, Currie en Erasmus<sup>38</sup> word die President en die Kabinet by die omskrywing van die openbare administrasie uitgesluit aangesien beide deur die Grondwet gemagtig word om politieke en nie administratiewe besluite te neem nie. Baxter<sup>39</sup> beskou die President en die Kabinet as beleidsorgane van die nasionale regering. Indien die President egter sekere bevoegdhede kragtens wetgewing uitoefen, tree hy as 'n gedelegeerde van die Parlement en as 'n administratiewe amptenaar op.

Die onderskeid tussen die regering en die staatsadministrasie is nie altyd duidelik nie.<sup>40</sup> Hoofstuk 3 van die 1996-Grondwet maak voorsiening vir samewerkende regering. Artikel 40 bepaal dat die regering in die Republiek uit nasionale, provinsiale en plaaslike sfere van regering bestaan wat onderskeidend, onderling afhanklik en onderling verbonde is. Subartikel 2 bepaal dat alle regeringsfere die beginsels in

---

36 Burns Y *Administrative Law under the 1996 Constitution* (Butterworths Durban 1998) 1. Vgl ook Boule L, Harris B en Hoexter C *Constitutional and Administrative Law Basic Principles* (Juta Kenwyn 1989) 16; Baxter *Administrative Law* 99; De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 499. Wiechers *Administratiefreg* 7 gee 'n wye omskrywing van die *staatsadministrasie*: "Die enigste manier om die staatsadministrasie te omskryf, is om van 'n formele, strukturele standpunt uit te gaan en te sê dat die staatsadministrasie al daardie owerheidsliggame of organe is wat na inrigting en bevoegdheid tradisioneel binne die uitvoerende gesag van die staat val. Die uitvoerende gesag is eenvoudig al die owerheidsorgane wat as hoofsaak nie wetgewing of regspraak onderneem nie en wat 'n bepaalde plek in die staatsinrigting inneem."

37 Later formuleer Burns *Administrative Law* 47 haar omskrywing van die *staatsadministrasie* egter ietwat anders: "The 'administration' includes all executive organs of state, but excludes the higher executive bodies. (However, where the president acts in an administrative capacity, his actions are governed by the rules of administrative law, in other words, he is deemed to be part of 'the administration')."

38 De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 499.

39 Baxter *Administrative Law* 105.

40 Venter F "Implications of the Constitution for Public Administration" 1997 SAIPA 226-227.

hoofstuk 3 moet nakom en hul werksaamhede binne die perke wat deur hoofstuk 3 bepaal word moet verrig.

Die regering hou verband met die administrasie aangesien die uitvoerende gesag van die President en die Kabinet kragtens artikel 85(2)(c) van die 1996-Grondwet die koördinerende van die staatsdepartemente en staatsadministrasie insluit. Voorts bepaal artikel 125(2)(e) van die 1996-Grondwet dat dit binne die uitvoerende gesag van die provinsies is om die funksies van die provinsiale administrasie en sy departemente te koördineer. Kragtens artikel 156(1) van die 1996-Grondwet het 'n munisipaliteit uitvoerende gesag ten opsigte van en die reg op administrasie van die plaaslike regeringsaangeleenthede wat in Deel B van Bylae 4 en Deel B van Bylae 5 vermeld word.

Volgens artikel 197 van die Grondwet word daar voorsiening gemaak vir 'n staatsdiens binne die openbare administrasie. Die staatsdiens moet ingevolge nasionale wetgewing funksioneer en gestruktureer word en moet die wettige beleid van die regering aan bewind uitvoer. In *Premier, Western Cape v President of the Republic of South Africa*<sup>41</sup> merk die Konstitusionele Hof by monde van president Chaskalson soos volg op:

In my view the contentions advanced by counsel for the Western Cape Government concerning the proper interpretation of s 197(1) of the Constitution must be rejected. The distinction they seek to draw between the public service and public administration is not supported by the certification judgements: when s 197(1) says 'within the public service' it is not drawing a distinction between provincial and national competences. Chapter 10 applies to all aspects of public administration prescribing the basic values and principles that have to be adhered to, making it clear that they apply to 'administration in every sphere of government'. The public service is one of the administrations referred to, but the administration of public enterprises and other organs of State by which 'public goods' are provided, are also subject to the general requirements of the chapter. Special requirements are laid down for the public service as a

---

41 *Premier, Western Cape v President of the Republic of South Africa* 1999 3 SA 657 (KH).

distinct administration, and it is in this context that the public service is referred to as being 'within public administration'.<sup>42</sup>

Die Hof wys voorts daarop dat die terme *openbare administrasie* en *staatsdiens* nie oor duidelike onderskeidende betekenis beskik nie. Die uitdrukkings word dikwels beide gebruik om daardie organisasies en openbare amptenare te identifiseer waardeur die uitvoerende gesag sy bevoegdheid implementeer.<sup>43</sup>

Dit blyk dus dat alle lede van die nasionale staatsdiens, provinsiale amptenare, sowel as munisipale amptenare, vir die doeleindes van die 1996-Grondwet, deel van die openbare administrasie vorm.<sup>44</sup>

Volgens Baxter<sup>45</sup> is dit nie werklik moontlik om 'n juridiese omskrywing van die administrasie te gee nie. Derhalwe poog sommige skrywers om eerder aan te toon welke organe administratiewe handeling verrig en dus as administratiewe organe getipeer kan word waarop die bepaling van artikel 33 van die 1996-Grondwet van toepassing is.<sup>46</sup>

Vir die doeleindes van hierdie verhandeling word die openbare administrasie beskou as alle uitvoerende organe van die staat, uitsluitende die kabinet. Alhoewel die kabinet by die definisie van die openbare administrasie uitgesluit word, word die President wanneer hy of sy in 'n administratiewe hoedanigheid optree, ook as deel van die administrasie beskou.

### **3 Identifisering en omskrywing van grondwetlike waardes**

Soos reeds daarop gewys, bevat die 1996-Grondwet 'n groot aantal bepalinge wat by wyse van sekere waarde-oordele geïnterpreteer moet word. Alhoewel daar 'n uitgebreide lys waardes in artikel 1 van die 1996-Grondwet genoem word, word daar

---

42 Par [44].

43 Par [47].

44 Venter 1997 SAIPA 226.

45 Baxter *Administrative Law* 98-99.

46 Vgl De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 499; Thornton L "The Constitutional Right to Just Administrative Action - Are Political Parties Bound?" 1999 SAJHR 351 ev. Vgl par 2 van hoofstuk 5 vir 'n bespreking van die inhoud van administratiewe optrede.

vir die doeleindes van hierdie bydrae slegs gefokus op die invloed wat die waardes menswaardigheid, vryheid en gelykheid op die funksionering van die openbare administrasie uitoefen.

Hierdie grondwetlike waardes vind neerslag in 'n aantal fundamentele regte. Die betrokke fundamentele reg moet egter van die ooreenstemmende grondwetlike waarde onderskei word, aangesien die waarde gebruik moet word om aan die fundamentele reg inhoud te gee. Die Suid-Afrikaanse howe het egter tot op hede nie hierdie onderskeid duidelik gehandhaaf nie. In *National Coalition for Gay and Lesbian Equality v Minister of Justice*<sup>47</sup> verklaar die Konstitusionele Hof dat:

(T)he right to dignity is a cornerstone of our Constitution. Its importance is further emphasised by the role accorded to it in s 36 of the Constitution ...<sup>48</sup>

Artikel 36 verwys egter nie na menswaardigheid as 'n reg nie, maar as 'n waarde wat 'n oop en demokratiese samelewing ten grondslag lê. Dit is dus nie die reg op menswaardigheid nie, maar die waarde van menswaardigheid wat die hoeksteen van die Grondwet is. Ook in *S v Makwanyane*<sup>49</sup> versuim die Konstitusionele Hof om 'n duidelike onderskeid tussen grondwetlike waardes en grondwetlik verskansde fundamentele regte te tref deur soos volg op te merk:

(O)ur new Constitution, unlike its dictatorial predecessor, is value-based. Among other things, it guarantees the protection of basic human rights, including the right to life and human dignity, two basic values supported by the spirit of *ubuntu* and protected in section 9 and 10 respectively. In terms of section 35 this Constitution now commits the State to base the worth of human beings on the ideal values espoused by open democratic societies the world over and not on race, colour, political, economic and social class.<sup>50</sup>

Artikel 39 van die 1996-Grondwet bevestig die uitspraak van die Konstitusionele Hof in *S v Zuma*<sup>51</sup> dat die grondwetlike waardes by die uitleg en toepassing van die

---

47 *National Coalition for Gay and Lesbian Equality v Minister of Justice* 1999 1 SA 6 (KH).

48 Par [28].

49 *S v Makwanyane* 1995 3 SA 391 (KH).

50 Par [313].

51 *S v Zuma* 1995 2 SA 642 (KH) par [17].

voorskrifte van die 1993-Grondwet in ag geneem moet word. Die belangrikheid van die waardes word verder in *Pharmaceutical Manufacturers Association of SA and Others; In Re: Ex Parte Application of the President of the RSA and Others*<sup>52</sup> beklemtoon. Hierdie uitspraak maak van administratiewe hersiening 'n suiwer grondwetlike kwessie en bied sodoende aan die howe die geleentheid om die grondwetlike waardes op die terrein van die openbare administrasie toe te pas.<sup>53</sup> In hierdie verband wys Du Plessis<sup>54</sup> daarop dat regterlike selfbeheersing ten opsigte van 'n moontlike oorname van die taak van die uitvoerende of wetgewende gesag deur die howe tot die verwesenliking van die grondwetlike waardes kan bydra. Volgens hom is regterlike selfbeheersing opsigself nie 'n grondwetlike waarde nie, maar wel die strategie waardeur die oogmerke van die grondwetlike waardes verwesenlik kan word.<sup>55</sup>

Die 1996-Grondwet self bied egter geen verduideliking van wat die verskillende waardes na inhoud en omvang behels nie en beantwoord ook nie die vraag of die waardes 'n bepaalde hiërargie verteenwoordig nie.

### **3.1 Menswaardigheid**

Die fundamentele regte wat direk in verband staan met die beskerming van menswaardigheid is onder andere artikel 9 wat bepaal dat die staat nie onbillik teen iemand mag diskrimineer nie, artikel 10 wat bepaal dat die ingebore waardigheid van elkeen gerespekteer en beskerm moet word en artikel 12 wat bepaal dat elkeen die reg het om nie aan wrede en onmenslike behandeling of straf onderwerp te word nie.

---

52 *Pharmaceutical Manufacturers Association of SA and Others; In Re: Ex Parte Application of President of the RSA and Others* 2000 3 BCLR 241 (KH).

53 Die Konstitusionele Hof merk by monde van president Chaskalson op dat: " Although the common law remains relevant to this process, judicial review of the exercise of public power is a constitutional matter that takes place under the Constitution and in accordance with its provisions." Par [51]. Vgl ook par 3.1 van hoofstuk 5.

54 Du Plessis L "The Status of Legislation and the Realisation of Constitutional Values in the New Constitutional Dispensation" 2000 *Stell LR* 213-214.

55 Volgens Du Plessis *Stell LR* 214 sluit die grondwetlike waarde-oogmerke die volgende in: "(i) ewewig in die vertikale sowel as horisontale verdeling van regeringsgesag; (ii) oorwoë, beraadslagende besluitneming; en (iii) regsekerheid.

Volgens Venter<sup>56</sup> is menswaardigheid die primêre kernwaarde in die 1996-Grondwet, aangesien elkeen van die ander waardes herleibaar is na die ongekwalifiseerde grondwetlike waarde, menswaardigheid.

Ten opsigte van die fundamentele reg op menswaardigheid in die 1993-Grondwet, het die Konstitusionele Hof in *S v Makwanyane*<sup>57</sup> by monde van regter O'Regan soos volg verklaar:

The importance of dignity as a founding value of the new Constitution cannot be overemphasised. Recognising a right to dignity is an acknowledgement of the intrinsic worth of human beings: human beings are entitled to be treated as worthy of respect and concern. This right therefore is the foundation of many of the rights that are specifically entrenched in chapter 3.<sup>58</sup>

Die Konstitusionele Hof kom tot die gevolgtrekking dat die reg op respek en beskerming van menswaardigheid, tesame met die reg op lewe, die bron van al die ander regte in die 1993-Grondwet is.

Volgens Rautenbach en Malherbe,<sup>59</sup> omvat menswaardigheid daardie eienskappe wat die mens van objekte onderskei. Die kern van die reg op menswaardigheid behels dat die Staat nie 'n individu as die blote objek van sy magsuitoefening kan behandel nie. Die skrywers meen voorts dat die feitelike beperking van enige ander reg in die Handves 'n aantasting van menswaardigheid tot gevolg kan hê.

Van der Vyver<sup>60</sup> meen dat bykans alle handveste van menseregte gebaseer is op 'n bepaalde kernwaarde, wat in die geval van 'n botsing tussen grondwetlike waardes, voorkeur sal geniet. Na sy mening kan gelyke regsbeskerming en die verbod op diskriminasie as die *Grundnorm* of kernwaarde van die sogenaamde nuwe Suid-Afrika beskou word. Hy wys egter verder daarop dat daar in die lig van die frase "'n

---

56 Venter 1998 <http://www.puk.ac.za/lawper/1998-1/venter-die.html> 18 Nov. Vgl ook Venter *Constitutional Comparison* 142-143.

57 *S v Makwanyane* 1995 3 SA 391 (KH).

58 Par [328].

59 Rautenbach IM en Malherbe EFJ *Constitutional Law* 2de uitg (Butterworths Durban 1996) 322.

60 Van der Vyver JD "Gelykberegtiging" 1998 *THRHR* 369.

oop en demokratiese samelewing gebaseer op menswaardigheid, gelykheid en vryheid", die afleiding gemaak kan word dat, in die geval van 'n botsing tussen grondwetlike bepalings, menswaardigheid belangriker geag moet word as gelykheid en vryheid. Dit blyk dus dat Van der Vyver se standpunt met betrekking tot die identifisering van 'n moontlike hiërargie van waardes, 'n teenstrydigheid toon, aangesien hy enersyds gelykheid en andersyds menswaardigheid as die grondwetlike kernwaarde identifiseer.

In *Ferreira v Levin NO*<sup>61</sup> huldig regter Ackermann die mening dat die aantasting van persoonlike vryheid, 'n substansiële vermindering van menswaardigheid tot gevolg het:

Each human being is uniquely talented. Part of the dignity of every human being is the fact and awareness of this uniqueness. An individual's human dignity cannot be fully respected or valued unless the individual is permitted to develop his or her unique talents optimally. Human dignity has little value without freedom ... Freedom and dignity are inseparably linked. To deny people freedom is to deny them their dignity.<sup>62</sup>

Volgens regter Ackermann vereis die verhouding tussen vryheid en menswaardigheid dat vryheid wyd geïnterpreteer word. Die meerderheid van die Konstitusionele Hof verwerp egter hierdie wye uitleg wat regter Ackermann aan vryheid verleen.<sup>63</sup>

De Waal, Currie en Erasmus<sup>64</sup> bevestig dat daar 'n verband tussen die waardes van menswaardigheid en vryheid is, deur daarop te wys dat artikel 35(2) van die 1996-Grondwet, die reg aan aangehoudendes verleen om aangehou te word onder omstandighede wat versoenbaar is met menswaardigheid.

Dit spreek vanself dat dit vir die staat moontlik behoort te wees om in die normale uitoefening van sy regeringsgesag, die fundamentele regte wat in hoofstuk 2 verskans

---

61 *Ferreira v Levin NO* 1996 1 SA 984 (KH).

62 Par [49].

63 Par [173].

64 De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 235.

is te beperk. Hierdie beperking moet egter versoenbaar wees met die grondwetlike waardes sowel as met die algemene beperkingsbepaling in artikel 36 van die 1996-Grondwet. In *S v Makwanyane*<sup>65</sup> verklaar die Konstitusionele Hof by monde van president Chaskalson dat:

Dignity is inevitably impaired by imprisonment or any other punishment, and the undoubted power of the state to impose punishment as part of the criminal justice system, necessary involves the power to encroach upon a prisoner's dignity. But a prisoner does not lose all his or her rights on entering prison.<sup>66</sup>

### 3.2 Vryheid

'n Groot aantal regte in die Handves van Regte verwys uitdruklik na sekere vryhede waaroor die individu beskik, byvoorbeeld artikel 9 wat bepaal dat gelykheid die volle en gelyke genieting van alle regte en vryhede insluit; artikel 12 wat daarvoor voorsiening maak dat elkeen die reg op vryheid en sekerheid van die persoon het; artikel 15 wat die reg op vryheid van gewete, godsdiens, denke, oortuiging en mening verskans; artikel 16 wat bepaal dat elkeen die reg op vryheid van uitdrukking het; artikel 18 wat die reg op vryheid van assosiasie verskaf; artikel 21 wat voorsiening maak vir die reg op vryheid van beweging en artikel 22 wat bepaal dat elke burger die reg het om vrylik 'n bedryf, beroep of professie te kies.

Venter<sup>67</sup> beskou vryheid en gelykheid as die ondersteunende kernwaardes in die 1996-Grondwet. Voor die huidige grondwetlike bedeling het Wiechers<sup>68</sup> die mening gehuldig dat die individu se subjektiewe regte, gemeenregtelike vryhede en voorregte die breë grondslag gevorm het waarop die administrasie die openbare belang moes verwesenlik. Wat die aard van die staatsadministrasie gedurende die vorige Suid-Afrikaanse bedeling aanbetref, merk Wiechers<sup>69</sup> soos volg op:

---

65 *S v Makwanyane* 1995 3 SA 391 (KH).

66 Par [142].

67 Venter 1998 <http://www.puk.ac.za/lawper/1998-1/venter-die.html> 18 Nov.

68 Wiechers *Administratiefreg* 83. Vgl in hierdie verband ook Venter F *Die Publiekregtelike Verhouding* (Butterworths Durban 1985) 99-193.

69 Wiechers M "Administrative Law and the Benefactor State" 1993 *Acta Juridica* 248.

The subject of our state administration is not generally received with much enthusiasm by lawyers. The overall perception is that of a more or less faceless bureaucracy, a conglomeration of bodies, authorities and agencies executing harsh and often insensitive laws and regulations: a veritable new despotism. Two reasons can be advanced for this negative perception. First, in the past the state administration, as the executive arm of the government, was called upon to carry out the legalized and institutionalized policies of a government set on maintaining power through racial discrimination and domination and on ensuring law and order by keeping the state in a semi-permanent state of emergency by the adoption of far-reaching legislative and administrative security measures. Secondly, by blatantly relying on and exploiting the British legacy of parliamentary sovereignty, the government contrived to protect large spheres of administrative activity from public scrutiny, judicial investigation and even parliamentary enquiry, and at the same time invested the administration with powers which sometimes equalled those of parliament. All this was done in a legal system that had no constitutional safeguards against government abuses and no protection of fundamental human rights and liberties. No wonder that the state administration, by and large, came to be seen as a submissive, but equally vicious handmaiden of a very hard task-master.

Die 1996-Grondwet tref nou 'n duidelike onderskeid tussen waardes en regte. Grondwetlike waardes word aangewend om inhoud aan die fundamentele regte te gee. Alvorens die waardes egter vir hierdie doel aangewend kan word, moet die betekenis van die waardes self uiteraard eers vasgestel word. Inhoudgewing aan grondwetlike waardes soos vryheid en gelykheid is derhalwe 'n voorvereiste vir die interpretasie van die individuele fundamentele regte.

### **3.3 Gelykheid**

'n Groot aantal regte in die Handves van Regte kan indirek in verband gebring word met gelykheid as grondwetlike waarde. Artikel 9 handel egter uitdruklik oor gelykheid en bepaal onder andere dat elkeen gelyk is voor die reg en dat elkeen die reg het op gelyke beskerming en voordeel van die reg. Voorts skryf artikel 9 voor dat die staat nie regstreeks of onregstreeks op 'n onbillike wyse teen iemand mag diskrimineer op grond van onder andere ras, geslagtelikheid, geslag, swangerskap,

huwelikstaat, etniese of sosiale herkoms, kleur, seksuele georiënteerdheid, ouderdom, gestremdheid, godsdiens, gewete, oortuiging, kultuur, taal en geboorte nie.

Volgens Albertyn en Goldblatt<sup>70</sup> is gelykheid die kernwaarde en organiserende beginsel in die nuwe Suid-Afrikaanse demokrasie. Die skrywers wys daarop dat daar, benewens 'n prominente waarde van gelykheid, ook in artikel 9 van die Handves van Regte voorsiening gemaak word vir 'n gedetailleerde reg op gelykheid.

In *President of the Republic of South Africa v Hugo*<sup>71</sup> verklaar die Konstitusionele Hof, by monde van regter Kriegler dat:

(I)n the light of our own particular history, and our vision for the future, a Constitution was written with equality as its centre. Equality is our Constitution's focus and its organising principle.<sup>72</sup>

In *Harksen v Lane NO*<sup>73</sup> lê die Konstitusionele Hof riglyne neer vir die toepassing van die reg op gelykheid. Volgens die Hof moet daar eerstens vasgestel word of die differensiasie rasioneel verbind kan word aan 'n legitieme owerheidsdoel. Vervolgens moet vasgestel word of daar onbillik gediskrimineer word en indien wel, moet daar dan vasgestel word of die onbillike diskriminasie kragtens die algemene beperkingsbepaling in artikel 36 geregverdig kan word. Die Hof maak voorts die afleiding dat ongelyke behandeling van individue op die gespesifiseerde gronde sonder meer diskriminasie daarstel, terwyl ongelyke behandeling van individue op ongespesifiseerde gronde slegs diskriminasie is indien dit potensieel menswaardigheid kan aantas, of soortgelyke ernstige gevolge kan hê.

Dit blyk uit die regspraak dat die Konstitusionele Hof menswaardigheid as die kern van die verbod op onbillike diskriminasie beskou. In *President of the Republic of South Africa v Hugo*,<sup>74</sup> *Prinsloo v Van der Linde*<sup>75</sup> en *Harksen v Lane NO*<sup>76</sup> huldig die

---

70 Albertyn C en Goldblatt B "Facing the Challenge of Transformation: Difficulties in the Development of an Indigenous Jurisprudence of Equality" 1998 SAJHR 249.

71 *President of the Republic of South Africa v Hugo* 1997 4 SA 1 (KH).

72 Par [74].

73 *Harksen v Lane NO* 1998 1 SA 300 (KH) par [45] – par [53].

74 *President of the Republic of South Africa v Hugo* 1997 4 SA 1 (KH).

75 *Prinsloo v Van der Linde* 1997 3 SA 1012 (KH).

76 *Harksen v Lane NO* 1998 1 SA 300 (KH).

Hof telkens die standpunt dat dit die oogmerk van die verbod op onbillike diskriminasie is om die waardigheid van alle individue te beskerm.

Albertyn en Goldblatt<sup>77</sup> kritiseer hierdie standpunt van die Konstitusionele Hof. Hulle meen dat menswaardigheid, vryheid, sowel as gelykheid gebruik moet word ten einde die regte in die Handves te interpreteer, maar dat gelykheid en nie menswaardigheid nie, die grondwetlike waarde is wat inhoud aan die reg op gelykheid moet gee. Ook Fagan<sup>78</sup> staan krities teenoor die Konstitusionele Hof se standpunt dat menswaardigheid as die kern van die verbod op onbillike diskriminasie beskou moet word. Hy voer egter verder aan dat die reg op gelykheid oorbodig is, aangesien dit bloot 'n morele oorweging, sonder 'n spesifieke inhoud is.<sup>79</sup>

### 3.4 *Demokrasie*

Die 1996-Grondwet skep die indruk dat *demokrasie* opsigself nie 'n grondwetlike waarde is nie, aangesien hierdie begrip nooit in die Grondwet as 'n selfstandige waarde aangedui word nie, maar eerder gebruik word om die waardes van menswaardigheid, gelykheid en vryheid te kwalifiseer. Artikel 1 van die 1996-Grondwet bepaal dat Suid-Afrika een, soewereine staat is wat op 'n aantal waardes gegrond is. Die waardes wat in artikel 1 genoem word, word dus gekwalifiseer deur die feit dat dit in 'n demokratiese staat geld. Artikel 7 van die Grondwet bepaal dat die Handves van Regte 'n hoeksteen van die demokrasie in Suid-Afrika is en die demokratiese waardes van menswaardigheid, gelykheid en vryheid bevestig.

Demokrasie is 'n ingewikkelde begrip met 'n vloeibare inhoud wat dikwels polities gekleur is en aan die hand van verskillende benaderings geïnterpreteer kan word.<sup>80</sup> Die betekenis van demokrasie sal byvoorbeeld na gelang van 'n sosialistiese of

---

77 Albertyn en Goldblatt 1998 *SAJHR* 254.

78 Fagan A 'Dignity And Unfair Discrimination: A Value Misplaced and a Right Misunderstood' 1998 *SAJHR* 221.

79 Fagan 1998 *SAJHR* 241 verklaar dat: "[T]he right to equality only gets us to do what we already must or may do because of other moral rights. More than that, we can only know what the right to equality requires or permits by first consulting these other moral rights. Necessarily, therefore, we have to start by finding out what those other moral rights require or permit. But having once found this out, we surely will have done all we need to do. We will already know how to act. What reason then to bother with equality?"

80 Venter F *Constitutional Comparison* 193-195.

liberalistiese beskouing verskil.<sup>81</sup> Dit is derhalwe die taak van die Konstitusionele Hof om inhoudelike betekenis aan die begrip te gee ten einde die grondwetlike waardes na behore te kan toepas.

Volgens Venter<sup>82</sup> is dit onvermydelik dat demokrasie as 'n sleutelwaarde aangewend sal moet word wat die vertolking van die Grondwet, die reg in die algemeen en die optrede van die regering aanbetref. Voorts wys hy daarop dat demokrasie betreklik maklik benut kan word as 'n riglynwaarde by die interpretasie van die reg met betrekking tot die samestelling en funksionering van die owerheidstrukture en hulle prosedures.<sup>83</sup>

Dit wil dus voorkom asof 'n waarde-oordeel vereis word wanneer daar inhoud aan die begrip *demokrasie* gegee word. Insoverre demokrasie gebruik word om die grondwetlike waardes van menswaardigheid, gelykheid en vryheid te kwalifiseer, skyn dit onvermydelik te wees dat die begrip self as 'n grondwetlike waarde aangewend sal moet word.

'n Belangrike kenmerk van 'n demokrasie is die horisontale skeiding van magte of *trias politica*. In geen demokrasie word daar 'n waterdige skeiding van die verskillende staatsmagte aangetref nie. Die Suid-Afrikaanse howe is egter huiwerig om die funksies van die staatsadministrasie oor te neem.<sup>84</sup>

---

81 Jansen van Rensburg L "Grondwetlike Waardes en Sosio-Ekonomiese Regte met Verwysing na die Reg op Sosiale Sekerheid" 1999 TRW 53.

82 Venter 1997 SAIPA 225.

83 Vgl ook Venter *Constitutional Comparison* 209-211.

84 In *Irene Grootboom v Oostenberg Municipality and Others* 2000 3 BCLR 277 (K) 283D-283F verwys die hof na *Sobramoney v Minister of Health, Kwa Zulu Natal* 1998 1 SA 765 (KH) par [29] waar die Konstitusionele Hof by monde van president Chaskalson opmerk dat: "The provincial administration which is responsible for health services in Kwa Zulu Natal has to make decisions about the funding that should be made available for health care and how such funds should be spent. These choices involve difficult decisions to be taken at the political level in fixing the health budget, and at the functional level in deciding upon the priorities to be met. A court will be slow to interfere with rational decisions taken in good faith by the political organs and medical authorities whose responsibility it is to deal with such matters." Sien in hierdie verband par 3 hierbo vir die standpunt van Du Plessis mbt selfbeheersing deur regters om nie die taak van die wetgewende of uitvoerende gesag oor te neem nie. Die Konstitusionele Hof beslis in *South African Association of Personal Injury Lawyers v Heath and Others* 2001 1 BCLR 77 (KH) par [25] - par [26] dat die skeiding tussen die regbank en die ander sferes van die regering deur die 1996-Grondwet vereis word. President Chaskalson verduidelik soos volg: "The separation required by the Constitution between the legislature and executive on the one hand, and the courts on the other, must be upheld otherwise the role of the courts as an independent arbiter of issues involving the division of powers between the various spheres of government, and the legality of

Demokrasie impliseer verantwoordbaarheid en deursigtigheid. 'n Deursigtige, toeganklike en verantwoordbare openbare administrasie is 'n onlosmaaklike element van enige ware demokrasie. Indien openbare amptenare sou versuim om hierdie verantwoordelikheid na te kom, gee dit aanleiding tot die ondermyning van die grondwetlike demokrasie.

### 3.5 Interpretasie van grondwetlike waardes

Ten spyte daarvan dat die verskillende outeurs waarna daar verwys is telkens 'n spesifieke grondwetlike waarde as die kernwaarde identifiseer, word daar aan die hand gedoen dat die 1996-Grondwet geen vasgestelde, rigiede hiërargie van grondwetlike waardes bevat nie. Grondwetlike waardes behoort op gelyke vlak behandel en geïnterpreteer te word. Dit is wel moontlik dat een van die grondwetlike waardes in 'n bepaalde geval van grondwetlike interpretasie voorkeur bo die ander waardes kan geniet. Verder moet in gedagte gehou word dat die grondwetlike waardes nie oor 'n vaste inhoud beskik nie en dat onder andere kulturele en politieke faktore, asook geslag, bepalend kan wees, ten einde inhoud aan die waardes te gee.

In hierdie verband kan verwys word na die rol wat die begrip *ubuntu* in die 1993-Grondwet gespeel het. Volgens hierdie konsep moet die belange van die gemeenskap bevorder word en word daar vereis dat die optrede van die individu vir die breë gemeenskap aanvaarbaar moet wees.<sup>85</sup> In *S v Makwanyane*<sup>86</sup> verduidelik regter Langa

---

legislative and executive action measured against the Bill of Rights, and other provisions of the Constitution, will be undermined. The Constitution recognises this and imposes a positive obligation on the State that this is done." De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 573 vn 91 kritiseer die uitspraak van die Konstitusionele Hof. Die skrywers wys daarop dat die leerstuk van skeiding van magte ten doel het om die misbruik van mag te voorkom. Dit is daarom volgens hulle vreemd dat die Konstitusionele Hof hierdie leerstuk gebruik om 'n regter te diskwalifiseer om die misbruik van mag te ondersoek. Vgl ook Devenish GE, Govender K en Hulme D *Administrative Law and Justice in South Africa* (Butterworths Durban 2001) 50; De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 20-22, 570 vn 77; Venter *Constitutional Comparison* 220-223.

85 De Kock PD en Labuschagne JMT "Ubuntu as a Conceptual Directive in Realising a Culture of Effective Human Rights" 1999 *THRHR* 119-120. Die skrywers definieer *ubuntu* soos volg: "We would attempt to define ubuntu as that condition which goes beyond mere friendship and proceeds to a willing and unselfish cooperation between individuals in society, with due regard for the feelings of others and not taking into account incidental social differences. Ubuntu exhibits the following discernible components: (i) individual-centered - (a) internal, namely human dignity, steadfastness; (b) external, namely compassion, honesty, humaneness, respectfulness; (ii) community-centered, namely adhering to familial obligations, charitableness, cooperation, group solidarity, social consciousness."

86 *S v Makwanyane* 1995 3 SA 391 (KH).

dat *ubuntu* relevant is vir die waardes wat kragtens die Grondwet onderhou moet word deur soos volg op te merk:

The concept is of some relevance to the values we need to uphold. It is a culture which places some emphasis on communality. It recognises a person's status as a human being, entitled to unconditional respect, dignity, value and acceptance from the members of the community such person happens to be part of. It also entails the converse, however. The person has a corresponding duty to give the same respect, dignity, value and acceptance to each member of that community. More importantly, it regulates the exercise of rights by the emphasis it lays on sharing and co-responsibility and the mutual enjoyment of rights by all.<sup>87</sup>

Regter Madala definieer *ubuntu* as 'n konsep wat die idees van "humaneness, social justice and fairness" omvat.<sup>88</sup> Die basiese waardes onderliggend aan die Suid-Afrikaanse demokrasie, soos menswaardigheid, gelykheid en die bevordering van menseregte en vryhede, is versoenbaar met sommige van die kernwaardes van *ubuntu*, byvoorbeeld menswaardigheid, respek, empatie en eerlikheid. Die Afrika-waardes wat deur *ubuntu* weerspieël word is dus in ooreenstemming met die waardes in die Grondwet en spesifiek met die waardes in die Handves van Regte. *Ubuntu* kan derhalwe 'n belangrike rol speel in die skeep van verantwoordbare regsinstellings asook die bevordering van konstitusionalisme en 'n menseregtekultuur in Suid-Afrika.<sup>89</sup>

#### **4 Toepassing van die grondwetlike waardes op die terrein van die openbare administrasie**

##### **4.1 Inleiding**

Die Suid-Afrikaanse bestel voor 1994 is gekenmerk deur geheimhouding en 'n regering wat fundamentele regte en verantwoordbaarheid geïgnoreer het. 'n Deursigtige, verantwoordbare openbare administrasie wat vir die publiek toeganklik

---

87 Par [224].

88 Par [237].

89 Mokgoro Y "Ubuntu and the Law in South Africa" (In: *Constitution and Law Seminar Report* (Konrad-Adenauer-Stiftung Johannesburg 1997)) 53-55.

is, is kenmerkend van 'n ware demokrasie, aangesien 'n geslote administrasie kan aanleiding gee tot korrupsie. Die 1996-Grondwet het ten doel om 'n effektiewe en etiese openbare administrasie te bevorder wat teenoor die breë publiek verantwoordbaar is.

