



Sentrum vir
**GRONDWETLIKE
REGTE**

WANNEER IS ONTEIENING NIE ONTEIENING NIE? 'N BEHOEFTE AAN REGSEKERHEID

Deur Phephelaphi Dube: Regsbeampte, Sentrum vir Grondwetlike Regte

[Opsomming van toespraak gelewer tydens die Konferensie betreffende Bestuursinstrumente en -maatstawwe vir voedselsekureit, aangebied deur die Noordwes-universiteit en die Konrad Adenauer-stigting, van 18 tot 19 Junie 2015]

Artikel 25(1) van die Grondwet bepaal dat “[N]iemand eiendom ontnem [mag] word nie behalwe ingevolge 'n algemeen geldende regsvoorskrif, en geen regsvoorskrif arbitrêre ontneming van eiendom [mag] veroorloof nie.” Artikel 25(2) bepaal voorts dat “[E]iendom slegs ingevolge 'n algemeen geldende regsvoorskrif onteien [mag] word vir 'n openbare doel of in die openbare belang; en onderworpe [is] aan vergoeding waarvan die bedrag en die tyd en wyse van betaling óf deur diegene wat geraak word, aanvaar is óf deur 'n hof bepaal óf goedgekeur is.” Dit is duidelik dat onteiening in teenstelling met ontneming gedefinieer word; waar vergoeding betaalbaar is vir onteiening, terwyl ontneming nie vergoed word nie - maar die onderskeid is dikwels onduidelik en teenstrydig.

Die idee van “kuratorskap” en “trusteeskap” wat onlangs onderskeidelik in die *Mineral and Petroleum Resources Development Act* en die *National Water Act* bekendgestel is, het ten doel om billike toegang tot skaars bronne te verseker. Die aanvaarding van die term “kuratorskap” in ander wetgewing is egter problematies. Die Konstitusionele Hof het in *Agri SA v Minister for Minerals and Energy and Others* nie sy mening uitgespreek oor die aard van die staat se kuratorskap van die land se minerale en petroleumbronne nie, of oor die uitwerking wat hierdie bepaling sal hê op grondeienaars se eienaarskap van minerale voordat hulle van die grond verwyder word nie. Desnieteenstaande beteken die besluit dat vir solank as wat eiendomsregte uitgewis kan word, hoewel dit nie deur die staat aangeskakel word nie, hierdie eiendomsregte nie as onteien beskou kan word nie; die staat is bloot die kurator van die regte.

Die *Draft Promotion and Protection of Investments Bill van 2013*, wat die staat in staat stel om kuratorskap van bates in die privaatsektor te bekom, sou beteken het dat geen vergoeding betaalbaar sou wees op beleggingsbates nie, met inbegrip van intellektuele eiendom en aandele. (Nuusberigte voer aan dat die omstrede klousule in tussen verwyder is, alhoewel die nuwe weergawe van die Wetsontwerp nog gepubliseer moet word).

Die onlangs gepubliseerde *Draft Preservation and Development of Agricultural Land Framework Bill* het ten doel om voorsiening te maak vir “kuratorskap” van, onder andere, landbougrond. Die term “kuratorskap” word nie gedefinieer nie, maar daar word aanvaar dat die wetgewing beïnvloed is deur die *Agri SA*-besluit. Hierdie Wetsontwerp verklaar dat landbougrond die gemeenskaplike erfenis van al die mense van Suid-Afrika is en dat die Departement van Landbou, Bosbou en Visserye die kurator daarvan is tot voordeel van alle Suid-Afrikanners.



Sentrum vir
**GRONDWETLIKE
REGTE**

In lig van die bogenoemde grys gebied en die bedreiging vir die beskerming van eiendomsregte wat deur hierdie onsekerheid geskep is, is daar 'n behoefte om duidelik te onderskei tussen ontneming en onteiening van eiendom. Dit is dalk hoog tyd dat Suid-Afrikaanse howe beweeg na die algehele aanvaarding van die idee van konstruktiewe onteiening. Dit sal vergoeding waarborg in gevalle waar selfs indien geen regte oor die eiendom deur die staat bekom is nie, die eiendom sy waarde heeltemal verloor. Dit sal beteken dat waar eiendom onder kuratorskap van die staat geplaas word, jy steeds op vergoeding geregtig sal wees.

'n Benadering ten opsigte van uitleg wat buigsaam is en konteks in ag neem is, is dikwels wenslik wanneer grondwetlike bepalings uitgelê word, maar wanneer dit onsekerheid tot gevolg het, is dit egter sekerlik tyd om hierdie benadering tot uitlegging te heroorweeg ten gunste van een wat duidelikheid bied. Gevolglik behoort konstruktiewe onteiening nog belangriker te wees wanneer die howe die beskerming van kommersiële eiendom oorweeg.