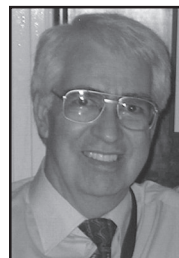


Transformasie en die Regstaat (Burgerstaat): Tussen die Scylla van die herstel van begane onreg en die Charybdis van 'n ondemokratiese magstaatinhoud wat aan die slagspreuk “verteenwoordigend van die demografie” gegee word¹

Transformation of the Just State: Between the Scylla of bygone injustices and the Charybdis of an undemocratic, totalitarian content attached to the slogan “representative of the demography”

D.F.M. STRAUSS

Dekaanskantoor, Fakulteit Geesteswetenskappe,
Universiteit van die Vrystaat
E-pos: dfms@cknet.co.za



D.F.M. Strauss

In 1971 word hy as Senior Lektor in Wysbegeerte aan die destydse UOVS aangestel. Vanaf Januarie 1976 is hy bevorder tot medeprofessor en in Oktober 1977 word hy aangestel as professor en hoof van die Departement Wysbegeerte aan die UOVS. In 1994 vertrek hy na Kanada waar hy as eerste Direkteur van die *Dooyeweerd Centre* die publikasie van die versamelde werke van Herman Dooyeweerd in Engels van stapel stuur. Hy keer in 1997 terug na Suid-Afrika en vanaf April 1998 tot 31 Desember 2001 ageer hy as Dekaan van die nuwe *Fakulteit van Geesteswetenskappe* aan die UOVS. Benewens 15 selfstandige publikasies, 35 internasionale konferensievoordragte en 20 bydraes tot versamelde werke het sowat 200 vakartikels in nasionale en internasionale tydskrifte uit sy pen verskyn. In 2005 is 'n werk oor die wysgerige grondslae van die moderne natuurwetenskappe deur die Duitse Uitgewer *Peter Lang* gepubliseer *Paradigmen in Mathematik, Physik und Biologie und ihre philosophische Wurzeln* (216 pp.) (Frankfurt am Main). In 2006 het 'n werk oor die sosiologie ook by *Peter Lang* verskyn – *Reintegrating Social Theory – Reflecting upon human society and the discipline of sociology* (310 pp.) (Oxford/New York).

In 1971 he was appointed as Senior Lecturer in Philosophy at the then UOFS. From January 1976 he was promoted to associate professor and in October 1977 as professor and head of the Department of Philosophy at the UOFS. In 1994 he went to Canada, where as the first Director of the Dooyeweerd Centre, he initiated the publication of the collected works of Herman Dooyeweerd in English. He returned to South Africa in 1997 and from 1 April 1998 to 31 December 2001 he was Dean of the new Faculty of Humanities at the UOFS. Apart from 15 independent publications, 35 international conference papers and 20 contributions to collected works, he has published about 200 articles in national and international journals. In 2006 his work on the philosophical foundations of the modern natural sciences was published by Peter Lang Publishers – *Paradigmen in Mathematik, Physik und Biologie und ihre philosophische Wurzeln* (216 pp.) (Frankfurt am Main). In 2006 Peter Lang published his work *Reintegrating Social Theory – Reflecting upon human society and the discipline of sociology* (310 pp.) (Oxford/New York).

¹ Voordrag tydens die Jaarkongres van die *Suid-Afrikaanse Akademie vir Wetenskap en Kuns* (Junie 2006), UV-Kampus, Bloemfontein.

ABSTRACT

Transformation of the Just State: Between the Scylla of bygone injustices and the Charybdis of an undemocratic, totalitarian content attached to the slogan “representative of the demography”

Against the background of traditional theories of the state focused on the issue of power and justice this article sets out to highlight the totalitarian and absolutistic pitfalls present in the notion of “majority rule”. Traditional power-state theories (like that of Hobbes) are shown to have infected also the theories of those (like Rousseau) who did want to argue for a just state (a constitutional state under the rule of law/“regstaat”). This mixed legacy pertains both to the political history of South Africa and to its recent constitutional transition in and after 1994. The concept of “democracy” is “down-sized” to the constitutionally arranged election process, connected to the right of citizens to put a government in office. But it is argued that this arrangement presupposes the office of government and that the competencies (power) entailed in this office cannot be deduced from those who are actually subjected to it, namely the citizens as subjects within such a state. Since the majority cannot be the source of justice (or truth) invoking it as a yardstick (in the sense of requiring representativeness according to the demography of the country) the way to an eventual truly just state (without any discrimination), may result in a situation where the aim (a just state) is defeated by the means (totalitarian measures interfering in the legitimate spheres of competence of non-political social entities).

KEY CONCEPTS: Just state, Power-state, Dictatorship of the majority, Democracy, Office of government, Societal freedoms, Civil freedom, Representative of the demography

TREFWOORDE: Regstaat, Magstaat, Diktatuur van die meerderheid, Demokrasie, Amp van owerheid, Samelewingsvryhede, Burgerlike vryheid, Verteenwoordigend van die demografie

OPSOMMING

Teen die agtergrond van tradisionele staatsteorieë fokus hierdie artikel op die probleem van mag en geregtigheid. Dit geskied deur die slaggate van ’n totalitêre en absolutistiese siening uit te wys in die opvatting van “meerderheidsregering”. Dit blyk dat tradisionele magstaatsteorieë (soos dié van Hobbes) ’n negatiewe invloed gehad het op diegene (soos Rousseau) wat ’n pleit wou voer vir die bestaan van ’n *regstaat*. Hierdie gemengde erfenis geld beide ten opsigte van die politieke geskiedenis van Suid-Afrika en die resente konstitusionele geskiedenis daarvan sedert die oorgang van en na 1994. Die begrip “demokrasie” word afgeskaal tot die konstitusioneel-verordende verkiesingsposes, verbind aan die bevoegdheid van die burgers om ’n owerheid in die owerheidsamp te plaas. Hierdie verkiesingsproses *veronderstel* die amp van owerheid asook die bevoegdhede (magte) wat in daardie amp opgesluit lê. Gevolglik kan dit nie afgelei word uit diegene wat juis aan daardie owerheidsgesag onderworpe is as burgers van die staat nie. Aangesien die meerderheid nie die bron van geregtigheid (of waarheid) kan wees nie, impliseer die aanwending daarvan as maatstaf (in die sin van verteenwoordigend-wees van die demografie van die land) onderweg na ’n uiteindelijke *regstaat* (sonder enige diskriminasie) dat die hele proses kan vasloop in ’n situasie waar die *doel* (’n *regstaat*) gekortwiek word deur die *middele* (totalitêre maatreëls wat onregmatig ingryp in die regmatige, interne bevoegdheidsfeer van nie-staatkundige samelewingsvorme).

INLEIDING

Hoewel die wanindruk maklik posvat dat die politieke geskiedenis van Suid-Afrika volstrek uniek is, kan die staatkundige ontwikkeling van die Republiek van Suid-Afrika nóg van die lang geskiedenis van besinning oor die aard van die staat, nóg van die uiteenlopende staatspraktyke wat die ontwikkeling van die moderne idee van die *regstaat* vergesel het losgemaak word. Wanneer daar nagedink word oor die staat en oor die taak van die owerheid is daar van oudsher gelet op die eise van *geregtigheid*. Die vraag na *geregtigheid* hang egter nooit in die lug nie, want binne die konteks van elke staat is dit onherroeplik verweef met die *swaardmag* van die owerheid. Normaalweg word die term *demokrasie* weliswaar aan één deurslaggewende idee verbind – die idee naamlik dat die *meerderheid regeer* (dit wil sê aan “majority rule” as borg vir *vryheid*).² In die huidige konstitusionele bestel van Suid-Afrika is die eise van *transformasie* – wat konstitusioneel veranker is as gevolg van die onreg waaraan nie-blanke persone tydens die era van apartheid onderworpe was – egter verbind aan die idee dat die staatsadministrasie en selfs bepaalde nie-staatlike samelewingsvorme *verteenwoordigend* van die bevolkingsamestelling (demografie) van die land moet wees. Die vraag na die aard en die beskerming van publiekregtelike vryheid en gelykheid, van individuele vryhede asook van die interne vryhede van nie-staatlike samelewingsvorme het gevolglik in die sentrum van die kontemporêre debat te staan gekom.

Verskeie agtergrondgegewens is egter nodig alvorens die maatstaf van “verteenwoordigend van die demografie” aan die idee van ’n *regstaat* getoets kan word.

DIE VRAAG NA DIE MAG VAN DIE STAAT

Regstaat en magstaat – ’n eerste oriëntering

Die idee van die *regstaat* ontvang uiteraard eers reliëf indien dit gekontrasteer word met die idee van die *magstaat*. Op hul beurt veronderstel die idee van ’n *magstaat* en van ’n *regstaat* die idee van die *staat as sodanig* – alhoewel die term “staat” inderdaad van ’n betreklike resente herkoms is. Die Griekse oudheid en die tussenliggende Middeleeuse era ken wel die idee van die *Politeia* (Grieks) en republiek (*res publica* of *regnum* – Latyn), maar dit was eers gedurende die 16^{de} en 17^{de} eeue dat die term “staat” in gebruik geneem is. Dit het in Frankryk, Engeland en Duitsland gebeur.

Selfs die Franse denker, Bodin, wat die term *soewereiniteit* as tipering van die aard van owerheidsgezag ingevoer het, het bly vashou aan die term *republiek*. Die Franse woord “etat” het hy immers bloot gebruik om bepaalde *vorme* van wat ons vandag die staat noem aan te dui.³

Vorssoewereiniteit versus volksoewereiniteit

Aan die adres van die soewereiniteitsbegrip van die ontluikende vroeg-moderne staatsteorieë kan die volgende vraag gestel word: Waar is die soewereiniteit gesetel? Twee opsies is ontgin: (i) *vorssoewereiniteit* en (ii) *volksoewereiniteit*. Aan (i) is veral die naam van Thomas Hobbes (1588-1679) verbind omdat hy in sy werk uit die jaar 1651, met die titel *Leviathan*,⁴ die opvatting van vorssoewereiniteit verdedig, terwyl die tweede moontlikheid deur Rousseau (1712-1778) in sy werk *Du Contrat Social* (1762) ontgin is.