## 4.2 *Beginsels en waardes*

### 4.2.1 *Beginsels*

Hoofstuk 10 van die Grondwet handel spesifiek met die openbare administrasie. Artikel 195(1) maak voorsiening vir 'n uitgebreide lys van beginsels waaraan die openbare administrasie moet voldoen:

- (a) 'n Hoë standaard van beroepsetiek moet bevorder word.
- (b) Voordelige, ekonomiese en doeltreffende aanwending van hulpbronne moet bevorder word.
- (c) Die openbare administrasie moet ontwikkelingsgerig wees.
- (d) Aandag moet aan mense se behoeftes gegee word, en die publiek moet aangemoedig word om aan beleidsvorming deel te neem.
- (e) Dienste moet onpartydig, regverdig, op billike grondslag en sonder vooroordeel gelewer word.
- (f) Die openbare administrasie moet verantwoordingspligtig wees.
- (g) Deursigtigheid moet bevorder word deur die publiek van tydige, toeganklike en korrekte inligting te voorsien.
- (h) Bekwame bestuur van menslike hulpbronne en geskikte loopbaanontwikkelingspraktyke moet ontwikkel word ten einde menslike potensiaal tot die maksimum te ontsluit.
- (i) Die openbare administrasie moet in die breë verteenwoordigend wees van die Suid-Afrikaanse bevolking, met indiensnemings- en personeelbestuurspraktyke wat gebaseer is op vermoë, objektiwiteit, billikheid en die behoefte om die wanbalanse van die verlede reg te stel ten einde breë verteenwoordiging te bewerkstellig.

Artikel 195(2) bepaal dat hierdie demokratiese waardes en beginsels wat die openbare administrasie beheers, van toepassing is op die administrasie in elke regeringsfeer (nasionaal, provinsiaal en plaaslik), op staatsorgane en op openbare ondernemings. Soos reeds daarop gewys, word daar ingevolge artikel 197 van die Grondwet voorsiening gemaak vir 'n staatsdiens binne die openbare administrasie, wat volgens nasionale wetgewing funksioneer en gestruktureer word en die wettige beleid van die regering aan bewind moet uitvoer.<sup>90</sup>

Sommige van die beginsels in artikel 195 word deur die ampsele en plegtige verklarings van sommige ampsbekleërs bevestig.<sup>91</sup> Die President en die Adjunkpresident onderneem om die Grondwet en die ander reg van die Republiek te gehoorsaam, te eerbiedig, te onderhou en te handhaaf. Hierteenoor aanvaar lede van die Nasionale Vergadering, die Nasionale Raad van Provinsies, provinsiale wetgewers, provinsiale uitvoerende rade asook Premiers en waarnemende premiers die verantwoordelikheid om die Grondwet en die ander reg van die Republiek te gehoorsaam, te eerbiedig en te onderhou. Regterlike beamptes onderneem om die Grondwet en menseregte te handhaaf en te beskerm.<sup>92</sup> Ferreira<sup>93</sup> doen aan die hand dat 'n ampsbekleër by die aflegging van die ampseed die verpligting aanvaar om as beskermmer van die Grondwet en die reg in die algemeen op te tree. Die ampsele is dus instrumente waardeur die onderskeie ampte aan die voorskrifte van die Grondwet en die reg onderhewig gestel word.

Die *Oorgangswet op Plaaslike Regering*<sup>94</sup> maak in bylae 7 voorsiening vir 'n gedragskode waaraan lede van 'n oorgangsraad of 'n metropolitaanse oorgangsubstruktuur moet voldoen. Artikel 16(7) van dié wet bepaal dat 'n lid aan wangedrag skuldig is indien hy of sy enige van die voorskrifte van die gedragskode oortree of versuim om daaraan te voldoen. Die gemelde gedragskode verbied 'n raadslid om, onder andere, die raad waarvan hy of sy 'n lid is te mislei of te beïnvloed

---

90 Vgl par 2 vir 'n bespreking van die wyse waarop a 197 van die 1996-Grondwet geïnterpreteer moet word.

91 Vgl bylae 2 van die 1996-Grondwet.

92 Die feit dat slegs regterlike beamptes onderneem om menseregte te handhaaf en te beskerm is waarskynlik daaraan toe te skryf dat die afdwinging van die Handves van Regte primêr as die taak van die houe beskou word.

93 Ferreira GM *Staatsregtelike Onregmatigheid* (LL D-proefskrif PU vir CHO 1995) 283.

94 *Oorgangswet op Plaaslike Regering* 209 van 1993.

om, byvoorbeeld, 'n onwettige besluit te neem;<sup>95</sup> druk op werknemers van die raad uit te oefen om, byvoorbeeld, inligting te verswyg of sekere raadsbesluite nie te implementeer nie;<sup>96</sup> vertroulike inligting te openbaar;<sup>97</sup> 'n beloning of guns van 'n persoon of liggaam te werf of omkoopgeskenke te aanvaar;<sup>98</sup> in te meng in die administrasie van die raad;<sup>99</sup> en raadseiendom vir sy of haar persoonlike gebruik of voordeel toe te eien of raadseiendom te misbruik.<sup>100</sup>

Ingevolge artikel 96 en artikel 136 van die 1996-Grondwet moet lede van die Kabinet, Adjunkministers en lede van 'n provinsiale Uitvoerende Raad ooreenkomstig 'n etiese kode deur nasionale wetgewing voorgeskryf, optree. Die *Wet op die Etiek van Lede van die Uitvoerende Gesag*<sup>101</sup> bepaal in artikel 2 dat die President, na oorlegpleging met die Parlement, 'n etiese kode by proklamasie in die *Staatskoerant* moet publiseer wat standarde en reëls voorskryf wat daarop gemik is om oop, demokratiese en verantwoordingspligtige regering te bevorder. Lede van die Kabinet, Adjunkministers en lede van 'n provinsiale Uitvoerende Raad is verplig om by die nakoming van hul amptelike verantwoordelikhede aan hierdie etiese kode te voldoen. Kragtens artikel 4 moet klagtes rakende die beweerde verbreking van die etiese kode deur die Openbare Beskermer ondersoek word.

Artikel 10(1)(e) van die *Promotion of Administrative Justice Act*<sup>102</sup> bepaal dat die Minister by wyse van 'n regulasie 'n kode vir behoorlike administratiewe optrede daar moet stel, ten einde openbare amptenare van praktiese riglyne en inligting te voorsien wat op die bevordering van 'n effektiewe administrasie en die bereiking van die doelwitte van die wet gemik is.

Die statutêr voorgeskrewe gedragskodes sowel as die ampsede is gemik op die bevordering van behoorlike openbare administrasie en kan beskou word as

---

95 Item 2.

96 Item 3.

97 Item 4.

98 Item 5.

99 Item 6.

100 Item 7.

101 *Wet op die Etiek van Lede van die Uitvoerende Gesag* 82 van 1998.

102 *Promotion of Administrative Justice Act* 3 van 2000 (hierna die *Promotion of Administrative Justice Act*. Aangesien daar nie 'n Afrikaanse teks van die wet beskikbaar is nie word daar deurlopend in hierdie verhandeling na die Engelse titel van die wet, *Promotion of Administrative Justice Act*, verwys).

instrumente om die nakoming van die beginsels in artikel 195 van die Grondwet te verseker.<sup>103</sup> Die beginsels in artikel 195 is egter nie in alle gevalle konkreet geformuleer nie.<sup>104</sup> Die meerderheid van die beginsels behoort eerder as verlangde benaderings in plaas van vasgestelde standarde beskou te word. Die openbare administrasie moet byvoorbeeld die publiek aanmoedig om aan beleidsvorming deel te neem en deursigtigheid moet bevorder word deur die publiek van tydige, toeganklike en korrekte inligting te voorsien. Standaarde vir konstitusioneel regverdigbare openbare administratiewe optrede word egter wel deur sekere van die beginsels gestel, byvoorbeeld dat dienste onpartydig, regverdig, op billike grondslag en sonder vooroordeel deur die openbare administrasie gelewer moet word.

Sommige van die beginsels gee uitdrukking aan die wyse waarop die openbare administrasie moet funksioneer. Daar word onder andere van die openbare administrasie vereis om verantwoordingspligtig te wees en om in die breë verteenwoordigend te wees van die Suid-Afrikaanse bevolking.

Die verwysing in artikel 195 na die demokratiese waardes en beginsels wat in die 1996-Grondwet verskans is, skep 'n verband tussen hierdie riglyne en ander grondwetlike bepalings waarin die frase "oop en demokratiese samelewing" gebruik word. Artikel 195 brei die betekenis van hierdie waardes en beginsels uit deur sekere beginsels te spesifiseer wat relevant is vir die openbare administrasie.<sup>105</sup>

Soos reeds daarop gewys bevat artikel 1 van die 1996-Grondwet 'n uitgebreide lys van waardes waarop die Suid-Afrikaanse staat gegrond is. Artikel 1 kan as die mees verskanste artikel in die 1996-Grondwet beskou word. Volgens artikel 74(1) kan artikel 1 slegs gewysig word deur 'n wetsontwerp aangeneem deur die Nasionale Vergadering, met 'n ondersteunende stem van minstens 75% van sy lede en die Nasionale Raad van Provinsies, met 'n ondersteunende stem van minstens ses provinsies. As die kernbepaling van die 1996-Grondwet, sal die inhoud van artikel 1

---

103 Hierbenewens is die *Staatsdienswet* 1994 (Prok 103 van 1994) saamgelees met die *Wet op die Staatsdienskommissie* 46 van 1997, die *Wysigingswet op Staatsdienswetgewing* 47 van 1997 en die *Wysigingswet op Staatsdienswetgewing* 86 van 1998 oa daarop gemik om 'n staatsadministrasie wat effektief en vry is van korrupsie en ander vorme van wangedrag te verseker.

104 Venter 1997 SAIPA 230.

105 Venter 1997 SAIPA 229.

deurlopend in ag geneem word by die interpretasie van die ander bepalings in die Grondwet.<sup>106</sup> Derhalwe moet die beginsels, uiteengesit in artikel 195, ook met inagneming van artikel 1 geïnterpreteer word.

Die Openbare Beskermer en die Menseregtekommissie is voorbeelde van staatsinstellings ter ondersteuning van grondwetlike demokrasie, soos uiteengesit in hoofstuk 9 van die 1996-Grondwet. Kragtens artikel 182 van die 1996-Grondwet, het die Openbare Beskermer die bevoegdheid om:

- (a) ondersoek in te stel na enige optrede in staatsake, of in die openbare administrasie in enige regeringsfeer, wat, na beweer of vermoed word, onbehoorlik is of enige onbehoorlikheid of benadeling tot gevolg het;
- (b) oor die optrede verslag te doen; en
- (c) gepaste regstellende stappe te doen.

Die Openbare Beskermer beskik oor 'n wyer bevoegdheid as sy voorganger, die Ombudsman.<sup>107</sup> Die Ombudsman het gevalle van algemene wanadministrasie ondersoek, terwyl die Openbare Beskermer selfs beweerde onbeleefde optrede deur 'n beampte of werknemer in diens van die Staat, kan ondersoek. Die Ombudsman het voorts nie die bevoegdheid gehad om administratiewe handeling te wysig nie. Dit is nie duidelik of die Openbare Beskermer se bevoegdheid om regstellende stappe te neem, die wysiging van administratiewe handeling insluit nie. Daar word aan die hand gedoen dat die Openbare Beskermer slegs bevoeg is om die administratiewe handeling terug te verwys na die outeur. Hierdie benadering strook met die reël dat selfs 'n hof, behalwe in uitsonderlike gevalle, nie 'n administratiewe handeling kan wysig nie, maar dit moet terugverwys na die outeur wat die oorspronklike handeling verrig het.<sup>108</sup>

---

106 Venter 1997 SAIPA 223.

107 *Wet op die Ombudsman* 118 van 1979.

108 Vgl wat terugverwysing deur 'n hof betref *Premier, Province of Mpumalanga and Another v Executive Committee of the Association of Governing Bodies of State-Aided Schools: Eastern Transvaal* 1999 2 BCLR 151 (KH) par 50. Die Konstitusionele Hof verwys goedkeurend na *Johannesburg City Council v Administrator Transvaal* 1969 2 SA 72 (T) 76D-76G. In hierdie saak is beslis dat terugverwysing nie gelas sal word nie in gevalle waar die eindresultaat 'n uitgemaakte saak is en terugverwysing slegs op 'n vermorsing van tyd sal neerkom of waar die aanvanklike besluitnemende instansie bevooroordeel of inkompetent was.

Volgens artikel 184(2) van die 1996-Grondwet, het die Menseregtekommissie<sup>109</sup> onder andere die bevoegdheid om ondersoek in te stel na en verslag te doen oor die handhawing van menseregte en om stappe te doen ten einde gepaste herstel te verseker in gevalle waar menseregte geskend is.<sup>110</sup>

Voorts bepaal artikel 188(1) van die 1996-Grondwet dat die Ouditeur-Generaal verplig is om die rekenings, finansiële state en finansiële bestuur van alle nasionale en provinsiale staatsdepartemente en staatsadministrasies sowel as alle munisipaliteite te ouditeur en daarvoor verslag te doen.

Aangesien instellings soos die Openbare Beskermer, die Menseregtekommissie en die Ouditeur-Generaal 'n kontrolefunksie oor die funksionering van die openbare administrasie uitoefen, is dit besonder geskik om die grondwetlike waardes in die openbare administrasie te konkretiseer.

#### 4.2.2 Waardes

Die waardes waaraan die openbare administrasie gemeet moet word, hou verband met die algemene grondliggende waardes van die Grondwet. Die verband tussen die grondwetlike waardes en die beginsels in artikel 195, vereis dat al die openbare administrasie beginsels op so 'n wyse toegepas moet word, dat dit nie inbreuk maak op menswaardigheid, gelykheid of vryheid nie.<sup>111</sup>

---

109 In die lewe geroep deur die *Menseregtekommissiewet* 54 van 1994.

110 Hoofstuk 5 van die *Promotion of Access to Information Act* bepaal dat dit o.a. die taak van die Menseregtekommissie is om die implementering van die wet te monitor en jaarliks 'n verslag aan die Nasionale Vergadering voor te lê.

111 Vgl par 3 vir die identifisering en omskrywing van die grondwetlike waardes. In *South African Association of Personal Injury Lawyers v Heath and Others* 2001 1 BCLR 77 (KH) par [4] merk die Konstitusionele Hof soos volg op: "Corruption and maladministration are inconsistent with the rule of law and the fundamental values of the Constitution. They undermine the constitutional commitment to human dignity, the achievement of equality and the advancement of human rights and freedoms. They are the antithesis of the open, accountable, democratic government required by the Constitution. If allowed to go unchecked and unpunished they will pose a serious threat to our democratic State."

#### 4.2.2.1 Menswaardigheid

Beginsel (d) in artikel 195 dat dienste onpartydig, op billike grondslag en sonder vooroordeel aan die publiek gelewer moet word, kan in verband gebring word met die grondwetlike waarde van menswaardigheid. Die openbare administrasie moet dus op so 'n wyse funksioneer dat daar nie onbillik teen iemand gediskrimineer word nie en dat die ingebore waardigheid van elke individu gerespekteer word.

In *Moseneke and Others v The Master and Another*<sup>112</sup> beslis die Konstitusionele Hof dat artikel 23(7)(a) van die *Swart Administrasiewet*<sup>113</sup> en die regulasies wat kragtens die wet uitgevaardig is, ongrondwetlik is, aangesien hierdie bepaling tot gevolg het dat die Meester van die Hoë Hof nie oor die bevoegdheid beskik om die intestate boedels van Swartes te administreer nie. Regter Sachs verduidelik dat:

[E]ven if there are practical advantages for many people in the system, it is rooted in racial discrimination which severely assails the dignity of those concerned and undermines attempts to establish a fair and equitable system of public administration.<sup>114</sup>

Die *Wet op die Openbare Beskermer*<sup>115</sup> bepaal dat die Openbare Beskermer, by ontvangs van 'n klagte, ondersoek kan instel na enige wispelturige of onbehoorlike optrede deur 'n beampte of werknemer in diens van die staat.<sup>116</sup>

Beginsel (e) bepaal dat aandag aan mense se behoeftes gegee moet word en dat die publiek aangemoedig moet word om aan beleidsvorming deel te neem. Volgens Brynard<sup>117</sup> hou deelname ten nouste verband met deursigtigheid en oopheid van die besluitnemingsproses in die openbare administrasie ten einde individue in staat te stel om op 'n betekenisvolle wyse daaraan deel te neem en terselfdertyd ook hul waardigheid te bevorder.

---

112 *Moseneke and Others v The Master and Another* 2001 2 SA 18 (KH).

113 *Swart Administrasiewet* 38 van 1927.

114 Par [22].

115 *Wet op die Openbare Beskermer* 23 van 1994.

116 A 4(b).

117 Brynard DJ "Administratiewe Geregtigheid: Moontlikheid of Onwaarskynlikheid?" 1996 *SAIPA* 34.

#### 4.2.2.2 Vryheid

Van der Vyver<sup>118</sup> meen dat die basiese norm waarop die staatsregtelike bestel van 'n staat gebaseer is, nie na willekeur geselekteer word nie, maar op historiese omstandighede berus. Hierdie omstandighede is dikwels die euwels van die verlede wat tot die nuwe grondwetlike bedeling aanleiding gegee het. In die lig hiervan beskou hy gelyke regsbeskerming en die verbod op diskriminasie as die *Grundnorm* van die sogenaamde nuwe Suid-Afrika.<sup>119</sup> Hierdie standpunt van Van der Vyver verleen 'n politieke dimensie aan vryheid. Daar word aan die hand gedoen dat 'n wyer interpretasie aan vryheid gegee behoort te word, ten einde ook in te sluit die vryheid om gebruik te maak van dienste wat deur die openbare administrasie gelewer word, die vryheid om aan beleidsvorming deel te neem en die vryheid om toegang tot inligting in besit van die openbare administrasie te verkry. Beginsel (e) in artikel 195 vereis dat die publiek oor die vryheid moet beskik om aan beleidsvorming deel te neem. Hierdie deelname bevorder die deursigtigheid van die besluitnemingsproses en stel die individu sodoende in staat om sy belange te beskerm.

Die openbare administrasie moet voorts op so 'n wyse funksioneer dat die individu nie van die vryhede ontnem word waarop daar ingevolge die Handves van Regte aanspraak gemaak kan word nie.

#### 4.2.2.3 Gelykheid

Die openbare administrasie moet in die uitoefening van sy handelinge gelyk optree teenoor alle individue en mag nie onbillik teen iemand diskrimineer op grond van die faktore uiteengesit in artikel 9 van die 1996-Grondwet nie. Dit beteken byvoorbeeld dat alle rassegroepe toegelaat moet word om op 'n gelyke grondslag van die dienste wat deur die openbare administrasie gelewer word, gebruik te maak.

---

118 Van der Vyver 1998 *THRHR* 369.

119 Vgl par 3.1 vir Van der Vyver se standpunt mbt die identifisering van 'n moontlike hiërargie van grondwetlike waardes.

Artikel 13 van die *Wet op die Openbare Beskermer* bepaal dat lede van die kantoor van die Openbare Beskermer onpartydig en onafhanklik moet optree en hulle werksaamhede sonder partydigheid of vooroordeel moet verrig. Voorts moet die Openbare Beskermer kragtens artikel 182(4) van die 1996-Grondwet, vir alle persone en gemeenskappe toeganklik wees.

Die vereiste gestel deur beginsel (e) in artikel 195 dat die publiek aangemoedig moet word om aan beleidsvorming deel te neem, impliseer dat alle persone ongeag byvoorbeeld geslag of ras 'n gelyke geleentheid tot hierdie deelname gebied moet word.

Die *Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act*<sup>120</sup> het ten doel om gevolg te gee aan artikel 9 van die 1996-Grondwet ten einde onbillike diskriminasie te verhoed en te elimineer en gelykheid tussen alle persone te bevorder. In hoofstuk 2 sit die wet sekere gronde uiteen waarop daar nie onbillik teen enige persoon gediskrimineer mag word nie. Daar word onder andere bepaal dat die dienste wat aan een rassegroep gelewer word, nie minderwaardig mag wees in vergelyking met die dienslewering aan ander rassegroepe nie. Voorts bepaal die wet dat vroue geregtig is op gelyke toegang tot geleenthede op arbeidsgebied.

Volgens beginsel (i) in artikel 195 van die 1996-Grondwet, moet die openbare administrasie in die breë verteenwoordigend wees van die Suid-Afrikaanse bevolking. Ten einde hierdie breë verteenwoordiging te bewerkstellig, moet indiensnemings- en personeelbestuurspraktyke gebaseer wees op die behoefte om die wanbalanse van die verlede reg te stel. Dit blyk dus dat hierdie beginsel voorsiening maak vir die bevordering van gelykheid deur middel van regstellende aksie. Dit kan egter op sy beurt ook ongelykheid tot gevolg hê, aangesien daar noodwendig teen sekere individue gediskrimineer moet word, ten einde die wanbalanse van die verlede reg te kan stel. Die vraag is dus op welke wyse hierdie beginsel met waardes soos gelykheid, nie-rassigheid en nie-seksisme versoenbaar is. Venter<sup>121</sup> wys daarop dat die bereiking

---

120 *Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act* 4 van 2000. Vgl Albertyn C, Goldblatt B en Roederer C (reds) *Introduction to the Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act Act 4 of 2000* (Witwatersrand University Press Johannesburg 2001) vir 'n ontleding van die bepalings van hierdie wet.

121 Venter 1997 SAIPA 230.

van hierdie breë verteenwoordiging in die openbare administrasie 'n proses is wat met verloop van tyd sal plaasvind, aangesien sekere kriteria soos vermoë, objektiwiteit en billikheid deur beginsel (i) gestel word.

Van Reenen ondersoek die vraag na die grense van regstellende aksie in die lig van artikel 9 van die Grondwet en kom tot die volgende konklusie:<sup>122</sup>

In terms of section 9(2), in order '[to] promote the achievement of equality, legislative and other measures designed to protect or advance persons, or categories of persons, disadvantaged by unfair discrimination may be taken'. If the values embodied in the Constitution justifies a substantive conception of equality, and if this conception best promotes the interpretation of the values, ... the legality of remedial measures designed to redress disadvantage caused by oppression, neglect and non-recognition in the past, is implicit in the very notion of equality. ... Section 9(2) permits remedial measures but ... it does not explicitly circumscribe the lawful limits of such measures. The choice of the words 'adequate protection and advancement' indicates that 'designed' must be interpreted as importing the requirements of a rational relationship between the means employed and the end sought. It ensures the reviewability of the appropriateness of such measures in that in addition to the purpose of the measures, the means employed to achieve the purpose must be reasonably capable of doing so.

Wat regstellende aksie aanbetref bepaal die *Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act* dat die wet onder andere ten doel het om remedies tot die beskikking van persone te stel wat deur onbillike diskriminasie of deur die aantasting van hul reg op gelykheid benadeel is.<sup>123</sup> Voorts beoog die wet om voorsiening te maak vir maatreëls ten einde die posisie van persone wat deur onbillike diskriminasie benadeel is, te bevorder.<sup>124</sup>

Die *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* 1966 bepaal in artikel 1(4) dat regstellende aksie nie 'n vorm van

---

122 Van Reenen TP "Equality, Discrimination and Affirmative Action: An Analysis of Section 9 of the Constitution of the Republic of South Africa" 1997 *SAPR/PL* 161-162.

123 A 2(g).

124 A 2(h).

rassediskriminasie is nie, op voorwaarde dat hierdie regstellende maatreëls nie aanleiding gee tot aparte regte vir verskillende rassegroepe nie en dat die maatreëls nie voortgesit sal word nadat die verlangde oogmerke daarmee bereik is nie. Voorts bepaal artikel 2(2) dat die Staat van regstellende aksie gebruik kan maak indien die omstandighede dit regverdig.<sup>125</sup>

Die *Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women* 1980 maak in artikel 4 voorsiening vir regstellende aksie en bepaal dat die partye tot die verdrag tydelike spesiale maatreëls kan aanneem wat daarop gemik is om *de facto* gelykheid tussen mans en vrouens te bevorder. Ook ingevolge hierdie verdrag word regstellende aksie nie as 'n vorm van rassediskriminasie beskou nie en word daar vereis dat die maatreëls gestaak word sodra die verlangde oogmerke daarmee bereik is.

Artikel 39(1)(b) van die 1996-Grondwet bepaal dat 'n hof, tribunaal of forum, by die uitleg van die Handves van Regte, die volkereg in ag moet neem. Ingevolge artikel 231 van die Grondwet verkry slegs daardie verdragsbepalings wat deur middel van nasionale wetgewing tot Suid-Afrikaanse reg getransformeer is, regsrag in die Republiek. Alhoewel Suid-Afrika die onderhawige konvensies onderteken het, maar sover vasgestel kon word tot op datum nog nie geratifiseer en getransformeer het nie, kan dit wel as oorredende gesag deur die hof in ag geneem word.<sup>126</sup>

Die *Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act* het ook ten doel om die nakoming van verpligtinge ingevolge die volkereg, insluitende verdragsverpligtinge kragtens onder andere die *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* en die *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* te fasiliteer.<sup>127</sup> Hierdie bepaling in die wet kom nie neer op transformasie van die konvensies in die Suid-Afrikaanse reg nie, maar dit is wel duidelik dat die wet in 'n groot mate op die bepalinge van die verdrae geskoei is.

---

125 Dugard J *International Law A South African Perspective* (Juta Kenwyn 1994) 212.

126 Vir 'n bespreking van die wyse waarop die volkereg deur die Konstitusionele Hof toegepas word, vgl Blake RC "The World's Law in One Country: The South African Constitutional Court's Use of Public International Law" 1998 *SALJ* 668-684.

127 A 2(h).

## 5 Konkretisering van die beginsels in artikel 195

Die voorskrifte in artikel 195 neem die vorm van waardes en beginsels aan en die vraag is dus op welke wyse hierdie waardes en beginsels gekonkretiseer kan word. Artikel 195(3) bepaal dat nasionale wetgewing die bevordering van die waardes en beginsels wat in subartikel 1 vermeld word, moet verseker.

Daar is reeds hierbo daarop gewys dat veral die Openbare Beskermer, die Menseregtekommissie en die Ouditeur-Generaal benewens die howe, in die besonder toegerus is om inhoud aan die gemelde waardes en beginsels te gee.<sup>128</sup>

Sommige van die beginsels kan deur middel van spesifieke fundamentele regte in die Handves van Regte afgedwing word. So kan beginsel (g) wat bepaal dat die publiek van tydige, toeganklike en korrekte inligting voorsien moet word, op grond van die fundamentele reg op toegang tot inligting<sup>129</sup> afgedwing word.

Kragtens artikel 9(2) van die Grondwet kan die bereiking van gelykheid bevorder word deur wetgewende en ander maatreëls te tref wat ontwerp is vir die beskerming of ontwikkeling van persone of kategorieë persone wat deur onbillike diskriminasie benadeel is. Beginsel (i) in artikel 195 bepaal dat die openbare administrasie in die breë verteenwoordigend moet wees van die Suid-Afrikaanse bevolking. Hierdie breë verteenwoordiging kan bereik word deur indiensnemings- en personeelbestuurspraktyke wat gebaseer is op die behoefte om die wanbalanse van die verlede reg te stel. Artikel 9(2) kan dus in gepaste omstandighede benut word om gevolg te gee aan beginsel (i). Die *Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act* het ten doel om gevolg te gee aan artikel 9 ten einde onbillike diskriminasie te verhoed en te elimineer en sodoende gelykheid tussen alle individue te bevorder.<sup>130</sup>

---

128 Vgl par 4.2.

129 A 32.

130 Vgl par 4.2.2.3 vir 'n verdere bespreking van die *Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act*.

Aangesien die beginsels in artikel 195 in 'n groot mate met administratiewe optrede verband hou, word daar aan die hand gedoen dat die howe ook deur die toepassing van artikel 33 van die 1996-Grondwet aan hierdie beginsels beslag kan gee. Artikel 33(1) bepaal dat elke individu die reg het op administratiewe optrede wat regmatig, redelik en prosedureel billik is. Daar word deur artikel 33(3) vereis dat nasionale wetgewing gepromulgeer moet word ten einde aan die regte vervat in artikel 33 gevolg te gee. Hierdie wetgewing is onlangs in die vorm van die *Promotion of Administrative Justice Act* gepromulgeer.<sup>131</sup> Die doel van die wet is om gevolg te gee aan die reg op regverdigde administratiewe optrede ten einde 'n effektiewe administrasie en goeie regering te bevorder en om voorts 'n kultuur van verantwoordbaarheid, openheid en deursigtigheid in die openbare administrasie en in die uitoefening van 'n openbare bevoegdheid of in die verrigting van 'n openbare funksie te bevorder.

Soos enige van die ander fundamentele regte is ook artikel 33 onderhewig aan die algemene beperkingsvoorskrifte vervat in artikel 36.<sup>132</sup> In *Deacon v Controller of*

---

131 Hangende die promulgering van die *Promotion of Administrative Justice Act* was daar kragtens item 23 van bylae 6 van die 1996-Grondwet, 'n voorskrif met grootliks dieselfde bewoording as a 24 van die 1993-Grondwet van toepassing. Die volledige voorskrif het soos volg gelui: "Elke persoon het die reg - (a) op regsgeldige administratiewe optrede waar enige van hul regte of belange geraak of bedreig word; (b) op prosedureel billike administratiewe optrede waar enige van hul regte of regmatige verwagtings geraak of bedreig word; (c) om skriftelik voorsien te word van redes vir administratiewe optrede wat enige van hul regte of belange raak, tensy die redes vir daardie optrede openbaar gemaak is; en (d) op administratiewe optrede wat regverdigbaar is met betrekking tot die redes wat daarvoor gegee word, waar enige van hul regte geraak of bedreig word." Wat die inhoud van hierdie voorskrif betref, het die hof in *Roman v Williams NO 1998 1 SA 270 (K) 284I-285A* die volgende beslis: "Administrative action, in order to prove justifiable in relation to the reasons given for it, must be objectively tested against the three requirements of suitability, necessity and proportionality which requirements involve a test of reasonableness. Gross unreasonableness is no longer a requirement for review. The constitutional test embodies the requirement of proportionality between the means and the end. The role of the Courts in judicial reviews is no longer confined to the way in which an administrative decision was reached but extends to its substance and merits as well." Vir 'n verdere bespreking van die inhoud van a 24 van die 1993-Grondwet vgl De Ville J "The Right to Administrative Justice: An Examination of Section 24 of the Interim Constitution" 1995 *SAJHR* 264 ev; De Waal J "Is There a General and Residual Right to Procedural Fairness in South Africa?" 1997 *SAJHR* 228 ev; Corder H "Administrative Justice in the Final Constitution" 1997 *SAJHR* 28 ev; Ferreira GM "Grondwetlike Waardes en Sosio-Ekonomiese Regte met verwysing na die Reg op 'n Skoon en Gesonde Omgewing" 1999 *TSAR* 285; Burns *Administrative Law* 182-196. Vgl ook hoofstuk 5.

132 A 36 bepaal soos volg: "Die regte in die Handves van Regte kan slegs kragtens 'n algemeen geldende regsvoorskrif beperk word in die mate waarin die beperking redelik en regverdigbaar is in 'n oop en demokratiese samelewing gebaseer op menswaardigheid, gelykheid en vryheid, met inagneming van alle tersaaklike faktore, met inbegrip van - (a) die aard van die reg; (b) die belangrikheid van die doel van die beperking; (c) die aard en omvang van die beperking; (d) die verband tussen die beperking en die doel daarvan; en (e) 'n minder beperkende wyse om die doel te bereik."

*Customs and Excise*<sup>133</sup> het die hof, sonder om enigsins na artikel 36 te verwys, geargumenteer dat die fundamentele reg op regverdige administratiewe optrede deur die vereistes van sogenaamde *good government* beperk word. Die hof beslis soos volg:

The drafters of the Constitution could not have anticipated that the right to fair administration should be stretched to such lengths as to undermine the foundation upon which a competent and civilised administration is structured. In all democracies individual rights are limited to the extent that those rights encroach upon the rights of others or exceed the bounds of reasonableness where public interest and public policy would feature significantly. Good government is in the public interest which implies a degree of interference with the individual's right to fair administration. Indeed good government finds its rationation in public policy and public interest. It would consequently be unrealistic and illusory to expect any government to function effectively without the slightest intrusion on the individual's right to fair administration.<sup>134</sup>

Volgens Brynard<sup>135</sup> lewer die insluiting van 'n administratiewe geregtigheidsbepaling in die Grondwet 'n groot bydrae tot die behoud en bevordering van billikheid, deursigtigheid, verantwoordbaarheid en deelname in die publieke administrasie. Hierdie beginsels word egter nou uitdruklik deur artikel 195 van die 1996-Grondwet ingesluit as deel van die waardes en beginsels wat die openbare administrasie beheers.

Beginsel (d) van artikel 195 bepaal dat dienste onpartydig, regverdig, op billike grondslag en sonder vooroordeel deur die openbare administrasie gelewer moet word. Hierdie verantwoordelikheid van die openbare administrasie teenoor die publiek kan bereik word deur die handhawing van hoë etiese en morele standaarde asook die beskikbaarheid van openbare amptenare met integriteit. 'n Deursigtige, toeganklike en verantwoordbare openbare administrasie soos vereis deur beginsel (f) en beginsel (g)

---

133 *Déacon v Controller of Customs and Excise* 1999 2 SA 905 (SOK).

134 915D-915F.

