

'n Normatiewe en prosesregtelike raamwerk vir die afneem van getuieverklarings en die beoordeling van teenstrydige getuienis

Inez Bezuidenhout

Inez Bezuidenhout, Departement Publiekreg, Universiteit van die Vrystaat

Opsomming

'n Aantal strafsake die afgelope ruk het die aandag gevestig op teenstrydighede tussen getuieverklarings voor 'n verhoor en getuienis gedurende die verhoor, en veral op die waarde van sulke afwykende verklarings as bewysmateriaal eerder as 'n blote instrument om 'n getuie as inkonsekwent en ongeloofwaardig af te maak. Die jongste saak waarin hierdie kwessie ter sprake gekom het, is die sogenaamde Coligny-sonneblomsaak, *Doorewaard v Staat* 2020-11-27 saaknr. 908/2019 (HHA). Wesenlike afwykings tussen 'n verklaring en hofgetuienis hang in 'n groot mate af van die konteks van die verklaring, en die proses vir die afneem van 'n verklaring kan weliswaar die bewyswaarde daarvan benadeel. Hierdie bydrae ondersoek onlangse hofbeslissings wat die inhoudelike waarde van teenstrydige verklarings beklemtoon het, en veral hoe die hof die wesenlikheid van die teenstrydighede beoordeel het. Die soeklig val op hoe getuieverklarings in 'n strafsak afgeneem en aangebied word, en hoe dít uiteindelik die verloop van 'n strafsak ingrypend kan beïnvloed. Dit het gou duidelik geword dat die Suid-Afrikaanse strafregstelsel baat kan vind by 'n objektiewe standaard en gepaardgaande regulasies vir sowel die afneem van verklarings as die beoordeling van teenstrydige getuienis. Daarbenewens het die staat 'n groot verantwoordelikheid om toe te sien dat die proses vir die afneem van getuieverklarings stelselmatig geskied om aanvegting in 'n verhoor so ver moontlik te beperk, en te verhoed dat getuienis aangebied word wat afbreuk doen aan prosedurele geregtigheid. Vir dié doel word 'n normatiewe en prosesregtelike raamwerk bepleit om die verklaringsproses te help verbeter en die beoordeling van afwykende getuienis te ondersteun. Dít sluit in die verfyning van ondersoekpraktyke en tegnieke vir die afneem van verklarings. 'n Stelselmatiger proses kan die afnemer van 'n verklaring dalk help om 'n getuie se eerstehandse weergawe van gebeure beter toe te lig sodat die bewyswaarde van die verklaring behoue bly en nie, soos in *Doorewaard*, in die geheel verwerp word nie.

Trefwoorde: bewyswaarde; *Doorewaard*; getuienis; getuieverklaring; strafsake; teenstrydighede

Abstract

A normative and procedural framework for taking depositions and evaluating conflicting evidence

Recently several criminal court trials focused attention on inconsistencies regarding witness statements before trial and testimonies during said trial. This focus is specifically relevant when regarding previous inconsistent statements as evidential material, rather than just viewing it as a way to discredit the relevant witness. The most recent case affected by this is the Coligny-sunflower case, *Doorewaard v State* 2020-11-27 case no. 908/2019 (SCA). In the latter instance the accused were found guilty of murder based on the evidence of a single witness. The guilty finding was overturned in the Supreme Court of Appeal. Gross inconsistencies were found when comparing the witness's depositions before the trial and his testimony later in court. It is argued that the manner in which the extracurial statements were taken down in this case greatly influenced the evidential value of these statements. In this article the author analyses recent court decisions as they highlighted the content value of previous inconsistent statements and especially how the courts evaluated these inconsistencies as either material, or immaterial. In this submission, the lack of formal rules and regulations for the process of taking down a witness's statement is explored; as well as the formal rules for the presentation and evaluation of previous inconsistent statements in court; and the evidential value of previous inconsistent statements in the evaluation of evidence in a criminal trial. The author analyses these concepts with specific reference to the *Doorewaard* case.

The South African criminal justice system should be improved by an objective standard and regulations pertaining to the taking of witness statements. It is the responsibility of the state to ensure that the process of taking down a witness's statement is systematic and standardised in order to avoid unnecessary contention in court and to diminish incongruent witness testimony, as this negatively affects procedural justice. It is submitted that a normative and procedurally sound framework would improve the process of deposition, and also help with the accurate evaluation of incongruent testimony in court. This will include the honing of investigative practices and techniques for the taking down of witness statements.

The rules for the evaluation of the weight and evidential value of previous inconsistent statements in criminal trials have developed through the application in and interpretation of case law. However, to date, the initial process of taking down a witness statement remains to a large extent unregulated with no legislative guidelines on what processes should be followed and what steps the SAPS should practically apply. It is argued that without a clear and consistently applied regulatory framework for the taking down of a witness statement, the situation, as in the *Doorewaard* case, will persist.

In this case, the court had to draw a credibility finding on the evidence of the single witness by evaluating the testimony of the witness in court through comparing his evidence with the version of events as contained in the extracurial statements made prior to his evidence in court. Since the state relied mainly on the evidence of this witness to prove the case against the

accused, the court had to reach a conclusion on the guilt of the accused based on interpreting the discrepancies in the different versions of the witness as either material, or not. This ultimately led to the guilty finding of the accused in the court *a quo*, after the trial judge found the discrepancies were immaterial. The Supreme Court of Appeal, however, viewed these discrepancies as material and both the accused's guilty findings were set aside. The court will normally not interfere with the factual findings of the court *a quo*, but in this instance the discrepancies between the version of events as contained in the statements made by the witness and the witness's evidence in court justified interference by the court on appeal. It is argued that the notable difference between the judgment of the court *a quo* and the Supreme Court of Appeal regarding the materiality of the discrepancies between the witness's evidence in court and the version contained in his earlier statements necessitates the need to have standardized practices for the taking down of a witness statement to avoid procedural pitfalls during the trial.

Cultural and language differences between the deponent and the police officer who takes down the statement often hinder the accurate noting down of the recollection of events as experienced by the deponent. There are no practical measures to account for these differences before the matter is heard and inconsistencies are only highlighted during the hearing of the matter in court. There appears to be no guarantee that what was experienced by the deponent will always be correctly recalled in the statement, especially where the statement is a written synopsis by another, other than the person who made the statement. The inconsistencies between the extracurial statement of a witness and the witness's evidence in court have a direct bearing on the finding regarding the credibility and reliability of the witness. The totality of the evidence presented can be affected by a faulty initial process.

A systematic approach can assist the police in accurately taking down the original recall of events, to safeguard the evidential value of the statement in court, as opposed to the situation in the *Doorewaard* case where it was rejected in its entirety.

In this submission, reference is made to the inability of the accusatorial trial procedure to secure the ascertainment of the material truth of a matter and the over-reliance on the technical presentation of evidence. The accusatorial trial procedure does not allow for the trier of fact to investigate the matter further than that which is presented by the parties. In criminal proceedings it is the duty of the state to furnish admissible evidence to enable the court to reach a just decision based on the holistic evaluation of the evidence presented. Courts rely on what is presented and if the process of presentation of evidence is flawed, the courts need to draw value judgements on what is essentially an inaccurate account of events. This does not serve society's need for reassurance that justice will prevail, since the proven facts of the case do not necessarily equate to the actual occurrence of events. In order for the trier of fact to make an objective value judgement regarding the facts of a case, the presentation of evidence should be supported with trustworthy evidential material. The lack of an objective standard in terms of which the discrepancies between two versions of the events can be measured necessitates a value judgement on the weight of the discrepancies based on the subjective experience of the trier of fact. There is no normative component for whether discrepancies can be viewed as material or not. Human error in the process of evidence gathering should be limited as far as reasonably possible to guard against value judgements that are solely reliant on the individual understanding of the presiding officer.