² Uiteraard impliseer hierdie idee ook die *gelykheid voor die reg* van alle staatsburgers.

³ In 1804 is die woorde *koninkryk* en *staat* saam in Oostenryk gebruik: (i) “Königreiche und Staaten”; (ii) “Königreiche und anderen Staaten”. Veral die tweede gebruik dui daarop dat hierdie twee woorde dieselfde *denotasie* besit (vgl. Jellinek, 1966: 132-135).

⁴ Dit verwys na die beeld van die allesverslindende mitiese monster wat in die Boek *Job* in die *Ou Testament* geskilder is.

Die onderskeiding tussen monargie en koninkryk: Machiavelli

Weliswaar is Hobbes vooruitgegaan deur Machiavelli (1469-1527) wat reeds in die 15^{de} eeu 'n magstaatsteorie ontwikkel het, dit wil sê 'n teorie wat aan die staat 'n onbeperkte (totalitêre en absolutistiese)⁵ mag toeken. Aan Machiavelli dank ons ook die gekende onderskeiding tussen *monargie* en *republiek* – georiënteer aan die vraag na die setel van die *mag*, hetsy gekoppel aan die owerheid of aan die onderdane. Binne die kader van hierdie gedagtegang is die *vors* soewerein in 'n monargie terwyl die *volk* dit is in 'n republiek.

Die historiese omstandighede waarin Machiavelli geleef het was gekenmerk deur tirannie en disintegreerende politieke kragte. Dante (1265-1321) verwys hierna in sy “Inferno” – en dit verklaar waarskynlik ook waarom Dante in sy geskrif oor die monargie (*monargia*) hom telkens nog beroep op die gesag van Aristoteles – vergelyk laasgenoemde se werk *Politica* (veral Boek 1, Hoofstukke 2 en 5) (sien Dante 1943:146-149). Machiavelli was blootgestel aan immorele praktyke en korrupsie, in 'n tyd waarin die moderne Renaissance-instelling afskeid begin neem het van die idee van 'n God-gegewe orde vir mens en samelewing.⁶ Die moderne mens is outonoom geag en gevolglik is die staat bloot gesien as 'n *kunsmatige skepping* van die mens; dit kan vrylik *gekonstrueer* word, *verander* word en aan die eise van die dag *aangepas* word. As tydgenoot van Pous Sixtus IV kon Machiavelli eerstehands ervaar hoe hierdie Pous politieke leiers tot 'n val gebring het deur middel van profyt wat gemaak is deurdat genadegifte verkoop is. Hy het ook beleef hoedat Pous Innocentius VIII aan misdadigers kwytskelding ten opsigte van moord en manslag gegee het bloot deur in ruil daarvoor kontant betalings te ontvang.

Daarom hoef dit ons nie te verbaas nie dat die eie politieke filosofie van Machiavelli elke vorm van morele toerekeningsvatbaarheid verwerp het nie – volgens hom behoort 'n mens geen kontrak gestand te doen nie, want die ander partye sal ewe min hul woord hou. Die konsekwensie hiervan was eenvoudig dat die politieke teorie van Machiavelli aan die “staat” 'n absolutistiese en totalitêre mag toeken.

In hierdie verband moet ons ook kortliks aandag skenk aan die bydrae van Jean Bodin (1530-1596). Om 'n antwoord te vind op die vraag waar die hoogste gesag in die samelewing gesetel is, het hy die term *soewereiniteit* ingevoer. Anders as Machiavelli aanvaar Bodin egter dat die owerheid sowel aan die *natuurreg* as aan die *godelike reg* gebonde is (vergelyk Mayer-Tasch 1981:35; Bodin 1981:211). Daarom het hy die klassieke natuurregbeginsel dat verdrae gehou moet word ondersteun (*pacta sunt servanda*). Bodin meen voorts dat die *soewereine gesag* en *absolute mag* van die owerheid duidelik blyk uit die owerheidsbevoegdheid om sonder hul toestemming wette te maak waaraan die onderdane gebonde is (Bodin, 1981:222). Sy opvatting van soewereine mag as “summa ... legibusque soluta potestas” herinner aan die siening van Ockham (1290-1350) insake die vermeende absolute despotiese willekeur van God (*postestas Dei absoluta*). Bodin het hiermee – in die woorde van Mayer-Tasch (1981:35) – gekies vir die “klassieke formule van die juridies-politieke absolutisme”.⁷

⁵ Die term *totalitêr* dui daarop dat geen nie-staatlike samelewingsvorm 'n grens of perk kan stel aan die soewereine mag van die owerheid nie, terwyl die term *absolutisties* dui op die afwesigheid van egte politieke vryhede.

⁶ Rousseau se bekende siening van die menslike *outonomie* is: “Vryheid is gehoorsaamheid aan dié wet wat ons vir onself voorskryf” (Rousseau 1975:247).

⁷ In reaksie hierop het Calvyn gestel dat hoewel God bó die wet wat vir skepsele gestel is verhewe is, hy nogtans nie *willekeurig* is nie (“Deus legibus solutus est, sed non exlex”). Vgl. oor die siening van Calvyn die analise van Bohatec (1940:13 ff.).

Die impasse van Jean Bodin se siening van soewereiniteit

Volgens Bodin is soewereiniteit nie alleen absoluut nie, maar juis daarom ook *ondeelbaar*. Gevolglik is hy van mening dat die staat oor 'n absolute en oorspronklike kompetensie tot die vorming van reg binne sy territoriale grense beskik. Hierdie opvatting hou weliswaar verband met die relatief *ongedifferensieerde* Middeleeuse samelewing wat deur die Roomse kerk as bo-natuurlike genade-instituut gedomineer was. Ondergeskik aan hierdie “geestelike” bobou tref ons die Middeleeuse gildewese aan wat kunsmatig na die voorbeeld van die Germaanse sib gestalte gekry het. Die feudale grondheerlike gemeenskappe waarin allerlei relasies van bowe- en onderskikking aangetref is (*villae, domaines*) het duidelik 'n *ongedifferensieerde* struktuur vertoon. Wat opvallend is, is dat al hierdie organisasievorme gekenmerk word deur die afwesigheid van 'n *monopolie* oor die swaardmag van die owerheid. Daarom is dit verstaanbaar dat Bodin daartoe verlei is om elke oorspronklike aanspraak op die vorming van reg te sien as 'n poging om oorspronklike swaardmag te bekom wat 'n bedreiging sou inhou vir die idee van die staat as 'n saak van die publiek, as 'n *res publica*.

Hoewel die gildewese in die weg gestaan het van die verwerkliking van 'n egte staatsorganisasie het die afbreek van die kunsmatige magsgreep van die Roomse kerk na die Renaissance gelei tot 'n differensiering van die samelewing – 'n proses van ontstrengeling waardeur daar ruimte ontstaan het vir die opkoms van die moderne staat want die regsbelange wat opgesluit lê in die verskillende nie-staatlike samelewingsvorme moes gaandeweg deur die owerheid van die opkomende moderne state saamgebind word in een openbare regsorde.

Ironies genoeg was dit die bedoeling van Bodin se teorie van soewereiniteit om 'n absolute monargale mag te vestig deur middel van 'n *monopolisering* van die swaardmag van die owerheid. Aan hierdie sentrale owerheidsgesag ken hy 'n *eksklusiewe* kompetensie tot die vorming van positiewe reg toe. Wat hy egter nie besef het nie, is dat 'n sodanige *integrasie* van owerheidsgesag deel uitmaak van die *differensiering* van die samelewing. Deurdat so 'n proses tegelyk geboorte skenk aan verskillend-geaarde *nie-staatlike* samelewingsvorme staan dit ten ene male op gespanne voet met die konsentring van alle *regsvormende kompetensie* in die staatlike owerheid.

Die Achilles-hiel van die moderne staatsteorieë

Dit sou spoedig blyk dat die Achilles-hiel van die moderne staatsteorieë inderdaad gegee is in die vraag of daar enige *grense* aan die regsvormende kompetensie van die staat gestel is. Die rede waarom ons hierbo iets meer oor die vroeg-moderne *magstaatsopvattinge* gesê het is juis te vind in die feit dat die alternatiewe ontwikkeling van *regstaatsteorieë* uiteindelik aan dieselfde tekortkominge mank gaan as die gemelde magstaatsteorieë.

Locke is naamlik daarvoor bekend dat sy klassiek-liberale staatsidee die staatstoestand bloot as 'n voortsetting van die (hipotetiese) natuurtoestand sien. Die mens wat van nature vry en gelyk is, gee by die verdrag slegs die reg prys om 'n oortreder te straf en om te doen wat hy wil (Locke 1990: § 128:181). Die feit dat alle mense vry en gelyk *gebore* word beteken daarom nie noodwendig dat dit so gebly het nie. Gevolglik ken die klassiek-liberale staatsidee van Locke geensins die eis van *algemene stemreg* (in publiek-regtelike sin) nie. Daarom is hy tevrede dat stemreg tot die bevoorregte klasse beperk word, soos wat dit in die destydse Britse monargie die geval was. *Demokrasie* is vir Locke bloot 'n *middel* tot 'n *doel*. Dit staan slegs in diens van die beskerming

van die onvervreembare menseregte van die burglary, sonder dat dit enige waarborg bevat vir *publiekregtelike* vryheid en gelykheid.⁸

'n Materiële magstaatsteorie in die gewaad van 'n formele regstaatsteorie: Rousseau

Skynbaar was dit Rousseau wat in die bresse getree het vir die aard van publiekregtelike vryheid en gelykheid in sy radikaal-demokratiese staatsidee. In aansluiting by die Renaissance-ideaal van 'n allesomsluitende natuurwetenskap vertrek Rousseau ook vanuit die eenvoudigste "elemente" of "atome" waaruit die samelewing gekonstrueer moet word, naamlik die *individue* wat oorgaan tot die sluiting van 'n *sosiale verdrag*. Tog tree daar meteens 'n moreel-kollektiewe liggaam uit die verdrag na vore met 'n eie gemeenskaplike self, lewe en wil (Rousseau, 1966:13) – 'n bo-persoonlike kollektiwiteit wat onder die leiding van die *algemene wil* (die *volonté générale*) elke lid as 'n onafskeibare *deel* van die *geheel* omvat (Rousseau 1966:13). Volgens Rousseau dien die verdrag as die grondslag van *alle regte* (Rousseau 1966:17) in die staatstoestand en verleen dit aan die staatkundige liggaam 'n *absolute beskikkingsmag* oor al sy lede (Rousseau 1966:24).