135 Brynard 1996 SAIPA 35.

is kenmerkend van 'n ware demokrasie, aangesien 'n geslote administrasie aanleiding gee tot korrupsie en verval.<sup>136</sup>

## 6 Samevatting

In teenstelling met die geheimhouding, parlementêre soewereiniteit, en verontagsaming van fundamentele regte wat die Suid-Afrikaanse bedeling voor 1994 gekenmerk het, stel artikel 195 van die 1996-Grondwet dit duidelik dat die openbare administrasie beheers word deur die demokratiese waardes en beginsels wat in die 1996-Grondwet verskans is. Daar word aan die hand gedoen dat die term *openbare administrasie* na alle uitvoerende organe van die staat, uitsluitende die kabinet, verwys. In gevalle waar die President egter in 'n administratiewe hoedanigheid optree, word hy of sy ook as deel van die openbare administrasie geag.

Ingevolge artikel 1 van die 1996-Grondwet, kan 'n lys van waardes geïdentifiseer word waarop die Suid-Afrikaanse staat gegrond is. Artikel 7(1) bepaal dat die Handves van Regte as 'n hoeksteen van die demokrasie, die demokratiese waardes van menswaardigheid, gelykheid en vryheid bevestig. Artikel 195 stel dit duidelik dat die openbare administrasie beheers word deur die demokratiese waardes en beginsels wat in die Grondwet verskans is.

Die verband tussen die algemene grondliggende waardes van die Grondwet en die beginsels in artikel 195, vereis dat hierdie beginsels op so 'n wyse toegepas word dat dit nie inbreuk maak op die menswaardigheid, gelykheid of vryheid van die individu nie. Beginsel (d) in artikel 195 dat dienste onpartydig, op billike grondslag en sonder vooroordeel gelewer moet word, kan byvoorbeeld in verband gebring word met die grondwetlike waardes van menswaardigheid en gelykheid. Hierdie waardes vind ook neerslag in die vereiste dat die openbare administrasie verplig is om op so 'n wyse te funksioneer dat daar nie onbillik teen iemand gediskrimineer word nie en dat die ingebore waardigheid van elke individu gerespekteer word. Die openbare administrasie moet in die uitoefening van sy handelinge gelyk optree teenoor alle individue en mag nie onbillik teen iemand diskrimineer op grond van die faktore

---

136 Brynard 1996 SAIPA 34.

uiteengesit in artikel 9 van die Grondwet nie, 'n duidelike verwysing na die grondwetlike waarde van gelykheid. Die vereiste gestel deur beginsel (e) in artikel 195 dat die publiek aangemoedig moet word om aan beleidsvorming deel te neem, impliseer dat persone ongeag onder andere ras of geslag 'n gelyke geleentheid tot hierdie deelname moet verkry. Voorts stel beginsel (i) dit duidelik dat die openbare administrasie in die breë verteenwoordigend moet wees van die Suid-Afrikaanse bevolking.

Instellings soos die Openbare Beskermer en die Ouditeur-Generaal, spesifieke fundamentele regte en wetgewing soos die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* en die *Promotion of Administrative Justice Act* is besonder geskik om die grondwetlike waardes binne die openbare administrasie te konkretiseer.

In Suid-Afrika sal die konkretisering van die waardes en beginsels vervat in artikel 195 van die Grondwet nie alleen effektiewe en behoorlike staatsadministrasie verseker nie, maar ook 'n belangrike bydrae tot die bevordering van konstitusionalisme en regstaatlikheid lewer. Die verhouding tussen staat en burger kan net baat vind by sodanige ontwikkeling.

## HOOFSTUK 3

### 'N KRITIESE ANALISE VAN SEKERE VOORSKRIFTE IN DIE WET OP BEVORDERING VAN TOEGANG TOT INLIGTING

#### 1 Inleiding

Die reg op toegang tot inligting is 'n fundamentele reg wat deur wetgewing geïmplementeer moet word. Soos reeds daarop gewys, is die wetgewing wat kragtens artikel 32(2) vereis word ten einde aan die regte vervat in artikel 32 gevolg te gee, in die vorm van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* gepromulgeer.<sup>137</sup> Hangende die promulgering van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* was daar kragtens item 23 van bylae 6 van die 1996-Grondwet, 'n voorskrif met grootliks dieselfde bewoording as artikel 23 van die 1993-Grondwet van toepassing.<sup>138</sup>

Nie alle state beskou egter die reg op toegang tot inligting as 'n fundamentele reg nie.<sup>139</sup> Soos daar reeds vermeld is maak die Nederlandse grondwet nie vir 'n reg op toegang tot inligting voorsiening nie, maar word toegang tot staatsinligting slegs deur die *Wet Openbaarheid van Bestuur* gereël.<sup>140</sup>

Die doel van hierdie hoofstuk is om 'n kritiese ontleding van sekere aspekte in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* te verskaf. In die ontleding van die Suid-Afrikaanse regsposisie sal daar waar toepaslik verwys word na die ooreenstemmende

---

137 Vgl par 4 van hoofstuk 1.

138 Die volledige voorskrif het soos volg gelui: "Elke persoon het die reg op toegang tot alle inligting wat deur die staat of deur enige van sy organe in enige regeringsfeer gehou word vir sover daardie inligting benodig word vir die uitoefening of beskerming van enige van hul regte." Voor die inwerkingtreding van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* was item 23 nie meer van toepassing nie, maar het a 32 as die bron van die reg op toegang tot inligting begin funksioneer. Aangesien die wet nog net verorden maar nog nie in werking gestel was nie, was dit op daardie stadium nie vir die houe moontlik om a 32 aan die hand van die wet te interpreteer nie. Hierdie probleem is egter nou uit die weg geruim aangesien die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* op 9 Maart 2001 met die uitsondering van a 10, a 14, a 16 en a 51 in werking getree het. Vgl prokl R 20 *Staatskoerant* 22125 9 Maart 2001.

139 Schram 1999 *TBP* 178-179 wys daarop dat: "Steeds meer word die openbaarheid van bestuur ingeskrewe in die grondwette van die demokratiese state. Onder invloed van die EVRM word in België die openbaarheid van bestuur ingeskrewe as een subjectief en direct afdwingbaar regte waarmee België ... het voortouw neemt. In andere lande bestaan eventueel een wettelijk regeling (Frankrijk) ... of is ze een niet direct afdwingbaar grondrecht (Portugal, Griekeland, Spanje)."

140 Vgl par 5 van hoofstuk 1.

bepalings in die Nederlandse *Wet Openbaarheid van Bestuur*. Daar moet egter in gedagte gehou word dat die uitgangspunte verskil in dié opsig dat die Suid-Afrikaanse wetgewing gepromulgeer is ter inhoudgewing aan 'n fundamentele reg, terwyl dit nie die geval in die Nederlandse wetgewing is nie.<sup>141</sup>

In die bespreking wat volg word daar eerstens ondersoek ingestel na die verhouding tussen artikel 32 en die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* as die bron van die reg op toegang tot inligting. Daarna word die wyse waarop die grondwetlikheid van die wet vasgestel behoort te word bespreek en laastens word die inhoud van die reg op toegang tot inligting ontleed.

---

141 A 5 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* bepaal soos volg: "Hierdie Wet is van toepassing tot die uitsluiting van 'n bepaling van ander wetgewing wat - (a) die openbaarmaking van 'n rekord van 'n openbare liggaam of privaatliggaam verbied of beperk; en (b) wesenlik onbestaanbaar is met 'n doelstelling, of 'n besondere bepaling, van hierdie Wet." A 2 van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* bepaal dat: "Een overheidsorgaan verstrekt bij de uitvoering van zijn taak, onverminderd het elders bij de wet bepaalde, informatie overeenkomstig deze wet." Holterman *Constanten in het Publiekrecht* 105 wys daarop dat hierdie bepaling beteken dat die algemene openbaarmakingsbepalings van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* voor die openbaarmakingsbepalings in besondere wetgewing moet wyk. Hy verduidelik dat: "In de eerste plaats wordt uit de geschiedenis van de totstandkoming van de WOB afgeleid dat met de WOB niet is beoogd de bestaande wettelijk regelingen inzake openbaarmaking en geheimhouding op speciale terreinen opzij te zetten. In de tweede plaats kan de WOB wel een aanvullende mogelijkheid bieden om informatie te verkrijgen, tenzij de in bijzondere wetgeving opgenomen regeling uitputtend is bedoeld ... Juis vanwege dit tweede aspect dient bij een verzoek om informatie eerst te worden onderzocht of er een bijzondere openbaarmakingsregeling is getroffen. Pas daarna is het zinvol om te bezien of de WOB-procedure als algemene, aanvullende procedure, te behoeve van de informatievoorziening kan worden gebruikt." Drupsteen Th G "Driemaal Openbaarheid" 1996 *Ars Aequi Juridisch Studentenblad* 41 verwys na die saak van *Oltmans/Minister van Binnelandse Zaken* wat gehandel het oor 'n versoek om toegang tot inligting kragtens a 16 van die *Wet op de Inlichtingen en Veiligheidsdiensten* (Stb 635 van 1987). Die hof beslis dat die openbaarmakingsbepaling in die besondere wetgewing (*Wet op de Inlichtingen en Veiligheidsdiensten*) onbestaanbaar is met a 8 en a 13 van die *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* (213 UNTS 221; *European TS* 5) en dat die versoek om toegang tot inligting daarom aan die algemene openbaarmakingsbepalings van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* getoets moet word. Vgl ook *Stolk Wet Openbaarheid van Bestuur* 97. Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 58 wys daarop dat die aanvullende status van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* ook in ooreenstemming met die Nederlandse reëls van wetsuitleg is deur soos volg op te merk: "Naast de Wet openbaarheid van bestuur zijn er nog verspreide bepalingen in andere regelingen, die dezelfde materie regelen voor een specifiek terrein. In zijn algemeenheid geldt dat ingevolge het adagium '*lex specialis derogat legi generali*' (de bijzondere wet gaat voor de algemene wet) deze specifieke openbaarheidsregels, voor zover zij uitputtend zijn, voorrang hebben boven de regeling in de WOB." Dit blyk dus dat die uitgangspunt in die Suid-Afrikaanse en Nederlandse reg verskil. In Suid-Afrika is die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* die vertrekpunt en het dit voorkeur bo alle ander wetgewing wat daarmee onbestaanbaar is. Volgens die Nederlandse reg is die ander wetgewing wat toegang tot inligting reël die vertrekpunt, terwyl die *Wet Openbaarheid van Bestuur* 'n sg aanvullende rol speel. Hierdie verskil is waarskynlik daaraan toe te skryf dat toegang tot inligting in Suid-Afrika 'n fundamentele reg is en dat dit die doel van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* is om inhoud aan hierdie reg te gee.

## 2 Verhouding tussen artikel 32 en die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting*

Klaaren<sup>142</sup> wys daarop dat, aangesien artikel 32(2) van die 1996-Grondwet vereis dat nasionale wetgewing gepromulgeer moet word ten einde aan die regte in artikel 32(1) gevolg te gee, die afleiding gemaak kan word dat die regte vervat in artikel 32 permanent deur die werking van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* opgeskort word.<sup>143</sup> Die implikasie hiervan is dat 'n verontregte persoon hom of haar nie direk op artikel 32 kan beroep nie, maar slegs op die wet kan steun ten einde sy of haar reg op toegang tot inligting af te dwing. Klaaren<sup>144</sup> huldig egter op sy beurt die mening dat:

[T]he term 'give effect to' does not mean that the substantive rights are not able to be applied directly by a court in an appropriate case.<sup>145</sup>

---

142 Klaaren J "Constitutional Authority to Enforce the Rights of Administrative Justice and Access to Information" 1997 SAJHR 555-557.

143 Davis D en Marcus G "Information" in Davis D, Cheadle H en Haysom F (reds) *Fundamental Rights in the Constitution* (Juta Kenwyn 1997) 154 huldig die mening dat die term *gevolg gee* in a 32(2) van die 1996-Grondwet die opskorting van die direkte toepassing van a 32 tot gevolg het deur soos volg op te merk: "The question must arise whether s 32(1) gives rise to an independent right to information other than that which may be contained in the national legislation referred to in s 32(2). In the narrow sense - that legislation must comply with the ambit of the right in s 32(1) - it clearly does. But can an applicant choose to exercise her or his right to information by ignoring the statutory framework and relying directly on s 32(1)? There is no absolute answer to this question, but it is unlikely that the courts would sanction the use of the constitutional claim as a shortcut. The wording employed in s 32(3) [*sic*] is 'give effect to' the rights guaranteed under s 32(1) and (2). Hence the statute establishes the machinery for the concrete exercise of the constitutional right. Once it passes constitutional muster, by passing the test of subsections (1) and (2), it becomes the sole legal avenue for such an application." Die skrywers verwar klaarblyklik die reg op toegang tot inligting (a 32) met die reg op administratiewe geregtigheid (a 33) aangesien hulle na a 32(3) verwys, wat nie bestaan nie.

144 Klaaren 1997 SAJHR 556.

145 De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 530 huldig 'n soortgelyke standpunt. Die skrywers verduidelik soos volg: "As is the case with the similarly worded s 33 (just administrative action), there are two possibilities. The first is that the AIA is the entire expression of the rights (ie, the Act *is* the right of access to information) and there is no possibility of relying directly on the constitutional right. This would be the position if 'give effect to' the right meant 'create' the rights. The other possibility is that the Act gives effect to the rights in the sense of making the right effective (ie, providing an elaborated and detailed expression of the access right and providing for remedies to vindicate it). The important difference is that, on the second reading, the constitutional right continues to exist independently of the statute that gives effect to it. It is still possible on this interpretation to rely directly on the constitutional right. It is also possible that the AIA may be unconstitutional to the extent that it is incompatible with the constitutional right of access to information. This is not possible on the first interpretation. Obviously, the first interpretation is preferable. There would be no point in creating a right in the Bill of Rights that can be amended by ordinary legislation. (This would be the case if the AIA were amended or repealed, or later legislation contradicted the AIA). The Constitution grants authority to Parliament to elaborate upon or give detail to the abstract requirements of the constitutional right

Daar word aan die hand gedoen dat die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* nie die werking van artikel 32 permanent kan opskort nie, aangesien die 1996-Grondwet die hoogste reg van die Republiek is. Aan die ander kant kan artikel 32 ook nie gebruik word om die werking van die wet te omseil nie, aangesien geen hof toepaslike wetgewing kan ignoreer nie. Die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* is dus die primêre bron van die reg op toegang tot inligting. Die Grondwetlike bepaling word aangewend as maatstaf waaraan die grondwetlikheid van die wet gemeet moet word.

### **3 Bepaling van die grondwetlikheid van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting***

Volgens Klaaren<sup>146</sup> kan die grondwetlikheid van die wet op drie wyses bepaal word. Die wetgewing kan gemeet word aan die substantiewe regte gewaarborg in artikel 32(1), aan die beginsels uiteengesit in artikel 32(2) of aan beide hierdie bepalings. Hy verwoord sy mening in hierdie verband soos volg:

[I] argue for a limited application of the third option, with the principles identified in s 32(2) ... applying to the legislation only insofar as enforcement procedures and mechanisms are concerned.

Davis en Marcus<sup>147</sup> meen op hulle beurt dat 'n substantiewe toets aangewend moet word ten einde die grondwetlikheid van die wet te bepaal. Klaaren<sup>148</sup> interpreteer die standpunt van die skrywers op die volgende wyse:

It seems likely that a fair reading of their understanding can be summarised as follows: (1) both the access to information and the administrative justice legislation will need to be tested in an initial constitutional muster exercise, employing both the substantive rights provisions and the listed principles in the 'give effect to' clauses as evaluative criteria and (2) once having

---

of access to information. This is not the same as giving Parliament a free hand to *construct* the right as it sees fit. If the second interpretation is correct, then there remains, even after the AIA has commenced, a *free-standing constitutional right of access to information*."

146 Klaaren 1997 SAJHR 560.

147 Davis en Marcus *Information* 154.

148 Klaaren 1997 SAJHR 560 vn 33.

passed such muster such legislation will serve as the sole avenue for recourse but can be continually tested for constitutionality. It is not clear on Davis and Marcus' account whether the ongoing testing of constitutionality would be done against both the substantive rights provisions and the listed principles in the 'give effect to' clauses or solely against the substantive rights provisions, although the inclusion of the listed principles would seem to be most consistent.

Aangesien die grondwetlikheid van wetgewing nie slegs aan sommige voorskrifte van die 1996-Grondwet getoets kan word nie, word daar aan die hand gedoen dat die grondwetlikheid van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* deurlopend aan beide artikel 32(1) sowel as artikel 32(2) getoets behoort te word.

## **4 Inhoud van die reg op toegang tot inligting**

### **4.1 Omskrywing van die begrip inligting**

Beide die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* en artikel 32 van die 1996-Grondwet versuim om die begrip *inligting* te omskryf. Die moontlikheid bestaan gevolglik dat die verskaffing van inligting met die verskaffing van redes<sup>149</sup> verwar kan word.

Alhoewel beide hierdie konsepte met die administratiewe besluitnemingsproses te make het, funksioneer dit op verskillende stadia van hierdie proses. Die reg op toegang tot inligting vorm deel van die administratiewe proses *voordat* die besluit geneem word. Deur middel van die afdwinging van hierdie reg versamel die individu inligting ten einde sy of haar kant van die saak te kan stel. Hierteenoor funksioneer die reg op die verskaffing van redes *nadat* die besluit geneem is. Die redes word verskaf as motivering vir die besluit wat deur die besluitnemende instansie geneem is en stel die individu onder andere in staat om in die geval van 'n ongunstige besluit 'n hersieningsaansoek te oorweeg. In sommige gevalle sou redes vir 'n bepaalde besluit inligting ten opsigte van 'n ander besluit kan wees.

---

149 A 33(2) van die 1996-Grondwet bepaal dat elkeen wie se regte nadelig geraak is deur administratiewe optrede die reg het op die verskaffing van skriftelike redes. Vgl par 3.3 van hoofstuk 5 vir 'n bespreking van die inhoud van die reg op skriftelike redes.

Baxter<sup>150</sup> tref 'n onderskeid tussen sogenaamde *basic findings*, *ultimate findings* en *reasons*. Hy illustreer die onderskeid tussen hierdie begrippe aan die hand van 'n hipotetiese oorweging van 'n aansoek om 'n handelslisensie. *Basic findings*, wat ook *jurisdictional facts* genoem word, verwys na die vasstelling van sekere basiese feite deur die besluitnemende instansie. In die geval van 'n aansoek om 'n handelslisensie sal dit aangeleenthede soos die toestand van die applikant se perseel met betrekking tot byvoorbeeld toiletgeriewe en higiëne, beskikbare parkeergeriewe en die rekord van die applikant insluit. *Ultimate findings* dui op die afleidings en gevolgtrekkings wat deur die besluitnemende instansie met verwysing na die basiese bevindinge gemaak word. Hierdie afleidings en gevolgtrekkings sal onder andere die volgende insluit: die vraag na die geskiktheid van die perseel om die voorgenome besigheid te bedryf, die vraag of die parkeergeriewe voldoende is en die geskiktheid van die applikant om in besit van 'n handelslisensie te wees. In die lig van hierdie uiteindelijke bevindinge oefen die besluitnemende instansie dan sy diskresie uit om die handelslisensie toe te staan of af te keur. Die verduideliking deur die besluitnemende instansie waarom 'n spesifieke besluit geneem is, is die *redes* vir die besluit.

Baxter<sup>151</sup> wys daarop dat die onderskeid tussen die gemelde begrippe nie slegs van teoretiese belang is nie deur soos volg op te merk:

The distinction between these three elements is not of purely theoretical importance. Failure to distinguish between them will lead to confused decision-making; inferences may be mistaken for objective facts and legal prescriptions may be substituted for reasons.

Klaaren<sup>152</sup> verduidelik die onderskeid tussen *redes* en *inligting* soos volg:

While reasons are presumably based upon information, a statement of reasons aims to justify the administrative action taken not to present the information upon which the action is based. The duty to give reasons may in certain situations precede a duty to provide access to information.

---

150 Baxter *Administrative Law* 228.

151 Baxter *Administrative Law* 229.

152 Klaaren J "Administrative Justice" in Chaskalson M ea (reds) *Constitutional Law of South Africa* 5de uitg (Juta Kenwyn 1996) 25-19.

Artikel 25(3) van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* bepaal dat indien 'n aansoek om toegang tot inligting deur die inligtingsbeampte geweier word, die redes vir sodanige weiering vermeld moet word. Dit is egter onseker op welke wyse hierdie voorskrif vertolk moet word.<sup>153</sup>

Die reg op toegang tot inligting en die verskaffing van skriftelike redes moet ook nie met die openbaarmaking van benadelende feite, soos vereis deur die *audi alteram partem*-reël, verwar word nie. Hierdie gemeenregtelike reël vorm soos die reg op toegang tot inligting, deel van die administratiewe proses *voordat* die besluitneming plaasvind. Ingevolge hierdie reël moet die benadeelde party die geleentheid gegun word om sy of haar saak te stel en ingelig word van alle benadelende feite waarvoor die hof beskik.<sup>154</sup> Sou 'n staatsorgaan weier om in 'n toepaslike geval kragtens die *audi alteram partem*-reël benadelende feite of inligting te openbaar, behoort dit teoreties moontlik te wees om sodanige inligting te bekom deur van artikel 32 gebruik te maak.

#### 4.2 Aard van die inligting

Artikel 3 van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* bepaal dat enige persoon 'n versoek kan rig om toegang tot inligting rakende 'n *bestuurlijke aangelegenheid*.<sup>155</sup> Kummeling<sup>156</sup> wys daarop dat die regspraak dit duidelik maak dat 'n versoek om inligting nie 'n verskeidenheid onbegrensde onderwerpe mag omvat nie. Die aansoeker sal genoegsaam moet aantoon op welke aangeleentheid die versoek betrekking het. Die wet maak in artikel 3(2) daarvoor voorsiening dat dit voldoende is as die versoeker aandui watter dokument die *bestuurlijke aangelegenheid* vervat.<sup>157</sup>

---

153 Vgl par 3.3 van hoofstuk 5 vir 'n bespreking van die wyses waarop hierdie bepaling vertolk kan word.

154 Vgl Burns *Administrative Law* 169 vir 'n volledige bespreking van die *audi alteram partem*-reël.

155 In a 1 van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* word 'n *bestuurlijke aangelegenheid* omskryf as: "een aangelegenheid die betrekking heeft op beleid van een overheidsorgaan, daaronder begrepen de voorbereiding en de uitvoering ervan."

156 Kummeling HRBM "Wet Openbaarheid van Bestuur" in Koeman NSJ (red) *Praktijkboek Bestuursrecht* Band 2 (Kluwer Deventer 2000) XXVII-15 - XXVII-17. Vgl ook Holterman *Constanten in het Publiekrecht* 103.

157 Volgens Versteden CJN *Inleiding Algemeen Bestuursrecht* 4de uitg (WEJ Tjeenk Willink Alphen aan den Rijn 1993) 43 is hierdie bepaling problematies: "Niet helemaal duidelijk is of verzoeker mag volstaan met het noemen van het document, zonder daarbij aan te geven dan wel zonder dat daarbij vanzelf duidelijk is over welke bestuurlijke aangelegenheid het gaat. Met andere woorden: wat is het centrale aanknopingspunt waarop de burger zijn verzoek moet baseren, de bestuurlijke

Die term *bestuurlijk* het nie dieselfde betekenis as die term *administratief* nie. Die begrip *bestuurlijk* is 'n wyer term wat na die openbare bestuur in al sy fasette verwys. Die vraag of 'n bepaalde versoek om inligting 'n *bestuurlijke aangelegenheid* is, word deur die betrokke owerheidsorgaan bepaal.<sup>158</sup>

Die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* bevat nie 'n bepaling wat die aard van die inligting wat versoek kan word, beperk nie. Die vraag ontstaan egter of die owerheid verplig is om inligting van 'n tegniese aard te vertolk en in 'n verstaanbare vorm aan die aansoeker te verskaf. Daar word aan die hand gedoen dat dit die aansoeker se eie verantwoordelikheid is om inligting wat tegnies van aard is met die hulp van 'n deskundige te laat interpreteer.

#### **4.3 Begrippe openbare liggaam en staatsorgaan**

Ten einde die toepassingsgebied van artikel 32 van die 1996-Grondwet te bepaal, is dit noodsaaklik om vas te stel teenoor welke organe en instellings die reg op toegang tot inligting afdwingbaar is. Kragtens artikel 23 van die 1993-Grondwet het elke persoon oor die reg op toegang tot inligting, wat deur die staat of enige van sy organe in enige regeringsfeer gehou is, beskik.<sup>159</sup> Daar was egter onsekerheid oor die presiese

---

aangelegenheid of het document? ... Wij houden het erop dat de burger kan kiezen voor het aangeven van de bestuurlijke aangelegenheid, het document of beide. Dat past o.i. het beste in de geest van de WOB, de tekst verzet zich er niet duidelijk tegen, en er zijn geen overtuigende redenen aan te geven waarom men het de burger op dit punt moeilijk zou moeten maken." Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 81-82 wys daarop dat daar tydens die parlementêre bespreking van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* gemeen is dat 'n statutêre bepaling wat vereis dat die aansoeker die presiese dokument wat die inligting vervat moet verstrek, dikwels tot gevolg sal hê dat die versoek om toegang tot inligting faal aangesien aansoekers meestal nie weet in welke dokument die inligting vervat is nie. Derhalwe word die standpunt onderskryf dat die aansoeker bloot die *bestuurlijke aangelegenheid* waaroor hy of sy inligting verlang, kan vermeld.

158 Volgens Bergfeld JPR, Kaspersen HWK en Lodder AR *Wob en ICT: Onderzoek naar de Gevolgen van toepassing van Informatie- en Communicatie Technologie voor de Wet Openbaarheid van Bestuur* (Instituut voor Informatica en Recht Vrije Universiteit Amsterdam 2000) 10 is die afbakening van *bestuurlijke aangelegenheden* itv die *Wet Openbaarheid van Bestuur* nie altyd duidelik nie. Die uitgangspunt word egter gevolg dat die wet betrekking het op bestuur en nie op wetgewing en regspraak nie. Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 100 wys daarop dat daar tydens die parlementêre behandeling van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* gemeen is dat een dokument in 'n betrokke geval wel *bestuurlijk* relevant kan wees en in 'n ander geval nie: "Niet het document bepaalt in de kader van de WOB de bestuurlijke relevantie maar de bestuurlijke aangelegenheid die de verzoeker om informatie op de oog heeft. Dit is de kern van het aan de WOB ten grondslag liggende informatiestelsel, dat na ons oordeel moet worden behouden."

159 In *Van Niekerk v City Council of Pretoria* 1997 1 All SA 305 (T) 309H-309L verwerp regter Cameron die standpunt van die hof in *Directory Advertising Cost Cutters v The Minister for Posts*

definisie van 'n staatsorgaan, aangesien die 1993-Grondwet nie vir 'n omskrywing van die begrip voorsiening gemaak het nie, maar slegs in artikel 233 bepaal het dat dit ook 'n statutêre liggaam of funksionaris kan insluit.<sup>160</sup> Die 1996-Grondwet verskaf egter nou 'n groter mate van sekerheid in hierdie verband deur in artikel 239 'n staatsorgaan soos volg te omskryf:

- (a) enige staatsdepartement of administrasie in die nasionale, provinsiale of plaaslike regeringsfeer; of
- (b) enige ander funksionaris of instelling-
  - (i) wat ingevolge die Grondwet of 'n provinsiale grondwet 'n bevoegdheid uitoefen of 'n funksie verrig; of
  - (ii) ingevolge wetgewing 'n openbare bevoegdheid uitoefen of 'n openbare funksie verrig, maar nie ook 'n hof of 'n regterlike beampte nie.

Die betekenis van die begrippe *openbare bevoegdheid* en *openbare funksie* is egter onduidelik. Hierdie begrippe hou waarskynlik sterk verband met die term *openbare belang*, waaroor daar opsigself ook onsekerheid bestaan.<sup>161</sup>

In die *Korf-saak*<sup>162</sup> moes die hof onder andere beslis of die respondent 'n staatsorgaan, soos beoog in item 23(2) in bylae 6 van die 1993-Grondwet is. Regter van Dijkhorst verwys met goedkeuring na *Mistry v Interim National Medical and Dental Council of South Africa and Others*<sup>163</sup> waar die hof deur die toepassing van die kontroletoets tot

---

*Telecommunications, and Broadcasting and Others* 1996 3 SA 800 (T) 309C dat die regte waarna a 23 van die 1993-Grondwet verwys, beperk is tot die fundamentele regte van die individu.

160 Wiechers *Administratiefreg* 74-75 formuleer vier toetse aan die hand waarvan daar vasgestel kan word of 'n bepaalde liggaam wel 'n staatsorgaan is: (i) Daar moet vasgestel word of die owerheidsorgaan vanaf owerheidsweë ingestel is, maw of die bevoegdhede en pligte van die orgaan bww wetgewing ingestel is. (ii) Daar moet bepaal word of die betrokke orgaan by 'n magshiërgie van die staat inskakel, maw of die interne werking, prosedures en optredes van die orgaan deur 'n hoër administratiewe orgaan gereël word. (iii) Indien die aard van die orgaan se werksaamhede niks met die verskaffing van openbare dienste te doen het nie, is dit 'n sterk aanduiding dat die betrokke orgaan nie 'n staatsorgaan is nie. (iv) 'n Belangrike toets is om vas te stel of die liggaam die draer van owerheidsgesag is.

161 Vgl ook par 2.6 van hoofstuk 4.

162 *Korf v Health Professions Council of South Africa* 2000 3 BCLR 309 (T).

163 *Mistry v Interim National Medical and Dental Council of South Africa and Others* 1997 7 BCLR 933 (D) 947B-948C. Vgl ook *Directory Advertising Cost Cutters v Minister for Posts Telecommunications and Broadcasting and Others* 1996 3 SA 800 (T); *ABBM Printing and Publishing (Pty) Ltd v Transnet Ltd* 1998 2 SA 109 (W) 113A-113G; *Goodman Brothers (Pty) Ltd v Transnet Ltd* 1998 4 SA 989 (W) 993G-994H waar die kontroletoets telkens deur die hof toegepas is ten einde te bepaal of die betrokke liggaam 'n staatsorgaan is.

die gevolgtrekking kom dat die respondent nie 'n staatsorgaan is nie, aangesien die staat nie die optrede van die respondent beheer nie.<sup>164</sup> Die kontroletoeits herinner sterk aan Wiechers<sup>165</sup> se vereiste dat die betrokke entiteit deel van 'n bepaalde magshierargie moet wees.<sup>166</sup>

Artikel 32 bepaal dat die individu oor 'n reg op toegang tot inligting in besit van die staat beskik. Die 1996-Grondwet verskaf nie 'n definisie van die term *staat* nie, maar uit die definisie van *staatsorgaan* in artikel 239, kan die afleiding gemaak word dat die term wyer as die begrip *staatsorgaan* is en dit dus by implikasie insluit.<sup>167</sup> Dit bied 'n moontlike verklaring daarvoor dat artikel 32(1) nie soos sy voorganger artikel 23 van die 1993-Grondwet, benewens die term *staat* ook die begrip *staatsorgaan* vermeld nie. In elk geval kan die staat as entiteit nie selfstandig optree nie, maar alleen deur middel van sy organe handel.

In *Inkatha Freedom Party v Truth and Reconciliation Commission*<sup>168</sup> beslis die hof dat 'n staatsorgaan vir die doeleindes van artikel 32 funksionariese en instellings insluit wat nie deel vorm van die regering nie, maar wat bevoegdhede van 'n openbare

---

164 Wiechers *Administratiefreg* 378 wys daarop dat die aanwending van die kontroletoeits op die terrein van staatsaanspreeklikheid tot gekunstelde en onregverdigbare redenasies gelei het en tot gevolg gehad het dat die burger dikwels sonder enige remedie gelaat is. In die geval van polisiehandelinge is daar telkens gevra of die onregmatige optrede ten tye van die optrede onder die kontrole van 'n hoër gesagvoerder plaasgevind het. Die posisie is egter met die uitsprake in *Mhlongo v Minister of Police* 1978 2 SA 551 (A) en *Minister van Polisie v Gamble* 1979 4 SA 759 (A) verander. Die optrede van polisiebeamptes word nou uitsluitlik binne die omvang van hul werksaamhede beoordeel. Daar word aan die hand gedoen dat die toepassing van die kontroletoeits by die identifisering van 'n staatsorgaan met omsigtigheid moet plaasvind ten einde te verhoed dat dit nie tot dieselfde probleme aanleiding gee nie.

165 Wiechers *Administratiefreg* 74-75.

166 Vgl vn 160.

167 De Waal ea (3de uitg) *The Bill of Rights Handbook* 439 verduidelik dat: "The Constitution does not define 'state' but uses the term in the abstract to mean the public authority in the broadest possible sense, composed of an aggregation of public institutions such as the government, the legislature, the judiciary and many other organs of state. The term 'state' is presumably broader than 'organ of state' which is defined in s 239 of the Constitution in a way which includes entities and institutions that are not traditionally considered part of the government but which exercise public power or perform public functions (parastatals for example), but which excludes the judiciary." Vgl ook Boule ea *Constitutional and Administrative Law Basic Principles* 1-4 vir 'n bespreking van die term *staat*. Die skrywers wys daarop dat: "The modern state has numerous different branches and institutions: in fact it can only act through its various organs or agents. (For this reason some writers refer to the 'state system' rather than the state)" (2).