Keywords: criminal trials; deposition; *Doorewaard*; evidential value; inconsistencies; testimony

1. Inleiding

In die onlangse strafappèl van *Doorewaard v Staat*¹ (hierna *Doorewaard*) moes die Hoogste Hof van Appèl die verhoorhof se feitelike bevinding om 'n getuie se geloofwaardigheid en betroubaarheid te bepaal, in oënskou neem. Die appellante het die getuie se getuienis aangeveeg op grond van beweerde teenstrydighede tussen sy verklaring en sy getuienis in die hof.

Dié saak en die uiteinde daarvan het nie net 'n opskudding in die gemeenskap veroorsaak nie; dit het ook 'n aansienlike leemte in die strafregstelsel blootgelê. Die opvallende gebreke in die afneem van die getuie se verklaring, en die skrilte teenstelling tussen die verhoor- en appèlhof se beoordeling van die teenstrydige getuienis, dui op 'n behoefte aan 'n normatiewe en prosesregtelike raamwerk wat die afneem van getuieverklarings en die beoordeling van teenstrydige getuienis kan rig. So 'n raamwerk behoort maksimum objektiwiteit en prosedurele sekerheid te voorsien deur betroubaarheidswaarborgs in te bou waar menslike optrede die proses van geregtigheid kan kniehalter.

In Suid-Afrikaanse verband maak veral twee faktore sodanige raamwerk dringend. Die eerste spruit uit die kulturele en taaldiversiteit van die land. In 'n diverse samelewing is daar dikwels taal- en kultuurverskille tussen die aflegger en afnemer van 'n verklaring, en soms ook verskille in geletterdheidsvlakke. Boonop beleef verskillende gemeenskappe ervarings verskillend en word die tegniese waarheid, waar die soeklig val op wat bewysregtelik aangebied en bewys kan word, meermale met kleurryke vertellings verweef. Sodoende gaan baie van die wesenlike waarheid (wat werklik gebeur het) van getuienis reeds in die afneem van getuieverklarings verlore. Die tweede faktor is die ongemaklike waarheid dat Suid-Afrikaanse polisieondersoeke, wat die afneem van getuieverklarings insluit, dikwels gebrekkig is, soos *Doorewaard* ook weer toon.

Nietemin is die proses vir die afneem van verklarings tot nog toe betreklik ongereguleerd. Buiten die gebruikregtelike reël dat getuieverklarings in die vorm van beëdigde verklarings afgeneem moet word, is daar geen wetlike voorskrifte vir die proses nie. Gevolglik word sommige verklarings afgeneem deur die aflegger die geleentheid te bied om self sy² weergawe te verwoord en vas te lê; in ander gevalle voorsien die aflegger sy weergawe aan die afnemer, wat dit dan na die beste van sy vermoë in die verklaring probeer weergee (oorvertel). Dit verbaas dus nie dat verskille tussen getuieverklarings en mondelinge getuienis in die hof 'n betreklik algemene verskynsel in ons strafhove is nie.

In my betoog vir 'n objektiewe raamwerk en regulasies vir die afneem van verklarings en die beoordeling van afwykende getuienis maak ek staat op akademiese literatuur en regspraak, waaronder *Doorewaard* en vroeër verbandhoudende sake. As agtergrond staan ek egter eers stil by 'n bondige oorsig van hoe ons strafhove verskeie aspekte ten opsigte van teenstrydige getuieverklarings hanteer.

2. 'n Bondige oorsig van die benadering tot teenstrydige verklarings in die Suid-Afrikaanse strafregstelsel

Die reëls wat die uitleg en waarde van teenstrydige getuieverklarings bepaal, is oor tyd deur regspraak ontwikkel.³

2.1 Formele vereistes vir die afneem van 'n verklaring, en die hantering van teenstrydighede in die hof

2.1.1 Formele voorskrifte vir die afneem en samestelling van die verklaring

Schmidt⁴ sê die volgende oor die afneem van 'n beëdigde verklaring:

Die heersende beskouing is dat die regulasies wat vorm en wyse voorskryf nie gebiedend is nie, maar reëlend. Die verklaring is 'n beëdigde verklaring as daar wesenlike voldoening aan die regulasies was. Voorskrifte soos die dat twee vingers van die regterhand opgesteek moet word, dat die verklaarder gevra moet word of hy die eed as bindend vir sy gewete beskou, dat die plek, dag en maand van attestasie skriftelik uiteengesit moet word, en dat ondertekening deur beëdiging voorafgegaan moet word, is byvoorbeeld al as bloot reëlend beskou, sodat nie-voldoening oor die hoof gesien kon word. Ook die voorskrif dat die kommissaris die wyse waarop die verklaring afgelê is ... moet notuleer, is bloot reëlend.

Dit is nie duidelik of daar tans enige staande regulasies vir die polisie is oor hoe verklarings afgeneem moet word nie. Die gebrek aan staande regulasies behoort oorweeg te word. Wanneer 'n getuie in die hof met 'n vroeëre teenstrydige verklaring gekonfronteer word, moet die getuie bevestig dat hy 'n verklaring afgelê het, en dat die betrokke verklaring syne is.⁵ Die bestaan en egtheid van die verklaring word dus eers vasgestel.⁶ In die praktyk beteken dít dat die oorspronklike verklaring in die hof aan die getuie getoon word, waarop hy moet bevestig of die handtekening onderaan die verklaring wel syne is. Die uitspraak in *S v Govender*⁷ (hierna *Govender*) bied 'n opsomming van hoe dít gedurende kruisondervraging gebeur.

In die reël ontvang 'n getuie nie 'n afskrif van sy verklaring nadat hy dit by die polisiestasie afgelê het nie, en kry dit dus eers weer te sien wanneer die staatsaanklaer dit voor getuienislewering aan hom voorlê. Daar is tans geen regsvoorskrifte waarvolgens 'n getuie daarop kan aandring om 'n afskrif van sy of haar getuieverklaring na aflegging daarvan te ontvang nie. Reeds hier sou 'n mens kon argumenteer dat (in die lig van billikheid van die verhoor en getuiebeskerming) enige toekomstige raamwerk vir die regulering van getuieverklarings daarvoor voorsiening behoort te maak dat getuies afskrifte van hul getuieverklarings ontvang. Aangesien enige beskuldigde persoon in elk geval geregtig is op getuieverklarings voordat die verhoor begin, sal so 'n reëling geensins geregtigheid en die regsproses vertroebel nie.⁸ Die getuie sal egter in 'n beter posisie wees om sy of haar geheue te verfris voor die aflegging van getuienis met die verklaring waarmee hy of sy vertrou is. Dit kan moontlik daartoe bydra dat die verhoor nie onnodig uitgestel of vertraag word nie as die aflegger van die verklaring die geleentheid gegee word om sy of haar verklaring onder oë te neem alvorens die verhoor weer kan hervat.

2.1.2 Bepaling van die omstandighede waarin, en werkswyse waarvolgens, die verklaring afgeneem is⁹

Daar bestaan tans geen regulasies wat die werkswyse uiteensit van hoe 'n getuieverklaring afgeneem moet word nie. Daar is ook geen regsvoorskrifte wat vereis dat die verklaring deur die verklaarder self verwoord moet word nie.