Let daarop dat die absolute beskikkingsmag wat Rousseau aan die *algemene wil* toeken in beginsel dieselfde (en net so onbeperk) is as dit wat Hobbes aan die soewereine vors toeken. Die sprong van die *atomisme* wat aan Rousseau se verdrag voorafgaan na die *holistiese* resultaat wat daaruit voortvloei (die bo-individuele kollektiewe liggaam wat elkeen as 'n onafskeibare deel omvat en wat aan die staatkundige liggaam 'n absolute beskikkingsmag oor al sy lede gee), berei die weg voor vir die onverhulde erkenning van die innerlik-teenstrydige aard van sy hele verdragsteorie.

Aangesien hy meen dat vryheid gehoorsaamheid is aan dié wet wat ons vir onself voorskryf, is enige minderheid wat van die meerderheid verskil eintlik ongehoorsaam aan hul eie wil (hulle vorm immers *deel* van die *geheel*). Die enigste "oplossing" wat Rousseau vir hierdie situasie het, is om so 'n minderheid tot gehoorsaamheid aan hul eie wil te bring want slegs dan kan dit vry wees.

Die wyse waarop Rousseau 'n absolute mag toegeken het aan die (holisties-begrepe) *algemene wil* – op die basis van die sosiale kontrak – het geboorte geskenk aan die staats-*Leviathan*, dit is die staat as *allesverslindende mitiese monster* waarna ons hierbo in verband met Hobbes se gelyknamige werk verwys het. Dit verteenwoordig inderdaad die uiteindelijke resultaat van die (rasionele) *kontraktuele konstruksie* van die menslike samelewing ooreenkomstig die vereistes van die moderne (post-)Renaissance se natuurwetenskapsideaal (die motief van *logiese skepping*). Uiteindelik kon Rousseau egter nie meer daarin slaag om die *antinomiese konsekwensies* van die spanning wat in die diepste uitgangspunt van sy denke verskuil lê te trek nie⁹ – en wel deur te stel dat almal wat nie by die meerderheid inval nie *gedwing* sal word om *vry* te wees. Daarom – só skryf

⁸ Sy algemene rigsgnoer is: "*Salus populi suprema lex* is certainly so just and fundamental a rule, that he who sincerely follows it cannot dangerously err" (Locke 1690 § 158:197). Aangesien Locke geen antwoord gee op die vraag hoe die *salus publica* (common good) bepaal moet word nie, dra sy staatsteorie die kiem van *staatsabsolutisme* en *totalitarisme* in sigself om, want van die een uiterste van staatsonthouding (*laissez faire, laissez passer*) kan dit in die naam van die "public good" eweseer omslaan in die totalitêre *teendeel* daarvan. MacIntyre verwys in die Voorwoord van die 1988 uitgawe van sy werk "Whose Justice? Which Rationality?" na die konklusie van die eerste (1981) uitgawe van hierdie werk waar hy kategorieë beweer het dat die laaste drie eeue van moraal-filosofie nie daarin kon slaag om 'n bevredigend-samehangende, rasioneel-verdedigbare verantwoording van die liberaal-individualistiese siening aan ons te bied nie (vgl. MacIntyre 1988:ix).

⁹ 'n Omvattende en in-diepte-analise van die struktuur en impasse van Rousseau se denke is te vinde in Strauss (1981:266-287).

Rousseau eksplisiet – sal so 'n minderheid *gedwing* moet word om *vry* te wees (Rousseau 1966:15).¹⁰ Hoewel die politieke filosofie van Rousseau die skyn wek van 'n materiële regstaatsteorie, dit wil sê van 'n teorie wat die unieke eie-aard van die staat as *regstaat* wil verantwoord, lewer sy denke in werklikheid bloot 'n *formele regstaatsteorie* op wat inhoudelik net so totalitêr en absolutisties is as die siening van Hobbes wat openlik 'n magstaatsteorie ontwikkel.

Mekkes se evaluering kan dus inderdaad onderskryf word wanneer hy opmerk dat by Rousseau saam met die hoogtepunt van die humanisties-demokratiese vryheidsideaal tegelyk die diepste val daarvan gegee is (Mekkes 1940:315)!

ENKELE KONTOERE UIT DIE POLITIEKE GESKIEDENIS VAN SUID-AFRIKA

Die politieke geskiedenis van Suid-Afrika is grondig deur die voorgaande idees beïnvloed. 'n Eerste vertrekpunt sou wees om te let op die wyse waarop die denkkeelde van Joan Derck van der Capellen en sy geesverwante ingang gevind het in die opvattinge van die Kaapse Patriotte soos dit tot uiting kom in hul siening dat die *volkswil* die hoogste mag en 'n onvervreembare natuurreg is (Wypkema 1939a:48-49).¹¹

Die Kaapse Patriotte

Hoewel die Kaapse Patriotte nou verbind is aan die gedagte-wêreld van Locke is hul *volkstemgedagte* eerder ingeënt op die *volksoweriniteitsleer* van Rousseau. In hierdie sin is die volkstem die uiting van die volkswil en word die oppermag van die volkstem in alle staatsaangeleenthede erken (Wypkema 1939:42; Wypkema 1939a:48). Die tragiese ironie is egter dat die Protestants-Christelike burgers van die nuwe statestigtings in die Vrystaat en Transvaal hulle van die politieke taal van die dag moes bedien, dit wil sê dat hulle moes gebruik maak van die klassiek-liberale en revolusionêre-demokratiese gedagtegoed van Locke en Rousseau. Hierdie sonderlinge samevloeiing van 'n Protestantse vryheidstrewa aan die een kant, en 'n grootskaalse gebruikmaking van die terme-apparaat van die Verligting aan die ander kant, kenskets veral die politieke denke van die laat-agtiende en die negentiende eeu in Suid-Afrika.

Uit die feit dat die Voortrekkers tydens die Groot Trek hul vryheidsdebat met die Britse owerheid dikwels in die terme van die Verligtingsdenkkeelde gevoer het, mag egter nie afgelei word dat die Voortrekkers opeens van *Protestantse Christene* in *revolusionêre Jakobyne* verander het nie! Nogtans mag ons ook nie blind wees vir die *gemengdheid* van hierdie erfenis nie.

Die *Kaapse Patriotte* verwoord veral die gedagte-wêreld van Locke wanneer die *Burgerpetisie* van 1779 die ideaal van “burgerlike vryheid en gelykheid” bepleit (sien Beyers 1929:158). Hierdie natuurregtelike vryheidsopvattinge kom egter duidelik na vore in 'n anonieme geskrif wat onder die titel: “De magt en de Vrijheden eener Burgerlijke Maatschappij verdedigt door de gevoelens der voornaamste Regtsgeleerden opgedragen aan het oordeel der Caabsche Burgerij” versprei is. Daarin lees ons onder meer “dat het heil des Volks de opperste Wet is, ...” (Beyers 1929:204).¹²

¹⁰ In die oorspronklike Frans lees dit “... ce qui ne signifie autre chose sinon qu'on le forcera – être libre” (Rousseau 1975:246).

¹¹ In sy verheerliking van ons vryheid as die “roem van onze natuur” (Beyers 1929:191) sluit Van der Capellen aan by die skool by Locke, maar in sy siening van die aard van die volk vind hy aansluiting by Rousseau.

¹² Wypkema merk ook op dat die kernpunt van hierdie geskrif in die “Salus publica-idee” gegee is, “volgens welke het heil des volks de opperste wet is” (Wypkema 1939:387).

Waar Bodin, uit hoofde van sy klem op die soewereine *owerheid*, nog duidelik onderskei het tussen *owerheidsgesag* en diegene wat aan hierdie gesag *onderworpe* is,¹³ met ander woorde waar hy nog gekies het vir *vors*-soewereiniteit, het die politieke oortuigings in Suid-Afrika hul georiënteer aan die idee van *volk*-soewereiniteit. Ons sal egter hieronder nog sien dat dit juis die aannames is wat aan hierdie idee ten grondslag lê wat regstreeks tot die innerlike spanning van die huidige staatkundige opset van Suid-Afrika aanleiding gee.

Die “volksstem” as “koningstem”

Die idee van volksoewereiniteit is veral gegiet in die vorm van die “volksstem”-idee, dit wil sê die oortuiging dat die verkose verteenwoordigers bloot “lashebbers” van die “volk” was – waar “De ‘Algemene Volksstem’ ... als lastgever de hoogste macht in de Republiek behouden” (Wypkema 1939:188). Volgens Wypkema toon die uitsprake van die Voortrekkerleiers dat die “volksstem die opperste mag” uitgemaak het en dat die oppergesag dus by die “volk” berus het (Wypkema 1939a:49). Dieselfde gedagtegoed word in Natal aangetref (sien Wypkema 1939, 162, 212) en om die “volksstem”-idee te versterk, is dit reeds deur die Patriotte verbind aan die siening dat die *volksstem* die *koningstem* is (Wypkema 1939a:49).¹⁴

’n Lastige verdubbeling tree weliswaar in beide die Vrystaatse en Transvaalse grondwette na vore, waar tewens gestel word dat die *Volksraad* die hoogste (wetgewende) gesag is.¹⁵ Om die soewereiniteit van die “volk” te handhaaf, is die gesag van die *Volksraad* bloot van die “eintlike” hoogste gesag (naamlik die *volk*) afgelei, die soewereine volk sou dit aan die Volksraad *delegeer*. In Natal is die gesag van die Volksraad byvoorbeeld as ’n “opgedragen of gedelegeerde macht” beskou. Wanneer die Transvaalse grondwet van 1858 die Volksraad as “het hoogste gezag des lands” beskou, beteken dit volgens Wypkema slegs “dat de Volksraad als gedelegeerde macht de hoogste macht zou zijn in vergelijking met de uitvoerende – en rechterlijke macht” (Wypkema 1939:282). Die volksstem, as koningsstem, kon egter slegs in een liggaam tot uiting kom, naamlik in ’n “vrij verkozen” *Volksraad*. Die gesagsbeskouing van Rousseau se volksoewereiniteitsleer kry ons ook pertinent terug in artikel 12 van die 1858 grondwet van Transvaal: “Het volk geeft de wetgewing in handen eenen Volksraad, het hoogste gezag des lands, bestaande uit vertegenwoordigers of lasthebbers des Volks door de stemgeregtigde burgers gekozen ...” (Van Pittius 1941:14; vgl. Van Schoor & Van Rooyen 1960:83).¹⁶

Teen die middel van die negentiende eeu het die politieke debat eksplisiet hierdie “gesagsverdubbeling” aan die orde gestel want op ’n Volksraadsvergadering (van 5 September

¹³ Bodin skryf dat wanneer die *hoogste* ampsdraers (die konings, goewerneurs, regente en diktators) nog aan die regspraak en die bevel van iemand anders onderworpe is, hulle nie werklik soewerein sou wees nie: “Want die kenmerke van soewereiniteit moet sodanig geaard wees dat dit slegs aan die soewereine vors mag toekom; sou dit naamlik ook aan die onderdane toegeskryf kon word, sou ’n mens dit nie meer as soewereiniteitskenmerke kon aandui nie” (Bodin 1981:287-288).