168 *Inkatha Freedom Party v Truth and Reconciliation Commission* 2000 3 SA 119 (K) 133D Vgl ook Devenish ea *Administrative Law and Justice in South Africa* 26; De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 51 vn 41.

aard verrig.<sup>169</sup> Derhalwe beslis die hof dat die Waarheids- en Versoeningskommissie, ten spyte van die feit dat dit nie direk deur die sentrale regering beheer word nie, wel 'n staatsorgaan is.<sup>170</sup>

Die Konstitusionele Hof bevestig die kontroletoeets in *Hoffmann v South African Airways*<sup>171</sup> deur te beslis dat Transnet 'n staatsorgaan is aangesien dit 'n statutêre liggaam is wat onder die kontrole van die staat is en wat openbare bevoegdheids- en openbare funksies in die openbare belang verrig.<sup>172</sup>

Die begrip *staatsorgaan* kom nie in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* voor nie. Artikel 3 bepaal dat die wet onder andere van toepassing is op inligting in besit van 'n *openbare liggaam*. Die wet omskryf in artikel 1 'n *openbare liggaam* as:

- (a) enige staatsdepartement of administrasie in die nasionale of provinsiale regeringsfeer of enige munisipaliteit in die plaaslike regeringsfeer; of
- (b) enige ander funksionaris of instelling wanneer ingevolge-
  - (i) die Grondwet of 'n provinsiale grondwet 'n bevoegdheid uitgeoefen of 'n plig verrig word; of
  - (ii) wetgewing 'n openbare bevoegdheid uitgeoefen of 'n openbare plig verrig word.

Artikel 239 van die 1996-Grondwet sluit uitdruklik 'n hof of regterlike beampte by die definisie van 'n staatsorgaan uit. Die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* bepaal in artikel 12 dat die wet nie van toepassing is op enige rekords van die kabinet of sy komitees nie, op die regterlike funksies van 'n hof, spesiale tribunaal of 'n regterlike beampte van sodanige hof of tribunaal nie en ook nie op 'n individuele lid van die parlement of 'n provinsiale wetgewer nie.

---

169 132I. Regter Davis verduidelik soos volg: "An examination of para (b) of the definition of organ of State as contained in s 239 reveals that the term organ of State is extended to include a functionary and institutions which might well not be part of government but which exercise powers which are considered to be of a public nature. In this case the classification rests on an identification of the nature of power rather than the nature of the functionary or institution."

170 133D.

171 *Hoffmann v South African Airways* 2000 11 BCLR 1211 (KH).

172 Par [23].

Dit is dus duidelik dat die omskrywing van 'n staatsorgaan in artikel 239 van die 1996-Grondwet en die definisie van 'n openbare liggaam in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* grootliks ooreenstem. Dieselfde onsekerhede wat ten opsigte van die definisie van 'n *staatsorgaan* bestaan mag dus ook in die geval van die begrip *openbare liggaam* ondervind word.

#### **4.4 'n Reg op toegang tot inligting teenoor 'n behoefte aan toegang tot inligting**

Artikel 23 van die 1993-Grondwet het voorsiening gemaak vir 'n reg op toegang tot inligting teenoor die staat indien sodanige inligting benodig is vir die uitoefening of beskerming van die individu se regte. Dit gaan dus in hierdie geval oor 'n *behoefte*. Artikel 32 van die 1996-Grondwet bied wyer beskerming aan die individu deur 'n reg op toegang tot inligting te verskaf sonder om die vereiste te stel dat die individu moet bewys dat die inligting vereis word vir die uitoefening of beskerming van sy of haar regte.<sup>173</sup> Dit gaan dus hier oor 'n *reg*. Daar word aan die hand gedoen dat 'n reg op toegang tot inligting in teenstelling met 'n behoefte aan toegang tot inligting die oogmerk van hierdie fundamentele reg, naamlik openheid en verantwoordbaarheid, sal bevorder.

Kragtens artikel 11(3) van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* word die individu se reg op toegang tot inligting nie geraak deur enige redes wat die versoeker gee vir die versoek om toegang tot inligting of die inligtingsbeampte se mening wat die persoon se redes vir die versoek om toegang tot die betrokke inligting is nie. Dit blyk dus dat 'n individu aansoek om toegang tot inligting kan doen selfs in gevalle waar hy of sy nie 'n persoonlike belang by die verkryging van die inligting het nie.

Ook in die Nederlandse reg speel die belang van die aansoeker by die versoek geen rol by die beoordeling van die aansoek om toegang tot inligting nie. Artikel 3(1) van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* bepaal dat *iedereen* 'n versoek om toegang tot inligting aan 'n owerheidsorgaan kan rig.<sup>174</sup> Die belang van die aansoeker by die

---

173 Vgl in hierdie verband Devenish 1995 TRW 167-168; Burns *Administrative Law under the 1996 Constitution* 212-213; Klaaren *Access to Information* 24-1; Davis en Marcus *Information* 153; Devenish ea *Administrative Law and Justice in South Africa* 189-190.

174 De Haan P, Drupsteen Th G en Fernhout R *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat Deel 2 Bestuurshandelingen en Waarborgen* 4de uitg (Kluwer Deventer 1998) 189 wys daarop dat: "Het

verkryging van die inligting word nie as 'n beperking of uitsondering in die wet genoem nie en kan ook nie as sodanig aangewend word nie. Die belang van die aansoeker kan wel 'n rol speel by die beoordeling van die vraag of die spoed-prosedure gevolg behoort te word en of 'n voorlopige remedie aan die aansoeker verskaf moet word.<sup>175</sup>

Die belang van die aansoeker speel wel 'n belangrike rol waar die relatiewe uitsonderingsgronde ingevolge waarvan 'n versoek om toegang tot inligting geweier kan word, ter sprake is. In die geval van die relatiewe uitsonderingsgronde moet daar telkens 'n afweging van belange plaasvind. Hierdie belange is die belang van openbaarheid en die belang soos genoem in die betrokke uitsonderingsgrond. Die aansoeker se versoek om toegang tot inligting word nie geweier op grond daarvan dat 'n persoonlike belang by die versoek afwesig is nie, maar omdat daar ander belange is wat swaarder weeg.<sup>176</sup>

#### 4.5 *Aktiewe en passiewe openbaarmakingsplig*

Ingevolge artikel 3 van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* kan enige persoon 'n aansoek om toegang tot inligting in 'n dokument aan 'n owerheidsorgaan

---

gebruik van de woorden 'een ieder' bedrukt nog sterker dan in de oude wet dat het hier gaat om een 'actio popularis' en dat het belang van de verzoeker bij de informatie er niet toe doet." Vgl ook Bergfeld ea *Wob en ICT* 15. Die feit dat a 11(3) van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* klaarblyklik daarvoor voorsiening maak dat 'n individu aansoek om toegang tot inligting kan doen selfs in gevalle waar hy/sy nie 'n persoonlike belang by die verkryging van die inligting het nie, is in ooreenstemming met a 38 van die 1996-Grondwet. Kragtens a 38 kan 'n persoon namens iemand anders wat nie in eie naam kan optree nie, in die belang van 'n groep of klas persone of in die openbare belang 'n hof nader en aanvoer dat daar op 'n reg in die Handves van Regte inbreuk gemaak. A 38(d) wat bepaal dat die betrokke persoon 'n hof kan nader op grond daarvan dat hy/sy in die openbare belang optree, dui daarop dat die 1996-Grondwet voorsiening maak vir die *actio popularis*.

175 Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur* XXVII-23 - XXVII-24. Kragtens a 8:81 van die *Algemene Wet Bestuursrecht* van 1994 kan die regter, wanneer daar teen 'n besluit geappelleer word, op versoek van die appellent 'n tussentydse bevel maak as spoed belangrik is op grond van die belange ter sprake. Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 50-51 verduidelik dat: "Bij een verzoek om versnelde behandeling van een ingesteld beroep of een verzoek om schorsing of voorlopige voorziening zal de appellent/verzoeker om informatie zijn belang direk moeten aangeven opdat de rechter op het verzoek kan beslissen." Volgens Stolk het die vereiste dat die aansoeker in hierdie geval sy belang moet kan aantoon, ten doel om die misbruik van a 8:81 te voorkom.

176 Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 50. Vgl ook par 2 van hoofstuk 4.

rig.<sup>177</sup> Hierdie bepaling plaas dus 'n *passiewe* openbaarmakingsplig op die owerheidsorgaan. Kragtens artikel 8 en artikel 9 van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* word 'n owerheidsorgaan verplig om, indien dit in belang van 'n goeie en demokratiese administrasie is, uit eie beweging sekere inligting te verskaf sonder dat iemand toegang tot hierdie inligting hoef te versoek.<sup>178</sup> Hierdie plig word 'n *aktiewe* openbaarmakingsplig genoem.<sup>179</sup> Die verpligting wat voortvloei uit hierdie bepaling is nie judisieel afdwingbaar nie. Volgens Kummeling<sup>180</sup> beoog die wet nie om deur middel van die burgers regtens afdwingbare verpligtinge op owerheidsorgane te plaas nie. Alhoewel dit nie moontlik is om die aktiewe openbaarmakingsplig in 'n geregshof af te dwing nie, beskik die individu steeds oor die moontlikheid om 'n selfstandige aansoek om toegang tot inligting te rig.<sup>181</sup>

Artikel 8(2) van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* vereis dat:

Het owerheidsorgaan draagt er zorgt voor dat de informatie wordt verschaft in begrijpelijke vorm, op

---

177 Die volledige bepaling lui soos volg: "Een ieder kan een verzoek om informatie neergelegd in documenten over een bestuurlijke aangelegenheid richten tot een owerheidsorgaan of een onder verantwoordelijkheid van een owerheidsorgaan werkzame instelling, dienst of bedrijf."

178 A 8(1) bepaal dat: "Het owerheidsorgaan dat het rechtstreeks aangaat, verschaft uit eigen beweging informatie over het beleid, de voorbereiding en de uitvoering daaronder begrepen, zodra dat in het belang is van een goede en democratische bestuursvoering." A 9(1) bepaal soos volg: "Het owerheidsorgaan dat rechtstreeks aangaat draagt zorg voor het openbaar maken, zo nodig en mogelijk met toelichting, van door niet-ambtelijke adviescommissies aan het orgaan uitgebrachte adviezen met het oog op het te vorming beleid, tezamen met de door het orgaan aan de commissies voorgelegde adviesaanvraging en voorstellen." Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 42 wys daarop dat die *owerheidsorgaan dat het rechtstreeks aangaat* in die *memorie van toelichting* omskryf word as "de minister die het nauwst is betrokken bij de aangelegenheid waarover informatie wordt gegeven."

179 De Meij JM *Inleiding tot het Staatsrecht en het Bestuursrecht* 6de uitg (Wolters-Noordhof Groningen 1996) 107. Vgl ook in die algemeen Versteden *Inleiding Algemeen Bestuursrecht* 42-46; Konijnenbelt W *Résumé Hoofdpijnen van Administratief Recht in het Licht van de Algemene Wet Bestuursrecht* 4de uitg (Lemma Utrecht 1994) 139; Holterman *Constanten in het Publiekrecht* 103-104; Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 37-42; Bergfeld ea *Wob en ICT* 16.

180 Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur* XXVII-39. Hy verduidelik dat: "Wel kunnen de betrokken owerheidsorgaan ter verantwoording word geroepen door de vertegenwoordige colleges waaraan zij verantwoordingsplichtig zijn. Ook burgers kunnen zich tot deze colleges wenden indien zij van mening zijn dat (bepaalde) owerheidsorganen onvoldoende inhoud geven aan de verpligting tot het geven van informatie uit eigen beweging." Vgl ook Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 113 wat daarop wys dat dit tydens die parlementêre bespreking van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* duidelik gestel is dat die aktiewe openbaarmakingsplig wel afdwingbaar is. Indien die burgers meen dat die verpligting tot aktiewe openbaarmaking nie voldoende nagekom word nie, kan hulle by die betrokke verteenwoordigende liggame en algemene besture klagtes indien.

181 De Haan ea *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat Deel 2* 192 merk op dat: "De actieve openbaarheidsverplichting kan eigenlijk alleen maar gehandhaaf worden door de passiewe openbaarheid: een verzoek om informatie."

zodanige wijze, dat belanghebbende en belangstellende burgers zoveel mogelijk worden bereikt en op zodanige tijdstippen, dat deze hun inzichten tijdig ter kennis van het overheidsorgaan kunnen brengen.

Die laaste sinsnede van artikel 8(2) verwys na die funksie van openbaarmaking met betrekking tot die voorbereiding van beleid. Die burgers moet hierdie inligting op sodanige tydstop ontvang dat hulle dit nog betyds kan gebruik om byvoorbeeld insette te lewer by die formulering van beleid.<sup>182</sup>

Stolk<sup>183</sup> wys daarop dat die aktiewe openbaarmakingsplig 'n drieledige doel vervul. Eerstens bevorder dit deelname deur burgers aan beleidsformulering, tweedens is dit gerig op diensverlening aan burgers en derdens is dit 'n instrument om die beleid te implementeer deur inligting aan die burgers te verskaf.

Die inligting wat eie beweging deur die owerheid verskaf word, moet so spesifiek as moontlik wees ten einde verwarring te voorkom. Dit geld veral vir inligting ten opsigte van beleid. Die status en betekenis van hierdie inligting moet so duidelik as moontlik beklemtoon word.<sup>184</sup> Waar dit gaan oor die openbaarmaking van beleid kan dit nodig wees om die inhoud daarvan nie alleen in die formele vorm nie, maar ook in 'n meer toeganklike vorm vir die burgers te publiseer.<sup>185</sup>

---

182 Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 44. Vgl ook De Haan ea *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat Deel 2* 192-193.

183 Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 114.

184 Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 118-119.

185 Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 116. Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 42-43 wys daarop dat die onderskeid tussen *voorligting*, *public relations* en *propaganda* 'n rol speel by die aktiewe openbaarmakingsplig. Die verstrekking van die inligting moet in die eerste instansie gerig wees op die voorligting van burgers mbt die verskillende aspekte van die beleid van die owerheid. Wat *beleidsvoorbereiding* aanbetref, moet die burger in staat gestel word om aan die besluitvorming te kan deelneem. Derhalwe is dit belangrik dat die voorligting klem lê op die verskaffing van inligting tov die totstandkoming van beleid. Verder het die aktiewe openbaarmakingsplig 'n funksie waar dit gaan oor die *beleid self*. Sodra 'n bepaalde beleid aangeneem is, moet die beleid verduidelik word en vir die burgers verstaanbaar gemaak word. Derdens het voorligting 'n funksie as instrument om die beleid te interpreteer. Dit is hier waar die grens tussen *public relations* en *propaganda* ter sprake kom. Hofman verduidelik soos volg: "Dit houdt niet alleen in dat de burgers zo goed mogelijk worden geïnformeerd over de inhoud en de doelstellingen van de beleid, maar ook dat zij worden beïnvloed in hun houding, gedrag en mentaliteit. Deze 'beïnvloedende publieksvoorlichting' wordt blijkens de memorie van toelichting aanvaardbaar geacht als aan drie criteria is voldoen: (a) aanvaard beleid; (b) een in de sameleving niet te controversieel onderwerp; (c) een voorlichtingsuiting die inhoudelijk voldoende en juiste gegevens bevat om belanghebbenden en belangstellenden in staat te stellen, zich er zelfstandig een oordeel over te vormen."

Artikel 15 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* maak voorsiening vir die vrywillige openbaarmaking en outomatiese beskikbaarheid van sekere inligting. Die artikel bepaal in subartikel 1 dat:

Die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam bedoel in paragraaf (a) of (b)(i) van die woordomskrywing van "openbare liggaam" in artikel 1 moet, op 'n periodieke grondslag van minstens een maal elke jaar, by die Minister 'n beskrywing indien van -

- (a) die kategorieë rekords van die openbare liggaam wat outomaties beskikbaar is sonder dat 'n persoon 'n versoek om toegang ingevolge hierdie Wet hoef te verrig, met inbegrip van die kategorieë -
  - (i) wat beskikbaar is vir inspeksie ingevolge ander wetgewing as hierdie wet;
  - (ii) wat by die liggaam beskikbaar is vir koop of maak van afskrifte; en
  - (iii) hoe toegang tot dié rekords verkry kan word.

Alhoewel die term nie gebruik word nie, stem hierdie bepaling dus ooreen met wat in die Nederlandse reg onder 'n *aktiewe* openbaarmakingsplig verstaan word. Daar word aan die hand gedoen dat artikel 15 wel in 'n geregshof afdwingbaar sal wees. Artikel 2 van die 1996-Grondwet bepaal dat die Grondwet die hoogste reg van die Republiek is, dat enige regsvoorskrif of optrede wat daarmee onbestaanbaar is ongeldig is en dat enige verpligting daardeur opgelê, nagekom moet word. Voorts bepaal artikel 237 van die 1996-Grondwet dat alle grondwetlike verpligtinge getrou en sonder versuim nagekom moet word. Die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* gee inhoud aan die reg op toegang tot inligting soos verskans in artikel 32 van die 1996-Grondwet. Daar kan dus geargumenteer word dat die afdwinging van die statutêre bepaling indirek op die nakoming van die grondwetlike voorskrif neerkom.

## 5 Samevatting

In teenstelling met die vorige Suid-Afrikaanse bedeling waar die hantering van amptelike inligting deur geheimhouding gekenmerk is, het die 1996-Grondwet ten doel om 'n oop en demokratiese samelewing te bevorder. Derhalwe maak die

Grondwet in artikel 32 voorsiening vir 'n reg op toegang tot inligting teenoor die staat wat in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* gekonkretiseer word. Die wet is die primêre bron van die reg op toegang tot inligting en die grondwetlikheid daarvan moet aan die bepalings van artikel 32 getoets word.<sup>186</sup>

Artikel 32 vereis nie soos sy voorganger artikel 23 van die 1993-Grondwet, dat die individu moet bewys dat die gevraagde inligting benodig word vir die uitoefening of beskerming van sy of haar regte nie. So 'n *reg* op toegang tot inligting in teenstelling met 'n *behoefte* aan toegang tot inligting sal die oogmerk van artikel 32, naamlik openheid en verantwoordbaarheid, bevorder. Net soos die Nederlandse *Wet Openbaarheid van Bestuur* speel die persoonlike belang van die aansoeker ook ingevolge die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* geen rol by die beoordeling van die aansoek nie.<sup>187</sup>

Anders as die *Wet Openbaarheid van Bestuur* wat die aard van die inligting tot 'n *bestuurlijke aangelegenheid* beperk, omskryf die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* nie die tipe inligting wat aangevra kan word nie. Die aansoeker kan dus toegang tot enige inligting in besit van die staat versoek. Indien die inligting van 'n tegniese aard is, sal dit waarskynlik die individu se eie verantwoordelikheid wees om sodanige inligting met behulp van 'n deskundige te vertolk.<sup>188</sup>

Die inhoud van sommige begrippe geassosieer met die reg op toegang tot inligting is nie duidelik nie. So versuim beide die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* en artikel 32 van die 1996-Grondwet om die begrip *inligting* te omskryf. Daar moet veral 'n duidelike onderskeid tussen die begrippe *inligting* en *redes* getref word. Alhoewel beide hierdie konsepte met die administratiewe besluitnemingsproses te make het, funksioneer dit op verskillende stadia van hierdie proses. Die reg op toegang tot inligting is gewoonlik deel van die administratiewe proses *voordat* die besluitneming plaasvind. Hierteenoor is die reg op die verskaffing van redes vir die

---

186 Vgl par 2 en par 3.

187 Vgl par 4.4.

188 Vgl par 4.2.

administratiewe optrede deel van die administratiewe proses *nadat* die besluitneming plaasgevind het.<sup>189</sup>

Die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* maak voorsiening vir 'n reg op toegang tot inligting in besit van 'n *openbare liggaam*. Dit blyk dat die omskrywing van 'n *staatsorgaan* in artikel 239 van die 1996-Grondwet en die definisie van 'n openbare liggaam in die wet grootliks ooreenstem. Die implikasie hiervan is dat dieselfde onsekerhede wat ten opsigte van die definisie van 'n staatsorgaan bestaan ook in die geval van die begrip *openbare liggaam* ondervind mag word.<sup>190</sup>

Beide die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* en die *Wet Openbaarheid van Bestuur* plaas 'n *passiewe* sowel as 'n *aktiewe* openbaarmakingsplig op openbare liggame. Artikel 15 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* maak voorsiening vir die vrywillige openbaarmaking en outomatiese beskikbaarheid van sekere inligting. Alhoewel die term nie gebruik word nie, is hierdie bepaling vergelykbaar met wat in die Nederlandse reg onder 'n *aktiewe* openbaarmakingsplig verstaan word. Hierdie aktiewe openbaarmakingsplig vervul hoofsaaklik 'n drieledige funksie in Nederland. Eerstens bevorder dit deelname deur burgers aan beleidsformulering, tweedens is dit gerig op diensverlening aan burgers en laastens is dit 'n instrument om beleid te implementeer deur inligting aan burgers te verskaf. In teenstelling met die Nederlandse bepaling wat nie judisieel afdwingbaar is nie, word daar aan die hand gedoen dat artikel 15 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* wel in 'n geregshof afdwingbaar sal wees.<sup>191</sup>

Dit is duidelik dat die Suid-Afrikaanse *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* en die *Nederlandse Wet Openbaarheid van Bestuur* bepaalde ooreenkomste vertoon, maar ook in spesifieke opsigte verskil. Daar word aan die hand gedoen dat die Nederlandse wetgewing ten spyte van die verskille, 'n belangrike bydrae tot die implementeringsproses van die Suid-Afrikaanse wetgewing kan lewer.

---

189 Vgl par 4.1.

190 Vgl par 4.3.

191 Vgl par 4.5.

## HOOFSTUK 4

### BEPERKING VAN DIE REG OP TOEGANG TOT INLIGTING

#### 1 Inleiding

Devenish<sup>192</sup> wys daarop dat:

Openness of government and a *Freedom of Information Act* do not guarantee that government will provide access to all of its political thinking and information, but it should provide a legal obligation on government to ensure that the public has access to sufficient information to take informed decisions and thus to protect itself against unwise, arbitrarily and wasteful policies.

Die reg op toegang tot inligting is onderhewig aan die algemene beperkingsvoorskrifte vervat in artikel 36 van die 1996-Grondwet.<sup>193</sup> In die aanhef van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* word dit duidelik gestel dat die reg op toegang tot inligting gehou deur 'n openbare of privaat liggaam, kragtens artikel 36 beperk kan word in die mate waarin sodanige beperking redelik en regverdigbaar is in 'n oop en demokratiese samelewing gebaseer op menswaardigheid, gelykheid en vryheid. Die grondwetlikheid van die beperkings in die wet moet dus beoordeel word aan die hand van die vereistes neergelê in artikel 36 van die 1996-Grondwet.<sup>194</sup>

---

192 Devenish 1995 TRW 163.

193 Vgl vn 132 vir die volledige bewoording van a 36.

194 Daar moet duidelik tussen die *beperking* van 'n fundamentele reg en die *totale ontneming* van 'n fundamentele reg onderskei word. Daar word aan die gedoen dat die howe nie die beperkings in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* as 'n totale ontneming van die individu se reg op toegang tot inligting sal interpreteer nie, aangesien ook die absolute uitsonderingsgronde in die wet aan sekere voorwaardes onderhewig gestel word. Die howe sal dus slegs beslis of die spesifieke statutêre beperking aan die vereistes soos gestel deur a 36 van die 1996-Grondwet voldoen en as redelik en regverdigbaar in 'n oop en demokratiese samelewing beskou kan word.

## 2 Absolute en relatiewe gronde vir die weiering van toegang tot rekords

Wat die beperking van die reg op toegang tot inligting aanbetref merk Kanyongolo<sup>195</sup> tereg op dat:

[D]isclosure rather than withholding of information should be the rule, with the public interest in the right to know being a primary consideration, and the exceptions being specifically defined and justified.

Beide die Suid-Afrikaanse en Nederlandse wetgewing onderskei tussen *absolute* en *relatiewe* uitsonderingsgronde ingevolge waarvan 'n versoek om toegang tot inligting in besit van 'n openbare liggaam respektiewelik geweier *moet* en *kan* word. Hoofstuk 4 van deel 2 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* identifiseer hierdie absolute en relatiewe uitsonderingsgronde.<sup>196</sup> Sommige van hierdie uitsonderings is egter verwarrend geformuleer.<sup>197</sup>

Artikel 10 van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* sit die absolute en relatiewe uitsonderingsgronde uiteen. Elke versoek om toegang tot inligting en elke oorweging om inligting te openbaar moet aan hierdie gronde getoets word.<sup>198</sup> Indien een van die

---

195 Kanyongolo FE "National Security and Legal Protection of Media Freedom" in *Media Law and Practice in Southern Africa* no 4 (Desember 1996) 7.

196 Davis en Marcus *Information* 151 wys daarop dat: "The experience of countries which have freedom of information statutes reveals a fairly uniform set of exemptions. ... In general, permissible limitations on the right would include limitations in the interest of national security, law enforcement (including the identity of informers, witnesses and police methods), privacy and confidential business information, the protection of the integrity of a deliberative process which requires confidentiality and candour (for example, Cabinet meetings), certain economic information which could lead to speculation or damage to the national economy (for example, interest rate fluctuation), and information supplied by a third party on the basis of an express or implied guarantee of the confidentiality of that communication." Vgl ook Devenish 1995 *TRW* 162-163.

197 Vir die doeleindes van hierdie verhandeling sal daar slegs op hierdie problematiese uitsonderings gekonsentreer word. Die ander gronde vir die weiering van toegang tot rekords in die besit van 'n openbare liggaam sluit die volgende in: Verpligte beskerming van die privaatheid van 'n derde party wat 'n natuurlike persoon is (a 34); verpligte beskerming van sekere rekords van die Suid-Afrikaanse Inkomstediens (a 35); verpligte beskerming van kommersiële inligting van 'n derde party (a 36); verpligte beskerming van sekere vertroulike inligting, en beskerming van sekere ander vertroulike inligting van 'n derde party (a 37); verpligte beskerming van die veiligheid van individue, en beskerming van eiendom (a 38); verpligte beskerming van navorsingsinligting van 'n derde party, en beskerming van navorsingsinligting van 'n openbare liggaam (a 43); klaarblyklik beuselagtig of kwelsugtige versoeke, of wesenlike en onredelike wegkering van hulpmiddele (a 45).

198 A 10(1) sit die *absolute* uitsonderingsgronde soos volg uiteen: "Het verstrekking van informatie ingevolge deze wet blijft achterwege voor zover dit: (a) de eenheid van de Kroon in gevaar zou kunnen brengen; (b) de veiligheid van de Staat zou kunnen schaden; (c) bedrijfs- en

absolute uitsonderingsgronde van toepassing is, hoef daar geen afweging van belange plaas te vind nie. Daar is 'n regsplig op owerheidsorgane om in so 'n geval toegang tot die inligting te weier.<sup>199</sup> Kummeling<sup>200</sup> wys egter daarop dat die absolute uitsonderingsgronde nie as geheimhoudingsbepalings beskou moet word nie. Dit is dus nie 'n absolute verbod om inligting te verskaf nie. Die openbaarmaking van die inligting moet geweier word indien die uitsonderingsgrond in 'n betrokke geval daartoe aanleiding gee. Die implikasie hiervan is dat, as gevolg van 'n verandering in omstandighede of as gevolg van tydsverloop, toetsing aan 'n betrokke uitsonderingsgrond wel tot openbaarmaking aanleiding kan gee.<sup>201</sup>

In die geval van die relatiewe uitsonderingsgronde vind daar 'n afweging van belange plaas. Die openbare belang by die verstrekking van die inligting en die besondere

---

fabricagegegevens betref, die door natuurlike persone of rechtspersonen vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld." Wat die *relatiewe* uitsonderingsgronde aanbetref, bepaal a 10(2) soos volg: "Het verstrekken van informatie ingevolge deze wet blijft eveneens achterwege voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen: (a) de betrekkingen van Nederland met andere staten en met internationale organisaties ; (b) de economiese of finansiële belangen van de Staat, de andere publiekrechtelijke lichamen of de krachtens artikel 1, onder a, aangewezen organen; (c) de opsporing en vervolging van strafbare feiten; (d) inspectie, controle en toezicht door of vanwege overheidsorganen; (e) de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer; (f) het belang, dat de geadresseerde erbij heeft als eerste kennis te kunnen nemen van de informatie; (g) het voorkomen van oneveredige bevoordeling of benadeling van bij de aangelegenheid betrokken natuurlike persone of rechtspersonen dan wel van derden." Vgl in die algemeen Konijnenbelt *Resumé Hoofddlijnen van Administratief Recht* 139-140; Drupsteen 1996 *Ars Aequi Juridisch Studentenblad* 44; De Haan ea *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat Deel 2* 193-197; Bergfeld ea *Wob en ICT* 17.

199 Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 46 wys daarop dat: "Absolute uitzonderingsgronden zijn gronden die zonder meer in de weg staan van het verstrekking van informatie; deze dienen naar hun aard restrictief te worden uitgelegd."

200 Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur* XXVII-48.

201 Kummeling verduidelik soos volg: "Indien de uitzonderingsgronden als verplichtend worden opgevat, dan zal de rechter ten aanzien van de afwijzing van een informatieverzoek slechts beoordelen of het overheidsorgaan de desbetreffende absolute uitzonderingsgrond terecht heeft toegepast. Beschouwt men echter de toepassing van de absolute weigeringsgronden als facultatief, dan zal de rechter ook moeten nagaan of het overheidsorgaan met inagneming van de betrokken belangen in redelijkheid tot zijn oordeel heeft kunnen komen en ook overigens conform de algemene beginselen van behoorlijk bestuur heeft gehandeld. In de jurisprudentie lijken de absolute uitzonderingsgronden tot dusver als verplichtend te worden opgevat." Ook Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 45 meen dat sekere van die uitsonderingsgronde hulle relevansie agv tydsverloop of verandering van omstandighede kan verloor: "Zo kan de absolute uitzonderingsgrond 'veiligheid van de staat' ten aanzien van dossiers van een inlichtingen of veiligheidsdienst in een bepaalde periode absolute gelding hebben, doch na verloop van - geruime - tijd, indien de gegevens het karakter van historisch materiaal hebben gekregen en de betreffende documenten geen zicht meer verschaffen op de methoden en technieken van de betrokken dienst en de haar gehanteerde bronnen, minder absolute betekenis hebben."

belang in artikel 10(2) word teenoor mekaar opgeweeg.<sup>202</sup> By die afweging van die belange is die persoonlike belang van die aansoeker nie ter sake nie.<sup>203</sup>

## **2.1 Verpligte beskerming van polisie-dossiere in borgverrigtinge en die beskerming van regstoepassing en regsverrigtinge**

Tot dusver het die meerderheid hofuitsprake in Suid-Afrika met betrekking tot die reg op toegang tot inligting gehandel oor die beskuldigde se reg op toegang tot inligting in polisie-dossiere.<sup>204</sup> Die regspraak vertoon in hierdie verband uiteenlopende standpunte.<sup>205</sup> Aangesien hierdie aspek 'n selfstandige studie regverdig, word daar slegs kortliks na die standpunt van die Konstitusionele Hof en die wyse waarop hierdie aangeleentheid nou deur die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* gereël word verwys.

In *Shabalala and Others v Attorney-General and Another*<sup>206</sup> moes die Konstitusionele Hof onder andere beslis of die gemeenregtelike reël wat 'n beskuldigde verhoed het om, ongeag die betrokke omstandighede, toegang tot die inhoud van polisie-dossiere te verkry strydig met artikel 23 van die 1993-Grondwet was.

Die Hof beslis die aangeleentheid met verwysing na die reg op 'n billike verhoor soos verskans in artikel 25 van die 1993-Grondwet. Regter Mahomed merk op dat:

If the accused are entitled to the documents sought in terms of section 25(3), nothing in section 23 can operate to deny that right and conversely, if the accused cannot legitimately contend that they are

---

202 Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 46. Vgl ook De Haan ea *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat Deel 2* 194; Drupsteen 1996 *Ars Aequi Juridisch Studentenblad* 44.

203 Vgl par 4.4 van hoofstuk 3.

204 Vgl oa *S v Fani and Others* 1994 3 SA 619 (OK); *Qozeleni v Minister of Law and Order and Another* 1994 3 SA 625 (OK); *Khala v Minister of Safety and Security* 1994 4 SA 218 (W); *S v Botha en Andere* 1994 4 SA 799 (W); *Commissioner of South African Police Services v Attorney-General, Eastern Cape* 1994 5 BCLR 99 (OK); *S v Sefadi* 1995 1 SA 433 (D); *Shabalala v Attorney-General and Another* 1995 1 SA 608 (T); *Phato v Attorney-General, Eastern Cape and Another* 1995 1 SA 799 (OK). Vgl ook Du Plessis W "Toegang tot Polisie-dossiere" 1994 *South African Journal of Criminal Justice* 307-322; Ehrenbeck M "Right of Access to State Information" 1995 *Codicillus* 72-73; Fagan E "Some Observations on Constitutional Jurisdiction" 1995 *Stell LR* 97-104; Cassim F "Police Docket Privilege" 1996 *Codicillus* 113-115.

205 Davis en Marcus *Information* 147.

206 *Shabalala and Others v Attorney-General of the Transvaal and Another* 1995 12 BCLR 1593 (KH).

entitled to such documentation in terms of section 25(3) it is difficult to understand how they could, in such circumstances, succeed in an application based on section 23.<sup>207</sup>

Volgens die Hof het 'n beskuldigde normaalweg die reg op toegang tot daardie inligting in 'n polisie-dossier wat die beskuldigde in staat sal stel om sy of haar reg op 'n billike verhoor uit te oefen. Wat *billik* is sal egter van die omstandighede van elke afsonderlike geval afhang.<sup>208</sup> Regter Mahomed wys daarop dat 'n hof oor die diskresie beskik om dit deur 'n afweging van belange vas te stel:

The Court should exercise a proper discretion in such cases by balancing the degree of risk involved in attracting the consequences sought to be avoided by the prosecution (if access is permitted) against the degree of risk that a fair trial might not ensue (if such access is denied).<sup>209</sup>

Davis en Marcus<sup>210</sup> huldig tereg die mening dat:

*Shabalala's* case confirms the commitment to openness which has been followed in a number of provincial decisions but it still leaves open the exact scope of the right contained in s 23.