Waar die verklaring nie in die getuie se eie handskrif is nie, moet die getuie verduidelik hoe die verklaring afgeneem is. Die gebruik is om vas te stel of die getuie sy weergawe mondelings aan die afnemer oorgedra het, en of die afnemer dus die weergawe soos dit in die verklaring verskyn, bewoord het.¹⁰ Hierdie kwessies word veral gedurende kruisondervraging breedvoerig ondersoek. Waar die getuie self die verklaring neergeskryf het, dien dit as bevestiging dat die getuie die weergawe in die verklaring voorsien en dus ook gesien het.¹¹ Waar die getuie egter aanvoer dat die verklaring 'n blote opsomming is van sy mondelinge weergawe, ontstaan daar onwillekeurig vrae oor die akkuraatheid daarvan.¹²

Dit is belangrik om daarop te let dat daar (in teenstelling met die aflegging van bekentnisse) nie normaalweg gedurende die aflegging van getuieverklarings 'n tolk gebruik word nie. Die verklaring word gewoonlik in Engels of Afrikaans verwoord, en nie in enige van die ander amptelike landstale nie. Dít is vanselfsprekend ook iets wat in 'n toekomstige regulerings-raamwerk vir getuieverklarings aandag behoort te ontvang. Gedagtig aan die erns en impak van 'n getuieverklaring, is daar geen rede waarom dit nie met dieselfde sorgsaamheid as 'n bekentenis afgeneem en opgestel kan word nie. In geval van taalverskille tussen die aflegger en afnemer van die verklaring, en by gebrek aan 'n tolk, behoort reëlins getref te word om die aflegging uit te stel totdat sowel die aflegger as afnemer gemaklik is daarmee dat die verklaring op skrif gestel word.

2.1.3 Geleentheid om teenstrydighede tussen 'n verklaring en getuienis in die hof te verduidelik¹³

Govender bied 'n volledige bespreking van hierdie stap.¹⁴ In die praktyk moet die spesifieke verskil(le) tussen die getuie se vroeëre verklaring en getuienis in die hof aan hom uitgelig word. Indien die getuie toegee dat die verskil(le) wel bestaan, word hy oor die wesenlikheid daarvan uitgevra.

2.1.4 Ondersoek na omstandighede van aflegging ingeval die getuie ontken dat hy die verklaring afgelê het

Dié proses kan op verskillende maniere gedurende die verhoor plaasvind,¹⁵ maar in wese moet getuienis aangebied word om enige bewering te staaf, en sal blote argumente van die verdediging (waar die getuie 'n staatsgetuie is) nie deug nie. Die afnemer van die verklaring word gewoonlik tot getuie geroep om oor die egtheid van die aflegger se verklaring en die wyse waarop dit afgeneem is, te getuig.¹⁶ Indien die verdediging op 'n vroeëre teenstrydige verklaring wil steun, moet sodanige verklaring ingehandig word, waarna dit as 'n bewysstuk sal dien.¹⁷

2.2 Die aanbieding en bewys van 'n teenstrydige verklaring teen 'n eie getuie

'n Party word oor die algemeen nie toegelaat om die geloofwaardigheid van sy eie getuie aan te val nie.¹⁸ Die party wat sy eie getuie deur middel van 'n vorige teenstrydige verklaring wil diskrediteer, het nie 'n ongekwalfiseerde reg daartoe nie.¹⁹

Artikel 190(2) van die Strafproseswet 51 van 1977 bepaal die proses wanneer 'n eie getuie teenstrydige getuienis aanbied:

So 'n party wat 'n getuie opgeroep het wat by bedoelde verrigtinge getuienis afgelê het (hetsy daardie getuie, na die oordeel van die hof, teenoor die party wat hom opgeroep het vyandig gesind is al dan nie), kan, nadat bedoelde party of die hof die getuie gevra het of hy voorheen 'n verklaring gemaak het al dan nie waarmee sy getuienis by bedoelde verrigtinge onbestaanbaar is, en nadat voldoende besonderhede van die beweerde vorige verklaring aan die getuie verstrekkend is om die geleentheid waarby dit gemaak is, te bepaal, bewys dat hy voorheen 'n verklaring gemaak het waarmee bedoelde getuienis onbestaanbaar is.

Hier gaan dit dus daarvoor om 'n getuie verdag te maak.²⁰ Kruger verduidelik die praktiese stappe van die proses soos volg:²¹ (a) Die getuie moet erken dat hy 'n vorige verklaring gemaak het, waarvan hy nou afwyk. (b) Hy moet weet na watter verklaring daar verwys word. Vir dié doel word die verklaring gewoonlik aan die getuie getoon en, indien hy dit as syne bevestig, as bewysstuk ingehandig. (c) Daarna kan die getuie aandui of sy vroeëre verklaring of sy getuienis in die hof korrek en/of die waarheid is. (d) Hy moet ook 'n geleentheid ontvang om die teenstrydighede op te klaar sodat sy getuienis nie in die geheel verwerp word nie. (e) Uiteindelik spreek die hof 'n waardeoordeel uit op grond van die redes wat vir die afwyking voorsien is.²² Hier is dit straks gepas om te argumenteer dat die getuie 'n behoorlike geleentheid behoort te ontvang om die verklaring na te gaan. Verkieslik moet daar nie van hom verwag word om hierdie beoordeling in die hof (onder hofpersoneel se waarneming) te doen nie. As dit nodig is, moet die saak uitgestel word sodat die getuie die verklaring in 'n meer ontspanne atmosfeer kan bestudeer.

Ons strafreg bied boonop die moontlikheid dat 'n getuie op grond van afwyking van die getuieverklaring tot 'n vyandige getuie verklaar kan word. Meintjes-Van der Walt²³ bespreek dit volledig aan die hand van *S v Mcoseli*,²⁴ wat toon hoe die gebrek aan 'n universele raamwerk vir die hantering van afwykende getuieverklarings reg en geregtigheid benadeel. In daardie saak is die getuie namens die staat opgeroep om te getuig oor die gebeure wat tot die oorledene se dood gelei het. Gedurende getuienisaflegging het die getuie enige kennis van dié gebeure ontken.²⁵ In sy verklaring aan die ondersoekbeampte het hy egter die beskuldigde betrek by die skietvoerval wat die oorledene se dood veroorsaak het.²⁶ Die staat het nooit die ondersoekbeampte wat die verklaring afgeneem het, tot getuie geroep nie, en dus is die bewering dat die verklaring aan die ondersoekbeampte gemaak is, nooit getoets nie. Die getuie het volgehou dat die verklaring verkeerd was, nooit aan hom teruggelees is nie, en dat hy dit ook nie onderteken het nie.²⁷ Weens die versuim om die afnemer van die verklaring as getuie op te roep, was die staat gevolglik gebind deur die getuie se ontkenning van die vroeëre teenstrydige verklaring, en dit het die staat se saak aansienlik benadeel.²⁸ Dit is haas ondenkbaar dat die hof, ondanks insae in 'n verdoemende verklaring teen die beskuldigde, nie minstens die saak kon uitstel om die afnemer se getuienis aan te hoor nie.

2.3 Die bewyswaarde van 'n vroeëre teenstrydige verklaring

Gemeenregtelik kan 'n vroeëre teenstrydige verklaring slegs gebruik word om inkonsekwentheid te bewys²⁹ en die getuie se geloofwaardigheid af te takel of minstens te bevraagteken.³⁰ Die verklaring kan nie as afdoende bewys dien van die feite wat daarin vervat is nie.³¹ In dié verband voer Bellengère e.a. aan:³²

One of the most important purposes of cross-examination is to undermine the credibility of the witness who is being cross-examined. This does not necessarily mean that a party

needs to show that the witness is deliberately being untruthful. The witness's credibility can also be undermined if it can be shown that he or she is forgetful, uncertain or was just unobservant. One of the best ways to do this is to show the court that the witness has not been consistent in his or her evidence over time.