¹⁴ Toe kommissaris Sluysken, in reaksie op Maynier se ontslag te Graaff-Reinet op 6 Februarie 1795, O.G. De Wet as lid van die Raad van Justisie daarheen gestuur het, is hy tegemoet getree met ’n eis van die “volksstem”. Ook toe hy op 16 Junie 1795 deur sowat 200 gewapende manne beveel is om Graaff-Reinet onmiddellik te verlaat, is aan hom gesê: “De volksstem zegt jou dat jy buiten moet komen” (sien Scholtz 1967:29).

¹⁵ In Artikel 3(2) van die 1854 konstitusie van die Oranje Vrystaat lees ons: “Het hoogste wetgevend gezag berust bij den Volksraad”.

¹⁶ Daarom lees ons in ’n bespreking van die Transvaalse grondwet, “van artikel 1 tot artikel 28 der Grondwet word duidelik vastgesteld de koningstem van het Volk” (Wypkema 1939a:50).

1854) te Bloemfontein word daar melding gemaak van 'n versoek van ene Stander wat in die naam van "zeker publiek" wil weet "of het publiek de koningstem heeft, ja of neen" – en as uitsluitel is gegee dat "den heer Standers zal geantwoord worden, dat de publiek de 'Koning' is, maar dat de H.Ed. Raad dezelfs stem representeert" (Wypkema 1939:378).

Selfs die problematiese rol wat aan die *meerderheid* toegeken word,¹⁷ het ook eksplisiete aandag ontvang, want in 'n memorie van Lydenburg (September 1854) lees ons: "En wij vraagen of de meerderheid het regt en de wet dan is in dit land? Of de meerderheid het regt volgens bestaande wette toegekend is, om alles na hun zin te laten maken of veranderen, al is het ook onregt? Wij vernemen, dat er gezegt is, maar wij vragen ... of er een gedeelte (van het) publiek de magt in handen gegeven is, om over het ander gedeelte (van het) publiek te heerschen" (Wypkema 1939:379).

Dit is duidelik dat hierdie lastige vraagstelling toon dat daar 'n besef was van iets ongerymds in die gesagsbeskouing van die volksoewereiniteitsleer. Die Potgietergroep verteenwoordig daarom daadwerklik 'n alternatiewe benadering want, soos Wypkema dit stel, "Voor hen gold niet de oppermacht van de Volksstem, maar Gods soevereine Macht, welke achter de formering der staatswetten stond" (Wypkema 1939:429). Die bestaande verwarring insake die gesagsverhouding tussen owerheid en onderdaan (wat deur die volksoewereiniteitsleer eintlik onderstebo gekeer word met die onderdaan *bo* en die owerheid *onder*) maak dit verstaanbaar dat daar geen duidelikheid bestaan het oor die vraag of die konstitusies van die Boererepublieke "aristokraties" of "demokraties" was nie (sien Wypkema 1939:425).

Tweeslagtigheid in die beskouinge van Paul Kruger

Wat merkwaardig is, is dat hierdie sonderlinge vermenging gelyktydig sou deurwerk in die optrede en uitsprake van Paul Kruger. Vir Paul Kruger was "De godsdienst, het fundament van den Staat" (Smit 1951:1). Daarom praat Kruger van die "ewige beginsels van Gods woord ook op Staatskundige terrein" (Kruger 1961:272).¹⁸ Tegelyk besig hy ook in die praktiese gang van staatsake die Verligtingstaal, byvoorbeeld wanneer hy na die *volksstem* as *koningstem* verwys.

In aansluiting by die bogemelde Machiavelliaanse onderskeiding tussen koninkryke en republieke ken Paul Kruger ook slegs koninkryke en republieke. Ook hy meen dat die volk in 'n republiek regeer en dat die volk dus die *soewerein*, die *koning* is.

In hierdie verband sê die "Gedenkskrifte" dat Kruger altyd daarna gestreef het om by die volk die agting van die allerhoogste gesag van God te bewaar, omdat die hele volk die hoogste gesag in die staat was. Daarom stel Paul Kruger ook dat "Een echt Republikeinsch beginsel was, het volk heeft de koningsstem en eene vrije stem is Gods stem. ... Het volk is koning van deze onafhankelijke Republiek en het heeft de soevereine macht in zijne handen" (Smit 1951:18).¹⁹ Deurdat Paul Kruger

¹⁷ Soos ons hieronder sal aantoon, vorm dit inderdaad die *kruks* van die idee van "verteenwoordigend van die demografie" van die land.

¹⁸ Hierdie uitspraak stem feitlik woordeliks ooreen met die woordkeuse van Abraham Kuyper soos gebesig in "Ons Program" wat in 1879 verskyn het (vgl. Artikel 3: "Ook op staatkundig terrein belijdt zij de eeuwige beginselen van Gods Woord", Kuyper 1907:1) Die vraag of Paul Kruger wel Abraham Kuyper se "Program" onder oë gehad het voordat hy hierdie uitdrukking in 1882 in sy verkiesingsmanifes gebruik het, kan nie met sekerheid beantwoord word nie (vgl. Du Plessis 1952:118). Uit die feit dat S.J. du Toit egter reeds 'n geruime tyd met Kuyper in verbinding was, lei D.W. Kruger af dat ons alle rede het om aan te neem dat S.J. du Toit die manifes help formuleer het.

¹⁹ Hierdie idee van volksoewereiniteit vind ons ook terug in twee toesprake wat Paul Kruger onderskeidelik in 1896 en 1899 gemaak het: "Het volk regeerde en was de soevereine macht," en "Het volk is koning van deze onafhankelijke Republiek en het heeft de soevereine macht in zijne handen" (Smit 1951:20).

nie daarin geslaag het om hierdie twee gedagtelyne te versoen nie, demonstreer die tweeslagtigheid wat daarin opgesluit lê 'n *gemengdheid* waaraan ook ons huidige politieke bestel in Suid-Afrika nie kan ontkom nie.²⁰

'n Merkwaardige les uit die geskiedenis

Hegel sou by geleentheid opgemerk het dat die enigste *les* wat die geskiedenis ons leer is dat ons nie uit die geskiedenis leer nie! In 'n bepaalde sin is hierdie opmerking in die besonder toepaslik op die resente konstitusionele geskiedenis van Suid-Afrika.

Van die Romeinse "ius gentium" tot die 1994 transformasie in Suid-Afrika

Vergelyk ons immers die oorgang van die vroeëre Romeinse *ius civile* na die eventuele Romeinse *ius gentium* dan vertoon dit treffende ooreenkomste met die konstitusionele oorgang van Apartheid-SA na die Nuwe Suid-Afrika.²¹

Die Griekse siening van die stadstaat as omvattende verband het geen ruimte gelaat vir die vryheid en gelykheid van die *individuele* mens nie. Hoewel die Stoïsynse natuurreg die natuurlike vryheid en gelykheid van alle mense voorop gestel het, was die ou Romeinse *volksreg*, die *ius civile*, as *stamreg* nog *ongedifferensieerd* en *eksklusief* – deelname aan hierdie regsfeer was gebonde aan lidmaatskap van die Romeinse volksgemeenskap, en wie daarbuite val (of uitgestoot word) was volkome *regteloos* (*exlex, hostis*). Die Romeinse *magsmotief*, wat inderdaad as *grondmotief* in die Romeinse kultuur werksaam was, het die mag van die *gentes* (dit is die geslagsverbande met hul voorvaderkultus) geskei van die magsfeer van die Romeinse *stamverband* (die *civitas*). Namate die Romeinse republiek egter na vore getree het, is die mag van die groot *gentes* deurbreek en getransponeer in die kleinere Romeinse huisgemeenskap (*familia*). Hierdie *familia*, wat onder leiding van die huishoof (*pater familias*) gestaan het, het egter nog steeds 'n *ongedifferensieerde totaalstruktuur* besit wat 'n absolute beskikkingsreg selfs oor die lewe en dood van almal wat tot die *familia* behoort, ingesluit het.

Sonder dat hierdie eksklusiewe en totalitêre regsfeer van die *pater familias* opgehef is, het daar gaandeweg met die uitbreiding van die Romeinse ryk wel 'n behoefte ontstaan om vir *alle mense* binne die ryk *regsvoorsiening* te maak, selfs al was hulle nie Romeinse *burgers* nie. Hierdie ontwikkeling het geboorte geskenk aan die Romeinse *ius gentium* wat as 'n soort private wêreldreg elke mens (slawe uitgesonderd) gesien het as 'n *regsubjek* – 'n siening wat deur die klassieke Romeinse juriste verbind is aan die Stoïsynse natuurreg (*ius naturale*) waarvolgens alle mense van nature vry en gelyk is. Sodoende het daar, as keersy van die staatlike publieke reg, 'n inter-individuele regsfeer ontstaan waarin elke 'vryman' gelyklik kon optree as regsubjek ongeag enige

²⁰ 'n Uitvoeriger ontleding van die nuanses in hierdie gemengde erfenis kan nagelees word in Strauss (1991:63-72). Volledigheidshalwe moet vermeld word dat dit sonderling is om te sien hoedanig Paul Kruger uiteenlopend en eensydig waardeur is deur skrywers wat hom telkens bloot sien in die verlengde van hul *eie* staatsopvattinge. F.P. Smit maak hoofsaaklik van Kruger 'n *revolusionêre demokrat*. J.S. Du Plessis sien hom daarenteen konsekwent as 'n *Calvinis* (vgl. Du Plessis, 1952:117 e.v.): "Kruger was 'n Calvinis en het dit onder alle omstandighede gebly; 'n man wat geglo het in die lig van die Skrif op alle terreine; wat geglo het in die absolute soewereiniteit van God oor alle lewensgebiede"). Op sy beurt eis P.J. Meyer hom op as voorstander van die nasionaal-sosialistiese *organiese volksbegrip* wat hyself verdedig. Met betrekking tot Paul Kruger se republikeinse strewe verklaar hy: "Teenoor die liberalistiese volksbegrip stel Paul Kruger die organiese Afrikaanse volksbegrip" (Meyer 1941:110). J.A. Coetzee dig 'n ooreenstemmende "organiese" volksidee aan Kruger toe (Meyer 1941:48).