Artikel 39 van die wet verskaf nou 'n groter mate van duidelikheid deur sekere absolute en relatiewe gronde uiteen te sit ingevolge waarvan die inligtingsbeampte 'n versoek om toegang tot inligting in 'n polisie-dossier moet of kan weier. 'n Versoek om toegang tot inligting in 'n rekord kan onder andere deur die inligtingsbeampte geweier word indien daar redelikerwys verwag kan word dat die openbaarmaking daarvan die regverdigheid van die verhoor of die onpartydigheid van die beregting sal benadeel of verswak.<sup>211</sup> Dit is dus binne die diskresie van die inligtingsbeampte om te besluit of die openbaarmaking van die inligting die regverdigheid van die verhoor of die

---

207 Par [34].

208 Par [36]-[37].

209 1616B-1616D.

210 Davis en Marcus *Information* 153.

211 A 39(1)(b)(iii)(ee).

onpartydigheid van die beregting sal benadeel of verswak. Hierdie bepaling bevestig derhalwe die uitspraak van die Konstitusionele Hof in die *Shabalala*-saak.<sup>212</sup>

Kragtens artikel 10(2)(c) van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* is die *opsporing en vervolging van strafbare feite* 'n relatiewe uitsonderingsgrond waarop 'n versoek om toegang tot inligting geweier kan word. Kummeling<sup>213</sup> wys daarop dat daar uit die regspraak afgelei kan word dat hierdie bepaling nie slegs betrekking het op die feite van 'n strafsak wat hangende is nie. Ook gegewens wat die vervolging of beregting van ander sake sou kon frustreer kan geheim gehou word. 'n Voorbeeld hiervan is inligting in besit van die *Centraal Registratie Systeem* van die belastingdiens. Hierdie inligting is onder andere van belang vir die bestryding van belastingontduiking en is daarom ontoeganklik vir die publiek.<sup>214</sup> Artikel 39 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* sal egter nie so wyd geïnterpreteer word nie, aangesien artikel 35 van die wet spesifiek voorsiening maak vir die verpligte beskerming van sekere rekords in besit van die Suid-Afrikaanse Inkomstediens.<sup>215</sup>

## 2.2 *Beskerming van rekords geprivilegieerd in geregtelike verrigtinge*

Artikel 40 maak voorsiening vir die verpligte beskerming van rekords geprivilegieerd van voorlegging in geregtelike verrigtinge. Die artikel bepaal dat die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam 'n versoek om toegang tot 'n rekord van die liggaam *kan* weier indien die rekord van voorlegging in geregtelike verrigtinge

---

212 *Shabalala and Others v Attorney-General of the Transvaal and Another* 1995 12 BCLR 1593 (KH). Vgl ook De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 547-549.

213 Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur* XVII-62 - XXVII-63.

214 Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 167. Vgl ook Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 51.

215 Ingevolge a 35 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* is die inligtingsbeampte van die Suid-Afrikaanse Inkomstediens verplig om 'n versoek om toegang tot 'n rekord van daardie diens te weier indien dit inligting bevat wat verkry is of gehou word deur daardie Diens vir doeleindes van die afdwinging van wetgewing betreffende die invordering van belastinginkomste. Indien die rekord bestaan uit inligting oor die versoeker of die persoon namens wie die versoek gerig is, mag toegang egter nie geweier word nie. Die Suid-Afrikaanse belastingwetgewing maak ook voorsiening vir 'n bepaling wat die geheimhouding van sekere inligting in besit van die Kommissaris vereis. A 4 van die *Inkomstebelastingwet* 58 van 1962 bepaal dat: "Iedereen wat diens doen by die uitvoering van die bepalings van hierdie wet, moet ten aansien van alle sake wat by die vervulling van sy pligte in verband met daardie bepalings tot sy kennis kom, geheimhouding bewaar en help bewaar, en mag nie so 'n saak aan wie ook al behalwe die betrokke belastingpligtige of sy wettige verteenwoordiger meedeel nie, of so iemand toelaat om toegang te verkry tot stukke wat in die besit of onder die bewaring van die Kommissaris is nie, behalwe by die uitvoering van sy pligte ingevolge hierdie wet of 'op bevel van 'n bevoegde geregshof ..."

geprivilegieerd is, tensy die persoon wat op die privilegie geregtig is, daarvan afstand gedoen het. Die Engelse teks van die wet vereis egter dat die toegang geweier *moet* word.

Aangesien artikel 33(1)(a) van die wet bepaal dat die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam 'n versoek om toegang tot inligting in 'n rekord soos beoog in artikel 40 *moet* weier, word daar aan die hand gedoen dat, ten spyte van die bewoording in artikel 40, toegang geweier *moet* word. Die feit dat die Engelse teks van die wet deur die President onderteken is, is 'n verdere aanduiding daarvan dat toegang tot die inligting geweier *moet* word. In die geval van 'n botsing tussen die Afrikaanse en Engelse teks van 'n wet word die ondertekende teks as gesaghebbend beskou.<sup>216</sup>

Die *Wet Openbaarheid van Bestuur* maak nie voorsiening vir 'n soortgelyke bepaling nie en kan dus nie aangewend word as 'n riglyn vir die formulering van artikel 40 nie.

### **2.3 Verdediging, sekuriteit en internasionale verhoudinge van die Republiek**

Kragtens artikel 41 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* kan die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam 'n versoek om inligting weier indien daar redelikerwys verwag kan word dat die openbaarmaking van die rekords die verdediging, sekuriteit of internasionale verhoudinge van die Republiek sal benadeel of inligting aan die lig sal bring wat op 'n vertroulikheidsgrondslag deur 'n ander staat of internasionale organisasie verskaf is. Dit is vreemd dat hierdie bepaling 'n diskresie aan die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam verleen om toegang tot die betrokke rekords te weier. Die feit dat die beweerde beskerming van nasionale sekuriteit dikwels in die verlede, veral teenoor die media, deur die staat as 'n grond vir die weiering van toegang tot inligting gebruik is,<sup>217</sup> bied 'n moontlike verklaring daarvoor dat artikel 41 nie as 'n absolute uitsonderingsgrond geformuleer is nie.

---

216 Vgl Steyn LC *Die Uitleg van Wette* 5de uitg (Juta Kenwyn 1981) 138-145; Du Plessis LM *The Interpretation of Statutes* (Butterworths Durban 1986) 119-123; Botha CJ *Wetsuitleg 'n Inleiding vir Studente* 2de uitg (Juta Kenwyn 1996) 87-94.

217 Vgl Johannessen L en Cohen T "South Africa" in *Media Law and Practice in South Africa* no 1 (November 1996) 15-20.

Toegang tot inligting is 'n belangrike kenmerk van enige demokrasie en essensieel vir die uitoefening van ander fundamentele regte en vryhede. Kanyongolo<sup>218</sup> meen derhalwe dat die beperking van die reg op toegang tot inligting op grond van die beskerming van nasionale sekuriteit eng en presies geformuleer behoort te word. Hy wys daarop dat:

A state may not categorically deny access to all information relating to national security but must designate in law only those specific categories of information that is demonstrably necessary in a democratic society to withhold in order to protect a legitimate national security interest, and in cases where access is denied, there should be a right of review by an independent authority including some form of judicial review.

Dit blyk dat artikel 41(2) poog om die omvang van die bepaling te beperk, deur die aard van die inligting wat ter sprake is, te beskryf. Aangesien die tipes rekords gelys in artikel 41(2) nie 'n *numerus clausus* daarstel nie,<sup>219</sup> bestaan die moontlikheid steeds dat individuele inligtingsbeamptes die gevalle waar die openbaarmaking van die inligting die verdediging, sekuriteit of internasionale betrekkinge van die Republiek sal benadeel, verskillend kan interpreteer. Daar kan waarskynlik aanvaar word dat dit nie die oogmerk van die voorskrif is om, ten spyte van die feit dat die benadeling redelikerwys verwag kan word, steeds toegang tot die betrokke rekords moontlik te maak nie.

Ter wille van sekerheid word daar egter aan die hand gedoen dat die herformulering van hierdie bepaling noodsaaklik is. Daar bestaan twee moontlike argumente in hierdie verband. Eerstens kan daar geargumenteer word dat die kategorieë inligting waarvan die openbaarmaking die verdediging, sekuriteit en internasionale verhoudinge van die Republiek sal benadeel, duidelik in die wet uiteengesit behoort te word en die openbare liggaam *verplig* behoort te word om 'n versoek om toegang tot

---

218 Kanyongolo *National Security* 5. Hy huldig die mening dat: "Only acts or expressions which undermine the territorial integrity or institutions of the state or pose a grave threat to the safety of its population by the use of force or threat can be regarded as a legitimate national security interest."

219 A 41(2) sit die tipes rekords wat, indien dit openbaar gemaak word, die verdediging, sekuriteit of internasionale betrekkinge van die Republiek sal benadeel, uiteen sonder om die algemeenheid daarvan te beperk. Vgl ook De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 550.

hierdie inligting te weier.<sup>220</sup> Aan die ander kant kan die standpunt gehuldig word dat die openbaarmaking van hierdie kategorieë inligting nie absoluut verbied behoort te word nie, maar dat die houe oor die bevoegdheid moet beskik om die betrokke inligting *in camera* te ondersoek en te beslis of die openbaarmaking daarvan die verdediging, sekuriteit en internasionale betrekkinge van die Republiek in gevaar sal stel al dan nie. In die lig daarvan dat die vorige Suid-Afrikaanse bedeling deur 'n geslote administrasie gekenmerk is, word daar aan die hand gedoen dat laasgenoemde argument waarskynlik aanvaarbaarder sal wees.<sup>221</sup> Hierdie benadering is ook meer in ooreenstemming met die oogmerk van die wet om openheid te bevorder.

Ingevolge artikel 10(1) van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* is die veiligheid van die staat egter 'n *absolute* uitsonderingsgrond op grond waarvan 'n versoek om toegang tot inligting geweier moet word. Hofman<sup>222</sup> wys daarop dat hierdie uitsonderingsgrond by name betrekking het op inligting soos verdedigingsinligting en inligting wat verband hou met die werk van inligtings- en veiligheidsdienste.

Dit blyk egter uit die Nederlandse regspraak, by name die *King Kong*-saak<sup>223</sup> dat toegang tot inligting nie geweier kan word bloot omdat die inligting met die veiligheid van die staat verband hou nie. Dit moet duidelik wees dat die veiligheid van die staat *geskaad* sal word deur die openbaarmaking van die inligting. Dit vereis derhalwe dat die aard en inhoud, sowel as die gedateerdheid van die inligting in ag geneem moet word wanneer daar besluit word of die inligting geopenbaar kan word al dan nie.<sup>224</sup> Daar word aan die hand gedoen dat hierdie benadering ook deur die Suid-Afrikaanse houe gevolg behoort te word ten einde te beslis of die gevraagde inligting wel openbaar gemaak kan word.

---

220 Devenish 1995 *TRW* 162-163 merk op dat "There appears to be a substantial degree of international consensus in relation to the subject matters that can legitimately fall within the ambit of governmental secrecy within an operative liberal democracy. There are three categories of exempted material. Firstly the most important of these are defence, national security, intelligence, and international relations ... "

221 Devenish ea *Administrative Law and Justice in South Africa* 192 huldig die mening dat: "In South Africa, there is no doubt that the courts will meticulously scrutinise any claim that information is privileged by virtue of considerations of national security as result of the manifest abuse of national security as a cloak for covering up human rights violations and abuses that were committed on an inordinate scale during the era of white minority rule."

222 Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 47.

223 Afd rechtspraak 2 Januarie 1986, AB 1986, 216 m.nt HJdR.

224 Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur* XXVII-48. Vgl ook Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 124-125; Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 47.

In die *Wet Openbaarheid van Bestuur* word die beskerming van die betrekkinge van Nederland met ander state en met internasionale organisasies in artikel 10(2) ook as 'n relatiewe uitsonderingsgrond geformuleer. Die doel van hierdie uitsonderingsgrond is om te voorkom dat die statutêre plig om inligting te openbaar die buitelandse betrekkinge van Nederland skaad. Dit is nie noodsaaklik dat die verhouding met ander lande of met internasionale organisasies waarskynlik gaan versleg indien die gevraagde inligting verskaf sou word nie. Vir die toepassing van hierdie uitsonderingsgrond is dit reeds voldoende dat daar voorsien word dat internasionale kontak op *bepaalde punte stroeuer zal gaan verlopen*.<sup>225</sup> Hofman<sup>226</sup> verduidelik soos volg:

Dit kan bijvoorbeeld inhouden dat bilateraal overleg met andere landen moeilijker zal gaan dan wel dat landen of organisaties minder snel geneigd zou zijn gegevens te verstrekken.

Hierdie uitsonderingsgrond het nie slegs betrekking op inligting in dokumente van ander lande of internasionale organisasies nie, maar is ook van toepassing op Nederlandse dokumente wat Nederlandse beleid vervat.<sup>227</sup> In die lig van artikel 195 van die 1996-Grondwet word egter aan die hand gedoen dat Suid-Afrikaanse beleidsdokumente sover as moontlik van hierdie uitsonderingsgrond uitgesluit behoort te word. Beginsel (e) van artikel 195(1)(a) bepaal spesifiek dat die publiek aangemoedig moet word om aan beleidsvorming deel te neem.<sup>228</sup> Suid-Afrikaanse beleidsdokumente behoort derhalwe slegs in hoogs uitsonderlike gevalle geheim gehou te word.

---

225 Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 49.

226 Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 50. Vgl ook Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 136; Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur* XXVII-56.

227 Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur* XXVII-56 verskaf die volgende voorbeelde van die dokumente ter sprake: " ... de diplomatieke correspondentie, verslagen en dergelijke van de buitelandse posten en voorts documenten ontstaan in de voorbereidingsfase van de totstandkoming van een verdrag. In dergelijke documenten pleegt zich veel commentaar te bevinden op het beleid van de betrokken regeringen en internationale organisaties." Vgl ook Stolk *Wet Openbaarheid van Bestuur* 136-137.

228 Soos reeds daarop gewys, bepaal a 195(1) dat die openbare administrasie beheers word deur die demokratiese waardes en beginsels wat in die 1996-Gondwet verskans is en sit vervolgens 'n aantal van hierdie beginsels uiteen. Vgl par 4.2.1 van hoofstuk 2.

## 2.4 *Ekonomiese belange en finansiële welsyn van die Republiek en kommersiële aktiwiteite van openbare liggame*

Artikel 42(1) van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* maak daarvoor voorsiening dat die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam 'n versoek om toegang tot 'n rekord van die liggaam kan weier indien die openbaarmaking van die inligting waarskynlik die ekonomiese belange of finansiële welsyn van die Republiek of die vermoë van die regering om die ekonomie van die Republiek doeltreffend te bestuur, materieel in gevaar sal stel.

Dieselfde opmerkings wat in die voorafgaande paragraaf oor die diskresionêre aard van artikel 41(1) gemaak is, is ook in hierdie geval van toepassing. Indien hierdie uitsondering egter as 'n absolute uitsonderingsgrond geformuleer sou word, bestaan die moontlikheid dat dit misbruik kan word om korrupsie te verberg. Derhalwe word daar weer eens aan die hand gedoen dat die howe oor die bevoegdheid behoort te beskik om die inligting *in camera* te ondersoek en te beslis of die openbaarmaking daarvan toegelaat kan word.

In Nederland word hierdie uitsonderingsgrond anders hanteer as in Suid-Afrika. In Nederland het hierdie uitsondering betrekking op die belange van die staat, sogenaamde publiekregtelike liggame en die liggame genoem in artikel 1(a) van die *Wet Openbaarheid van Bestuur*.<sup>229</sup> Dié uitsondering is veral van belang in die geval van inligting oor bouprojekte onderneem deur die owerheid. Gedurende onderhandelinge oor hierdie bouprojekte is groot finansiële belange ter sprake. Solank as wat die onderhandelings plaasvind is die owerheid nie verplig om inligting daaroor te verskaf nie. Sodra die onderhandelinge egter beëindig word, suksesvol al dan nie, kan daar nie meer deur die owerheid op hierdie uitsonderingsgrond aanspraak gemaak word nie.<sup>230</sup> Wat die Suid-Afrikaanse konteks aanbetref, word daar aan die hand gedoen dat inligting in verband met die onderhandeling sover as moontlik geopenbaar behoort te word. Onnodige geheimhouding gedurende die onderhandelingsproses kan

229 A 1(a) omskryf die begrip *overheidsorgaan* soos volg: "Onze Ministers, de bestuursorganen van provincies, gemeenten, waterschappen, de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie alsmede andere bestuursorganen, aangewezen bij algemene maatregel van bestuur ..."

230 Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur* XXVII-57 - XXVII-58. Vgl ook Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 50-51.

die bevordering van korrupsie tot gevolg hê. Die breë gemeenskap behoort sover as moontlik in staat gestel te word om aan die onderhandelings deel te neem ten einde byvoorbeeld vroegtydig insette rakende omgewingskwessies te kan lewer.

## 2.5 *Werking van openbare liggame*

Ingevolge artikel 44(1)(a) van die wet kan die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam 'n versoek om toegang tot 'n rekord van die liggaam weier:

- (a) indien die rekord 'n mening, advies, verslag of aanbeveling bevat wat verkry of opgestel is;
- (b) of 'n weergawe van oorlegpleging, bespreking of beraadslaging wat plaasgevind het, insluitende, maar nie beperk nie tot, 'n notule van 'n vergadering, bevat, met die doel om as hulp te dien by die formulering van 'n beleid of die neem van 'n besluit by die uitoefening van 'n bevoegdheid of verrigting van 'n plig regtens verleen of opgelê.

Artikel 44(1)(a) verleen dus 'n diskresie aan die inligtingsbeampte om toegang tot dokumente wat in die formulering van beleid gebruik word, te weier. Die wetgewer se doel met hierdie bepaling is nie duidelik nie. Dit blyk strydig te wees met beginsel (e) in artikel 195(1)(a) van die 1996-Grondwet wat bepaal dat die publiek aangemoedig moet word om aan beleidsvorming deel te neem.<sup>231</sup> Daar word aan die hand gedoen dat artikel 44(1)(a) te wyd geformuleer is en toegang tot inligting wat artikel 32 juis beoog om beskikbaar te stel, verbied. Die grondwetlikheid van hierdie uitsonderingsgrond sal dus deur die Konstitusionele Hof getoets moet word.

'n Soortgelyke bepaling is in artikel 11 van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* vervat. Artikel 11(1) van die wet bepaal dat:

In geval van een versoek om informasie uit dokumente opgestel ten behoeve van intern beraad, word geen informasie vertrek over daarin opgenomene persoonlike beleidsopvattinge.

---

231 Vgl ook par 2.3

Hierdie uitsonderingsgrond is uitsluitlik by die passiewe openbaarmaking van inligting ter sprake. Die uitgangspunt word gevolg dat toegang tot dokumente met betrekking tot interne beraad<sup>232</sup> wel verleen word, maar dat die persoonlike beleidsopvattinge<sup>233</sup> wat in die betrokke dokumente voorkom, nie geopenbaar word nie.<sup>234</sup>

Daar word egter nie 'n absolute verbod op die openbaarmaking van persoonlike beleidsopvattinge geplaas nie. Kragtens artikel 11(2) kan daar ter wille van goeie en demokratiese bestuur inligting oor persoonlike beleidsopvattinge verstrekkend word, indien dit op sodanige wyse geopenbaar word dat die beleidsopvatting nie na 'n bepaalde persoon herlei kan word nie. Subartikel 2 bepaal voorts dat die persoonlike beleidsopvattinge wel geopenbaar kan word indien die persoon wat dit geuiter het of dit ondersteun, toestem tot die openbaarmaking daarvan.

Artikel 11(3) handel oor advies geformuleer deur amptelike of gemengde advieskommissies.<sup>235</sup> Inligting oor persoonlike beleidsopvattinge wat in hierdie dokumente vervat is, kan slegs geopenbaar word indien die owerheidsorgaan die lede van die advieskommissie voor die aanvang van hulle werksaamhede van hierdie voorneme inlig.<sup>236</sup>

Dit is duidelik dat artikel 11 van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* enger geformuleer is as die ooreenstemmende bepaling in artikel 44 van die *Wet op*

---

232 In a 1(d) van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* word die begrip *interne beraad* gedefinieer as: "het beraad over een bestuurlijke aangelegenheid binnen een overheidsorgaan, dan wel binnen een kring van overheidsorganen in het kader van gezamenlijke verantwoordelijkheid voor een bestuurlijke aangelegenheid." De Haan ea *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat Deel 2* 198 wys daarop dat die vraag of 'n betrokke dokument inligting mbt interne beraad vervat, volgens die regspraak ahv faktore soos die *afkoms*, *inhoud* en *betekenis* van die betrokke dokument vasgestel kan word.

233 A 11(g) van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* omskryf 'n persoonlike beleidsopvatting as: "een opvatting, voorstel, aanbeveling of conclusie van een of meer personen over een bestuurlijke aangelegenheid en de daartoe door hen aangevoerde argumenten."

234 De Haan ea *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat Deel 2* 197 en Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur XXVII-78*. Vgl ook in die algemeen Stolk (3de uitg) *Wet Openbaarheid van Bestuur* 268-292.

235 A 1(f) van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* omskryf 'n amptelike of gemengde advieskommissie soos volg: "een instantie, met als taak het adviseren van één of meer overheidsorganen, die geheel of gedeeltelijk is samengesteld uit ambtenaren, tot wier functie behoort het adviseren van het overheidsorgaan waaronder zij ressorteren over de onderwerpen die aan de instantie zijn voorgelegd."

236 De Haan ea *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat* 198; Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur XXVII-86*; Stolk (3de uitg) *Wet Openbaarheid van Bestuur* 292.

*Bevordering van Toegang tot Inligting*, aangesien slegs die openbaarmaking van persoonlike beleidsopvattinge onder sekere omstandighede deur die Nederlandse wetgewing verbied word. In die lig van die vereiste deur artikel 195 van die 1996-Grondwet dat die publiek aangemoedig moet word om aan beleidsformulering deel te neem, sal dit wenslik wees om 'n enger herformulering van hierdie bepaling in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* te oorweeg.

Indien 'n versoek om toegang tot inligting deur die inligtingsbeampte geweier word, moet die aansoeker kragtens artikel 25(3) van die wet dienooreenkomstig in kennis gestel word en onder andere voorsien word van voldoende redes vir die weiering, insluitende die bepalings van die wet waarop gesteun word.<sup>237</sup>

## **2.6 Verpligte openbaarmaking in die openbare belang**

Kragtens artikel 46 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* is die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam *verplig* om, ondanks enige ander bepaling in die wet, 'n versoek om toegang tot 'n rekord toe te staan indien-

- (a) openbaarmaking van die rekord bewys aan die lig sal bring van-
  - (i) 'n wesentlike oortreding van, of 'n versuim om te voldoen aan, die reg; of
  - (ii) 'n naderende en ernstige risiko vir die openbare veiligheid of die omgewing; en
- (b) die openbare belang by die openbaarmaking van die rekord duidelik swaarder weeg as die skade beoog in die betrokke bepaling.

De Waal, Currie en Erasmus<sup>238</sup> wys daarop dat hierdie bepaling as 'n uitsondering funksioneer ten opsigte van die gronde vir die weiering van toegang tot inligting, behalwe in die geval van artikel 35 wat bepaal dat toegang tot sekere rekords van die Suid-Afrikaanse Inkomstediens geweier moet word. Die skrywers doen aan die hand dat daar drie gevalle geïdentifiseer kan word waar die openbare belang swaarder sal weeg as die nadeel wat die betrokke uitsonderingsgrond poog om te voorkom:

---

<sup>237</sup> Vgl par 3.3 van hoofstuk 5 vir 'n bespreking van die wyses waarop hierdie bepaling vertolk kan word.

<sup>238</sup> De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 544-545.

First, there is the public interest served by the revealing of a substantial contravention or an imminent and serious risk. Second, there is the public interest served by the core purpose of government monitoring and accountability that stands behind the Access of Information Act. Third, there is the public interest that may flow from derivative uses to which the disclosed records may be put.

Alhoewel die frase *risiko vir die openbare veiligheid of die omgewing* in artikel 1 van die wet omskryf word,<sup>239</sup> geld dieselfde, eienaardig genoeg, nie vir die begrip *openbare belang* nie. Du Plessis<sup>240</sup> doen egter die volgende omskrywing van die begrip *openbare belang* aan die hand:

Public interest is not the same as general interest or even the extensive sectional interests of for instance the ruling political party of the day, a particular ethnic group, an occupational group such as farmers, teachers or business people etc, or in general, the interests of a considerable or even the greater part of the public ... Public interest encompasses those general interests which are - in the long run - involved in upholding a legal and political order in the state, ie an order aimed vouching or providing for the interests of the individuals as all *in correlation with* the rights of each individual as an individual.

Artikel 46 is eiesoortig aan die Suid-Afrikaanse inligtingswetgewing. Die Nederlandse *Wet Openbaarheid van Bestuur* bevat nie 'n soortgelyke bepaling nie. Hierdie voorskrif vereis van die hof om veral wat die begrip *openbare belang* betref, inhoud aan vae en onduidelike konsepte te gee. Dit sal noodwendig tot gevolg hê dat die hof se interpretasie van die gemelde begrippe sal verskil - dit kan eng of wyd wees. Afhangende van die benadering van die hof impliseer dit voorts dat inligting in 'n gegewe geval minder of meer geredelik beskikbaar gestel sal word.

---

239 Die volledige omskrywing lui soos volg: "'risiko vir openbare veiligheid of die omgewing' skade of risiko aan of vir die omgewing of die publiek (insluitende individue in hulle werkplek) wat in verband staan met - (a) 'n produk of diens wat aan die publiek beskikbaar is; (b) 'n stof wat in die omgewing, insluitende, maar nie beperk nie tot, die werkplek, vrygelaat word; (c) 'n stof wat vir menslike of dierlike verbruik bedoel is; (d) 'n openbare vervoermiddel; of (e) 'n installasie of vervaardigingsproses, of stof wat in daardie installasie of proses gebruik word."

240 Du Plessis *The Interpretation of Statutes* 65-66. Vgl ook Du Plessis *Die Reg op Inligting en die Openbare Belang* 46-52; Ferreira *Staatsregtelike Onregmatigheid* 176-180, 373.

Alhoewel die openbare belang 'n moeilike begrip is om te omskryf, word daar nietemin aan die hand gedoen dat dit ter wille van regsekerheid wenslik is dat die wetgewer 'n definisie van die begrip *openbare belang* vir die doeleindes van inhoudgewing aan artikel 46 verskaf.

## 2.7 *Ander beperkings*

Die individuele reg op toegang tot inligting word nie slegs deur die uitsonderingsgronde in hoofstuk 4 van deel 2 van die wet beperk nie. Daar is ook ander bepalings in die wet wat oor die potensiaal beskik om die uitoefening van die reg te beperk.

### 2.7.1 *Versoekgelde*

Artikel 32(2) van die 1996-Grondwet bepaal dat die nasionale wetgewing wat verorden word om aan die reg op toegang tot inligting gevolg te gee, voorsiening kan maak vir redelike maatreëls om die administratiewe en finansiële las op die staat te verlig. Vir hierdie doel vereis artikel 22 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* dat die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam aan wie die versoek om toegang tot 'n rekord gerig word, verplig is om by kennisgewing van die versoeker, behalwe 'n persoonlike versoeker, die betaling van die voorgeskrewe versoekgelde te gelas voordat die versoek verder geprosesseer word. Die inligtingsbeampte moet die rekord terughou totdat die toepaslike gelde deur die versoeker vereffen is.<sup>241</sup> Hierdie toegangsgelde moet voorsiening maak vir die koste verbonde aan die maak van 'n afskrif van die rekord of 'n transkripsie van die inhoud van die rekord en posgelde. Voorts word gelde gehef vir die tyd wat redelikerwys benodig word om die betrokke rekord te vind en voor te berei ten einde dit aan die versoeker te kan openbaar.<sup>242</sup>

---

241 A 22(5).

242 Du Plessis W "n Reg op Omgewingsinligting in Duitsland" 1999 *THRHR* 359-360 wys daarop dat die Duitse inligtingswetgewing nie slegs voorsiening maak vir die heffing van kopieerkoste nie, maar ook gelde hef vir die tyd wat redelikerwys benodig word om die betrokke inligting te vind. Dit is egter strydig met a 5 van die EG-riglyn (Riglyn 90/313/EEC OJ No L 158 23.6.1990 56) wat bepaal dat slegs relatiewe kostes gehef kan word, wat nie kostes verbonde aan die opsporing van die inligting insluit nie. Dit is dus duidelik dat die kostereëlings in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* in hierdie opsig ook strydig met die EG-Riglyn is. Vgl ook Gerbers B "Germany" in Hallo RE (red) *Access to Environmental Information in Europe: The Implementation and Implications of Directive 90/313/EEC* (Kluwer Londen 1996) 106-107.

Kragtens artikel 22(8) beskik die Minister wel oor die bevoegdheid om by wyse van kennisgewing in die *Staatskoerant* vir sekere uitsonderings met betrekking tot die betaling van versoekgelde voorsiening te maak. Die Minister kan onder andere bepaal dat:

- (i) 'n persoon of kategorie persone vrygestel word van die betaling van enige gelde bedoel in artikel 22;<sup>243</sup>
- (ii) die gelde nie 'n bepaalde maksimumbedrag moet oorskry nie;
- (iii) die gelde op 'n vasgestelde wyse bereken moet word; en
- (iv) die betaling van gelde nie van toepassing is op 'n sekere kategorie rekords nie.

Aangesien artikel 22(8) bepaal dat die Minister vir hierdie uitsonderings voorsiening kan maak, blyk dit dat die wet nie 'n verpligting op die Minister plaas om hierdie uitsonderings te gelas nie. Die moontlikheid bestaan dus steeds dat sekere persone vanweë 'n te swaar finansiële las wat op die individu geplaas word, nie oor die vermoë sal beskik om hulle reg op toegang tot inligting uit te oefen nie.

In Nederland bestaan daar *uitvoeringsregelingen* wat aan sekere bepalinge in die *Wet Openbaarheid van Bestuur* uitvoering moet gee. Een van hierdie reëlings is die *Besluit Tarieven Openbaarheid van Bestuur*.<sup>244</sup> Hierin word daar uiteengesit welke vergoeding vereffen kan word vir die maak van kopieë op versoek van 'n betrokke aansoeker. Die bestuursorgaan beskik oor die bevoegdheid om die dokumente gratis aan die aansoeker beskikbaar te stel. Sodra daar egter kostes betaalbaar is, moet hierdie kostes aan die hand van die tariewe soos uiteengesit in die *Besluit Tarieven Openbaarheid van Bestuur* bereken word. Dit word egter deur bestuursorgane as aanvaarde beleid beskou om geen kostes vir die verskaffing van die inligting te hef nie.<sup>245</sup> Die feit dat dit in Nederland as 'n aanvaarbare administratiewe praktyk beskou word om inligting sonder die heffing van enige kostes te verskaf, bevorder die vrye vloeï van inligting.

Ten einde die toeganklikheid tot die wet te verseker is dit belangrik dat daar in Suid-Afrika nie 'n te swaar finansiële las op aansoekers geplaas word nie. Die

---

<sup>243</sup> Dit is onduidelik of hierdie kategorie persone na sekere inkomstegroepe verwys.

<sup>244</sup> Besluit van 5 Feb 1995, Stb 112.

<sup>245</sup> Bergfeld ea *Wob en ICT* 18.

toegangsgelde wat op hierdie stadium deur die Minister by wyse van goewermentskennisgewing vasgestel is, blyk egter nie buitensporig te wees nie.<sup>246</sup>

### 2.7.2 *Besluit oor 'n versoek om toegang tot inligting*

Ingevolge artikel 25(1) van die wet is die inligtingsbeampte aan wie die versoek om toegang tot inligting gerig is, verplig om binne 30 dae nadat die versoek ontvang is te besluit of die versoek toegestaan moet word en die versoeker dienooreenkomstig in te lig. Indien die versoek om toegang tot die rekord geweier word moet die kennisgewing aan die versoeker onder andere vermeld dat hy of sy 'n interne appèl kan aanteken of 'n aansoek by 'n hof teen die weiering van die versoek kan indien.<sup>247</sup>

Indien die interne appèl onsuksesvol is, is die enigste verdere uitweg dat die versoeker 'n aansoek by die hof moet indien teen die weiering van die aansoek. Die probleem is egter dat hierdie 'n duur prosedure is en dat 'n groot gedeelte van die bevolking nie oor die finansiële vermoë beskik om hulle reg op toegang tot inligting op hierdie wyse af te dwing nie.

---

246 Die koste vir die fotokopiëring van 'n A4-grootte folio is bv 60 sent. Vgl GK R 223 *Staatskoerant* 22125 9 Maart 2001 vir 'n verdere uiteensetting van die toegangsgelde. Vgl ook Devenish ea *Administrative Law and Justice in South Africa* 200-201. Die skrywers merk op dat: "Requiring requesters to pay for all the expenditure incurred in searching for and locating the documents may well result in the operation of the Act benefiting those relatively few affluent persons in our society who are able to pay, but thereby ignoring the needs of the vast proportion of our population who are not. Nevertheless, whilst this is not desirable, some requesters seeking information, such as the media, may upon receipt respond in a manner that is beneficial to the society as a whole. For instance, information so obtained may be disseminated in the media allowing the society as a whole to make more informed decisions." Vgl ook De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 541.