Om vas te stel in watter mate die teenstrydige verklaring die getuie se geloofwaardigheid beïnvloed, moet die aard en omvang van die teenstrydighede bepaal word.³³ Hieroor het die hof in *S v Bruiners*³⁴ (hierna *Bruiners*) die volgende gesê:

Ek is van mening dat ten einde 'n Staatsgetuie te diskrediteer sover dit sy getuieverklaring betref, dit steeds 'n vereiste is dat daar 'n wesenlike afwyking deur die getuie van sy getuieverklaring moet wees alvorens 'n negatiewe afleiding gemaak kan word. Nie-wesenlike afwykings in 'n getuieverklaring sal nie noodwendig afbreuk doen aan die gehalte van 'n Staatsgetuie se getuienis as 'n geheel nie. Die doel van 'n polisieverklaring is om besonderhede van 'n misdaad te bekom sodat daar besluit kan word of die beskuldigde vervolgd moet word. Die getuieverklaring is nie om die getuie se getuienis in die hof vooruit te loop nie. Dit is vergesog om van 'n getuie te verwag om in sy getuieverklaring reeds presies dieselfde weergawe te verskaf as wat hy in die ope hof gaan getuig. Getuieverklarings bly nuttige ammunisie vir kruisondervraging, maar dan moet dit in konteks oorweeg word en sal die aard en omvang van die afwykings in geheel in ag geneem moet word alvorens dit gesê kan word dat 'n getuie se getuienis as gevolg van sulke afwykings verwerp moet word.³⁵

Net soos in *Bruiners*, het die hof in *S v Mafaladiso*³⁶ ook 'n minder formalistiese houding ingeneem deur te maan dat 'n getuie se weersprekings omsigtig benader moet word. Die hof beklemtoon dat daar baie noukeurig vasgestel moet word wat die getuie by elke geleentheid bedoel het om te verklaar, om uiteindelik te bepaal of daar werklik 'n afwyking is, en wat die aard en impak daarvan is. Die beginsels wat in *Mafaladiso* beskryf word, kan as volg opgesom word: 'n Mens moet in ag neem dat 'n verklaring nie deur middel van kruisondervraging afgeneem word, wat elke jota en tittel toets nie. Trouens, die aflegger word selde gevra om sy verklaring in besonderhede te verduidelik. Boonop kan taal- en kultuurverskille tussen die afnemer en aflegger van die verklaring veroorsaak dat wat in getuienis aangebied word, van die verklaring verskil, wat die werklike bedoeling en dus die waarheid kan vertroebel. Daarbenewens het nie elke afwyking of teenstrydigheid 'n invloed op die getuie se geloofwaardigheid nie. Nie-wesenlike afwykings is baievaal irrelevant. Die weersprekende weergawes moet veel eerder holisties oorweeg word. In so 'n holistiese benadering, wat ek reken die grondslag vir 'n toekomstige normatiewe en prosesregtelike raamwerk kan uitmaak, behoort die hof die volgende in ag te neem: (a) die omstandighede waarin die verklaring(s) afgelê is, (b) die waarskynlike redes wat die getuie vir die weersprekings aangevoer het, (c) die werklike uitwerking van die weersprekings op die getuie se geloofwaardigheid en betroubaarheid, (d) of die getuie 'n redelike geleentheid ontvang het om die weersprekings te verduidelik, (e) die gehalte van sodanige verduidelikings, en (f) die verband tussen die weersprekings en die res van die getuie se getuienis.³⁷

Daar moet deurgaans onthou word dat die hof uiteindelik die teenstrydige verklaring teen die *viva voce*-getuienis moet opweeg om te beslis of die verklaring (tekortkominge ten spyte) betroubaar is en dus as die waarheid aanvaar kan word.³⁸ Ek sou voorstel dat die "substantiewe" waarheid (of te wel, wat werklik gebeur het) in hierdie beoordeling voorkeur bo die "tegniese" waarheid (of te wel, wat bewys kan word) behoort te geniet. Waar daar dus tegniese

tekortkominge in die afneem en aanbieding van 'n afwykende verklaring was, behoort die hof na die “waarskynlike” of “wesentliche” waarheid te soek.

Die gemeenregtelike standpunt oor die beperkte waarde van 'n teenstrydige verklaring is opnuut in *S v Mathonsi*³⁹ en *S v Rathumbu*⁴⁰ in oënskou geneem. In albei beslissings is die staatsgetuies tot vyandige staatsgetuies verklaar.⁴¹ In *Rathumbu* het die verhoorhof te doen gekry met 'n teenstrydige getuieverklaring wat, indien die hof dit sou aanvaar, op die skuldigbevinding van die beskuldigde sou uitloop – wat weliswaar gebeur het. Die enigste geskil waarop die appèlhof dus moes beslis, was of die verhoorhof korrek was om 'n teenstrydige skriftelike beëdigde verklaring deur die beskuldigde se suster as getuienis toe te laat.⁴² Kortom het die suster in haar vroeëre verklaring beweer dat sy gesien het hoe die beskuldigde (haar broer) die oorledene met 'n mes steek; in haar getuienis in die verhoorhof het sy egter ontken dat sy dit gesien het.⁴³ Die grondslag van die verklaring is behoorlik in die hof bewys.⁴⁴ Die staat het aansoek gedoen om die getuie ingevolge artikel 190 van die Strafproseswet tot vyandige getuie te verklaar.⁴⁵ Nietemin het die hof die beskuldigde uiteindelik skuldig bevind deur op die inhoud van haar teenstrydige verklaring aan die polisie te steun en haar mondelinge getuienis te verwerp.⁴⁶ Die Hoogste Hof van Appèl bevestig dat die verhoorhof reg was om op die inhoud van die suster se vroeëre teenstrydige verklaring staat te maak,⁴⁷ onder meer in die lig van die omstandighede waarin die getuie haar verklaring aan die polisie afgelê het.⁴⁸ Die hof beslis voorts dat ander getuienis van die staat wesentliche staving gebied het vir die betroubaarheid van die getuie se polisieverklaring.⁴⁹ Die appèlhof het die toelaatbaarheid van die teenstrydige verklaring aan die hand van hoorsêgetuienis ingevolge artikel 3(1) van die Wysigingswet op die Bewysreg 45 van 1988 en met verwysing na *S v Ndhlovu*⁵⁰ beoordeel.⁵¹

Met dít as agtergrond gaan ek vervolgens oor tot 'n bespreking van *Doorewaard*, synde die finale blootlêer van die behoefte aan groter regsekerheid, objektiwiteit en struktuur in die hantering van teenstrydige getuieverklarings in ons strafhowe.

3. *Doorewaard v Staat*

Die beskuldigdes in *Doorewaard*, of “die Coligny-sonneblomsaak” soos dit algemeen bekend is, was twee wit mans wat albei in 2017 deur regter Hendricks in die provinsiale hooggeregshof van Noordwes, Mahikeng skuldig bevind is aan moord op 'n vyftienjarige swart seun. Die beskuldigdes is in 2019 tot onderskeidelik 18 en 23 jaar gevangenisstraf gevonniss. Albei se aansoek om verlof tot appèl is geweier, waarna hulle suksesvol na die Hoogste Hof van Appèl geappelleer het.

Die bespreking in die volgende paragrafe handel uitsluitlik oor die moordklag, en nie die klagte waarop die appellante ingevolge artikel 174 in die hof *a quo* ontslaan is nie.⁵² Die tersaaklike aangeleentheid is dus die eerste en tweede appellante se appèl teen hul skuldigbevindings.⁵³

Ek laat my nie uit oor die meriete van die uitsprake nie, maar gebruik die saak eerder om die dringende behoefte aan 'n objektiewe raamwerk (sowel substantief as prosessueel) vir die hantering van teenstrydige getuieverklarings te beklemtoon.