²¹ 'n Meer omvattende uiteensetting hiervan kan nagelees word in Strauss (1990:26-34) en Strauss (1991a).

samelewingsverbintenis waarin so 'n persoon as deel van 'n groter geheel opgeneem mag wees. In werklikheid was die ontwikkeling van die Romeinse *ius gentium* die historiese aanknopingspunt van dit wat ons vandag bestempel as die *burgerlike privaatreg* (*siviele reg*, “common law”).

Weliswaar het die Romeinse magsmotief, met sy strewe na *wêreldheerskappy*, steeds 'n bedreiging ingehou vir hierdie vrye sfeer van die individuele mens. Dit verklaar ook mede waarom die Bisantynse keisertydperk (wat teen die einde van die 3^{de} eeu na Christus 'n aanvang geneem het), vanuit die Grieks-Oosterse opvatting van 'n heilige ryk (*sacrum imperium*) hierdie persoonlike vryheidsfeer vernietig het.

Tog was dit die latere Bisantynse keiser Justinianus I (regeertydperk 527-565 n.C.) wat met sy omvattende regs-kodifikasie (*Corpus Juris Civilis*, 528-534) grootliks 'n einde gemaak het aan die regsonsekerheid wat bestaan het en daarmee tegelyk 'n skakel gebied het in die lyn waarby die ontwikkeling van die latere Romeinse- en Romeins-Hollandse burgerlike privaatreg (*siviele reg*) kon aansluit.²²

Gedurende die *Apartheidsera* is die treffende ooreenkoms met die uitdyende Romeinse ryk daarin gegee dat daar op die staatsgebied van die destydse Republiek van Suid-Afrika ook talle *mense* aanwesig was waarvoor daar nie voldoende *regsvoorsiening* gemaak is nie. Die nie-blankes van *Apartheid Suid-Afrika* het aan belangrike siviele en konstitusionele vryhede nie deel gehad nie – dink slegs aan die pasboekstelsel (bewegingsvryheid) en die afwesigheid van die sluitsteen van alle politieke (konstitusionele) vryhede, naamlik kiesreg (aktief en passief: om jou self verkiesbaar te stel of om te kan stem vir 'n kandidaat wat dit gedoen het). Daarom het dit noodsaaklik geword – net soos in die geval van die Romeinse ryk – om *regsvoorsiening* te maak vir hierdie mense. Die gevolg was dat daar in die nuwe Suid-Afrika van 1994 en daarna volwaardige *burgerskap* toegeken is aan *alle* burgers van Suid-Afrika en dat daar benewens konstitusionele (politieke) vryhede²³ ook 'n *Akte van Menseregte* aanvaar is waarin onder andere die *burgerlike vryhede* van die mense van die Republiek verskans is.²⁴

Die moderne staatsidee: “demokrasie” en die “meerderheid”

Die aard van die moderne burgerlike privaatreg, wat inderdaad terugryp na die ontwikkeling van die Romeinse *ius gentium*, kan nooit losgemaak word van die noue verbintenis daarvan met die staat nie. Dit is so nie alleen omdat ook die burgerlike privaatreg 'n *tipiese juridiese stempel* besit nie, maar ook omdat 'n egte staat benodig word om die burgerlike geskille deur 'n onpartydige (*siviele*) regspraak te besleg en die vonnisse daarvan amptelik uit te voer. In hierdie besondere regsfeer word die juridiese persoonlikheidswaarde van die individuele mens derhalwe beskerm ongeag die veelheid sosiaal-gedifferensieerde verbintenisse waaraan die mens kan deelhê – wat

²² Omdat die burgerlike privaatreg neweskikkende regsverhoudinge tussen individue beskou, afgesien van die nie-juridies gekwalifiseerde lewensvorm-konteks waarin die individue opgeneem mag wees, moet die burgerlike privaatreg gesien word as die keersy sowel van die nie-burgerlike privaatreg as van die publieke reg van die staat.

²³ Ons politieke vryhede sluit onder meer die volgende in: die reg om politieke te vergader, te organiseer en menings in die openbaar uit te spreek, die reg om te kan kritiseer en protesteer met kiesreg (stemreg: aktief en passief) as *sluitsteen* van alle politieke regte.

²⁴ Die beginsel van *burgerlike gelykheid* impliseer die fundamentele gelykheid van almal voor die burgerlike wet – wat tegelyk beteken dat alle *heerlike regte*, waarvolgens iemand uit hoofde van so 'n persoon se besittinge sekere publiekregtelike voorregte besit, onverenigbaar is met die aard van die burgerlike privaatreg as 'n gedifferensieerde regsstelsel.

kan uiteenval in *standverskille*, *taalverskille*, *rasverskille*, *geloofsverskille*, *ekonomiese verskille*, en so meer.

Om in die burgerlike privaatreë hiervan te kan afsien, *veronderstel* egter die bestaan van 'n gedifferensieerde veelheid nie-staatlike lewensvorme waarin die mens optree as lid van 'n groter geheel en nie in die privaathed van 'n individuele mens in aanmerking kom nie. In hierdie lewensvorme funksioneer die mens as lid van 'n groter geheel en kan dan daar gevolglik nie beskou word as 'n individu met 'n eie privaatsfeer nie.²⁵

Implikasies van die idee van burgerskap

Vanuit die hoek van die *staatsreg* kan dieselfde insig belig word en wel deur die vraag te vra wat *burgerskap* konstitueer. Wie in *burgerskap* geïnteresseerd is, vra nie aan watter godsdienstige denominasie 'n persoon behoort nie, wat die sosiale stand van so 'n persoon is nie, of 'n persoon ryk of arm is nie, aan watter kultuurgemeenskap (volk) so 'n persoon behoort nie, of die geslag van die persoon manlik of vroulik is nie, ensovoorts ensovoorts. Met ander woorde, die vraag na burgerskap *sien af* van alle nie-staatlike lewensverbinde – wat verklaar waarom die moderne staatsreg bloot let op die afstammingsrelasie (is die betrokke persoon die kind van ouers wat burgerskap besit) of die plek van geboorte (is die persoon op die territorium van die betrokke staat gebore).

Die feit dat die vasstelling van burgerskap abstraheer van alle nie-staatlike verbinde beteken egter nie dat hierdie nie-staatlike verbinde *vreemd* is aan die regshandwingstaak van die owerheid of dat dit *buite* die taakstelling van die openbare regsorde van die staat val nie. Elkeen van hierdie nie-staatlike verbinde – soos ouer-wees, eggenoot-wees, kerklidmaat-wees, aandeelhouer-wees, student- of dosent-wees – het teweens bepaalde *regsbelange* wat geskend mag word in die regsverkeer en wat in sodanige gevalle op *beregting* deur die toepaslike staatlike *regsgeregule* (byvoorbeeld die strafhof of die siviele hof) aangewese is. Deur gebruik te maak van die woordspeling tussen “af sien van” en “omsien na” kan hierdie situasie kernagtig soos volg verduidelik word:

Die owerheid van 'n burgerstaat (regstaat)²⁶ is geroepe om *af te sien ván* die nie-staatlike verbinde van die burgery sodat effektief juridies *omgesien kan word ná* die regsbelange wat in daardie verbinde opgesluit lê!

Belangrike implikasies lê in hierdie formulering opgesluit, want dit bevat die kernidee van die regstaat en implisiet ook 'n herwaardering van die *reikwydte* van die idee van *demokrasie* en die bevoegdheid en rol van die *meerderheid* in 'n regstaat.

Die plasing van die owerheid in die owerheidsamp

Die konstitusies van moderne burgerstate (regstate) spesifiseer almal op een of ander wyse die bevoegdheid van die burgery om deel te neem aan (periodieke) algemene verkiesings – ingevolge waarvan die politieke party wat die meerderheid stemme verkry die bevoegdheid besit om die amp van owerheid te vul soos gestipuleer deur die grondwet. Opsigself sê hierdie prosedure van 'n algemene verkiesing *hoegenaamd niks* oor die eise wat aan die owerheid wat in 'n regstaat moet

²⁵ In die tradisie van die Britse reg word hierdie regsgebied aangedui as *common law* en die beginsels wat daarin werksaam is, word gesien as die beginsels van *natuurlike geregtigheid*.

²⁶ Gewoonlik word 'n *regstaat* in Engels omskryf as “a constitutional state under the rule of law”. Hoewel dit nie bekend of gebruikelik is nie, sou dit ewe goed moontlik wees om 'n *regstaat* in Engels kortweg as 'n “just state” te beskryf (afgelei van die Latynse *ius* wat reg beteken).

regeer gestel word nie. Dit hoef ook nie noodwendig 'n beliggaming te wees van die idee van volksoewereiniteit nie, want kiesreg kan ook gesien word as 'n *plasingsreg* wat die gesagsbevoegdheid wat in die owerheidsamp opgesluit lê *veronderstel*. Dan beteken kiesreg geensins dat die gesag van die owerheid aan die stemgeregtigde burgers ontleen is nie, maar bloot dat die burgers kragtens die grondwet die bevoegdheid besit om die owerheid in die owerheidsamp te *plaas*. Tot die God-gegewe struktuurbeginsel van die staat as regsverband behoort die interne gesagstruktuur van owerheid en onderdaan. Net so min as wat ouers hul liefdesgesag aan hul kinders ontleen of dosente hul akademiese gesag aan die studente ontleen, kan die gesag van die owerheid van die onderdane afgelei word.²⁷

Om die owerheid in die owerheidsamp te plaas, word normaalweg 'n meerderheidstem by 'n algemene verkiesing benodig. Dit is van deurslaggewende belang dat twee sake duidelik moet onderskei word: (i) die “demokratiese” bevoegdheid om 'n owerheid in die owerheidsamp te plaas, en (ii) die *normatiewe eise* wat aan 'n sodanige owerheid gestel word wanneer dit 'n staat moet regeer.