247 A 25(3)(c). A 1 van die wet omskryf die tersaaklike owerheid na wie daar intern geappelleer kan word soos volg: "*tersaaklike owerheid*, met betrekking tot - (a) 'n openbare liggaam bedoel in paragraaf (a) van die woordomskrywing van "openbare liggaam" in die nasionale regeringsfeer - (i) in die geval van die Kantoor van die Presidensie, die persoon skriftelik deur die President aangewys; of (ii) in enige ander geval, die Minister verantwoordelik vir daardie openbare liggaam of die persoon skriftelik deur daardie Minister aangewys; (b) 'n openbare liggaam bedoel in paragraaf (a) van die woordomskrywing van "openbare liggaam" in die provinsiale regeringsfeer - (i) in die geval van die Kantoor van die Premier, die persoon skriftelik deur die Premier aangewys; of (ii) in enige ander geval, die lid van die Uitvoerende Raad verantwoordelik vir daardie openbare liggaam of die persoon skriftelik deur daardie lid aangewys; of (c) 'n munisipaliteit - (i) die burgemeester; (ii) die speaker; of (iii) enige ander persoon, skriftelik deur die Munisipale Raad van daardie munisipaliteit aangewys."

### 3 Samevatting

Die reg op toegang tot inligting geld nie absoluut nie. Beide die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* en die *Wet Openbaarheid van Bestuur* onderskei tussen *absolute* en *relatiewe* uitsonderingsgronde ingevolge waarvan 'n versoek om toegang tot inligting in besit van 'n openbare liggaam geweier *moet* of geweier *kan* word.<sup>248</sup>

Die grondwetlikheid van die uitsonderings in die Suid-Afrikaanse wetgewing moet aan die bepalings van artikel 36 van die 1996-Grondwet beoordeel word.<sup>249</sup>

Die individuele reg op toegang tot inligting word nie slegs deur die uitsonderingsgronde soos uiteengesit in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* beperk nie. Daar is ook ander bepalings in die wet wat oor die potensiaal beskik om die uitoefening van die reg te beperk.<sup>250</sup> Daar moet daarteen gewaak word dat hierdie bepalings nie misbruik word om 'n versoek om toegang tot inligting te weier nie.

Dit is duidelik dat sommige van die uitsonderings in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* verwarrend geformuleer is of vae begrippe bevat. Ter wille van sekerheid word daar aan die hand gedoen dat die herformulering van hierdie bepalings noodsaaklik is en dat vae begrippe waar moontlik, duidelik gedefinieer moet word.<sup>251</sup> Die formulering van 'n reg op toegang tot inligting is vreemd aan Suid-Afrika wat vir baie jare deur 'n uiters geslote staatsadministrasie gekenmerk is. Aangesien Nederland 'n kultuur van openbaarheid ondersteun en reeds vir etlike jare oor wetgewing beskik wat toegang tot staatsinligting reël, kan die *Wet Openbaarheid van Bestuur* as riglyn aangewend word by die formulering en interpretasie van hierdie verwarrende bepalings.

---

248 Vgl par 2.

249 Vgl par 1.

250 Vgl par 2.7.

251 Vgl par 2.6.

## HOOFSTUK 5

### HERSIENING VAN BESLUTE GENEEM INGEVOLGE DIE WET OP BEVORDERING VAN TOEGANG TOT INLIGTING

#### 1 Inleiding

Die 1996-Grondwet maak in artikel 33 van die Handves van Regte voorsiening vir 'n reg op regverdige administratiewe optrede deur soos volg te bepaal:

- (1) Elkeen het die reg op administratiewe optrede wat redelik en prosedureel billik is.
- (2) Elkeen wie se regte nadelig geraak is deur administratiewe optrede het die reg op die verskaffing van skriftelike redes.
- (3) Nasionale wetgewing moet verorden word om aan hierdie regte gevolg te gee, en moet-
  - (a) voorsiening maak vir die hersiening van administratiewe optrede deur 'n hof, of waar dit gepas is, 'n onafhanklike en onpartydige tribunaal;
  - (b) die staat verplig om aan die regte in subartikels (1) en (2) gevolg te gee; en
  - (c) 'n doeltreffende administrasie bevorder.

Afgesien van artikel 33 word die beginsels van regverdige administratiewe optrede ook deur ander bepalings van die 1996-Grondwet ondersteun. Artikel 1 verklaar dat verantwoordingspligtigheid, 'n responsiewe ingesteldheid en openheid die kern van die veelparty-demokrasie in Suid-Afrika is. Dit geld ook vir die openbare administrasie as deel van 'n veelparty-demokrasie. Artikel 195 bepaal dat die openbare administrasie beheers word deur die waardes en beginsels wat in die Grondwet verskans is. Die verwesenliking van die individu se reg op regverdige administratiewe optrede en die gevolglike konkretisering van die beginsels in artikel 195, is in belangrike opsigte afhanklik van die voorskrifte van artikel 32, ingevolge waarvan elkeen oor die reg op toegang tot inligting wat deur die staat en deur privaatsone gehou word, beskik. Artikel 195 bevat 'n uitgebreide lys van beginsels waaraan die openbare administrasie moet voldoen. Die bevordering van billikheid,

deursigtigheid, verantwoordbaarheid en deelname in die openbare administrasie kan as die kern van hierdie beginsels geïdentifiseer word. Daar word voorts in hoofstuk 9 van die Grondwet voorsiening gemaak vir 'n aantal staatsinstellings ter ondersteuning van grondwetlike demokrasie. Hierdie liggame sluit onder andere die Openbare Beskermer, die Menseregtekommissie en die Ouditeur-Generaal in. Al hierdie instellings oefen in 'n mindere of meerdere mate 'n kontrolefunksie oor die funksionering van die openbare administrasie uit.

Administratiewe geregtigheid kan omskryf word as daardie beginsels waaraan owerheidsoptrede behoort te voldoen ten einde redelik, billik en onpartydig te wees.<sup>252</sup> Rawls<sup>253</sup> beskou geregtigheid as billikheid en meen dat die demokratiese regstaat die basiese owerheidsstruktuur is om geregtigheid te waarborg. Die owerheid is dus verplig om individue billik te behandel aan die hand van prosedures wat daargestel is vir die neem en die implementering van besluite. Soos reeds daarop gewys is, bepaal die 1996-Grondwet egter nie, soos die 1993-Grondwet, uitdruklik dat Suid-Afrika 'n regstaat is nie.<sup>254</sup>

Die wetgewing wat kragtens artikel 33(3) vereis word ten einde aan die regte vervat in artikel 33 gevolg te gee is in die vorm van die *Promotion of Administrative Justice Act* gepromulgeer. Die doel van die wet is om gevolg te gee aan die reg op regverdige administratiewe optrede ten einde 'n effektiewe administrasie en goeie regering te bevorder en om voorts 'n kultuur van verantwoordbaarheid, openheid en deursigtigheid in die openbare administrasie en in die uitoefening van 'n openbare bevoegdheid of in die verrigting van 'n openbare funksie te bevorder.<sup>255</sup> Hangende die promulgering van die wet was daar kragtens item 23 van bylae 6 van die 1996-Grondwet, 'n voorskrif met grootliks dieselfde bewoording as artikel 24 van die 1993-Grondwet van toepassing.<sup>256</sup>

Soos daar later in hierdie hoofstuk aangetoon sal word, bepaal artikel 1(b)(hh) van die *Promotion of Administrative Justice Act* dat enige besluit geneem, of die nalate om 'n

---

252 Brynard 1996 SAIPA 27.

253 Rawls J A *Theory of Justice* (Oxford University Press Oxford 1988) 195.

254 Vgl par 1 van hoofstuk 1 vir die standpunt van Venter dat die potensiaal vir die ontwikkeling van 'n Suid-Afrikaanse regstaat tog bestaan.

255 Vgl die aanhef van die *Promotion of Administrative Justice Act*.

256 Vgl vn 131 vir die volledige bewoording van item 23.

besluit te neem ingevolge 'n bepaling van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* by die definisie van administratiewe optrede uitgesluit is.<sup>257</sup> Artikel 3(5) van die *Promotion of Administrative Justice Act* maak daarvoor voorsiening dat:

Where an administrator is empowered by any empowering provision to follow a procedure which is fair but different from the provisions of subsection (2), the administrator may act in accordance with that different procedure.

Die wetgewer het die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* waarskynlik uitgesluit omdat daar gemeen is dat die prosedures waarvoor die wet voorsiening maak billik genoeg is.<sup>258</sup>

Ten opsigte van die gevolge van die uitsluiting kan daar twee moontlike standpunte geformuleer word. Eerstens kan daar geargumenteer word dat hierdie uitsluiting tot gevolg het dat artikel 33 van die 1996-Grondwet waaraan gevolg gegee word deur die *Promotion of Administrative Justice Act*, nie aangewend kan word om 'n besluit ingevolge die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* juridies te bevraagteken nie. Aan die ander kant kan die standpunt gehuldig word dat, ten spyte daarvan dat die *Promotion of Administrative Justice Act* nie op besluite geneem kragtens die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* van toepassing is nie, daar steeds 'n beroep op artikel 33 gedoen kan word. Daar word aan die hand gedoen dat laasgenoemde argument eerder ondersteun behoort te word. Kragtens artikel 8(1) van die 1996-Grondwet is die Handves van Regte bindend op die wetgewende, uitvoerende en regsprekende gesag en alle staatsorgane. Artikel 33 is 'n belangrike instrument om die optrede van die uitvoerende gesag te kontroleer. Dit sal derhalwe 'n moontlike ondermyning van die gesag van die Grondwet tot gevolg hê indien optrede van die uitvoerende gesag uitgesluit word van die werking van artikel 33. Die howe sal dus genoodsaak wees om 'n eie inhoud aan artikel 33 buite om die *Promotion of*

---

257 Vgl par 2.2 hieronder.

258 De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 505 wys daarop dat: "The exclusion of decisions taken under the Promotion of Access to Information Act 2 of 2000 is aimed at immunising decisions under that Act from review under the AJA as well as exempting decisions by information officers from the procedural requirements of the AJA. The Information Act contains its own specific review mechanisms and procedures for the consideration of requests for information and it therefore simplifies matters considerably to exclude the AJA from operating additionally in

*Administrative Justice Act* te verskaf, ten einde optrede van die uitvoerende gesag ingevolge die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* te kontroleer.

Die Nederlandse *Algemene Wet Bestuursrecht*<sup>259</sup> is wel van toepassing op besluite geneem kragtens die *Wet Openbaarheid van Bestuur*.<sup>260</sup> Die Nederlandse wetgewer is egter van voorneme om die *Wet Openbaarheid van Bestuur* in die vierde wysiging van die *Algemene Wet Bestuursrecht* te vervat. Die teks van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* sal in 'n groot mate ongewysigd gelaat word.<sup>261</sup>

In Nederland is 'n groot aantal algemene beginsels van behoorlike bestuur oor jare heen deur die howe geformuleer.<sup>262</sup> Hierdie beginsels is in belangrike opsigte vergelykbaar met die Suid-Afrikaanse gronde vir geregtelike hersiening en sluit onder andere die volgende in: die verbod op vooringenomenheid, die verbod op *détournement de pouvoir*, die verbod op willekeur, die gelykheidsbeginsel, die materiële sorgvuldigheidsbeginsel of die eweredigheidsbeginsel, die vertrouens- of materiële regsekerheidsbeginsel, die motiveringsbeginsel, die formele regsekerheids- of duidelikeheidsbeginsel, die formele sorgvuldigheidsbeginsel, die *fair-play*-beginsel en die verbod op *détournement de procedure*.<sup>263</sup>

---

respect of these." (Die afkorting AJA verwys na Administrative Justice Act, 'n verkorting van die *Promotion of Administrative Justice Act*)

259 *Algemene Wet Bestuursrecht* van 1994 (hierna *Algemene Wet Bestuursrecht*).

260 Ten Berge JBJM *Bescherming tegen de Overheid Nederlands Algemeen Bestuursrecht* 2 4de uitg (WEJ Tjeenk Willink Deventer 1997) verduidelik dat: "Daar waar een wettelijk voorschrift in het algemeen aan een burger een recht of aan een bestuursorgaan een plicht oplegt, impliceert een besluit van een bestuursorgaan over dat recht of de plicht in concreto een besluit. Zo zijn besluiten tot weigering van openbaarheid van overheidsdocumenten op grond van de WOB besluiten in de zin van de Awb." Vgl ook Versteden *Inleiding Algemeen Bestuursrecht* 46; Hofman *Openbaarheid van Bestuur* 34-35.

261 In die *Voorontwerp Algemene Wet Bestuursrecht Vierde Tranche Commissie Wetgeving Algemene Regels van Bestuursrecht* (Den Haag 1999) 32 word die rede vir hierdie integrasie soos volg gemotiveer: "De Wob geeft regels die bestuursorganen jegens burgers in acht dienen te nemen op het vlak van de openbaarheid. Deze regels gelden voor alle bestuursorganen. Aldus bevat de Wob algemene regels van bestuursrecht als bedoeld in Artikel 107 van de Grondwet. Daarmee is de belangrijkste reden voor opnemning van de Wob in de Awb gegeven ... Ook overigens bestaat een sterke verwevenheid tussen de regels in de Wob en die in de Awb." Vgl ook Bergfeld ea *Wob en ICT* 10.

262 Vgl par 1 van hoofstuk 2.

263 Vgl Nicolai P *Beginselen van Behoorlijk Bestuur* (Kluwer Deventer 1990) 319-378; De Haan P, Drupsteen ThG; Fernhout R *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat Deel 1* 4de uitg (Kluwer Deventer 1996) 80-128; Van der Does JAE "Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur" in Koeman NSJ (red) *Praktijkboek Bestuursrecht* Band 1 (Kluwer Deventer 2000) III-1 - III-21 vir 'n volledige bespreking van die inhoud van die beginsels van behoorlike bestuur.

Hierdie hoofstuk het nie ten doel om 'n volledige ontleding van die *Promotion of Administrative Justice Act* te verskaf nie. Daar word derhalwe slegs 'n kort ontleding van die relevante bepalings van die *Promotion of Administrative Justice Act* onderneem ten einde vas te stel of die bepalings van hierdie wet nie tog op besluite geneem ingevolge die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* van toepassing behoort te wees nie.

## 2 Administratiewe optrede

Kragtens artikel 33 van die 1996-Grondwet het elke persoon die reg op administratiewe optrede wat regmatig, redelik en prosedureel billik is. Ten einde die toepassingsgebied van artikel 33 te bepaal, sal die presiese betekenis van die term *administratiewe optrede* vasgestel moet word.

### 2.1 Grondwetlike betekenis van administratiewe optrede

Du Plessis en Corder<sup>264</sup> huldig die mening dat die term *administratiewe optrede* in beide artikel 24 van die 1993-Grondwet en artikel 33 van die 1996-Grondwet, aangewend word om uitdrukking te gee aan die wydste moontlike reeks van administratiewe optrede.<sup>265</sup> Voor die promulgering van die *Promotion of Administrative Justice Act* het die hof nie 'n eenvormige standpunt ten opsigte van die inhoud van administratiewe optrede gehuldig nie.

Ook volgens Van Wyk<sup>266</sup> is die uitdrukking *administratiewe optrede* vatbaar vir 'n wye interpretasie. Hy wys daarop dat die Konstitusionele Hof egter tot op hede 'n

---

264 Du Plessis en Corder *Understanding South Africa's Transitional Bill of Rights* 168.

265 Vgl die ooreenstemmende standpunt van De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* (3de uitg) 457: "Administrative action is therefore, put at its simplest and narrowest, the conduct of the administration. However, for the purposes of the constitutional right to administrative justice, 'administrative action' should be interpreted expansively so as to impose the constitutional duty to act lawfully, reasonably and with fair procedures on the widest possible variety of actions and actors. This requires an institutional test; is the institution (the person or the entity) whose conduct is in question part of the administration? If yes, then its conduct is administrative action." Die skrywers huldig derhalwe die mening dat die term *administratiewe optrede* die optrede van openbare liggame sowel as dié van privaat persone of entiteite, wat 'n openbare bevoegdheid uitoefen of 'n openbare funksie verrig, insluit (454). Vgl ook Devenish ea *Administrative Law and Justice in South Africa* 24-25.

266 Van Wyk D "Administrative Justice in *Bernstein v Bester* en *Nel v Le Roux*" 1997 SAJHR 254.

beperkte uitleg daaraan verleen het. In *Bernstein v Bester NO*<sup>267</sup> huldig regter Ackermann die mening dat artikel 24(a) en artikel 24(b) van die 1993-Grondwet impliseer dat regte, belange of regmatige verwagtings wat geraak of bedreig word, 'n voorvereiste vir regsgeldige en prosedureel billike administratiewe optrede is. Derhalwe beslis die Konstitusionele Hof dat 'n ondersoek ingevolge artikel 417 en artikel 418 van die *Maatskappyewet*<sup>268</sup> waarskynlik nie as administratiewe optrede geklassifiseer kan word nie deur soos volg op te merk:

I have difficulty in seeing how the enquiry in question can be characterised as administrative action. It forms an intrinsic part of the liquidation of a company ... I have difficulty fitting this into the mould of "administrative action" ... it is hard to envisage an administrative action taken by the commissioner in respect whereof it would make any sense to furnish reasons. The enquiry is to gather information to facilitate the liquidation process. It is not aimed at making decisions binding on others.<sup>269</sup>

Van Wyk<sup>270</sup> meen dat hierdie wyse van argumentasie tot gevolg het dat administratiewe optrede afhanklik gestel word van faktore wat selfs nie in die gemenerereg op die definisie daarvan van toepassing was nie. Die benadering van die Hof in die *Bernstein*-saak<sup>271</sup> laat dit dus blyk asof die gemeenregtelike betekenis van administratiewe optrede verskil van die betekenis daarvan kragtens die Grondwet.

In *Fedsure Life Assurance Ltd and Others v Greater Johannesburg Transitional Metropolitan Council and Others*<sup>272</sup> beslis die Konstitusionele Hof dat administratiewe optrede soos beoog in artikel 33 van die 1996-Grondwet, nie wetgewende handeling deur 'n grondwetlik ingestelde wetgewende liggaam insluit nie. In *Nel v Le Roux NO and Others*<sup>273</sup> meen die Hof op sy beurt dat die summiere vonnisprosedure nie administratiewe optrede nie, maar 'n judisiële handeling is en dat die bepaling van artikel 33 dus nie daarop van toepassing is nie. Die hof bevind in SA

---

267 *Bernstein v Bester NO* 1996 4 BCLR 449 (KH).

268 *Maatskappyewet* 61 van 1973.

269 Par [96] - par [97].

270 Van Wyk 1997 SAJHR 255.

271 *Bernstein v Bester NO* 1996 4 BCLR 449 (KH).

272 *Fedsure Life Assurance Ltd and Others v Greater Johannesburg Transitional Metropolitan Council and Others* 1998 12 BCLR 1458 (KH) par [28] - par [42].

273 *Nel v Le Roux NO* 1996 4 BCLR 592 (KH) par [24].

*Metal Machinery Company Ltd v Transnet Ltd*<sup>274</sup> dat die tenderprosedure in die onderhawige geval nie administratiewe optrede daarstel nie. In *Aquafund (Pty) Ltd v Premier of the Western Cape*<sup>275</sup> en *ABBM Printing and Publishing (Pty) Ltd v Transnet Ltd*<sup>276</sup> huldig die hof egter telkens die standpunt dat die tenderprosedure wel as administratiewe optrede beskou moet word.<sup>277</sup>

In *Bushbuck Ridge Border Committee and Another v Government of the Northern Province and Others*<sup>278</sup> meen die hof dat politieke partye nie aan die reëls van administratiewe geregtigheid gebonde is nie en dus by implikasie nie 'n administratiewe handeling verrig nie. Daar word egter aan die hand gedoen dat daar in so geval vasgestel sal moet word wat die politieke en beleidsinhoud van die betrokke optrede is. Die hof is normaalweg nie geneë om met politieke en beleidsformulering in te meng nie. Thornton<sup>279</sup> meen dat die aard van die reg op regverdige administratiewe optrede afhanklik is van die betekenis van administratiewe optrede. Sy stel voor dat die term geïnterpreteer moet word om openbare sowel as private administratiewe optrede in te sluit. Volgens haar maak die aard van administratiewe optrede dus daarvoor voorsiening dat die reg ook teenoor politieke partye afdwingbaar is. Hierdie standpunt van Thornton is in lyn met die definisie van administratiewe optrede in die *Promotion of Administrative Justice Act*<sup>280</sup> wat uitdruklik bepaal dat ook 'n regs persoon wat nie 'n staatsorgaan is nie, administratiewe optrede kan verrig.

Die Konstitusionele Hof formuleer in *President of the Republic of South Africa and Others v SARFU and Others*<sup>281</sup> die toets om te bepaal of die betrokke optrede administratiewe optrede daarstel, soos volg:

---

274 *SA Metal Machinery Company Ltd v Transnet Ltd* 1999 1 BCLR 58 (W) 65J - 66D.

275 *Aquafund (Pty) Ltd v Premier of the Western Cape* 1997 7 BCLR 907 (K) 915H - 915L.

276 *ABBM Printing and Publishing (Pty) Ltd v Transnet Ltd* 1997 10 BCLR 1429 (W) 1436E - 1436G.

277 Vgl ook *Claude Neon Ltd v Germiston City Council and Another* 1995 3 SA 710 (W) 720I - 721A waar die hof beslis dat die oorweging van die meriete van 'n tender deur die stadsraad 'n "purely administrative function" is.

278 *Bushbuck Ridge Border Committee and Another v Government of the Northern Province and Others* 1999 2 BCLR 193 (T) 200B.

279 Thornton 1999 SAJHR 356.

280 A 1 van die *Promotion of Administrative Justice Act*.

281 *President of the Republic of South Africa and Others v SARFU and Others* 1999 10 BCLR 1059 (KH).

In section 33 the adjective "administrative" not "executive" is used to qualify "action". This suggests that the test for determining whether conduct constitutes "administrative action" is not the question whether the action concerned is performed by a member of the executive arm of government. What matters is not so much the functionary as the function. The question is whether the task itself is administrative or not. It may well be, as contemplated in *Fedsure*<sup>282</sup> that some acts of a legislature may constitute "administrative action". Similarly, judicial officers may, from time to time, carry out administrative tasks. The focus of the enquiry as to whether conduct is "administrative action" is not the arm of government to which the relevant actor belongs, but the nature of the power he or she is exercising.<sup>283</sup>

Volgens Henderson<sup>284</sup> bied die uitspraak in *Cekeshe and Others v Premier for the Province of the Eastern Cape and Others*<sup>285</sup> 'n oplossing vir die onsekerheid rakende die betekenis van administratiewe optrede. Regter Van Zyl beslis dat dit onnodig is om 'n uitgebreide of presiese definisie aan die term *administratiewe optrede* te verleen en verklaar dat:

In my opinion, and bearing in mind that it would be undesirable to attempt to provide any precise test by which in every instance of the distinction between "legislative action" and "administrative action" can be determined for the purposes of section 33, the question may be answered with reference to the nature of the function and the nature and the effect of the decision under the statutory scheme. It is not to be determined by having regard to the authority exercising the power or the instrument used to publish the action or decision. It is the substance and not the form or the name that matters. Accordingly, the fact that the statutory power, as in the instant matter, was exercised by the Premier and issued by way of proclamation is in itself insufficient to conclude that it is legislative action.<sup>286</sup>

---

282 *Fedsure Life Assurance Ltd and Others v Greater Johannesburg Transitional Metropolitan Council and Others* 1998 12 BCLR 1458 (KH).

283 Par [141].

284 Henderson AJH "The Meaning of 'Administrative Action'" 1998 SALJ 635.

285 *Cekeshe and Others v Premier for the Province of the Eastern Cape and Others* 1997 12 BCLR 1746 (Tk).

286 1766D-1766F.

In die lig van die uitspraak in *Cekeshe*<sup>287</sup> meen Henderson dat die aard en die effek van die betrokke optrede bepalend is vir die vraag of dit administratiewe optrede is. Die aard van die liggaam wat die optrede uitvoer en die aard van die instrument wat gevolg gee aan die optrede, word dus nie as riglyn gebruik nie.<sup>288</sup> Die onderliggende rasionaal van die uitspraak deur regter Van Zyl is dat administratiewe optrede geïdentifiseer word met verwysing na die mate waarin die optrede onderhewig is aan kontrole deur die wetgewer. Indien die wetgewer 'n geringe rol speel met betrekking tot die omskrywing en die magtiging van die betrokke optrede sal 'n hof dit waarskynlik as administratiewe optrede klassifiseer.<sup>289</sup>

## 2.2 *Betekenis van administratiewe optrede kragtens die Promotion of Administrative Justice Act*

Voor die promulgering van hierdie wetgewing is dit aan die howe oorgelaat om die betekenis van administratiewe optrede te bepaal, wat tot 'n groot mate van onsekerheid aanleiding gegee het. Die wet ruim nou grootliks hierdie onsekerheid uit die weg deur in artikel 1 die term *administratiewe optrede* soos volg te definieer:

- (i) "**administrative action**" means any decision taken, or any failure to take a decision, by-
  - (a) an organ of state, when-
    - (i) exercising a power in terms of the Constitution or a provincial constitution; or
    - (ii) exercising a public power or performing a public function in terms of any legislation; or
  - (b) a natural or juristic person, other than an organ of state, when exercising a public power or a public function in terms of an empowering provision,
- which adversely affects the rights of any person and which has a direct, external legal effect ...<sup>290</sup>

287 *Cekeshe and Others v Premier for the Province of the Eastern Cape and Others* 1997 12 BCLR 1746 (Tk).

288 Henderson 1998 SALJ 638.

289 Henderson 1998 SALJ 642.

290 Vgl De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 500-509 vir 'n ontleding van die verskillende komponente van hierdie omskrywing.

Dit blyk dat die wet die aard en effek van die betrokke optrede beklemtoon en dus in ooreenstemming is met die *SARFU* uitspraak<sup>291</sup> en die standpunt van Henderson<sup>292</sup> dat die aard en effek van die optrede bepalend is van die vraag of dit as administratiewe optrede geklassifiseer kan word.

Die omskrywing van administratiewe optrede en die uitsluitings in die wet is egter nie sonder onsekerhede nie. Dit is byvoorbeeld onduidelik wat onder die begrippe *openbare bevoegdheid* en *openbare funksie* verstaan behoort te word en wat die verskil tussen *administratiewe optrede* en *uitvoerende optrede* is. Die begrippe *openbare bevoegdheid* en *openbare funksie* hou waarskynlik in 'n groot mate verband met die begrip *openbare belang*. In *Korf v Health Professions Councils of South Africa*<sup>293</sup> verwys regter Van Dijkhorst na die begrip *openbare funksie* in die omskrywing 'n staatsorgaan in artikel 239 van die 1996-Grondwet en verklaar soos volg:

There is no reason to give the word 'public' when used in conjunction with 'function' ... a meaning that would take it outside the context of 'engaged in the affairs or service of the public' and give it the meaning of 'open to or shared by all the people'.<sup>294</sup>

Die onderskeid tussen *administratiewe optrede* en *uitvoerende optrede* hou verband met die beleidsinhoud van die betrokke optrede. Aangesien die beleidsinhoud van uitvoerende optrede normaalweg hoër is as dié van administratiewe optrede is die howe meer huiwerig om uitvoerende optrede aan hersiening te onderwerp. Daar rus dus 'n moeilike taak op die howe om die omskrywing van die begrip *administratiewe optrede* in artikel 1 van die wet te vertolk en inhoud daaraan te gee.<sup>295</sup>

---

291 *President of the Republic of South Africa and Others v SARFU and Others* 1999 10 BCLR 1059 (KH) par [141]. Vgl ook *Cekeshe v Premier for the Province of the Eastern Cape* 1997 10 BCLR 1746 (Tk) 1766D-1766F.

292 Henderson 1998 SALJ 638.

293 *Korf v Health Professions Council of South Africa* 2000 3 BCLR 309 (T).

294 315A. Devenish ea *Administrative Law and Justice in South Africa* 150 verduidelik dat: "The more the function impacts on and affects the lives of the public, the more likely it is that the function will be deemed to be a public function."

295 Vgl ook par 4.3 van hoofstuk 3.

Ook die betekenis van die frase *direct external legal effect* is nie duidelik nie. De Waal, Currie en Erasmus<sup>296</sup> wys daarop dat hierdie begrip sy oorsprong in die Duitse reg het en dat dit in die *Promotion of Administrative Justice Act* opgeneem is ten einde te verseker dat die wet slegs van toepassing is op *finale* besluite wat ten opsigte van die publiek geneem word. Volgens die Duitse wetgewing beteken *direct external legal effect* dat die betrokke optrede regsgevolge vir iemand anders as die administratiewe funksionaris teweeg moet bring. Die skrywers verduidelik soos volg:

A decision has a legal effect, if it entails a binding determination of somebody's rights or duties. Recommendations, opinions, proposals made by the administrator therefore do not have legal effect. A decision has a direct effect if it has an immediate impact on somebody's rights. Therefore, preparatory steps in a decision-making process usually have no direct effect. External effect means, inter alia, that the person affected has to be someone other than the administrator. This does not exclude members of the administration ... from challenging administrative action if their individual rights have been affected by a decision ... The measure must affect outsiders and should not be a purely internal matter of departmental administration.<sup>297</sup>

Dit is duidelik dat besluite van inligtingsbeamptes om kragtens die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* toegang tot rekords toe te staan of te weier, binne die omvang van die definisie van administratiewe optrede in die *Promotion of Administrative Justice Act* tuisgebring kan word. Soos daar reeds opgemerk is, het die wetgewer waarskynlik besluite ingevolge die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* van die werking van die *Promotion of Administrative Justice Act* uitgesluit, aangesien die wet self vir hersieningsprosedures voorsiening maak.<sup>298</sup> Daar kan egter verwag word dat kontrole van administratiewe optrede ingevolge die *Promotion of Administrative Justice Act* deur die hof as rigtinggewend vir die toepassing van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* beskou sal word.

---

296 De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 508.

297 Vgl ook Devenish ea *Administrative Law and Justice in South Africa* 150.

298 Vgl par 1.

### 3 Hersiening en die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting*

#### 3.1 Inleiding

Daar word aan die hand gedoen dat die standpunt van De Waal, Currie en Erasmus<sup>299</sup> dat dit onwaarskynlik is dat die Grondwet beoog om geregtelike hersiening, soos ontwikkel deur die gemenereg, met die bepalings van artikel 33 te vervang, korrek is. Die skrywers huldig die mening dat die *Promotion of Administrative Justice Act* die hoofbron van die reg op regverdige administratiewe optrede is, maar dat die gemenereg aangewend moet word om die bepalings van die wet te interpreteer.<sup>300</sup>

Gedurende die vorige bedeling het die Hoë Hof oor die inherente gemeenregtelike bevoegdheid beskik om administratiewe optrede te hersien. Gemeenregtelike hersiening is van toepassing op alle administratiewe handeling, ongeag die aard daarvan. Die algemene gronde vir gemeenregtelike hersiening is magsoorskryding en onreëlmatigheid, wat die nie-nakoming van enige van die geldigheidsvereistes vir die verrigting van administratiewe handeling, behels.<sup>301</sup> Ten einde met 'n gemeenregtelike aksie te kon slaag, het die onus op die applikant gerus om die ongeldigheid van die administratiewe optrede te bewys. Vir hierdie doel kon die applikant hom op enige van die gemeenregtelike gronde vir hersiening beroep.<sup>302</sup>

---

299 De Waal ea (3de uitg) *The Bill of Rights Handbook* 453.

300 Van Wyk 1997 *SALJ* 251 wys daarop dat sommige uitsprake duidelik daarop dui dat die fundamentele reg op administratiewe geregtigheid die moontlikheid skep vir die kreatiewe ontwikkeling van die Suid-Afrikaanse administratiefreg. In ander beslissings (vgl oa *Xu v Minister van Binnelandse Sake* 1995 1 SA 185 (T); *Directory Advertising Cost Cutters v Minister for Posts, Telecommunications and Broadcasting* 1996 3 SA 800 (T)) meen die hof egter dat die fundamentele reg nie 'n betekenisvolle wysiging van die gemenereg teweegbring nie. In *President of the Republic of South Africa and Others v SARFU and Others* 1999 10 BCLR 1059 (KH) par [135] - par [136] beklemtoon die Konstitusionele Hof dat artikel 33 nie as 'n kodifikasie van die gemeenregtelike beginsels beskou moet word nie, deur soos volg te verklaar: " Although the right to just administrative action was entrenched in our Constitution in recognition of the importance of the common law governing administrative review, it is not correct to see section 33 as a mere codification of common law principles. The right to just administrative action is now entrenched as a constitutional control over the exercise of power. Principles previously established by the common law will be important though not necessarily decisive, determining not only the scope of section 33, but also its content. The principle function of section 33 is to regulate conduct of the public administration, and, in particular, to ensure that where action taken by the administration affects or threatens individuals, the procedure followed comply with the constitutional standards of administrative justice. These standards will, of course, be informed by the common law principles developed over decades."

301 Wiechers *Administratiefreg* 300.

302 Burns *Administrative Law* 203. Vgl *Hira v Booysen* 1992 4 SA 69 (A) vir 'n opsomming van die gemeenregtelike posisie mbt hersiening van administratiewe optrede.