3.1 Die feitelike agtergrond van die appèl

Die vyftienjarige seun het aan sy wonde beswyk toe die appellante hom na bewering van 'n bewegende bakkie afgegooi het.⁵⁴ Albei appellante het appèl aangeteken nadat die hooggeregshof hulle skuldig bevind het aan moord. Die hooggeregshof moes 'n feitelike bevinding maak op grond van twee weersprekende weergawes van die gebeure wat die seun se dood voorafgegaan het, wat onderskeidelik deur die staat en die verdediging as getuienis gebruik is.⁵⁵

Die staat moes hier op die getuienis van 'n enkelgetuie staatmaak. Volgens dié getuie se verklaring was hy op die dag van die voorval te voet op pad na 'n informele woongebied om iemand daar te gaan besoek. Luidens sy verklaring het hy 'n geweskoot uit 'n sonneblomland gehoor, en gesien hoe die tweede appellant met 'n vuurwapen na 'n vierwielaangedrewe motorfiets hardloop. Die tweede appellant het met die motorfiets na die eerste appellant toe gery, wat in daardie stadium saam met 'n ander man in 'n bakkie was. Die getuie het die seun om hulp hoor roep. Die getuie het gesien hoe die tweede appellant by die bakkie aansluit en agterop klim. Die eerste appellant het die bakkie bestuur, met die ander onbekende man voorin en die seun agterop. Hierna het die getuie gesien hoe die tweede appellant die seun van die bewegende bakkie afgooi. Die bakkie het gestop, die tweede appellant het die seun opgetel en weer op die bakkie gelaai, waarna hulle teruggery het tot waar die vierwielaangedrewe motorfiets geparkeer was.⁵⁶ Die getuie het ook 'n uitgebreide relaas gelewer oor die konfrontasie wat hy hierna met die appellante gehad het.⁵⁷

In hul aanvegting van die getuie se getuienis het die verdediging aangevoer dat die getuie nie op die toneel teenwoordig was soos hy getuig het nie.⁵⁸ Die verdediging het aangevoer dat die seun self van die bewegende bakkie moes afgespring het terwyl die appellante met hom na die plaaslike polisiestasie op Coligny op pad was.⁵⁹

3.2 Die aflegging van die getuie se polisieverklaring

Die getuie is aanvanklik by die polisiestasie weggejaag toe hy 'n klag aanhangig wou maak omdat die polisiebeampte aan diens gedink het die man is onder die invloed.⁶⁰ Die getuie is daarna na 'n adjudantoffisier ("S") se huis, waar lede van die gemeenskap bymekaargekom het. Ook daar is hy onverrigtersake weggejaag. Gevolglik is sy verklaring eers op die Sondag ná die Donderdag van die voorval afgeneem.⁶¹

Die getuie het verder aangevoer dat die appellante hom die Saterdag by sy huis besoek het en na bewering wou weet of hy die voorval aangemeld het.⁶² Hy is dieselfde dag weer polisiestasie toe, waar hy dieselfde vrouebeampte aangetref het wat die eerste keer geweier het om sy verklaring af te neem.⁶³

Nadat die getuie uiteindelik 'n skoolhoof se hulp ingewin het, het "S", by wie die getuie onder meer die Donderdag was, die getuie na die polisiestasie geneem waar sy verklaring afgeneem is.⁶⁴ Die getuie het onder andere beweer dat hy aangesê is om leë polisievorms te onderteken.⁶⁵ Die staat het nóg die skoolhoof nóg "S" opgeroep om die getuie se getuienis te staaf.⁶⁶

3.3 Die beoordeling van die getuienis

Ofskoon die appellante se weergawes van hoe die oorledene van die bakkie verdwyn het, nie die Hoogste Hof van Appèl tevrede gestel het nie, kon die staat nie sy saak bo redelike twyfel

bewys nie, en albei appellante is dus onskuldig bevind en ontslaan.⁶⁷ Die hof het voorts beslis dat daar geen getuienis of feite was op grond waarvan die verhoorhof enige redelike afleiding kon maak dat die appellante die oorledene van die bakkie afgegooi het nie. Die deskundige mediese getuienis het ook nie dié afleiding van die verhoorhof gesteun nie.⁶⁸

Wat vir hierdie bydrae van belang is, is die Hoogste Hof van Appèl se beslissing oor hoe die verhoorhof na regte die verskille tussen die getuie se verklaring en getuienis in die hof moes beoordeel het. Die verhoorhof het bevind dat die weersprekings nie wesenlik was nie, en dat daar geen rede was waarom die getuie die moeite sou doen om die besonderhede van die verskillende tonele en die gebeure by elk te versin nie.⁶⁹

In sy verklaring het die getuie byvoorbeeld aangevoer dat die oorledene herhaaldelik (drie keer) van die bakkie afgegooi en toe weer opgelaai is. In sy getuienis in die hof het hy egter gesê dat hy net gesien het hoe die oorledene een keer van die bakkie afgegooi word, en dat hy onseker was oor die ander twee kere. Wat hierdie getuienis betref, het waarnemende appèlregter Ledwaba bevind: “Interestingly, the trial court found this unexplained discrepancy not to be material.”⁷⁰

Daarbenewens het die verhoorhof beslis dat die patoloog se deskundige getuienis bevestig dat die oorledene van die bakkie afgegooi is. Ook hiérmee het die Hoogste Hof van Appèl verskil. Volgens die appèlhof was daar, afgesien van die getuie se getuienis, geen direkte of bevredigende bewyse dat die oorledene van die bakkie afgegooi is nie, en die wesenlike teenstrydighede in die beskikbare getuienis was rampspoedig vir die staat se saak teen die appellante. Boonop was daar geen staving vir die getuie se weergawe nie.⁷¹

Sowel die verhoor- as die appèlhof het hul misnoeë met die erge tekortkominge in die ondersoek van die saak uitgespreek.⁷² Dít het die volgende ingesluit:

- (a) Dat die staat nóg die skoolhoof nóg adjudantoffisier “S” tot getuies geroep het om die getuie (hierna “die enkelgetuie” om verwarring te voorkom) se weergawe te staaf.⁷³
- (b) Dat ten spyte daarvan dat die enkelgetuie die Sondag reeds die plek aan “S” uitgewys het waar die seun na bewering van die bewegende bakkie afgegooi is, “S” hom meegedeel het dat hy die forensiese ondersoekspan eers die volgende dag na die toneel sou ontbied.⁷⁴
- (c) Dat ten spyte daarvan dat die provinsiale hoof van georganiseerde misdaad en ’n amptelike fotograaf die toneel die Maandag ná die gebeure besoek het, daar geen foto’s van bloed geneem is nie.⁷⁵ Die enkelgetuie het die Sondag nog bloed op die toneel gesien.⁷⁶ Die polisiebeampte wat die foto’s van die toneel geneem het, het vyf-en-twintig jaar ondervinding in die polisie, en tien jaar as amptelike fotograaf en plantekenaar. In sy verklaring het hy geen melding daarvan gemaak dat die enkelgetuie bloedmonsters aan hom uitgewys het nie.⁷⁷
- (d) Dat die fotograaf genoem het dat ’n verdere getuie teenwoordig was met die uitwys van die toneel waar die foto’s geneem is,⁷⁸ maar dat dié getuie nie in sy getuienis genoem het dat hy daar was toe die foto’s geneem is óf toe die enkelgetuie die toneel uitgewys het waar die oorledene gevind is nie. Die verdere getuie het ook niks van bloed gesê nie.⁷⁹
- (e) Dat die polisiekommissaris getuig het dat die enkelgetuie geweet het van twee verdagtes, en nie drie soos wat die enkelgetuie in sy verklaring beweer het nie.⁸⁰

(f) Dat die enkelgetuie aangevoer het dat hy die oorledene die laaste keer in die bakkie gesien het voordat hy self sy bewussyn verloor het. Gevolglik kon die enkelgetuie nie sien waar die oorledene geëindig het nie, want hy was bewusteloos toe die ambulans die oorledene opgelaai het.⁸¹

Dit het vrae oor die enkelgetuie se teenwoordigheid by die voorval laat ontstaan: Waarom het hy nie vir mediese behandeling gegaan vir die beserings wat die appellante hom na bewering toegedien het nie?⁸² Hoe het hy geweet dat die oorledene deur sy mond, neus en ore gebloei het?⁸³ Hoe het hy geweet dat die eerste appellant die voertuig bestuur het?⁸⁴

Hoewel twee van die drie appèlregters oor die uitslag van die appèl saamgestem het, het die drie regters aparte uitsprake geskryf. Appèlregter Ponnán se uitspraak het sekere verdere noemenswaardige opmerkings bevat.