Om aan die twee uiterstes van die klassieke natuurregsteorie en die moderne regspositivisme te ontkom, moet bykomend 'n duidelike onderskeid getref word tussen *regsbeginsels* wat as die universele en konstante vertrekpunte dien vir die vorming van positiewe reg en die *positiverings* (nadere *vorm*-gewing) van hierdie onderliggende beginsels tot *geldende reg* in een of ander staatlike regstelsel. Die tradisionele natuurregsteorieë aanvaar naas en bo enige positiewe regsorde 'n *universeel-geldige* reg wat gegrond sou wees in die redelike natuur van die mens (byvoorbeeld die beginsel van *pacta sunt servanda*), terwyl die historiese regskool (Von Savigny) aan die begin van die 19^{de} eeu (en die latere regspositivisme) niks wil weet van 'n verhewe regsisteem (met 'n ewige en onveranderlike inhoud wat *a priori* uit die mens se *redelike natuur* afgelei sou kon word) – wat naas of bo die *histories-ontwikkelde* reg van 'n staat sou bestaan nie (sien Von Savigny 1948:14 ff.).

Die normatiewe aard van die owerheidstaak

Teenoor die gemelde idee van 'n “natuurreg” moet gestel word dat regsbeginsels – dit wil sê ook die *struktuurbeginsel van die staat* – slegs as universele en konstante *vertrek*-punte (*begin*-punte, *begin*-sels) aan die mens gegee is en derhalwe nooit *per se* (dit wil sê *van self*) 'n *positiewe gelding* in enige regsorde kan besit nie. Beginsels is aangewese op die *tussenkoms* van die *mens* om *van krag* gemaak te word, om tot *gelding* gebring te word en wel deur positiewe vorme daaraan te gee in konkrete (veranderende en uiteenlopende) historiese situasies. Tegelyk is hiermee standpunt ingeneem teen die *relativisme* van 'n regspositivisme wat slegs oog het vir die veranderende positiewe regsgestaltes sonder 'n besef dat alle verandering en dinamiek altyd 'n element van duursaamheid of konstantie veronderstel – in hierdie geval die appèl van (voor-positiewe) universele regsbeginsels.²⁸

²⁷ Dit is opvallend en histories-betekenisvol dat die bekende *Plakkaat van Verlatinge* (26 Julie, 1581) rakende die afswering van Keiser Philip II van Spanje deur die *State-Generaal van die Verenigde Nederlande* die verhouding presies omruil. Dit stel teweens dat God die owerheid in die *amp* plaas maar dat die *gesag* van die owerheid van onderdane afkomstig is (vgl. Blecourt en Japikse 1919:137-144).

²⁸ Die problematiek van *relativisme* word uitvoerig vanuit verskillende gesigshoeke in Strauss(2005) en Strauss (2006b) behandel.

Die plek van die mens in 'n gedifferensieerde samelewing

Die bostaande opmerkings oor burgerskap vind hul grond in die besef dat geen persoon se lewe ooit volledig *opgaan* in enige samelewingsvorm nie. Hierdie insig bevat 'n prinsipiële standpunt-inname teenoor elke vorm van atomisme (individualisme) en holisme (universalisme). Geen mens se lewe gaan *op* in inter-individuele (maatskaps-)verhoudinge nie en ewe min bestaan daar enige gemeenskap of samelewingsverband wat die mens se lewe uitputtend omvat en afsluit. Dit is egter wel so dat die lewe van elke persoon wat in 'n gedifferensieerde samelewing leef ook opgeneem word in talle inter-individuele maatskaps-verhoudinge.

Wanneer die staat gesien word as 'n *publieke regsverband* wat owerheid en onderdaan onder leiding van 'n *publieke regergtigheidsidee* saambind op 'n begrensde territorium, behoort die swaardmag van die owerheid altyd gesien te word as 'n mag wat *in diens* van die *regshandhawingstaak* van die owerheid staan.

Die politieke bestuurstaak van die staatsowerheid ("governance") berus egter op 'n *begrensde regsmag*. Hoewel die moderne humanistiese staatsteorieë telkens *slegs* die staat (of die volk) bevoeg (kompetent) geag het om *reg* te vorm, het dit ten minste besef dat hierdie kompetensie die figuur van *regsmag* behels – afgesien van die vraag of op *vorssoewereiniteit* of *volksoewereiniteit* klem gelê is.

Die toneel is weliswaar verder gekompliseer nadat ons tydens die oorgang van die 19^{de} na die 20^{ste} eeu die leerstuk van *staatsoewereiniteit* sien ontwikkel het in die denke van geleerdes soos Gerber, Laband, Jellinek en in die besonder Otto von Gierke (Gierke veral in sy *Grundbegriffe des Staatsrechts*, 1915). Laasgenoemde stroop staatsmag van die stempelende *juridiese* karakter daarvan deur die staat as 'n suiwer *magsinstituut* te sien. Daarom sien Gierke die *politieke lewe* en die *regselewe* as twee "onafhanklike en spesifiek-onderskeie kante van die gemeenskapslewe" (Gierke 1915:105). Elke poging om die staatsmag te *begrens* bly volkome *ekstern* tot die staat en laat onherroeplik die vraag in die midde hoe 'n suiwer magsinstelling ooit daartoe kan kom om *reg* te positiver?!

Die regsmag wat die staat besit tot die vorming van reg is wel gefundeer in die aard van historiese magsvorming maar hierdie magsfunksie van die staat mag nooit *vereenselwig* word met die staat *as sodanig* nie, want dan verloor die staat die bevoegdheid om reg op sy territorium te vorm. *Regsmag* dui op die innerlike samehang tussen die regsfunksie en die kultuur-historiese magsfunksie van die staat wat steeds onderskei moet word van die oorspronklike swaardmagfunksie van die staat in die historiese aspek van magsvorming.

Die begrensde regsmag van die staat

In die argument wat gevoer is insake die vraag na burgerskap van die staat het dit geblyk dat 'n spreke oor die staat *slegs sin* besit indien daar naas en in onderskeiding van die staat 'n verskeidenheid nie-staatlike samelewingsvorme bestaan waarvan die *regsbelange* deur die staat in een openbare regsorde saamgesnoer kan word. Die owerheid van 'n regstaat is daarom altyd geroepe om ewewig en harmonie in die veelheid van regsbelange op die staat se territorium te handhaaf en telkens waar regskenning plaasvind regsherstel te bewerkstellig. As *saak van die publiek* is die staat gevolglik *na sy aard 'n publiek-regtelike* instelling.

Die Aristotelië-Thomistiese tradisie het (holisties) vasgehou aan een of ander *hoogste geheel* van die menslike samelewing – hetsy die staat of die kerk. Ook in die moderne tyd sit iemand soos Bodin bloot hierdie universalistiese geheel-dele perspektief voort, want as die staat die hoogste geheel is, vorm alle ander lewensgeledinge bloot *dele* van hierdie vermeende omvattende samelewingsgeheel. In Boek III, Hoofstuk 7 van sy werk oor die staat beskryf hy die verhouding tussen die familie, korporasies en kolleges tot die staat as een van 'n geheel met sy dele:

voorgenoemde se verhouding tot die staat is soortgelyk aan die onderskeiding tussen die geheel en sy dele.²⁹

In die geskiedenis van die Westerse beskawing moet die krediet ongetwyfeld aan die Calvinistiese regsgeleerde, Johannes Althusius, gegee word vir die feit dat hy die eerste denker was wat daarop gewys het dat samelewingsvorme soos kerke en gesinne nie *dele* van die staat kan wees nie. Hy verklaar:

It can be said that individual citizens, families, and collegia are not members of a realm (i.e., the *state* – DFMS), On the other hand, cities, urban communities, and provinces are members of a realm (Althusius 1603:16).³⁰

Met betrekking tot dié samelewingsvorme wat *onderskeie* is van die staat, stel Althusius:

Proper laws (*leges propriae*) are those enactments by which particular associations are ruled. They differ in each species of association as the nature of each requires (Carney 1965:16).

Alhoewel Althusius hierdie gedagtes binne die kader van sy “simbiotiese” siening van die samelewing formuleer, vorm sy insigte inderdaad ’n belangrike historiese aanknopingspunt vir dit wat eventueel bekend sou word as die beginsel van *soewereiniteit in eie kring*. In die negentiende eeu was die eerste denker wat hierdie benaming gebruik het die Nederlandse staatsman Groen van Prinsterer. Later is dit ook deur Kuyper gebruik en deur Dooyeweerd verder gevoer in die uitwerking van sy filosofie (vgl. Dooyeweerd 1997).

Indien verreken word dat die staat deur een van die *kring-soewereine* aspekte van die werklikheid gestempel word, naamlik die *regsaspek*, dan volg dit vanself dat die staat nooit universalisties as die *totaal-verband* van die menslike samelewing gesien kan word nie – kontra die Middeleeuse idee van die *Corpus Christianum* as ’n volmaakte samelewing (*societas perfecta*). Die staat is wel – binne die openbare sfeer (die domein van die publieke reg) – daartoe geroepe om ’n *universeel-juridiese* saambinder van regsbelange te wees. Die sfeer van die publieke reg is ’n egte *ius commune* wat alle burgers op die staat *juridies* (en nie: totalitêr nie) omsluit in een openbare regsorde.

