

Bedenklike verwickelinge oor die rol van deskundige getuienis in verhore met betrekking tot skadevergoedingseise in drie onlangse beslissings van die Gautengse Hooggeregshof

Magda Slabbert, Melodie Labuschaigne en Magdaleen Swanepoel

Magda Slabbert, Melodie Labuschaigne en Magdaleen Swanepoel,
Departement Jurisprudensie, Universiteit van Suid-Afrika

Opsomming

In hierdie artikel bied ons 'n kritiese evaluering van drie onlangse Suid-Afrikaanse hofuitsprake: een oor skadevergoeding as gevolg van mediese nalatigheid en twee wat uit eise teen die Padongelukfonds voortgespruit het. Die sentrale fokus van die bespreking val op die uitdagings wat spruit uit onbetroubare deskundige getuienis en die spekulatiewe aard van skadeberaming, veral ten opsigte van verlies van verdienvermoë. Die outeurs plaas hierdie bespreking binne die breër raamwerk van die Suid-Afrikaanse skadevergoedingsreg en onderskei tussen algemene skade (soos pyn en lyding, emosionele skok en verlies van lewensgenietinge) en spesiale skade (berekennbare uitgawes soos mediese koste en verlies van verdienvermoë).

Hoewel aktuariële berekeninge 'n gestruktureerde basis bied vir die kwantifisering van verdienvermoë, behou die howe 'n diskresie wat die taak om regverdige vergoeding te bepaal besonder kompleks maak. In die artikel beklemtoon ons dat die gehalte van deskundige getuienis van kardinale belang is in mediesenalatighedsake, aangesien howe nie oor die nodige kennis beskik om mediese risiko's self te beoordeel nie. Deskundiges moet binne hul veld van kundigheid getuig, logiese en feitgebaseerde opinies aanbied en spekulasie of bevooroordeelende vermy. Ons wys daarop dat howe nie gebind word deur deskundige opinies nie en dit kan verwerp indien dit nie oortuigend is nie. Daar word gewaarsku teen deskundiges wat opinies formuleer om 'n party se saak te versterk eerder as om objektief en geloofwaardig te wees. Die geloofwaardigheid van deskundiges is dus nie slegs 'n kwessie van professionele etiek nie, maar die hoeksteen van juridiese integriteit. Howe moet daarom streng waak oor die logiese en wetenskaplike verantwoordbaarheid van deskundige opinies, veral omdat die huidige stelsel toelaat dat deskundiges hulself met 'n litigant se saak vereenselwig – 'n praktyk wat deur streng juridiese oorsig gebalanseer moet word.

Voorts ondersoek ons die rol van aktuariële insette. Ofskoon sodanige beramings waardevol is, moet howe die onderliggende aannames krities evalueer en dit nie as finaal aanvaar nie. Juridiese diskresie bly 'n noodsaaklike teenwig. Die bespreking bevat ook 'n ontleding van Reël 36 van die Eenvormige Hofreëls (wat mediese ondersoeke en deskundige verslae reguleer) en Reël 18 (wat die pleit van skade bereël). Die outeurs herinner daaraan dat skadevergoeding eens en vir altyd in een aksie gevorder moet word. Totaalsom-toekennings bring finaliteit, maar skep probleme waar toekomstige kostes moeilik voorsienbaar is, veral in gevalle van kinders met langtermynskade. Periodieke betalings word as 'n meer regverdigde oplossing beskou, maar verg wetgewende ingryping om die gemenereg te hervorm. Die Konstitusionele Hof het in *MEC for Health v DZ obo WZ* die spreekwoordelike deur vir regshervorming oopgemaak, terwyl die sake, *MSM obo KBM v MEC for Health* en *BN obo AN v MEC for Health, Eastern Cape*, 'n gestruktureerde benadering bepleit het. In die onlangse saak, *TN obo BN v MEC for Health, Eastern Cape* ([2026] ZASCA 14), het die Hoogste Hof van Appèl egter verklaar dat die uitspraak in die MSM-saak verkeerd was en beklemtoon dat slegs die wetgewer die gemenereg kan verander.

Die drie sake wat in die artikel onder die loep geneem word, is *Den Hartog NO obo AH v Road Accident Fund*, waar deskundige getuienis ondermyn is deur onvolledige hospitaalrekords. Min of meer dieselfde probleme is in die sake *NIN obo BN v Road Accident Fund* en *AAS obo CMMS v MEC for Health – Gauteng Province* belig, wat die belangrikheid van geloofwaardige deskundige getuienisse onderstreep. Ons kom tot die slotsom dat die bepaling van skadevergoeding gekortwiek word deur spekulatiewe aktuariële aannames, deskundiges wat partydig optree, asook die eens en vir altyd-beginsel van skadevergoeding. Ons stel hervormings voor wat die gebruik van deskundige getuienis en die prosesse van skadeberaming kan verbeter, sodat vergoeding meer regverdig en geloofwaardig toegeken word.