3.4 Opmerkings deur appèlregter Ponnán

In sy uitspraak het appèlregter Ponnán die moontlike ingrypende impak van 'n vervolgingsbesluit deur die staat onderstreep:

The mere decision to prosecute can have a far-reaching impact on an accused person's life. It should not be lightly made, because even if an accused is ultimately acquitted, the harm already suffered could prove to be irreparable.⁸⁵

Met verwysing na *S v Van der Westhuizen*⁸⁶ het hy ook gesê:

It is not the function of a prosecutor 'disinterestedly to place a hotchpotch of contradictory evidence before a court, and then to leave the court to make of it what it will'.⁸⁷

Indien die getuie in die dossier behoorlik nagegaan is, met inagneming van die openbare belang en die reg, het die appèlregter gesê, sou die aanklaer nie anders kon as om te twyfel of daar genoegsame en toelaatbare getuie was om redelik te glo dat die appellante 'n misdryf gepleeg het, en of daar minstens 'n redelike vooruitsig op skuldigbevinding was nie.⁸⁸

Daarbenewens het appèlregter Ponnán in sy uitspraak die enkelgetuie se getuie en die verhoorhof se beoordeling daarvan breedvoerig gekritiseer.⁸⁹ Die enkelgetuie se getuie is in drie verklarings aan die polisie vervat. Die proses vir die afneem van die eerste verklaring, wat die getuie aan "S" afgelê het, het kortliks soos volg verloop: Die getuie het "S" vertel wat gebeur het, en moes toe leë amptelike polisie-vorms onderteken. "S" het die getuie se weergawe *ex post facto* op die ondertekende bladsye oorgeskryf. Hierdie verklaring is nie aan die getuie gegee om te lees óf aan hom voorgelees nie.⁹⁰ Die tweede verklaring, wat aan die nuwe ondersoekbeampte afgelê is, is wel aan die getuie voorgelees; die getuie kon dit ook deurlees, en was tevrede met die inhoud.⁹¹ Ook die derde verklaring is aan die nuwe ondersoekbeampte afgelê.⁹² Tog het die staat nooit dié beampte as getuie opgeroep nie. Die enkelgetuie het gedurende kruisondervraging bevestig dat hy drie verklarings afgelê het omdat hy getraumatiseer was en nuwe inligting hom voortdurend bygeval het.⁹³

Die appèlregter het ook op die verskille tussen veral die getuie se tweede verklaring en sy getuie gedurende kruisondervraging gewys.⁹⁴ Die getuie se weergawe in die hof het in 'n aantal opsigte wesenlik van die inhoud van sy verklarings verskil, onder meer wat betref die

getal keer wat die oorledene van die bakkie afgegooi is,⁹⁵ die aanranding op die getuie self,⁹⁶ en hoeveel persone by die voorval betrokke was.⁹⁷ Boonop was daar teenstrydighede tussen die roete wat die enkelgetuie fisies uitgewys het as die pad wat die appellante met hom gery het, en die roete wat hy in sy tweede verklaring beskryf het.⁹⁸ Selfs sy teenstrydige getuienis oor die vuurwapens wat na bewering in die voorval gebruik is, moes, volgens appèlregter Ponnan, nie geringeskat word nie.⁹⁹

Wat *Doorewaard* by uitstek illustreer, is dat die feitebeoordelaar in die Suid-Afrikaanse strafregstelsel slegs 'n stelling as waar kan beskou as daar praktiese sekerheid daarvoor bestaan.¹⁰⁰ Die strafhof kan hom nie deur waarskynlike waarhede of onbewese oortuigings laat lei nie.¹⁰¹

4. Die akkusatoriese soeke na die tegniese waarheid

Die soeke na die waarheid, die wyse waarop dit in 'n strafsak geskied, en die koorddans tussen gemeenskapswaardes, reg en geregtigheid, is moeilike, multidissiplinêre kwessies waarmee die mensdom reeds eeue lank worstel. In 'n multikulturele samelewing soos Suid-Afrika, en veral ook teen die agtergrond van *Doorewaard*, is dié stryd duidelik ver van afgehandel. Nietemin is daar 'n paar rigtingwysers in ons soeke na die mees gepaste manier om die waarheid vas te stel.

Volgens Chambers is die belangrikste in die soeke na die waarheid straks hóé die waarheid bepaal moet word.¹⁰² Monaghan vergelyk in dié verband die inkwisoriale en akkusatoriese stelsels:

While the inquisitorial system of trial is clearly truth-centred with the trial judge acting as an investigator to determine the facts, the adversarial system is less truth-centred. ... [T]he prosecutor's job is to make the fact-finders sure that the defendant is guilty, while defence counsel will hope to inject doubt into their minds such that they cannot be sure of his guilt.¹⁰³

Die reëls en prosedures van 'n strafregstelsel behoort 'n weerspieëling te wees van hoe die individu in die samelewing die waarheid bepaal,¹⁰⁴ wat op daaglikse ervaring berus. Derhalwe moet die bewysregtelike reëls weerspieël watter getuienis volgens die gemeenskap nuttig is om veronderstellings as waar te bewys.¹⁰⁵ Indien bewysregtelike reëls nie weergee hoe die gemeenskap werklik die waarheid bepaal nie, definieer dit nie die waarheid soos die gemeenskap dit definieer nie,¹⁰⁶ en behoort daardie reëls dus nie te geld nie.¹⁰⁷

Dit is die hof se taak om te beoordeel óf en watter getuienis geloofwaardig is, welke oordeel dikwels op grond van aanvoeling en ervaring uitgespreek word.¹⁰⁸ Chambers illustreer dit aan die hand van die Esopus-fabel oor die seun en die wolf. Die seun het oor en oor valslik beweer dat 'n wolf hom aanval, en die dorpenaars het hom later nie meer geglo nie. Toe 'n wolf uiteindelik wel die seun aanval en die kind om hulp roep, het niemand hulle aan die geroep gesteur nie. Op grond van die gemeenskap se ervaring het hulle geglo dat die kind se laaste geroep ook vals is, al was dit dié keer eg.¹⁰⁹ In die beoordeling van getuienis beweeg mense van bekende na onbekende ervarings. Indien alle ervarings dieselfde was, kon 'n mens maklik enige nuwe ervaring uitsluitlik op grond van vorige ervarings beoordeel het. Hoewel die

gevolgtrekking oor die nuwe omstandighede verkeerd sou wees, sal die beoordelingsproses minstens redelik wees. Maar in die een of ander stadium moet 'n beoordelaar ongestaafe verklarings ontleed en oor die juistheid daarvan besluit, waarvoor hy op aanvoeling eerder as bewyse staatmaak.¹¹⁰ Hoe hy ongestaafe verklarings beoordeel, hang hoofsaaklik af van die waarheid van soortgelyke verklarings wat hy al voorheen gehoor het.¹¹¹ Dus, om terug te keer na Esopus se fabel, indien die dorpenaars nou weer 'n seun se hulpkrete sou hoor, sou hul reaksie bepaal word deur hul vorige ondervinding met 'n seun wat een keer te veel alarm gemaak het, en sou hulle waarskynlik anders reageer.¹¹²

Die besluitneming van die feitebeoordelaar in die Suid-Afrikaanse strafregstelsel is meer beperk as die gemeenskap se oordeel. Terwyl die gemeenskap hulle op die waarskynlike waarheid of onbewese oortuiging kan beroep,¹¹³ kan die feitebeoordelaar in die strafregstelsel slegs as waar aanvaar dít waaroor daar praktiese sekerheid bestaan.¹¹⁴ In *Doorewaard* was daar byvoorbeeld groot gemeenskapsonrus oor die voorval, wat waarskynlik deur rassesspanning en opvattinge van rassebeoordeling en -ongelykhede aangestook is. Tog was die hof in sy oordeel oor die saak beperk tot wat hy rasioneel, binne die perke van die regstelsel, kon doen. Maar selfs as 'n mens die swak ondersoekwerk en power aanbieding van die saak in die hof tersyde stel, laat die uiteinde van die saak 'n mens met meer vrae as antwoorde.