Die keersy van hierdie openbare regsorde is gegee in die *interne reg* van elke nie-staatlike lewensvorm – dink aan die interne huweliks- en gesinsreg, die interne reg van godsdienstige denominasies, akademiese instellings, bedrywe, sportklubs en so meer. Elkeen van hierdie nie-staatlike lewensvorme word deur ’n ander kring-soewereine werklikheidsaspek gestempel wat verseker dat dit nie as *deel* van die staat gesien kan word nie. Anders gestel: die begrensing van die staat tot die integreringstaak van *regs*-belange beteken dat die staat nie tegelyk ook geroepe is om byvoorbeeld geloofsbelange saam te snoer nie (asof die staat ’n groot *geloofsverband* is nie), of om ekonomiese belange te integreer (asof dit ’n makro-bedryf is nie),³¹ en so meer.

Juis hierdie insig bevry ons van die implisiet-totalitêre en -absolutistiese siening wat meen dat *reg* sy enigste bron in die *staat* vind. Dit is teweens hierdie misvatting wat regstreeks voortvloei uit

²⁹ “... sowie zwischen diesen und dem Staat verhält es sich ähnlich wie mit dem Unterschied zwischen dem Ganzen und seinen Teilen” (Bodin 1981:521). Let daarop dat die oorspronklike teks nie die woord *staat* gebruik nie maar wel die woord *République*.

³⁰ Ongelukkig belig Woldring nie hierdie beginsel-verskil tussen die geheel-dele relasie en die “own laws” wat tipies is van die verskillende nie-staatlike lewensfere nie (vgl. Woldring 1998:125 ff.).

³¹ In die moderne sosiologie word so ’n verwarring aangetref wanneer Max Weber byvoorbeeld in sy werk *Parlement und Regierung im neu geordneten Deutschland* beweer dat daar geen verskil is tussen ’n groot bedryf en die *staat* nie (Weber 1918:15).

Rousseau se siening dat *reg* 'n produk van die *algemene wil* is wat slegs in die *staat* tot openbaring kan kom. Dit is ook die allesbeheersende beginsel wat Rousseau aan die Franse revolusie se *Verklaring van die Regte van die Mens en die Burger* gelewer het; Artikel 6 lees immers: “Reg is 'n uitdrukking van die algemene wil”.

Indien *reg* inderdaad 'n uitdrukking van die algemene wil is wat alleen in die staat tot uitdrukking kan kom, dan spreek dit vanself dat daar geen ruimte gelaat is vir die vorming van enige oorspronklike nie-staatlike *reg* nie. Die interne *reg* van die verskillende nie-staatlike samelewingsvorme is dan opgeoffer aan die *almagtige* staat.

“Demokrasie” en die “meerderheid”

Ons het reeds die term “demokrasie” teruggevoer op die konstitusioneel-verskansde *plasingsbevoegdheid* wat opgesluit lê in die kiesreg van elke burger. Enersyds veronderstel hierdie *plasingsbevoegdheid* dat daar kragtens die struktuurbeginsel van die staat inderdaad 'n *owerheidsamp* (met inherente gesagsbevoegdhede oor onderdane) bestaan en andersyds impliseer dit dat dit onmoontlik is om uit hierdie *plasingsbevoegdheid* enige materiële beginsels van die publieke *reg* – insluitende die staatsreg, strafreg, strafprosesreg, administratiewe *reg* en internasionale publieke *reg* (volkereg) – af te lei. Omgekeerd veronderstel die konstitusionele orde-reëling rakende politieke partye en algemene verkiesings réeds die bestaan van die gemelde regsfeer.

In die lig van hierdie oorwegings is die enigste verklaringsgrond vir die praktyk om van die staat as 'n *demokrasie* te praat dat dit voortvloei uit die idee van volksoewereiniteit. In beginsel is die staat na sy aard 'n publiekregtelike instelling wat vérg dat dit in die vorm van 'n *regstaat* georganiseer behoort te word, dit wil sê in 'n staatsvorm wat ruimte laat vir politieke vryhede, siviele vryhede en samelewingsvryhede (die interne vryhede van nie-staatlike lewensvorme). Dit is daarom wenslik om nie die woord *demokrasie* as 'n substituuat vir die woord *staat* te gebruik nie en om selfs wanneer 'n kwalifikasie (byvoeglike naamwoord) gesoek word eerder van 'n *regstaat* as van 'n *demokratiese staat* te praat. Die begrip *regstaat* omvat immers 'n verwysing na die bogemelde sfeer van die publieke *reg*, burgerlike en nie-burgerlike privaatreë, terwyl die byvoeglike naamwoord “demokraties” bloot beperk is tot die kiesreg-prosedure ('n onderdeel van die *publieke reg*, meer in die besonder van die *staatsreg*).

Wat opvallend van die moderne filosofie en staatsfilosofie is, is dat dit graag die vermeende *outonomie* van die mens wil beklemtoon – maar dan in die letterlike sin dat die mens die wet vir homself of haarself stel. Die probleem hiermee is dat elke sodanige *outonomie*-opvatting gekonfronteer word met die onoorbrugbare kloof wat tussen die *outonomie* van die enkeling en die vermeende/geïmpliseerde *kollektiewe outonomie* van een of ander samelewingsvorm (soos die staat) bestaan. Dit is sonderling dat verwerplike ekstreem-totalitêre staatsteorieë die staat uitlewer aan die *willekeur* (van 'n enkeling) maar dat pogings om 'n *regstaatsteorie* daar te stel, soos dié van Rousseau, vrede het met die *willekeur* van die *algemene wil* (of die *meerderheid*).

Die kernvraag is immers of die *meerderheid* burgers van 'n staat as *regsbron* van enige regsfeer binne 'n *regstaat* kan dien – en indien wel, vir watter een? Met ander woorde, kan die *meerderheidsbeginsel* borg staan vir *reg* en geregtigheid?

Dink vir 'n oomblik terug aan die vraag wat ons vroeër aangehaal het ('n memorie van Lydenburg, September 1854), naamlik of “de *meerderheid* het regt volgens bestaande wette toegekend is, om alles na hun zin te laten maken of veranderen, al is het ook onregt?” en oorweeg dan die vraag of wanneer 'n persoon wat van moord aangekla is en bo alle redelike twyfel skuldig bevind is se skuldigbevinding ter syde gestel sou kon word deur 'n *meerderheidsbesluit* van die *burgery*?!

Watter *grond* sou daar vir hierdie toepassing van die meerderheidsbeginsel (as bron van geregtigheid) aangegee kon word? Het die meerderheid tewens besluit dat wát die meerderheid besluit *reg* is (selfs al is dit *onreg* – gesien vanuit die perspektief van die toepaslike beginsels van die strafreg)? En vervolgens: Het die meerderheid besluit dát die meerderheid besluit dat wát die meerderheid besluit *reg* is? Siedaar hoe hierdie argument vervloei in ’n *eindelose regressie* (*regressus in infinitum*) sonder dat ’n fundering gebied kan word vir die verheffing van die meerderheid tot bron van geregverdigde reg. Max Weber het by geleentheid ’n soortgelyke opmerking oor die *waarheid* in die wetenskap – geen demokratiese stemming kan die waarheid van enige wetenskaplike stelling bepaal nie (selfs al besluit die meerderheid dat die aarde plat is bly dit ’n sfeer).

“Verteenwoordigend van die demografie”

Die huidige Grondwet van Suid-Afrika³² stipuleer enersyds publiek- en sivielregtelike vryheid en gelykheid. In Hoofstuk 2 (art 8(1) en in die besonder art 9(3)) lees ons andersyds dat met die oog daarop om gelykheid te bereik wetgewende of ander maatreëls getref mag word om persone of kategorieë van persone wat [in die verlede] deur onbillike diskriminasie benadeel is te beskerm of te bevoordeel (“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”).

In artikel 9(3) word egter gestel dat “onbillike diskriminasie” nie regstreeks of onregstreeks mag geskied op een of meer gronde (“... including race, gender, sex, pregnancy, marital status, ethnic or social origin, colour, sexual orientation, age, disability, religion, conscience, belief, culture, language and birth”).³³ Artikel 9(3) hou verband met die “Employment Equity Act” (Wet 55 van 1998) en die toepassing daarvan sedertdien waar die howe en die Hoogste Hof van Appèl in SA tans met die begrippe “geskikte kandidaat” en “potensiaal” werk. Regstellende aksie sou kon beteken dat as alles gelyk is die kandidaat uit die aangewese groepe aangestel moet word. Tans bou die staat van meet af ongelykheid in en word dit wat in werklikheid *ongelyk* uit hoofde van billikheid beskou word, voorgestel *asof* dit gelyk is. Die onderliggende rol van gelykheid word egter nie hiermee opgehef nie, want indien dit sou gebeur sou die konstitutiewe rol van publiekregtelike vryheid en gelykheid in die gedrang kom. By aanstellings gaan dit egter om die spesifikasies van ’n betrekking en die aanwesigheid van toepaslike kwalifikasies en/of kompetensies.

Losgemaak daarvan verval die idee van “verteenwoordigend van die demografie” eenvoudig in die onreg van onverantwoorde diskriminasie.³⁴ Net so min as wat die meerderheid verhef kan

³² Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 1996.

³³ In die Tydskrif *Politeia* het daar in 2006 ’n artikel oor die tema: “Democracy between a just public legal order and the ideal of (equitable) transformation” verskyn (sien Strauss 2006a). Daarin word vanuit die hoek van die onderskeiding tussen konstitutiewe en regulatiewe regsbeginsele en met spesifieke verwysing na ’n uitspraak van die Konstitusionele Hof (*Minister of Finance and Another v Van Heerden* 2004 (6) SA 121 (CC)) ’n poging aangewend om na bepaalde regsimplikasies van hierdie problematiek te kyk.

³⁴ Dit was opvallend dat Sam Ramsamy voor die laaste Olimpiese Spele kritiek gelewer het op die “Ielie-wit” atletiekspan van Suid-Afrika, maar by sy terugkeer pertinent in die openbaar verklaar het dat die span wat Suid-Afrika by die volgende Olimpiese Spele gaan verteenwoordig slegs uit die beste atlete sal bestaan – ongeag of hulle almal wit of almal swart is. Mag dit wees dat die Olimpiese reëls, wat die kies van atlete op grond van diskriminasie in plaas van meriete veroordeel, onder die aandag van Suid-Afrika se afvaardiging gebring is? Hoe lank sal dit nog duur voordat ander internasionale sportliggame ook Suid-Afrikaanse mededinging op internasionale vlak bind aan dieselfde beginsels as dié waaraan diskriminerende sportspanne uit Suid-Afrika uit die Apartheidsera onderwerp is?

word tot die *bron* van *waarheid* of van *geregtigheid*, kan dit kompenseer vir die *afwesigheid* van die benodigde *kwalifikasies*, *vaardighede* en *kompetensies* in 'n samelewing. Gestroop van 'n kwalifikasie- of vaardigheidskonteks verval die voorskrif van “verteenwoordigend van die demografie” in die *nivellering* van die eie-aard van die nie-staatlike lewenssektore waarop dit toegepas of afgedwing word. Vir 'n samelewing waarin die ideaal van 'n “demokratiese staat” of 'n *regstaat* leef, dui so 'n situasie op dieselfde *diktatuur van die meerderheid* as dié waaraan die “algemene wil” van Rousseau die samelewing uitgelewer het.