Artikel 33(3)(a) van die 1996-Grondwet vereis dat die nasionale wetgewing wat aan die regte in artikel 33 gevolg gee, voorsiening moet maak vir die hersiening van administratiewe optrede deur 'n hof, of waar dit gepas is, 'n onafhanklike en onpartydige tribunaal. Artikel 6(1) van die *Promotion of Administrative Justice Act* bepaal dat enige persoon administratiewe optrede deur 'n hof of 'n tribunaal kan laat hersien. Hierdie bepaling is ooreenstemming met artikel 38 van die 1996-Grondwet ingevolge waarvan 'n persoon namens iemand anders wat nie in eie belang kan optree nie, in die belang van 'n groep of klas persone of in die openbare belang 'n hof kan nader en aanvoer dat daar op 'n reg in die Handves van Regte inbreuk gemaak is.<sup>303</sup>

Kragtens artikel 173 van die 1996-Grondwet beskik die Konstitusionele Hof, die Hoogste Hof van Appèl en die Hoë Howe oor die inherente jurisdiksie om, met inagneming van die belang van geregtigheid, hul eie proses te beskerm en te reël en die gemenerereg te ontwikkel. Voorts verleen artikel 39(3) in die Handves van Regte erkenning aan ander regte of vryhede wat deur die gemenerereg, gewoontereg of wetgewing erken of verleen word, in die mate waarin sodanige regte of vryhede met die Handves bestaanbaar is. Die implikasie van die genoemde grondwetlike bepalings is dat 'n verontregte persoon die betrokke administratiewe optrede kan aanval op grond van die ongrondwetlikheid van die administratiewe optrede, deur hom te beroep op die fundamentele reg op regverdig administratiewe optrede of deur die geldigheid van die optrede op grond van die gemeenregtelike gronde vir hersiening aan te val.<sup>304</sup>

Artikel 8(3) van die 1996-Grondwet bepaal dat, by die toepassing van 'n bepaling van die Handves van Regte op 'n natuurlike of regspersoon, 'n hof verplig is om, ten einde aan 'n reg in die Handves gevolg te gee, die gemenerereg toe te pas, of indien nodig te ontwikkel, in die mate waarin wetgewing nie aan die reg gevolg gee nie. Op grond van hierdie bepaling is dit dus vir 'n hof moontlik om indien nodig, die gemeenregtelike hersieningsgronde uit te brei.

Die hof huldig in *Commissioner of Customs and Excise v Container Logistics (Pty) Ltd*<sup>305</sup> die mening dat die gemeenregtelike gronde vir geregtelike hersiening van

---

303 Vgl vn 174.

304 Burns *Administrative Law* 205.

305 *Commissioner of Customs and Excise v Container Logistics (Pty) Ltd* 1999 8 BCLR 833 (SKA).

administratiewe optrede voortbestaan ingevolge die grondwetlike reg op administratiewe geregtigheid. Die hof onderskei tussen gemeenregtelike hersiening en grondwetlike hersiening van administratiewe optrede en verklaar soos volg:

Judicial review under the Constitution and under the common law are different concepts. In the field of administrative law constitutional review is concerned with the constitutional legality of administrative action, the question in each case being whether it is or is not consistent with the Constitution and the only criterion being the Constitution itself. Judicial review under the common law is essentially also concerned with the legality of administrative action, but the question in each case is whether the action under consideration is in accordance with the behests of the empowering statute and the requirements of natural justice. The enquiry in this regard is not governed by a single criterion.<sup>306</sup>

In *Pharmaceutical Manufacturers of SA and Others; In Re: Ex Parte Application of President of the RSA and Others*<sup>307</sup> verwerp die Konstitusionele Hof die standpunt van die hof in die *Container Logistics*-saak.<sup>308</sup> Die Hof beslis by monde van regter Chaskalson dat:

The control of public power by the courts through judicial review is and always has been a constitutional matter. Prior to the adoption of the interim Constitution this control was exercised by the courts through the application of common-law constitutional principles. Since the adoption of the interim Constitution such control has been regulated by the Constitution which contains express provisions dealing with these matters. The common-law principles that previously provided the grounds for judicial review of public power have been subsumed under the Constitution, and in so far as they might continue to be relevant to judicial review, they gain their force from the Constitution. In the judicial review of public power, the two are intertwined and do not constitute separate concepts.<sup>309</sup>

---

306 Par [20].

307 *Pharmaceutical Manufacturers Association of SA and Others; In Re: Ex Parte Application of President of the RSA and Others* 2000 3 BCLR 241 (KH).

308 *Commissioner of Customs and Excise v Container Logistics (Pty) Ltd* 1999 8 BCLR 833 (SKA).

309 Par [33].

### 3.2 *Hersieningsgronde*

Die *Promotion of Administrative Justice Act* maak in artikel 6(2) voorsiening vir 'n aantal gronde vir geregtelike hersiening. Geregtelike hersiening van die administratiewe optrede is onder andere moontlik indien die administratiewe funksionaris bevooroordeel was of daar redelikerwys vermoed word dat hy of sy bevooroordeel was, die betrokke administratiewe optrede prosedureel onbillik was, die administratiewe funksionaris die optrede *mala fide* uitgevoer het of die administratiewe optrede onredelik, ongrondwetlik of ongeldig<sup>310</sup> was. Die vraag is egter of die gronde in artikel 6(2) die gemeenregtelike hersieningsgronde uitsluit. Daar word aan die hand gedoen dat hierdie gronde nie die gemeenregtelike gronde vir geregtelike hersiening vervang nie en ook nie 'n *numerus clausus* daarstel nie, maar dat die howe, vir sover die statutêre gronde daarmee ooreenstem, die gemeenregtelike gronde vir geregtelike hersiening sal gebruik om inhoud aan die gronde in artikel 6 te gee. Die wye formulering van artikel 6(2)(i) wat bepaal dat ongrondwetlike of ongeldige administratiewe optrede 'n grond vir geregtelike hersiening daarstel, is 'n verdere aanduiding dat die howe die gronde in artikel 6(2) kan interpreteer en uitbrei.<sup>311</sup>

Die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* maak in artikel 25(3)(c) voorsiening vir die hersiening van besluite wat kragtens die wet geneem is. Ingevolge hierdie bepaling moet die kennisgewing aan die aansoeker dat die versoek om toegang tot inligting geweier is, ook meld dat die versoeker interne appèl kan aanteken of 'n aansoek by 'n hof kan indien teen die weiering van die versoek. Die prosedure vir die aantekening van die interne appèl of die indiening van die aansoek moet ook in die kennisgewing uiteengesit word. Daar word egter nie 'n lys van hersieningsgronde soos in die *Promotion of Administrative Justice Act*, in die wet uiteengesit nie. Die howe sal dus van die gemeenregtelike hersieningsgronde gebruik moet maak.

---

310 Die *Promotion of Administrative Justice Act* gebruik die term *unlawful* wat vir die doeleindes van hierdie referaat eerder met die begrip *ongeldig* as met die begrip *onregmatig* vertaal word.

311 Ogv die reël van wetsuitleg *expressio unius est exclusio alterius* wat bepaal dat die insluiting van die een die uitsluiting van die ander is, kan daar geargumenteer word dat die gronde in a 6 wel 'n *numerus clausus* is. Hierdie reël word egter met groot omsigtigheid deur die howe aangewend, aangesien dit slegs 'n *facie prima* aanduiding van die wetgewer se bedoeling is en nie afdoende

Kragtens artikel 15 van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* moet 'n individu wat teen besluite geneem ingevolge die wet wil appelleer, van bestaande administratiefregtelike prosedures gebruik maak. Soos daar reeds opgemerk is, beskik Nederland oor 'n aantal algemene beginsels van behoorlike bestuur wat deur die howe geformuleer is en met die Suid-Afrikaanse gronde vir geregtelike hersiening vergelyk kan word.<sup>312</sup> Sekere van hierdie beginsels is reeds in die *Algemene Wet Bestuursrecht* gekodifiseer.<sup>313</sup>

Die *Afdeling Rechtspraak* van die Raad van State kan beskou word as 'n gespesialiseerde administratiewe regbank. Aangesien gespesialiseerde administratiewe regbanke onbekend aan Suid-Afrika is, word die funksie van hierdie regbanke deur die gewone howe in Suid-Afrika vervul.<sup>314</sup>

### 3.3 *Verskaffing van skriftelike redes*

Gemeenregtelik bestaan daar geen definitiewe beginsel wat administratiewe amptenare verplig om redes vir hulle besluite te verskaf nie. Derhalwe het die howe die benadering gevolg dat 'n administratiewe orgaan wat 'n wye diskresie uitoefen, nie redes vir sy besluite hoef te verskaf nie. Dit spreek vanself dat hierdie situasie slegs tot nadeel van die burger gestrek het.<sup>315</sup>

Die versuim van 'n administratiewe funksionaris om redes vir 'n administratiewe besluit te verskaf, het egter in sommige gevalle 'n negatiewe afleiding deur die howe

---

bewys daarvan nie. Vgl Steyn *Die Uitleg van Wette* 50; Du Plessis *The Interpretation of Statutes* 156; Botha *Wetsuitleg 'n Inleiding vir Studente* 145.

312 Vgl par 1 van hierdie hoofstuk.

313 De Haan ea *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat* 83 verduidelik die funksie van die beginsels van behoorlike bestuur soos volg: "De abbb zijn in de rechtspraak en het administratief beroep ontwikkeld als toetsingscriteria voor het bestuursoptreden. Ze zijn als beroepsgronden geformuleerd in de bestuursrechtelijke rechtsbeschermingswetten. Door de algemene erkenning die zijn hebben verwoven is hun functie verbreed tot algemene rechtsnormen voor het optreden van het bestuur. Als zodanig zijn ze dan ook voor een deel in positieve bewoordingen in de Awb gecodificeerd."

314 Kummeling *Wet Openbaarheid van Bestuur* XXVII-87 verduidelik die funksie van die *Afdeling Rechtspraak* tov die verstrekking van inligting soos volg: "Uit jurisprudentie blijkt dat de Afdeling slechts ter beoordeling staat of aan een verzoek om informatie terecht wel of niet is voldaan."

315 Burns *Administrative Law* 196.

tot gevolg gehad. In hierdie verband beslis die hof in *WC Greyling and Erasmus (Pty) Ltd v Johannesburg Local Road Transportation Board*<sup>316</sup> soos volg:

It has repeatedly been held that a body like the Commission is not obliged to give reasons for its decision. By not giving reasons it may run the risk of an adverse inference being drawn ... Whether or not to give reasons is a matter which it must make out for itself in the circumstances of each particular case. Where as here, the only evidence presented is impressive and acceptable, remains unchallenged in cross-examination and uncontradicted by other evidence, then the failure to give reasons does tend to support an inference that the evidence was ignored.<sup>317</sup>

Ingevolge artikel 33(2) van die 1996-Grondwet het iedereen wie se regte nadelig deur administratiewe optrede geraak is, die reg op die verskaffing van skriftelike redes.<sup>318</sup> Artikel 33(2) is enger geformuleer as artikel 24(c) van die 1993-Grondwet wat bepaal het dat elke persoon die reg het op die verskaffing van skriftelike redes indien hulle *regte of belange* deur die administratiewe optrede geraak is. Artikel 24(c) het ook nie, soos artikel 33(2), vereis dat die *nadelige* effek van die administratiewe optrede bewys moet word nie.<sup>319</sup>

Volgens De Ville<sup>320</sup> het die nie-nakoming of onvoldoende nakoming van hierdie bepaling nie tot gevolg dat die betrokke besluit ongeldig is nie, maar stel dit wel 'n grond vir die verkryging van 'n *mandamus*<sup>321</sup> daar. Die onus rus in so geval op die staat om die geldigheid van die administratiewe optrede, asook die feit dat 'n fundamentele reg nie aangetas is nie, te bewys.

---

316 *WC Greyling and Erasmus (Pty) Ltd v Johannesburg Local Road Transportation Board* 1982 4 SA 427 (A). Vgl ook *Nasionale Vervoerkommissie van Suid-Afrika v Salz Gossow Transport (Edms) Bpk* 1983 4 SA 344 (A); *Airoadexpress (Pty) Ltd v Chairman, Local Road Transportation Board* 1984 3 SA 402 (N).

317 448C-448D.

318 Daar moet duidelik onderskei word tussen die verskaffing van redes en die verskaffing van inligting. Redes en inligting moet verder onderskei word van die subreël van die *audi alteram partem*-reël wat inhou dat benadelende feite en oorwegings aan die individu bekend gemaak moet word. Vgl in hierdie verband par 4.1 van hoofstuk 3.

319 Asimow M "Administrative Law under South Africa's Final Constitution: The Need for an Administrative Justice Act" 1996 *SALJ* 619 vn 30; Corder 1997 *SAJHR* 31-32.

320 De Ville 1995 *SAJHR* 71.

321 'n Interdik dat die staat 'n statutêre verpligting moet nakom.

Artikel 5 van die *Promotion of Administrative Justice Act* gee inhoud aan die reg op die verskaffing van skriftelike redes. Ingevolge artikel 5(1) van die wet kan enige persoon wie se regte *materieel en nadelig* deur administratiewe optrede geraak is, die verskaffing van redes vir die optrede versoek. Die wet voeg dus die term *materieel* by die formulering van die reg op skriftelike redes in artikel 33(2) van die 1996-Grondwet. De Waal, Currie en Erasmus<sup>322</sup> wys daarop dat hierdie toevoeging 'n beperking op die individu se reg op skriftelike redes plaas. Die skrywers meen egter dat hierdie beperking regverdigbaar is deur soos volg te verduidelik:

A duty to give reasons for every conceivable action or decision would place an enormous burden on administrators. The addition of the term 'materially' will allow administrators to avoid giving reasons for a number of decisions that fall within the category of administrative action, but that are trivial and mundane in their effect.

Kragtens artikel 5(3) skep die versuim van 'n administratiewe funksionaris om redes vir die administratiewe optrede te verskaf tydens geregtelike hersiening die vermoede dat die administratiewe optrede sonder 'n goeie rede uitgeoefen is. Hierdie bepaling is in ooreenstemming met die standpunt van De Ville dat die versuim om redes te verskaf nie sondermeer die ongeldigheid van die betrokke administratiewe optrede tot gevolg het nie. Die onus sal dus in so 'n geval op die staat rus om te bewys dat die administratiewe optrede geldig is.<sup>323</sup>

Wat die omvang van die redes aanbetref, het die hof in *Moletsane v The Premier of the Free State*<sup>324</sup> soos volg beslis:

(T)he more drastic the action taken, the more detailed the reasons which are advanced should be. The degree

322 De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 522.

323 Ingevolge a 6 van die *Promotion of Administrative Justice Act* is die verskaffing van redes vir administratiewe optrede 'n afsonderlike hersieningsgrond. A 6(c) bepaal dat administratiewe optrede hersien kan word indien die optrede prosedureel onbillik was. Voorts bepaal a 6(f)(ii)(dd) dat die administratiewe optrede hersien kan word indien dit nie rasideel verbind kan word aan die redes wat daarvoor gegee word deur die administratiewe amptenaar nie. Kragtens a 6(e)(i) kan die administratiewe optrede ook hersien word indien die optrede onderneem is vir 'n rede wat nie in ooreenstemming met die magtigende bepaling is nie. Dit blyk dat die redes in laasgenoemde geval nie dui op redes wat deur die administratiewe funksionaris vir die optrede verskaf word nie, maar na die oogmerk waarmee die funksionaris die optrede uitvoer, verwys.

324 *Moletsane v The Premier of the Free State* 1996 2 SA 95 (O).

of seriousness of the administrative act should therefore determine the particularity of the reasons furnished.<sup>325</sup>

Kragtens artikel 5(4) van die *Promotion of Administrative Justice Act* kan 'n administratiewe funksionaris afwyk van die verpligting om voldoende redes te verskaf, indien sodanige afwyking onder die omstandighede redelik en regverdigbaar is. Ten einde vas te stel of die afwyking redelik en regverdigbaar is, identifiseer die wet sekere faktore wat deur die administratiewe funksionaris in ag geneem moet word.<sup>326</sup>

Indien 'n versoek om toegang tot inligting ingevolge die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* deur 'n inligtingsbeampte geweier word, moet die aansoeker kragtens artikel 25(3)(a) van die wet dienoreenkomstig in kennis gestel word en onder andere voorsien word van voldoende redes vir die weiering, insluitende die bepaling van die wet waarop gesteun word. Soos reeds opgemerk, is die wyse waarop hierdie bepaling vertolk moet word onseker.<sup>327</sup> Eerstens kan dit daarop dui dat die gronde vir die weiering, met ander woorde die spesifieke statutêre voorskrif waarop gesteun word, deel van die redes moet vorm. In die tweede plek kan dit daarop dui dat daar tussen die gronde vir die weiering en die redes vir die weiering onderskei moet word. Dit beteken dus dat die redes vir die weiering 'n verduideliking is waarom dit in die betrokke geval geregverdig is om op die spesifieke grond te steun. Voorts is dit vreemd dat artikel 25(3)(b) bepaal dat enige verwysing na die inhoud van die rekord by die redes uitgesluit moet word.<sup>328</sup>

---

325 98G-98H.

326 Hierdie faktore sluit kragtens a 5(4)(b) die volgende in: "(i) the objects of the empowering provision; (ii) the nature, purpose and likely effect of the administrative action concerned; (iii) the nature and the extent of the departure; (iv) the relation between the departure and its purpose; (v) the importance of the purpose of the departure; and (vi) the need to promote an efficient administration and good governance." Dit is duidelik dat hierdie bepaling die fundamentele reg op die verskaffing van skriftelike redes beperk. Die vraag is egter in welke mate hierdie beperking met die algemene beperkingsbepaling in a 36 van die Grondwet versoenbaar is. Alhoewel die faktore in a 5(4)(b) in 'n groot mate met die faktore in a 36 ooreenstem, blyk dit dat subartikel (4)(b) 'n uitbreiding van die faktore in a 36 daarstel. Dit spreek vanself dat die bepaling van die Grondwet, as hoogste reg van die Republiek, nie deur wetgewing uitgebrei kan word nie. Daar word derhalwe aan die hand gedoen dat die grondwetlikheid van die bepaling deur die Konstitusionele Hof getoets behoort te word.

327 Vgl par 2.4 van hoofstuk 4.

328 De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 542-543 merk in hierdie verband op dat: "Clearly the requirement of adequate reasons and exclusion of any reference to the content when giving reasons are in tension. What might be required by 'adequate reasons' beyond a mere reference to the exclusion of provisions of the Act that are relied on? One possibility is the operation of the

In teenstelling met artikel 32(2) van die 1996-Grondwet en artikel 5(1) van die *Promotion of Administrative Justice Act* word die omstandighede waaronder 'n persoon skriftelike redes kan versoek nie deur artikel 25 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* gekwalifiseer nie. Die implikasie hiervan is dat die enorme administratiewe las waarna De Waal Currie en Erasmus<sup>329</sup> hierbo verwys wel deur hierdie bepaling op openbare beamptes geplaas word, aangesien daar selfs vir besluite wat 'n geringe effek het redes versoek kan word.

In Nederland is die motiveringsbeginsel is een van die beginsels van behoorlike bestuur wat reeds in die *Algemene Wet Bestuursrecht* gekodifiseer is. Artikel 3:46 van die wet bepaal dat 'n besluit of toegang tot inligting verleen kan word, op behoorlike redes gebaseer moet wees. Soortgelyk aan artikel 5(4) van die *Promotion of Administrative Justice Act* word daar ook 'n beperking op hierdie verpligting geplaas. Ingevolge artikel 3:48(1) van die *Algemene Wet Bestuursrecht* kan die verstrekking van redes agterweë gelaat word indien daar redelikerwys aangeneem kan word dat daar nie 'n behoefte aan die verstrekking van redes bestaan nie. Indien 'n belanghebbende party egter binne 'n redelike tyd redes sou vereis, moet dit kragtens artikel 3:48(2) so gou as moontlik verstrekk word.

De Haan, Drupsteen en Fernhout<sup>330</sup> wys daarop dat die motiveringsbeginsel in drie sub-beginsels verdeel kan word. Hierdie beginsels behels dat die besluit in die algemeen gemotiveer moet word, dat die redes die besluit moet regverdig en dat die redes duidelik en verstaanbaar geformuleer moet word.<sup>331</sup>

---

provisions of the Act apart from the grounds of refusal. For instance adequate reasons could refer to the fact that a record is not reasonably severable in terms of a 28. A more far reaching possibility is that the Administrative Justice Act might override the exclusion of any reference to the content of the record. While this is theoretically possible in terms of s 5 of the Act, it is unlikely, given that the Administrative Justice Act and the Access to Information Act were drafted and enacted more or less simultaneously and ought to be interpreted as being in conformity with each other. The only real challenge to the command of s 25(3)(b) would [be] based on the constitutional right of access to information. Such a challenge would also be unlikely to succeed since deference should be shown to the rationale for such an exclusion where that rationale includes the effective implementation of the Act and indeed the constitutional right itself."

329 De Waal ea *The Bill of Rights Handbook* 522.

330 De Haan ea *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat* 118.

331 Die skrywers verduidelik op 118-120 die inhoud van hierdie sub-beginsels soos volg: "Het eerste is dat besluiten moeten worden gemotiveerd; de motiveringsplicht. Deze motiveringsplicht geldt overigens niet algemeen. In gevallen waarin wordt besloten conform de aanvraag en belangen van derden geen rol spelen, behoeft de beslissingen geen nadere motivering ... Als tweede subregel geldt dat een gegeven motivering het besluit moet kunnen dragen. Dit betekent dat de motivering

### 3.4 *Uitputting van interne remedies*

Wat die uitputting van interne remedies as voorvereiste vir geregtelike hersiening aanbetref, was daar in die verlede nie eenstemmigheid in die Suid-Afrikaanse reg nie. Burns<sup>332</sup> wys daarop dat die howe in sommige gevalle op die uitputting van interne remedies aangedring het, terwyl die mening in ander uitsprake gehuldig is dat die applikant gedurende enige stadium van die verrigtinge om geregtelike hersiening aansoek kan doen, indien die dispuut in alle opsigte beregbaar is. In hierdie verband merk die hof in *Lawson v Cape Town Municipality*<sup>333</sup> soos volg op:

[C]ases are reported from time to time in which it is held that an extra-judicial appeal, allowed by a particular piece of legislation, ousts or postpones judicial review. ... In considering the question whether, on the proper construction of a statute, judicial review is excluded or deferred, Courts have regard to a number of factors. Among these are: the subject matter of the statute (transport, trading licences, town planning and so on); the body or person who makes the initial decision and the bases on which it is to be made; the body or person who exercises appellate jurisdiction; the manner in which that jurisdiction is to be exercised, including the ambit of "re-hearing" on appeal; the powers of the appellate tribunal, including its powers to redress or "cure" wrongs of a reviewable character; and whether the tribunal, its procedures and powers are suited to redress the particular wrong of which an applicant complains.<sup>334</sup>

Artikel 7 van die *Promotion of Administrative Justice Act* ruim nou alle onsekerheid uit die weg deur uitdruklik die uitputting van interne remedies verpligtend te maak. Artikel 7(2) bepaal dat geen hof of tribunaal administratiewe optrede sal hersien, alvorens alle interne remedies deur die applikant uitgeput is nie. Subartikel 2(c) maak

---

innerlijk consistent moet zijn en geen tegenstrijdigheden mag bevatten, uit moet gaan van een juiste feitelijke grondslag en van een juiste interpretatie van toepasselijke wettelijke voorschriften en inzicht moeten bieden in de wijze waarop feitelijke en juridische elementen zijn gehanteerd ... In de derde plaats zal de motivering voor de betrokkene kenbaar moeten zijn. Dit betekent dat de motivering aan de betrokkene ter kennis moet worden gebracht of dat deze voor hem zonder veel moeite achterhaalbaar moet zijn." Vgl ook Van der Does *Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur* III-12 - III-13.

332 Burns *Administrative Law* 222.

333 *Lawson v Cape Town Municipality* 1982 4 SA 1 (K).

334 6H-7A.

egter daarvoor voorsiening dat 'n hof of tribunaal in uitsonderlike omstandighede en op versoek van die betrokke persoon, indien dit in die belang van geregtigheid is, afstand kan doen van die verpligting dat interne remedies uitgeput moet word.<sup>335</sup>

Ingevolge artikel 25(3)(c) van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* moet die kennisgewing aan die aansoeker meld dat die versoeker, na gelang van die geval, 'n interne appèl kan aanteken of 'n aansoek by 'n hof kan indien teen die weiering van die aansoek. Aangesien daar 'n keuse aan die aansoeker gestel word om interne appèl aan te teken of 'n hofaansoek in te dien, kan die afleiding gemaak word dat die uitputting van interne remedies nie deur die wet verpligtend gemaak word nie. Die feit dat die uitputting van interne remedies nie deur die wet verplig word nie skyn vreemd te wees, aangesien hierdie verpligting juis ten doel het om onder andere die las op die howe te verlig en tyd sowel as kostes vir die individu te bespaar.<sup>336</sup>

In Nederland wil dit voorkom asof die *Algemene Wet Bestuursrecht* wel die uitputting van interne remedies verpligtend maak. Kragtens artikel 7:1 moet 'n persoon wat na 'n administratiewe hof wil appelleer eers 'n kennisgewing van beswaar teen die besluit by die bevoegde administratiewe liggaam inhandig.

#### 4 Samevatting

Die *Promotion of Administrative Justice Act* gee inhoud aan die reg op regverdige administratiewe optrede soos in artikel 33 van die 1996-Grondwet verskans. Voor die promulgering van die wet is dit aan die howe oorgelaat om die betekenis van administratiewe optrede vas te stel, wat tot 'n groot mate van onsekerheid aanleiding gegee het. Die wet ruim nou in 'n groot mate hierdie onsekerheid uit die weg deur in artikel 1 'n definisie vir die term *administratiewe optrede* te verskaf. Die definisie dui

---

335 In die *Lawson*-saak was die probleem dat die orgaan waarop die interne beroep gedoen is, nie geskik was om die saak aan te hoor nie. Die *Promotion of Administrative Justice Act* 3 bied egter geen oplossing vir hierdie probleem nie en daar word aan die hand gedoen dat die faktore in *Lawson* aangewend word om vas te stel of daar in die betrokke omstandighede afstand gedoen kan word van die verpligting dat interne remedies uitgeput moet word.

336 Wiechers *Administratiefreg* 304-305 merk soos volg op: "Interne beroep is 'n wyse van kontrolering van administratiewe handeling wat aan die gegriefde onderdaan, of selfs in sommige gevalle aan die administratiewe orgaan, 'n eenvoudige, informele en gewoonlik maklike manier van bylegging van administratiewe dispute verskaf. Die hoër hersienende orgaan is self met die betrokke vertakking van die staatsadministrasie gemoeid en dit is vanselfsprekend dat dié orgaan die beste en mees diepgaande kontrolering sal kan verskaf."

daarop dat die aard en effek van die betrokke optrede bepalend is vir die vraag of dit as administratiewe optrede geklassifiseer kan word.

Ten spyte daarvan dat besluite deur inligtingsbeamptes ingevolge die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* onder die omskrywing van administratiewe optrede in die *Promotion of Administrative Justice Act* tuisgebring kan word, word hierdie besluite steeds van die werking van die *Promotion of Administrative Justice Act* uitgesluit.<sup>337</sup>

In Nederland is die *Algemene Wet Bestuursrecht* wel van toepassing op besluite wat ingevolge die *Wet Openbaarheid van Bestuur* geneem is.<sup>338</sup> Aangesien hierdie wette gepromulgeer is ten einde aan twee verskillende fundamentele regte inhoud te gee, word daar aan die hand gedoen dat dit nie wenslik is om, soos in Nederland, die bepalings van die *Promotion of Administrative Justice Act* en die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* in een wet te integreer nie. Die interpretasie van die *Promotion of Administrative Justice Act* behoort egter ook as van belang vir die uitleg van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* beskou te word. Die *Promotion of Administrative Justice Act* kan byvoorbeeld rigtinggewend wees vir die wyse waarop die verskaffing van redes kragtens artikel 25 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* geïnterpreteer behoort te word.<sup>339</sup> Met betrekking tot die interpretasie van soortgelyke bepalings behoort daar dus wisselwerking tussen die twee wette te wees.

---

337 Vgl par 2.

338 Vgl par 1.

339 Vgl par 3.3.

## HOOFSTUK 6

### SAMEVATTING EN AANBEVELINGS

Die fundamentele reg op toegang tot staatsinligting verseker nie alleen dat staatsgesag op 'n wettige en nie-arbitrêre wyse uitgeoefen word nie, maar stel ook die burger in staat om aan die politieke besluitnemingsproses deel te neem en om ingeligte keuses in die uitoefening van sy of haar demokratiese regte te maak. Toegang tot inligting speel dus 'n onontbeerlike rol in die uitbouing van konstitusionalisme en die skepping van 'n menseregtekultuur in Suid-Afrika.<sup>340</sup>

In hierdie verhandeling is daar enersyds ondersoek ingestel na die vereistes waaraan 'n effektiewe en deursigtige openbare administrasie moet voldoen en andersyds na die inhoud van die reg op toegang tot inligting soos dit in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting 2* van 2000 gekonkretiseer word.

Daar bestaan nie in Suid-Afrika 'n eenduidige standpunt met betrekking tot die inhoud van die begrip *openbare administrasie* nie. Dit blyk dat alle lede van die nasionale staatsdiens, provinsiale amptenare, sowel as munisipale amptenare, vir die doeleindes van die 1996-Grondwet, deel van die openbare administrasie vorm. Daar word in hierdie verhandeling die standpunt gehuldig dat die begrip *openbare administrasie* na alle uitvoerende organe van die staat, uitsluitende die kabinet, verwys. Sou die President egter in 'n gegewe geval in 'n administratiewe hoedanigheid optree, word hy of sy ook as deel van die openbare administrasie beskou.<sup>341</sup>

In teenstelling met geheimhouding, parlementêre soewereiniteit en verontagsaming van fundamentele regte wat die Suid-Afrikaanse grondwetlike bedeling voor 1994 gekenmerk het, stel artikel 195 van die 1996-Grondwet dit duidelik dat die openbare administrasie deur die demokratiese waardes en beginsels wat in die

---

340 Devenish *Administrative Law and Justice in South Africa* 208.

341 Vgl par 2 van hoofstuk 1.

1996-Grondwet verskans is, beheers word. Die waardes waaraan die openbare administrasie moet voldoen hou verband met die algemene grondliggende waardes van die 1996-Grondwet. Die verband tussen die grondwetlike waardes en die beginsels in artikel 195, vereis dat al die openbare administrasie beginsels op so 'n wyse toegepas moet word dat dit nie inbreuk maak op die menswaardigheid, gelykheid of vryheid van die individu nie.

Die 1996-Grondwet skep die indruk dat *demokrasie* opsigself nie 'n grondwetlike waarde is nie, aangesien die begrip nooit in die Grondwet as 'n selfstandige waarde aangedui word nie, maar eerder gebruik word om die waardes van menswaardigheid, vryheid en gelykheid te kwalifiseer. Aangesien demokrasie 'n ingewikkelde begrip is wat aan die hand van verskillende politiese benaderings geïnterpreteer kan word, is dit die taak van die Konstitusionele Hof om inhoudelike betekenis aan die begrip te gee ten einde die waardes na behore te kan toepas. Insoverre demokrasie gebruik word om die grondwetlike waardes van menswaardigheid, gelykheid en vryheid te kwalifiseer, skyn dit onvermydelik te wees dat die begrip self as 'n grondwetlike waarde aangewend sal moet word. 'n Deursigtige, toeganklike en verantwoordbare openbare administrasie is 'n onlosmaaklike element van enige ware demokrasie. Indien openbare amptenare sou versuim om hierdie verantwoordelikheid na te kom, kan dit aanleiding gee tot die ondermyning van grondwetlike demokrasie.<sup>342</sup>

Die idee van grondwetlike waardes is vreemd aan die Nederlandse reg. Die Nederlandse grondwet maak ook nie voorsiening vir waardes en beginsels wat spesifiek op die openbare administrasie van toepassing is nie. Daar is egter in Nederland 'n groot aantal algemene beginsels van behoorlike bestuur oor die jare heen deur die howe geformuleer. Hierdie beginsels is vergelykbaar met die Suid-Afrikaanse gronde vir geregtelike hersiening.<sup>343</sup>

Die vraag ontstaan op welke wyse hierdie waardes en beginsels in artikel 195 van die 1996-Grondwet gekonkretiseer kan word. Sommige van die beginsels kan deur middel van spesifieke fundamentele regte in die Handves van Regte afdwing

---

342 Vgl par 3.4 van hoofstuk 1.

343 Vgl par 1 van hoofstuk 1 en par 1 van hoofstuk 5.

word. So kan beginsel (g) wat bepaal dat die publiek van tydige toeganklike en korrekte inligting voorsien moet word, op grond van die fundamentele reg op toegang tot inligting afgedwing word.

Die konkretisering van die waardes en beginsels in artikel 195 van die 1996-Grondwet is nie slegs noodsaaklik om effektiewe en behoorlike staatsadministrasie te verseker nie, maar kan ook 'n noodsaaklike bydrae tot die bevordering van konstitusionalisme en regstaatlikheid in Suid-Afrika lewer.<sup>344</sup>

Die reg op toegang tot inligting is 'n fundamentele reg wat deur die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* geïmplementeer moet word. Wat die verhouding tussen artikel 32 van die 1996-Grondwet en die wet aanbetref, word daar aan die hand gedoen dat die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* nie die werking van artikel 32 opskort nie. Die wet gee uitdrukking aan die fundamentele reg, terwyl die grondwetlike bepaling die maatstaf is waaraan die grondwetlikheid van die wet gemeet moet word.<sup>345</sup> Aangesien die grondwetlikheid van wetgewing nie slegs aan sommige voorskrifte van die Grondwet getoets kan word nie, behoort die grondwetlikheid van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* deurlopend aan beide artikel 32(1) en artikel 32(2) getoets te word.<sup>346</sup>

Die reg op toegang tot inligting is onderhewig aan die algemene beperkingsvoorskrifte vervat in artikel 36 van die 1996-Grondwet. Soortgelyk aan die Nederlandse *Wet Openbaarheid van Bestuur* onderskei die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* tussen absolute en relatiewe uitsonderingsgronde ingevolge waarvan 'n versoek om toegang tot inligting in besit van openbare liggame geweier *moet* of geweier *kan* word. Die grondwetlikheid van die beperkings in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* moet aan die hand van die vereistes soos neergelê in artikel 36 van die 1996-Grondwet beoordeel word.