Ons strafregstelsel is geskoei op die leer dat die staat 'n beskuldigde se skuld bo redelike twyfel moet bewys. As die staat nie kan nie, moet die beskuldigde die voordeel van die twyfel ontvang. Dit is binne hierdie raamwerk wat die redelike persoon die Hoogste Hof van Appèl se uitspraak moet verstaan. Of hierdie kernbeginsel van die verdedigingsreg altyd die regsbewussyn tevrede stel, is egter te betwyfel. Gedagtig aan die gebreke in die hantering van die getuie in *Doorewaard* en die afneem van sy verklaring, is 'n mens geneig om te dink dat daar meer gedoen kon word om uit die staanspoor die waarde van sy verklaring op te klaar. Hierdie leemte kan waarskynlik oorbrug word as feitebeoordelaars in ons strafregstelsel 'n meer aktiewe rol in die afneem van getuieverklarings vervul.

5. Voorstelle vir 'n normatiewe en prosesregtelike raamwerk vir die afneem van getuieverklarings en die beoordeling van teenstrydige getuienis

Doorewaard beklemtoon 'n verdere werklikheid, naamlik dat daar selfs in die mees objektiewe beoordeling van feite verskille kan ontstaan na gelang van hoeveel waarde die verskillende feitebeoordelaars aan afwykings in getuieverklarings heg. Uiteindelik is die beoordeling van feite dus noodwendig subjektief. Hierdie saak onderstreep die gebrek aan 'n objektiewe standaard aan die hand waarvan teenstrydighede in getuienis beoordeel kan word. Die lynregte verskille in beoordeling tussen die twee uitsprake in die provinsiale hof (die verhoorhof én die hof wat verlov tot appèl geweier het) en die uitsprake van die Hoogste Hof van Appèl kon voorkom geword het deur die toepassing van 'n eenvormige normatiewe en prosesregtelike raamwerk.

Ongelukkig is dit onwaarskynlik dat die voorskrifte van die akkusatoriese strafregstelsel veel beweegruimte laat vir die inbou van betroubaarheidswaarborgs om die bewyswaarde van teenstrydige getuienis te verreken. Uiteindelik is die verhoorhof aangewese op die staatsmasjinerie om tersaaklike en toelaatbare getuienis voor te lê. By gebrek aan sulke getuienis, kan 'n grondige, holistiese oordeel nie uitgespreek word nie, en word die proses van 'n billike verhoor

in die wiele gery. Daarom kan die probleem slegs werklik ondervang word met vollediger polisieondersoeke, beter metodes vir die afneem van getuieverklarings en meer waarborge dat getuies 'n behoorlike geleentheid sal ontvang om teenstrydighede in hul onderskeie verklarings te verduidelik. Die staat het 'n verantwoordelikheid om die getuie te ondersteun deur bewys te lewer dat die getuienis op 'n prosessueel regverdige manier verkry is. Daarsonder word die verhoor 'n blote soeke na die tegniese waarheid, ten koste van die wesenlike waarheid.

Wat verbeteringe in die afneem van verklarings betref, behoort die verklaringsproses eerstens meer stelselmatig te wees sodat die staat beter kan bepaal of daar weliswaar 'n *prima facie*-saak vir vervolging bestaan. In plaas daarvan dat die staat sy eie getuie as vyandig moet verklaar weens teenstrydighede tussen 'n verklaring en getuienis in die hof, behoort afwykings uit die staanspoor uitgeskakel of ten minste beperk te word.

Tweedens moet die prosessuele gevolge van die afneem van 'n verklaring sterker beklemtoon word in die staatsaak. In die lig daarvan dat die inhoud van 'n teenstrydige verklaring bewysmateriaal daarstel, en nie bloot op inkonsekwentheid dui nie, word daar aan die hand gedoen dat die voorsittende beamppte *mero motu* in staat gestel moet word om daarop aan te dring dat die afnemer van die verklaring opgeroep word om wesenlike bewerings oor die proses van aflegging toe te lig indien die staat in dié opsig misluk. Voordat die (on)geloofwaardigheid en (on)betroubaarheid van 'n getuie bepaal word, moet daar immers eers vasgestel word of die verklaring korrek afgeneem is. Die staat behoort verantwoordelikheid te aanvaar om sy getuie teen sielododende kruisondervraging te beskerm deur van die begin af sy sake in orde te kry. Die billikheid van die proses voordat die getuie onder kruisverhoor getuig, raak die staatsgetuie se belange direk. Deel van die staat se plig behoort te wees om as roetine die afnemer van die getuieverklaring op te roep om die prosessuele grondslag vir die afneem van die verklaring te verduidelik. Om van 'n lekegetuie te verwag om gebrekkige prosesse en ondersoekwerk te probeer verduidelik veroorsaak nie net onnodige verdragings in 'n verhoor nie; indien iets in sy verduideliking oor die afleggingsproses dalk onwaarskynlik sou klink, skep dit ook met die wegspring reeds twyfel oor die getuie se geloofwaardigheid en stel dit hom aan verdere en onnodige kruisondervraging bloot.

'n Verdere voorstel in dié verband is om van die afnemer te verwag om 'n behoorlike klousule by die verklaring aan te heg waarin hy die proses van afneming duidelik weergee. 'n Blote sin wat sê dat die getuie die verklaring gelees het en/of dat dit aan hom voorgelees is voordat hy dit onderteken het, is nie 'n behoorlike prosessuele betroubaarheidswaarborg nie.

6. Gevolgtrekking

Aan die hand van die bespreking hier bo, sou *Doorewaard* anders verloop het indien daar 'n normatiewe en prosesregtelike raamwerk vir die afneem van verklarings en die beoordeling van teenstrydige getuienis was. Die saak sou óf nooit op vervolging uitgeloop het nie, wat die betrokkenes aansienlike geld, tyd, moeite en emosionele trauma kon gespaar het, óf tot suksesvolle vervolging gelei en reg en geregtigheid laat seëvier het.

Bibliografie

Bellengère, A. (red.), T. Illsley, N. Melville, B. Naudé, M. Nkutha, R. Palmer, E. Picarra, S. Reddy, L. Roberts, C. Theophilopoulos, A. van der Merwe en B. Witcher. 2013. *The law of evidence in South Africa: basic principles*. Kaapstad: Oxford University Press.

Chambers, H.L. 1998. Reasonable certainty and reasonable doubt. *Marquette Law Review*, 81(3):655–704.

Engelbrecht, J. 1988. Straf- en prosesreg: Aanval op die geloofwaardigheid van jou eie getuie. *De Rebus*, Februarie: 105–7.

Joubert, J.J. (red.), D. Ally, G.P. Kemp, M.T. Mokoena, J.P. Swanepoel, S.S. Terblanche en S.E. van der Merwe. 2020. *Criminal procedure handbook*. 13de uitgawe. Claremont: Juta.

Kruger, A. 2010. *Hiemstra Suid-Afrikaanse strafproses*. 7de uitgawe. Durban, Johannesburg en Kaapstad: LexisNexis.

Meintjes-Van der Walt, L. 2012. Law of evidence. *Suid-Afrikaanse Tydskrif vir Strafrechtspleging*, 25(3):421–9.

Monaghan, N. 2015. *Law of evidence*. Verenigde Koninkryk: Cambridge University Press.

Naudé, B.C. 2013. The substantive use of a prior inconsistent statement. *Suid-Afrikaanse Tydskrif vir Strafrechtspleging*, 26(1):55–66.

Schmidt, C.W.H. 1989. *Bewysreg*. 3de uitgawe. Durban: Butterworths.

Schwikkard, P.J. en S.E. van der Merwe. 2015. *Principles of evidence*. 4de uitgawe. Claremont: Juta.

Eindnotas

¹ 2020-11-27 saaknr. 908/2019 (HHA).