Die inherente gevaar van die huidige staatkundige bestel van Suid-Afrika is gevolglik dat sommige van die *middele* wat gekies is om by die ideaal van 'n vrye en werklik regverdigde staatsbestel uit te kom – 'n egte regstaat waarin alle politieke, siviele en samelewingsvryhede geborg en beskerm sal wees sonder enige *diskriminasie* – inderdaad kan ontaard in die grootste *hindernis* op die weg daarheen. Mag ons vertrou dat beginsel-gerigte staatsmanskap die toekoms van die Republiek van Suid-Afrika daarteen sal beveilig sodat die geskiedenis eventueel nie sal moet uitwys dat ons gefaal het om die les van Rousseau se revolusionêre-demokratiese vryheidsideaal te leer deurdat saam met die hoogtepunt van die Suid-Afrikaanse demokratiese vryheidsideaal inderdaad sy diepste (magstaat-val) gegee is – uitgelewer aan die *diktatuur van die meerderheid*.

SLOTOPMERKING

Soos wat besinning oor die aard van die staat en van geregtigheid deur die eeue uiteenlopende, botsende en selfs innerlik-teenstrydige opvattinge opgelewer het, so sou ook die staatkundige geskiedenis van Suid-Afrika nie aan soortgelyke probleme ontkom nie. Daarom is die tema van hierdie artikel ingebed in die breër kontoere van die Westerse staatkundige en intellektuele tradisies. Hierdie benadering het dit moontlik gemaak om te wys op positiewe elemente in hierdie tradisie, praktyke en insigte wat selfs teruggryp na die Romeinse vertrekpunt (die *ius gentium*) van ons moderne idee van die *burgerlike privaatreg*, na die publiekregtelike idee van die staat as 'n egte saak van die publiek (*res publica*) en na die noodsaaklike samelewingsdifferensiasie wat na die Middeleeuse era ingetree het en wat die uitkristallisering van die moderne regstaat help moontlik maak het. Tegelyk moes daar egter gewys word op die uiterstes van 'n atomistiese en 'n holistiese benadering wat nie alleen 'n insig in die aard van die staat as regsverband vertroebel het nie, maar wat ook in die praktiese geskiedenis van state deurgewerk het. Deur te wys op die beperkte betekenis van die woord “demokrasie” is ruimte geskep vir die herstel van die idee van owerheid en onderdaan as 'n bowe- en onderskikkende relasie wat nie die produk van kiesreg as plasingereg is nie en wat ook nie 'n konstruksie van die meerderheid is nie. Veeleer behoort die hoekpilare van 'n verantwoorde *regstaatsidee* – die aard van die publieke regsfeer, die siviele regsfeer en die interne vryhede van die nie-staatlike samelewingsvorme – teruggevoer te word tot die normatiewe struktuurbeginnsel van die staat as publieke regsverband.

Daarom is die aard van die herstel van begane onreg deur middel van regstellende aksie en die idee dat bepaalde samelewingsgeledinge verteenwoordigend van die demografie moet wees met die nodige kritiese solidariteit aan die orde gestel, in die hoop dat die toekoms van Suid-Afrika inderdaad sal toon dat suksesvol tussen die *Scylla* van die herstel van begane onreg en die *Charybdis* van ondemokratiese magstaat-praktyke heenbeweeg is.³⁵

³⁵ Laasgenoemde kan voortvloei uit die slagspreuk wat eis dat samelewingsvorme *verteenwoordigend* van die *demografie* van die land moet wees.

BIBLIOGRAFIE

- Althusius, J. 1603. *The Politics of Johannes Althusius*; An Abridged Translation of the 3rd ed. of *Politica Methodice Digesta*. Translated with an introduction by Frederick S. Carney. London: Eyre and Spottiswoode (1965).
- Beyers, C. 1929. *Die Kaapse patriotte 1779-1791*. Kaapstad: Juta.
- Bierens de Haan, J.D. 1943. *Politeia: Groote Mannen over Staat en Maatschappij, Ingeleid door en samengesteld onder toezicht van Dr. J.D. Bierens de Haan*. Amsterdam: Elsevier.
- Bleccourt, A.S. en Japikse, N. 1919. *Klein plakkaatboek van Nederland: verzameling van ordonnantien en plakaten betreffende regeeringsvorm, kerk en rechtspraak* (14e eeu tot 1749). Groningen: Wolters.
- Bodin, J. 1983. *Sechs Bücher über den Staat*, Buch I-III. Übersetzt und mit Anmerkungen versehen von Bernd Wimmer, Eingeleitet und herausgegeben von P.C. Meyer-Tasch. München: Verlag C.H. Beck.
- Bohatec, J. 1940. Autorität und Freiheit in der Gedankenwelt Calvins. In: *Philosophia Reformata*, 5(1):1-28.
- Dante, A. 1943. Over de Monarchie, vertaling opgeneem in Bierens de Haan, 1943 (pp.147-154).
- Dooyeweerd, H. 1950. *De Strijd om het Souvereiniteitsbegrip in de moderne Rechts- en Staatsleer*. Amsterdam: Paris.
- Du Plessis, S.J. (red.) 1952. *President Kruger aan die woord; verkiesingsmanifeste, intree-redes en toesprake*. Bloemfontein: Sacum.
- Gey van Pittius, E.F.W. 1941. *Staatsopvattingen van die Voortrekkers en die Boere*. Pretoria: J.L. van Schaik.
- Gierke, Otto Von 1915. *Die Grundbegriffe des Staatsrechts und die neuesten Staats-rechtstheorien*. Tübingen: Mohr.
- Jellinek, G. 1966. *Allgemeine Staatslehre* (Dritte Auflage). Berlin: Verlag Dr. Max Gehlen.
- Krüger, D.W. 1961. *Paul Kruger*. Johannesburg: Dagbreekboekhandel.
- Kuyper, A. 1879. *Ons Program*. Hilversum: Hoveker & Wormser (5de druk, 1907).
- Locke, J. 1690. *Two treatises of civil government*. London: Everyman's Library 1966.
- MacIntyre, A. C. 1988. *Whose justice? Which rationality?* Notre Dame, Ind.: University of Notre Dame Press.
- Mekkes, J.P.A. 1940. *Proeve eener critische beschouwing van de ontwikkeling der humanistische rechtsstaatstheorieën*. Utrecht: Libertas.
- Meyer, P.J. 1941. Grondslae van die Afrikaanse Republikeinse Staatsvorming. In: *Ons Republiek*, uitgege deur Coetzee, Meyer en Diedericks, Bloemfontein: Nasionale Pers.
- Meyer-Tasch, 1981. Einführung in Jean Bodins Leben und Werk. In: Bodin (1983:11-79).
- Rousseau, J.J. 1966. *The Social Contract and Discourses*. Translated by G.H.D. Cole. London: Everyman's Library.
- Rousseau, J.J. 1975. *Du contrat social et autres oeuvres politiques*. Editions Garnier Frères, Parys, 1975.
- Scholtz, G.D. 1967. *Die ontwikkeling van die politieke denke van die Afrikaner*. Johannesburg: Voortrekkerpers.
- Smit, F.P. 1951. *Die staatsopvattinge van Paul Kruger*. Pretoria : J.L. van Schaik.
- Strauss, D.F.M. 1981. Jean-Jacques Rousseau. In: *Die Westerse Politieke Tradisie*, onder Redaksie van A.M. Faure e.a. Pretoria: Academica (pp.266-287) (2^{de} Hersiene Uitgawe 1987).
- Strauss, D.F.M. 1990. Voorwaardes vir 'n gesprek oor die staatkundige toekoms van Suid-Afrika. In: *Tydskrif vir Regswetenskap / Journal for Legal Science*, Jrg.15, Vol.1, Julie (pp.26-34).
- Strauss, D.F.M. 1991. *Kerk, Volk en Staat*. (Ongepubliseerde) Navorsingsverslag RGN (144 pp.).
- Strauss, D.F.M. 1991a. The importance of the idea of 'State' for Bargaining and Settlement: The legal & Philosophical Tradition. In: *Conflicts and Negotiations*, An International Conference on "The Future of South Africa" in the South African Reserve Bank Building, Pretoria (August 29 and 30, 1991), Documentation 4 of the Herbert Quant Foundation (pp.69-78).
- Strauss, D.F.M. 2006. The rise of the modern (idea of the) state, *Politikon*, August 2006, 33(2): 183-197.
- Strauss, D.F.M. 2006a. Democracy between a just public legal order and the ideal of (equitable) transformation. In: *Politeia*.
- Van Pittius, Gey 1941. *Staatsopvattingen van die Voortrekkers en die Boere*. Pretoria: J.L. van Schaik.
- Van Schoor, M.C.E. en Van Rooyen, J.J. 1960. *Republieke en republikeine*. Kaapstad: Nasionale Boekhandel.
- Von Savigny, F.C. 1948. *Grundlagen der historischen Rechtsschule*. Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann.

- Woldring, H.E.S. 1998. The Constitutional State in the Political Philosophy of Johannes Althusius. In: *European Journal of Law and Economics*, 5:123-132 (Kluwer Academic Publishers).
- Wypkema, A. 1939. *De Invloed van Nederland op de ontstaan en ontwikkeling van de Staatsinstellingen der Z.A. Republiek tot 1881*. Pretoria: De Bussy.
- Wypkema, A. 1939a. Die volkstemidee in Suid-Afrika, In: *Historiese Studies*, Jaargang I, No.1, Julie 1939 (Tewens orgaan van die genealogiese genootskap van Suid-Afrika).