---

344 Vgl hoofstuk 2.

345 Vgl par 2 van hoofstuk 3.

346 Vgl par 3 van hoofstuk 3.

Sommige van die uitsonderingsgronde in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* is egter verwarrend geformuleer. Die formulering van 'n reg op toegang tot inligting is vreemd aan Suid-Afrika wat vir baie jare deur 'n uifers geslote staatsadministrasie gekenmerk is. Aangesien Nederland 'n kultuur van openbaarheid ondersteun en reeds vir etlike jare oor wetgewing beskik wat die reg op toegang tot inligting reël, kan die *Wet Openbaarheid van Bestuur* en die algemene beginsels van behoorlike bestuur as riglyn aangewend word by die herformulering en die interpretasie van hierdie problematiese bepalings.

Dit blyk byvoorbeeld vreemd te wees dat die inligtingsbeampte van 'n openbare liggaam kragtens artikel 41 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* oor die diskresie beskik om toegang tot rekords wat die verdediging, sekuriteit of internasionale verhoudinge van die Republiek sal benadeel te kan weier. In die lig daarvan dat die Suid-Afrikaanse bedeling deur 'n geslote administrasie gekenmerk is en dat die beweerde beskerming van nasionale sekuriteit dikwels in die verlede deur die staat as 'n grond vir die weiering van toegang tot inligting gebruik is, word daar aan die hand gedoen dat die openbaarmaking van hierdie kategorieë inligting nie absoluut verbied behoort te word nie. Die howe moet oor die bevoegdheid beskik om hierdie inligting *in camera* te ondersoek en te beslis of die openbaarmaking daarvan die verdediging, sekuriteit en internasionale betrekkinge van die Republiek in gevaar sal stel al dan nie.

Alhoewel die veiligheid van die staat in artikel 10(1) van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* as 'n absolute uitsonderingsgrond geformuleer word, huldig die Nederlandse howe die mening dat toegang tot inligting nie geweier kan word bloot omdat die inligting met die veiligheid van die staat verband hou nie. Op grond van faktore soos die aard, inhoud en gedateerdheid van die inligting moet dit duidelik wees dat die veiligheid van die staat deur die openbaarmaking daarvan *geskaad* sal word. Daar word aan die hand gedoen dat hierdie benadering ook deur die Suid-Afrikaanse howe gevolg behoort te word ten einde te beslis of die betrokke inligting wel geopenbaar kan word. In Nederland het hierdie uitsonderingsgrond ook betrekking op dokumente wat Nederlandse beleid vervat. In die lig daarvan dat beginsel (e) in artikel 195(1)(a) van die 1996-Grondwet vereis dat die publiek aangemoedig moet word om aan beleidsvorming deel te neem, word die mening

gehuldig dat Suid-Afrikaanse beleidsdokumente slegs in hoogs uitsonderlike gevalle geheim gehou behoort te word.<sup>347</sup>

Artikel 42(1) van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* verleen 'n diskresie aan die inligtingsbeampte om 'n versoek om toegang tot inligting te weier indien die openbaarmaking die ekonomiese belange of finansiële welsyn van die Republiek of die vermoë van die regering om die ekonomie van die Republiek doeltreffend te bestuur, materieel in gevaar sal stel. Aangesien 'n absolute verbod op die openbaarmaking van hierdie inligting moontlik misbruik kan word om korrupsie te verberg, behoort die houe ook hierdie geval oor die bevoegdheid te beskik om die inligting *in camera* te ondersoek ten einde te beslis of die openbaarmaking daarvan toegelaat kan word. In Nederland word hierdie uitsonderingsgrond deur die owerheid aangewend om die openbaarmaking van inligting gedurende onderhandelinge oor bouprojekte te weier. Wat die Suid-Afrikaanse konteks aanbetref, kan onnodige geheimhouding gedurende sulke onderhandelinge juis die bevordering van korrupsie tot gevolg hê. Daar word derhalwe aan die hand gedoen dat hierdie inligting sover as moontlik geopenbaar behoort te word.<sup>348</sup>

Ingevolge artikel 44(1)(a) van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* word daar 'n diskresie aan die inligtingsbeampte verleen om toegang tot dokumente wat in die formulering van beleid gebruik word, te weier. Hierdie bepaling blyk strydig te wees met beginsel (e) in artikel 195 van die 1996-Grondwet wat vereis dat die publiek aangemoedig moet word om aan beleidsvorming deel te neem. Die grondwetlikheid van hierdie uitsonderingsgrond sal derhalwe waarskynlik deur die Konstitusionele Hof getoets moet word. 'n Soortgelyke bepaling word in artikel 11 van die *Wet Openbaarheid van Bestuur* aangetref. Die uitgangspunt in die Nederlandse reg is egter dat toegang tot dokumente met betrekking tot interne beraad wel verleen word, maar dat die persoonlike beleidsopvattinge slegs geopenbaar kan word indien dit nie na 'n bepaalde persoon herlei kan word nie, of indien die persoon wat die beleidsopvatting geuiter het of dit ondersteun, tot die openbaarmaking daarvan sou toestem. Dit is dus duidelik dat artikel 11 van die *Wet*

---

347 Vgl par 2.3 van hoofstuk 4.

348 Vgl par 2.4 van hoofstuk 4.

*Openbaarheid van Bestuur* enger geformuleer is as die ooreenstemmende bepaling in artikel 44 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting*. In die lig daarvan dat artikel 195 van die 1996-Grondwet vereis dat die publiek aangemoedig moet word om aan beleidsvorming deel te neem, word daar aan die hand gedoen dat die herformulering van hierdie bepaling in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* oorweeg moet word.<sup>349</sup>

Artikel 46 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* is eiesoortig aan die Suid-Afrikaanse inligtingswetgewing. Die Nederlandse *Wet Openbaarheid van Bestuur* bevat nie 'n soortgelyke bepaling nie. Hierdie voorskrif funksioneer as 'n uitsondering ten opsigte van die ander gronde vir die weiering van toegang tot inligting deur onder andere te bepaal dat 'n inligtingsbeampte verplig is om 'n versoek tot 'n rekord toe te staan indien die openbare belang by die openbaarmaking swaarder weeg as die nadeel wat 'n betrokke uitsonderingsgrond poog om te voorkom. Die wet verskaf egter nie 'n omskrywing van die begrip *openbare belang* nie. Die implikasie hiervan is dat die howe se interpretasie van die gemelde begrip eng of wyd kan wees. Afhangende van die benadering van die hof sal inligting gevolglik in 'n gegewe geval minder of meer geredelik beskikbaar gestel word. Daar word aan die hand gedoen dat dit ter wille van regsekerheid wenslik is dat die wetgewer vir die doeleindes van die interpretasie van artikel 46 'n definisie van die begrip *openbare belang* verskaf.<sup>350</sup>

Die individu se reg op toegang tot inligting word egter nie slegs deur die uitsonderingsgronde soos uiteengesit in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* beperk nie. Daar is ook ander bepalings in die wet wat oor die potensiaal beskik om die uitoefening van die reg te beperk. Ingevolge artikel 32(2) van die 1996-Grondwet moet die wetgewing wat aan die reg op toegang tot inligting gevolg gee, voorsiening maak vir redelike maatreëls om die administratiewe en finansiële las op die staat te verlig. Derhalwe verplig artikel 22 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* die inligtingsbeampte aan wie 'n versoek om toegang tot inligting gerig word om die betaling van voorgeskrewe versoekgelde te gelas voordat die aansoek verder geprosesseer word. In Nederland word dit as aanvaarde

---

349 Vgl par 2.5 van hoofstuk 4.

350 Vgl par 2.6 van hoofstuk 4.

administratiewe praktyk beskou om inligting sonder die heffing van enige kostes, te verskaf. Ten einde die toeganklikheid van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* te verseker en die vrye vloei van inligting te bevorder, is dit belangrik dat daar in Suid-Afrika nie 'n te swaar finansiële las op aansoekers geplaas word nie.<sup>351</sup>

Artikel 25(1) is 'n verdere bepaling in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* wat 'n moontlike beperking van die individu se reg op toegang tot inligting tot gevolg kan hê. Indien 'n aansoeker se interne appèl onsuksesvol is, is die enigste verdere uitweg dat die persoon 'n aansoek by die hof moet indien teen die weiering van die aansoek om toegang tot inligting. Die probleem is egter dat hierdie appèlprosedure baie duur is en dat 'n groot gedeelte van die bevolking nie oor die finansiële vermoë beskik om hulle fundamentele reg op toegang tot inligting op hierdie wyse af te dwing nie.<sup>352</sup> Alhoewel dit onvermydelik is dat hierdie bepalings op grond van finansiële oorwegings en ter wille van tydbesparing in die wet opgeneem moes word, moet daarteen gewaak word dat die bepalings nie misbruik word om 'n versoek om toegang tot inligting te weier nie. Die openbare administrasie het 'n verantwoordelikheid teenoor die publiek om hoë etiese en morele standaarde te handhaaf en openbare amptenare se integriteit behoort bo verdenking te wees.

Die 1996-Grondwet maak in artikel 33 van die Handves van Regte vir 'n reg op regverdig administratiewe optrede voorsiening. Die *Promotion of Administrative Justice Act* 3 van 2000 is gepromulgeer ten einde aan die regte vervat in artikel 33 gevolg te gee. Ten spyte daarvan dat besluite deur 'n inligtingsbeampte geneem kragtens die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* onder die beskrywing van administratiewe optrede in die *Promotion of Administrative Justice Act* tuisgebring kan word,<sup>353</sup> bepaal artikel 1(b)(hh) van die *Promotion of Administrative Justice Act* dat enige besluit geneem of die nalate om 'n besluit te neem ingevolge 'n bepaling van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* by die definisie van administratiewe optrede uitgesluit word. Aangesien artikel 8(1) van die 1996-Grondwet bepaal dat die Handves van Regte op die wetgewende,

---

351 Vgl par 2.7.1 van hoofstuk 4.

352 Vgl par 2.7.2 van hoofstuk 4.

353 Vgl par 2.2 van hoofstuk 5.

uitvoerende en regsprekende gesag, sowel as op alle staatsorgane bindend is, kan dit 'n moontlike ondermyning van die Grondwet tot gevolg hê indien die optrede van die uitvoerende gesag by die werking van artikel 33 uitgesluit word. Ongeag daarvan dat die *Promotion of Administrative Justice Act* nie op besluite geneem kragtens die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* van toepassing is nie, word daar aan die hand gedoen dat die individu steeds 'n beroep op artikel 33 van die 1996-Grondwet kan doen. By die kontrolering van optrede van die uitvoerende gesag ingevolge die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* sal die howe egter genoodsaak wees om 'n eie inhoud buite om die *Promotion of Administrative Justice Act* aan artikel 33 te verskaf.<sup>354</sup>

Dit blyk dat die soortgelyke bepalings in die *Promotion of Administrative Justice Act* en die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* in spesifieke opsigte verskil. Anders as in die *Promotion of Administrative Justice Act* word daar byvoorbeeld nie 'n lys van hersieningsgronde in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* uiteengesit nie. Die howe sal dus van die gemeenregtelike hersieningsgronde gebruik moet maak wanneer optrede ingevolge die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* gekontroleer word.<sup>355</sup>

Wat die voorsiening van skriftelike redes aanbetref, word daar, in teenstelling met artikel 32(2) van die 1996-Grondwet en artikel 5 van die *Promotion of Administrative Justice Act*, nie deur die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* 'n beperking op die omstandighede waaronder 'n persoon skriftelike redes kan versoek, geplaas nie. Die nadelige implikasie hiervan is dat daar 'n swaar administratiewe las op administratiewe beamptes geplaas word, aangesien daar selfs vir besluite met 'n geringe effek redes versoek kan word.<sup>356</sup> Ten einde hierdie administratiewe las te verlig, word daar aan die hand gedoen dat artikel 25(3)(a) van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* gewysig behoort te word om ten minste soos artikel 33(2) van die 1996-Grondwet, te vereis dat skriftelike redes slegs aan daardie persone wie se regte nadelig deur 'n besluit van die inligtingsbeampte geraak is verskaf moet word.

---

354 Vgl par 1 van hoofstuk 5.

355 Vgl par 3.2 van hoofstuk 5.

356 Vgl par 3.3 van hoofstuk 5.

Die *Promotion of Administrative Justice Act* maak voorts in artikel 7 uitdruklik die uitputting van interne remedies verpligtend. Artikel 25(3) van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* stel egter die keuse aan 'n persoon om in die geval van 'n onsuksesvolle aansoek om toegang tot inligting interne appèl aan te teken of 'n hofaansoek in te dien. Dit skyn vreemd te wees dat die uitputting van interne remedies klaarblyklik nie deur die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* verplig word nie. Die verpligte uitputting van interne remedies het nie slegs tot gevolg dat die las op die howe verlig word en tyd en kostes vir die individu bespaar word nie, maar die administratiewe beampte wat die interne hersiening onderneem is gewoonlik die beste in staat om diepgaande kontrolering van die besluit te verskaf.<sup>357</sup> Daar word derhalwe aanbeveel dat artikel 25(3) van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* gewysig word om die uitputting van interne remedies verpligtend te maak.

In teenstelling met die Suid-Afrikaanse posisie word die mening in Nederland gehuldig dat daar 'n onlosmaaklike verband tussen die bepalings van die *Algemene Wet Bestuursrecht* en die *Wet Openbaarheid van Bestuur* bestaan. As gevolg hiervan is die *Algemene Wet Bestuursrecht* wel van toepassing op besluite geneem ingevolge die *Wet Openbaarheid van Bestuur*. Alhoewel dit nie wenslik is om, soos daar in Nederland beoog word, die bepalings van die *Promotion of Administrative Justice Act* en die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* in een wet te integreer nie, is dit duidelik dat die interpretasie van die *Promotion of Administrative Justice Act* ook as van belang vir die uitleg van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* beskou behoort te word. Soos reeds daarop gewys kan die *Promotion of Administrative Justice Act* byvoorbeeld rigtinggewend wees vir die wyse waarop die verskaffing van redes kragtens artikel 25 van die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* geïnterpreteer behoort te word.<sup>358</sup> Wat die interpretasie van soortgelyke bepalings betref, behoort daar dus wisselwerking tussen die twee wette te wees.

---

357 Vgl par 3.4 van hoofstuk 5.

358 Vgl par 3.3 en par 4 van hoofstuk 5.

Hofman<sup>359</sup> wys daarop dat die mening soms gehuldig word dat 'n oop en deursigtige openbare administrasie vinnige en effektiewe besluitneming belemmer. Hy wys egter daarop dat die legitimiteit van owerheidsoptrede oor die lang termyn gesien, deur hierdie openheid vergroot word:

Een demokratische rechtsstaat met loyale en verantwoordelike burgers is gediend met een hoge mate van transparantie. De Nederlandse sameleving is bij uitstek een open, transparante sameleving, gepaard met een rustig en evenwichtig staatkundig-politiek klimaat.

Alhoewel die interpretasie en praktiese uitvoerbaarheid van sommige bepalings in die *Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* op hierdie stadium nog onseker is, is hierdie wetgewing al 'n groot stap nader aan die verwesenliking van 'n oop en verantwoordbare openbare administrasie in Suid-Afrika.

---

359 Hofman *Wet Openbaarheid van Bestuur* 62.

## BIBLIOGRAFIE

### 1 Boeke en tydskrifartikels

Albertyn C en Goldblatt B "Facing the Challenge of Transformation: Difficulties in the Development of an Indigenous Jurisprudence of Equality" 1998 *SAJHR* 248-276

Albertyn C, Goldblatt B en Roederer C (reds) *Introduction to the Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act Act 4 of 2000* (Witwatersrand University Press Johannesburg 2001)

Asimow M "Administrative Law under South Africa's Final Constitution: The Need for an Administrative Justice Act" 1996 *SALJ* 613-630

Baxter L *Administrative Law* (Juta Kenwyn 1984)

Besselink LFM "De Verbindenheid van de Openbaarheidsregeling van de Raad van de Europees Unie" 1996 *Regelmaat* 205-215

Blake RC "The World's Law in One Country: The South African Constitutional Court's Use of Public International Law" 1998 *SALJ* 668-684

Botha CJ *Wetsuitleg 'n Inleiding vir Studente* 2de uitg (Juta Kenwyn 1996)

Boulle L, Harris B en Hoexter C *Constitutional and Administrative Law Basic Principles* (Juta Kenwyn 1989)

Brynard DJ "Administratiewe Geregtigheid: Moontlikheid of Onwaarskynlikheid?" 1996 *SAIPA* 23-37

Burns Y "*Administrative Justice*" 1994 *SAPR/PL* 354

Burns Y *Administrative Law under the 1996 Constitution* (Butterworths Durban 1998)

Cassim F "Police Docket Privilege" 1996 *Codicillus* 113-115

Corder H "Administrative Justice in the Final Constitution" 1997 *SAJHR* 28-43

Davis D en Marcus G "Information" in Davis D, Cheadle H en Haysom F (reds) *Fundamental Rights in the Constitution* (Juta Kenwyn 1997) 146-154

De Haan P, Drupsteen ThG en Fernhout R *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat Deel I* 4de uitg (Kluwer Deventer 1996)

De Haan P, Drupsteen Th G en Fernhout R *Bestuursrecht in de Sociale Rechtsstaat Deel 2 Bestuurshandelingen en Waarborgen* 4de uitg (Kluwer Deventer 1998)

De Kock PD en Labuschagne JMT "Ubuntu as a Conceptual Directive in Realising a Culture of Effective Human Rights" 1999 *THRHR* 114-120

De Meij JM *Inleiding tot het Staatsrecht en het Bestuursrecht* 6de uitg (Wolters-Noordhoff Groningen 1996)

Devenish GE "Freedom of Information" 1995 *TRW* 157-174

Devenish GE, Govender K en Hulme D *Administrative Law and Justice in South Africa* (Butterworths Durban 2001)

De Ville J "The Right to Administrative Justice: An Examination of Section 24 of the Interim Constitution" 1995 *SAJHR* 264-280

De Waal J "Is There a General and Residual Right to Procedural Fairness in South Africa?" 1997 *SAJHR* 228-248

De Waal J, Currie I en Erasmus G *The Bill of Rights Handbook* 3de uitg (Juta Kenwyn 2000)

De Waal J, Currie I en Erasmus G *The Bill of Rights Handbook* 4de uitg (Juta Kenwyn 2001)

Drupsteen Th G "Driemaal Openbaarheid" 1996 *Ars Aequi Juridisch Studentenblad* 41-47

Dugard J *International Law A South African Perspective* (Juta Kenwyn 1994)

Du Plessis L "The Status of Legislation and the Realisation of Constitutional Values in the New Constitutional Dispensation" 2000 *Stell LR* 192-214

Du Plessis L en Corder H *Understanding South Africa's Transitional Bill of Rights* (Juta Kenwyn 1994)

Du Plessis L M *The Interpretation of Statutes* (Butterworths Durban 1986)

Du Plessis W *Die Reg op Inligting en die Openbare Belang* (LLD-proefskrif PU vir CHO 1986)

Du Plessis W "Die Nederlandse Wet Openbaarheid van Bestuur" 1987 *SAPR/PL* 124-139

Du Plessis W "Toegang tot Polisiedossiere" 1994 *South African Journal of Criminal Justice* 307-322

Du Plessis W "'n Reg op Omgewingsinligting in Duitsland" 1999 *THRHR* 352-372

Ehrenbeck M "Right of Access to State Information" 1995 *Codicillus* 72-73

Fagan A "Dignity and Unfair Discrimination: A Value Misplaced and a Right Misunderstood" 1998 *SAJHR* 220-247

Fagan E "Some Observations on Constitutional Jurisdiction" 1995 *Stell LR* 97-104

Ferreira GM *Staatsregtelike Onregmatigheid* (LL D-proefskrif PU vir CHO 1995)

Ferreira GM "Grondwetlike Waardes en Sosio-Ekonomiese Regte met verwysing na die Reg op 'n Skoon en Gesonde Omgewing" 1999 *TSAR* 285-303

Gerbers B "Germany" in Hallo RE (red) *Access to Environmental Information in Europe: The Implementation and Implications of Directive 90/313/EEC* (Kluwer Londen 1996) 95-110

Henderson AJH "The Meaning of 'Administrative Action'" 1998 *SALJ* 635-642

Hofman JA "Openbaarheid van Bestuur" in Damen L ea (reds) *Ars Aequi Cahiers Staats- en Bestuursrecht* Deel 7 (Ars Aequi Libri Nijmegen 1998)

Holterman Th *Constanten in het Publiekrecht met het oog op Besturen* (WEJ Tjeenk Willink Zwolle 1995)

Jansen van Rensburg L "Grondwetlike Waardes en Sosio-Ekonomiese Regte met Verwysing na die Reg op Sosiale Sekerheid" 1999 *TRW* 43-57

Johannessen L "Freedom of Expression and Information in the New South African Constitution and its compatibility with International Standards" 1994 *SAJHR* 216-239

Johannessen L en Cohen T "South Africa" in *Media Law and Practice in South Africa* no 1 (November 1996)

Kanyongolo FE "National Security and Legal Protection of Media Freedom" in *Media Law and Practice in Southern Africa* no 4 (Desember 1996)

Klaaren J "Access to Information" in Chaskalson M ea (reds) *Constitutional Law of South Africa* 5de uitg (Juta Kaapstad 1996) 24-1 - 24-12

Klaaren J "Administrative Justice" in Chaskalson M ea (reds) *Constitutional Law of South Africa* 5de uitg (Juta Kenwyn 1996) 25-1 - 25-25

Klaaren J "Constitutional Authority to enforce the Rights of Administrative Justice and Access to Information" 1997 *SAJHR* 549-564

Konijnenbelt W *Résumé Hoofdpijnen van Administratief Recht in het Licht van de Algemene Wet Bestuursrecht* 4de uitg (Lemma Utrecht 1994)

Kortman CAJM en Bovend'Eert PPT *Inleiding Constitutioneel Recht* 3de uitg (Kluwer Deventer 1998)

Kummeling HRBM "Wet Openbaarheid van Bestuur" in Koeman NSJ (red) *Praktijkboek Bestuursrecht* Band 2 (Kluwer Deventer 2000) XXVII-1 - XXVII-88

McEldowney JF *Public Law* 2de uitg (Sweet and Maxwell Londen 1998)

Middelplaats HCM en De Winter R "De Waarheid over Openbaarheid" in Goldschmidt JE ea (reds) *Openbaarheid* (Kluwer Deventer 1981) 21-27

Mokgoro Y "Ubuntu and the Law in South Africa" (In: *Constitution and Law Seminar Report* (Konrad-Adenauer-Stiftung Johannesburg 1997)) 51-55

Nicolai P *Beginselen van Behoorlijk Bestuur* (Kluwer Deventer 1990)

Rautenbach IM en Malherbe EFJ *Constitutional Law* 2de uitg (Butterworths Durban 1996)

Rawls J A *Theory of Justice* (Oxford University Press Oxford 1998)

Schram F "Openbaarheid van Bestuur: Een Voorbeeld van Interactie tussen het Europees en Nationaal Publiekrecht" 1999 *TBP* 155-179

Steyn LC *Die Uitleg van Wette* 5de uitg (Juta Kenwyn 1981)

Stolk PJ *Wet Openbaarheid van Bestuur* 3de uitg (WEJ Tjeenk Willink Zwolle 1992)

Stolk PJ *Wet Openbaarheid van Bestuur* 4de uitg (WEJ Tjeenk Willink Zwolle 1997)

Ten Berge JBJM *Bescherming tegen de Overheid Nederlands Algemeen Bestuursrecht* 2 4de uitg (WEJ Tjeenk Willink Deventer 1997)

Thornton L "The Constitutional Right to Just Administrative Action - Are Political Parties Bound?" 1999 *SAJHR* 351-371

Van der Does JAE "Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur" in Koeman NSJ (red) *Praktijkboek Bestuursrecht* Band 1 (Kluwer Deventer 2000) III-1 - III-21

Van der Vyver JD "Parliamentary Sovereignty, Fundamental Freedoms and a Bill of Rights" 1982 *SALJ* 557-588

Van der Vyver JD "Gelykberegtiging" 1998 *THRHR* 367-399

Van Reenen TP "Equality, Discrimination and Affirmative Action: An Analysis of Section 9 of the Constitution of the Republic of South Africa" 1997 *SAPR/PL* 151-165

Van Wyk D "Administrative Justice in *Bernstein v Bester* en *Nel v Le Roux*" 1997 *SAJHR* 249-257

Venter F *Die Publiekregtelike Verhouding* (Butterworths Durban 1985)

Venter F "Aspects of the South African Constitution of 1996: An African Democratic and Social Federal *Rechtsstaat*" 1997 *ZaöRV* 51-82

Venter F "Implications of the Constitution for Public Administration" 1997 *SAIPA* 221-231

Venter F 1998 Die Betekenis van die Bepalings van die 1996-Grondwet [Gevind op Internet] <http://www.puk.ac.za/lawper/1998-1/venter-die.html> 18 Nov

Venter F *Constitutional Comparison Japan, Germany, Canada and South Africa as Constitutional States* (Juta Kaapstad / Kluwer Dordrecht 2000)

Versteden CJN *Inleiding Algemeen Bestuursrecht* 4de uitg (WEJ Tjeenk Willink Alphen aan den Rijn 1993)

Wiechers M *Administratiefreg* 2de uitg (Butterworths Durban 1984)

Wiechers M "Administrative Law and the Benefactor State" 1993 *Acta Juridica* 248-262

## **2 Regspraak**

### **2.1 Suid-Afrika**

*ABBM Printing and Publishing (Pty) Ltd v Transnet Ltd* 1998 2 SA 109 (W)

*Airoadexpress (Pty) Ltd v Chairman, Local Road Transportation Board* 1984 3 SA 65 (N)

*Aquafund (Pty) Ltd v Premier of the Western Cape* 1997 7 BCLR 907 (K)

*Bernstein v Bester NO* 1996 4 BCLR 449 (KH)

*Bushbuck Ridge Border Committee and Another v Government of the Northern Province and Others* 1999 2 BCLR 193 (T)

*Cekeshe and Others v Premier for the Province of the Eastern Cape and Others* 1997 12 BCLR 1746 (Tk)

*Claude Neon Ltd v Germiston City Council and Another* 1995 3 SA 710 (W)

*Commissioner of Customs and Excise v Container Logistics (Pty) Ltd* 1999 8 BCLR 833 (SKA)

*Commissioner of South African Police Services v Attorney-General Eastern Cape*  
1994 5 BCLR 99 (OK)

*Deacon v Controller of Customs and Excise* 1999 2 SA 905 (SOK)

*Directory Advertising Cost Cutters v Minister for Posts, Telecommunications and  
Broadcasting and Others* 1996 3 SA 800 (T)

*Fedsure Life Assurance Ltd and Others v Greater Johannesburg Transitional  
Metropolitan Council and Others* 1998 12 BCLR 1458 (KH)

*Ferreira v Levin NO* 1996 1 SA 986 (KH)

*Goodman Brothers (Pty) Ltd v Transnet Ltd* 1998 4 SA 989 (W)

*Harksen v Lane NO* 1998 1 SA 300 (KH)

*Hira v Booyesen* 1992 4 SA 69 (A)

*Hoffmann v South African Airways* 2000 11 BCLR 1211 (KH)

*Inkatha Freedom Party v Truth and Reconciliation Commission* 2000 3 SA 119 (K)

*Irene Grootboom v Oostenberg Municipality and Others* 2000 3 BCLR 277 (K)

*Johannesburg City Council v Administrator Transvaal* 1969 2 SA 72 (T)

*Khala v Minister of Safety and Security* 1994 4 SA 218 (W)

*Korf v Health Professions Council of South Africa* 2000 3 BCLR 309 (T)

*Lawson v Cape Town Municipality* 1982 4 SA 1 (K)

*Mhlongo v Minister of Police* 1978 2 SA 551 (A)

*Minister van Polisie v Gamble* 1979 4 SA 759 (A)

*Mistry v Interim National Medical and Dental Council of South Africa and Others*  
1997 7 BCLR 933 (D)

*Moletsane v The Premier of the Free State* 1996 2 SA 95 (O)

*Moseneke and Others v The Master and Another* 2000 2 SA 18 (KH)

*Nasionale Vervoerkommissie van Suid-Afrika v Salz Gossow Transport (Edms) Bpk*  
1983 4 SA 344 (A)

*National Coalition for Gay and Lesbian Equality v Minister of Justice* 1999 1 SA 6  
(KH)

*Nel v Le Roux NO and Others* 1996 4 BCLR 592 (KH)

*Pharmaceutical Manufacturers Association of SA and Others; Ex Parte Application  
of President of the RSA and Others* 2000 3 BCLR 241 (KH)

*Phato v Attorney-General, Eastern Cape and Another* 1995 1 SA 799 (OK)

*Premier, Province of Mpumalanga, and Another v Executive Committee of the  
Association of Governing Bodies of State Aided Schools: Eastern Transvaal* 1999 3  
BCLR 151 (KH)

*Premier, Western Cape v President of the Republic of South Africa* 1999 3 SA 657  
(KH)

*President of the Republic of South Africa v Hugo* 1997 4 SA 1 (KH)

*President of the Republic of South Africa and Others v SARFU and Others* 1999 10  
BCLR 1059 (KH)

*Prinsloo v Van der Linde* 1997 3 SA 1012 (KH)

*Qozeleni v Minister of Law and Order* 1994 1 BCLR 75 (OK)

*Roman v Williams NO* 1998 1 SA 270 (K)

*SA Metal Machinery Company Ltd v Transnet Ltd* 1999 1 BCLR 58 (W)

*S v Botha en Andere* 1994 4 SA 799 (W)

*S v Fani and Others* 1994 3 SA 619 (OK)

*S v Makwanyane* 1995 3 SA 391 (KH)

*S v Sefadi* 1995 1 SA 433 (D)

*S v Zuma* 1995 2 SA 642 (KH)

*Shabalala v Attorney-General and Another* 1995 1 SA 608 (T)

*Shabalala and Others v Attorney-General of the Transvaal and Another* 1995 12 BCLR 1593 (KH)

*Soobramoney v Minister of Health, Kwa Zulu Natal* 1998 1 SA 765 (KH)

*South African Association of Personal Injury Lawyers v Heath and Others* 2001 1 BCLR 77 (KH)

*Van Niekerk v City Council of Pretoria* 1997 3 SA 839 (T)

*WC Greyling and Erasmus (Pty) Ltd v Johannesburg Local Road Transportation Board* 1982 4 SA 427 (A)

*Xu v Minister van Binnelande Sake* 1995 1 SA 185 (T)

## 2.2 *Nederland*

*King Kong-saak* (Afd rechtspraak 2 Januarie 1986, 216 m.nt HJdR)

## 3 **Wetgewing**

### 3.1 *Suid-Afrika*

*Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika* 200 van 1993

*Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika*, 1996

*Inkomstebelastingwet* 58 van 1962

*Maatskappywet* 61 van 1963

*Menseregtekommissiewet* 54 van 1994

*Oorgangswet op Plaaslike Regering* 209 van 1993

*Promotion of Administrative Justice Act* 3 van 2000

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

*Staatsdienswet* 1994 (Prok 103 van 1994)

*Swart Administrasiewet* 38 van 1927

*Wet op Beveiliging van Inligting* 84 van 1982

*Wet op Bevordering van Toegang tot Inligting* 2 van 2000

*Wet op die Etiek van Lede van die Uitvoerende Gesag* 82 van 1998

*Wet op die Ombudsman* 118 van 1979

*Wet op die Openbare Beskermer* 23 van 1994

*Wet op die Staatsdienskommissie* 46 van 1997

*Wysigingswet op Staatsdienswetgewing* 47 van 1997

*Wysigingswet op Staatsdienswetgewing* 86 van 1998

### **3.2 Nederland**

*Algemene Wet Bestuursrecht* van 1994

*Besluit Tarieven Openbaarheid van Bestuur* (Besluit van 5 Feb 1995, Stb 112)

*Grondwet voor het Koninkrijk der Nederlanden*, 1987

*Voorontwerp Algemene Wet Bestuursrecht Vierde Tranche Commissie Wetgeving  
Algemene Regels van Bestuursrecht* (Den Haag 1999)

*Wet op de Inlichtingen en Veiligheidsdiensten* (Stb 635 van 1987)

*Wet Openbaarheid van Bestuur* (Stb 703 van 1991)

## **4 Staatskoerante**

GK R 223 *Staatskoerant* 22125 9 Maart 2001

Prokl R 20 *Staatskoerant* 22125 9 Maart 2001

## **5 Verdrae**

*African Charter on Human and Peoples Rights* (1982 ILM 58)

*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women* (GA Res 34/180 1979; 19 ILM 33 (1980))

*European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms* (213 UNTS 221; *European TS* 5)

*International Covenant on Civil and Political Rights* (999 UNTS 171; 1967 ILM 368)

*International Covenant on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* 1996 (660 UNTS 195; 1966 ILM 352)

## **6 Verslae**

### **6.1 Nederland**

Bergfeld JPR, Kaspersen HWK en Lodder AR *Wob en ICT: Onderzoek naar de Gevolgen van Toepassing van Informatie- en Communicatie Technologie voor de Wet Openbaarheid van Bestuur* (Instituut voor Informatica en Recht Vrije Universiteit Amsterdam 2000).

## ALFABETIESE LYS VAN AFKORTINGS VIR TYDSKRIFTE

*SAIPA*

Suid-Afrikaanse Instituut vir Publieke Administrasie

*SAJHR*

South African Journal on Human Rights

*SALJ*

South African Law Journal

*SAPR/PL*

SA Publiekreg/Public Law

*Stell LR*

Stellenbosch Law Review

*TBP*

Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht

*THRHR*

Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg

*TRW*

Tydskrif vir Regswetenskap

*TSAR*

Tydskrif vir Suid-Afrikaanse Reg

*ZaöRV*

Zeitschrift für ausländisches und öffentliches Recht und Völkerrecht