² Tensy die konteks anders aandui, sluit verwysings na een geslag ook die ander in.

³ Schwikkard en Van der Merwe 2016:492 met verwysing na *S v Muhlaba* 1973 3 SA 141 (R), *R v Kupeka* 1957 1 SA 399 (A), *R v Tladi* 1924 KPA 545, *Rex v Beukman* 1950 4 SA 261 (O), *R v Deal* 1929 TPA 259, *S v Mathonsi* 2012 1 SASV 335 (KZD), *S v Tshabalala* 1999 1 SASV 163 (T), *International Tobacco v United Tobacco* 1 1955 2 SA 1 (W), *S v Bruiners* 1998 2 SASV 432 (SOK), *S v Mafaladiso* 2003 1 SASV 583 (HHA), *S v Mostert* 2006 1 SASV 560 (N), *S v N* 1979 4 SA 632 (O), *S v Govender* 2006 1 SASV 322 (OK), *S v Mathonsi* 2012 1 SASV 335 (KZD), en *S v Rathumbu* 2012 2 SASV 219 (HHA).

⁴ (1989:247).

⁵ Kruger (2010:516).

⁶ Schwikkard en Van der Merwe (2016:492).

⁷ 2006 1 SASV 322 (OK) 327b–f.

⁸ Sien in hierdie verband *Shabalala v Attorney-General, Transvaal; Gumede v Attorney-General, Transvaal* 1995 2 SASV 761 (GWH) 37, 72; Joubert e.a. (2020:256–7).

⁹ Schwikkard en Van der Merwe (2016:492).

¹⁰ Sien in hierdie verband Kruger (2010:519) met verwysing na *R v Nyede* 1951 3 SA 151 (T).

¹¹ Sien in hierdie verband Schwikkard en Van der Merwe (2016:475) met verwysing na *R v O'linn* 1960 1 SA 545 (N) en *S v Smuts* 1972 4 SA 358 (T).

¹² Engelbrecht (1988:106).

¹³ Schwikkard en Van der Merwe (2016:492) met verwysing na *S v Muhlaba* 1973 3 SA 141 (R).

¹⁴ 2006 1 SASV 322 (OK) 327b–f.

¹⁵ Schwikkard en Van der Merwe (2016:492) met verwysing na *R v Tladi* 1924 KPA 545. 'n Voorbeeld van so 'n proses is 'n verhoor binne 'n verhoor.

¹⁶ Schwikkard en Van der Merwe (2016:492) met verwysing na *R v Kupeka* 1957 1 SA 399 (A).

¹⁷ Schwikkard en Van der Merwe (2016:492).

¹⁸ Schwikkard en Van der Merwe (2016:486–7) met verwysing na *R v Wellers* 1918 TPA 234.

¹⁹ Schwikkard en Van der Merwe (2016:488).

²⁰ Kruger (2010:517).

²¹ Kruger (2010:518).

²² Kruger (2010:518–9).

²³ (2012).

²⁴ 2012 2 SASV 82 (OKG).

²⁵ (2012:422) met verwysing na par. 82b van die uitspraak.

- ²⁶ Meintjes-Van der Walt (2012:423).
- ²⁷ *Ibid*, met verwysing na par. 84 van die uitspraak.
- ²⁸ Meintjes-Van der Walt (2012:424).
- ²⁹ Schwikkard en Van der Merwe (2016:492).
- ³⁰ Kruger (2010:516).
- ³¹ Schwikkard en Van der Merwe (2016:494).
- ³² (2013:157).
- ³³ Schwikkard en Van der Merwe (2016:493) met verwysing na *International Tobacco v United Tobacco* 1 1955 2 SA 1 (W), *S v Bruiners* 1998 2 SASV 432 (SOK), *S v Mafaladiso* 2003 1 SASV 583 (HHA), en *S v Mostert* 2006 1 SASV 560 (N).
- ³⁴ 1998 2 SASV 432 (SOK) 437g–38a.
- ³⁵ Schwikkard en Van der Merwe (2016:493).
- ³⁶ 2003 1 SASV 583 (HHA).
- ³⁷ *S v Mafaladiso* 2003 1 SASV 583 (HHA) 593e–h.
- ³⁸ 593e–94h. Sien ook Schwikkard en Van der Merwe (2016:493).
- ³⁹ 2012 1 SASV 335 (KZP).
- ⁴⁰ 2012 2 SASV 219 (HHA).
- ⁴¹ Schwikkard en Van der Merwe (2016:494, 496).
- ⁴² Naudé (2013:58).
- ⁴³ *Ibid*. Sien ook Schwikkard en Van der Merwe (2016:494) met verwysing na parr. 5, 11 van die uitspraak.
- ⁴⁴ Schwikkard en Van der Merwe (2016:494) met verwysing na parr. 6, 11 van die uitspraak.
- ⁴⁵ Schwikkard en Van der Merwe (2016:494–5) met verwysing na par. 5 van die uitspraak.
- ⁴⁶ Schwikkard en Van der Merwe (2016:495) met verwysing na par. 7 van die uitspraak.
- ⁴⁷ Schwikkard en Van der Merwe (2016:494–5). Sien ook *S v Rathumbu* 2012 2 SASV 219 (HHA) parr. 5–7.
- ⁴⁸ Schwikkard en Van der Merwe (2016:495) met verwysing na par. 11 van die uitspraak.
-

⁴⁹ Naudé 2013:59. Sien ook Schwikkard en Van der Merwe (2016:495) met verwysing na par. 11 van die uitspraak.

⁵⁰ 2002 2 SASV 325 (HHA).

⁵¹ Naudé (2013:58) met verwysing na par. 31 van die uitspraak.

⁵² 10, parr. 19 en 20.

⁵³ 3, par. 1.

⁵⁴ 3, par. 2.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ 4, par. 3.

⁵⁷ 4–6, parr. 4–8.

⁵⁸ 3, par. 2.

⁵⁹ 3–4, par. 2.

⁶⁰ 6, par. 9.

⁶¹ 6–7, par. 9.

⁶² 7, par. 10.

⁶³ *Ibid* 7.

⁶⁴ 7, par. 11.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ Parr. 42–4.

⁶⁸ Par. 41.

⁶⁹ Par. 24.

⁷⁰ Par. 38.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² Par. 36.

⁷³ 7, par. 11.

⁷⁴ 8, par. 12.

⁷⁵ 9–10, par. 18.

⁷⁶ 12, par. 26.

⁷⁷ 13, par. 28.

⁷⁸ 13, par. 27.

⁷⁹ 13, par. 28.

⁸⁰ 13–4, par. 29.

⁸¹ 13, par. 27.

⁸² 12, par. 23b.

⁸³ 12, par. 23c.

⁸⁴ 12, par. 23d.

⁸⁵ Par. 80.

⁸⁶ 2011 ZASCA 36; 2011 2 SASV 26 (HHA) 11.

⁸⁷ Par. 81.

⁸⁸ Par. 83.

⁸⁹ Parr. 84, 85, 108, 116.

⁹⁰ Par. 86.

⁹¹ Par. 87.

⁹² *Ibid.*

⁹³ Par. 88.

⁹⁴ Parr. 89, 90.

⁹⁵ Parr. 91, 92.

⁹⁶ Parr. 93–8.

⁹⁷ Parr. 99–101.

⁹⁸ Parr. 102–4.

⁹⁹ Parr. 106–7.

¹⁰⁰ Chambers (1998:681).

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² Chambers (1998:677).

¹⁰³ (2015:22).

¹⁰⁴ Chambers (1998:677).

¹⁰⁵ Chambers (1998:678).

¹⁰⁶ Chambers (1998:679).

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ Chambers (1998:680).

¹⁰⁹ *Ibid.*

¹¹⁰ *Ibid.*

¹¹¹ Chambers (1998:680–1).

¹¹² Chambers (1998:681).

¹¹³ *Ibid.*

¹¹⁴ *Ibid.*