Trefwoorde: algemene skade; deskundige getuienis; eenmaligeafhandelingsreël; eens en vir altyd-reël; kwantifisering van skade; mediese nalatigheid; Padongelukfondseise; skadevergoedingsreg; spesiale skade; verdienvermoë

Abstract

Doubtful developments concerning the role of expert evidence in damages claims hearings in three recent judgments of the Gauteng Division of the High Court

In this article we provide a critical examination of recent South African court decisions concerning damages claims in medical negligence and Road Accident Fund cases, highlighting the challenges posed by unreliable expert testimony and the speculative nature of quantifying damages, particularly future loss of income. The discussion is situated within the broader framework of the South African law of damages. It distinguishes between general damages encompassing non-patrimonial losses such as pain, suffering, emotional shock and loss of amenities of life on the one hand, and special damages, which refers to patrimonial losses that are objectively measurable, such as medical expenses and loss of earnings, on the other. While actuarial calculations provide a structured basis for estimating future losses, courts retain a wide discretion and the speculative character of these calculations often complicates the determination of fair and reasonable compensation.

We emphasise that quality expert evidence is indispensable in negligence cases, especially in respect of medical malpractice claims, where courts generally lack expertise to evaluate medical risks. However, experts must remain confined to their fields of specialisation, provide logical and fact-based reasoning and avoid speculation or bias. We draw on landmark cases to illustrate the principles governing expert testimony, emphasising that courts are not bound by expert opinions and may reject even agreed expert conclusions if they are found to be unconvincing. We caution against the misuse of experts as “hired guns” and stress the importance of objectivity and credibility. We emphasise that the credibility of expert witnesses is not only a matter of professional ethics, but also a cornerstone of judicial integrity. Courts must be vigilant in scrutinising the reasoning and factual bases of expert opinions, ensuring that testimony is not merely persuasive, but scientifically and logically sound. We argue that the adversarial system places pressure on experts to align with the interests of the parties who call them as witnesses, but this must be counterbalanced by strict procedural safeguards and judicial oversight.

We also explore the role of actuarial testimony, noting its value in providing a scientific framework for estimating future earnings, while reiterating that courts must evaluate the assumptions underlying such models. We highlight that actuarial evidence, while valuable, should never be treated as conclusive, since it rests on assumptions about uncertain future events. Judicial discretion – a necessary corrective to the limitations of statistical modelling – should be exercised with caution, especially in considering expert evidence.

The Uniform Rules of Court, particularly Rule 36, are examined for their regulation of medical examinations and expert reports in personal injury cases, to ensure transparency and fairness in litigation. Rule 18 requires detailed pleading of damages, while Rule 33(4) facilitates the admission of documents to expedite proceedings. We then turn to the “once and for all” rule that requires damages, both past and future, to be claimed and awarded in a single action. The discussion of this rule further illustrates the tension between legal certainty and substantive justice. While lump-sum awards provide closure, they risk unfairness in cases where future losses, particularly in medical negligence claims involving children or long-term disabilities, are difficult to predict. We suggest that structured or periodic payments could offer a more equitable solution, aligning compensation with actual needs as they arise. This approach, however, requires legislative reform, as courts are bound by existing statutory frameworks. While this principle promotes finality, critics argue that it can be unjust in cases of unpredictable future harm. The Constitutional Court in *MEC for Health v DZ obo WZ* acknowledged the issue, but deferred reform to the legislature. More recent cases, such as *MSM obo KBM v MEC for Health* and *BN obo AN v MEC for Health, Eastern Cape*, suggest a gradual shift toward flexibility, allowing services in kind or considering periodic payments in appropriate circumstances. In a recent (2026) judgment of the Supreme Court of Appeal in *TN obo BN v MEC for Health, Eastern Cape Government*, the court indicated that the *MSM* case had been wrongly decided and that any changes to the fundamental principles of the law of delict fall within the domain of the legislature.

In the article we canvass all of the abovementioned challenges through detailed analysis of the case, *Den Hartog NO obo NAH v Road Accident Fund*, where expert testimony was undermined by incomplete hospital records and limited consultation, which raised concerns about the reliability of medical evidence. Similar issues are apparent in the cases of *NIN obo BN v Road Accident Fund* and *AAS obo CMMS v MEC for Health, Gauteng Province*, reinforcing the need for credible, objective expert testimony supported by comprehensive records. We

conclude that systemic problems in damages litigation – unreliable expert evidence, speculative actuarial assumptions and rigid application of the “once and for all” rule – undermine fairness and justice. We recommend strengthening standards of expert testimony, improving hospital record-keeping, encouraging joint expert reports and considering legislative reform to allow structured or periodic payments.

We ultimately call for a more nuanced and flexible system of damages assessment that integrates credible expert evidence, careful actuarial input and judicial discretion and argue for reform that accommodates the complexities of modern medico-legal disputes.

Keywords: earning capacity; expert evidence; general damages; law of damages; medical negligence; “once and for all” rule; quantification of damages; Road Accident Fund claims; special damages

1. Inleiding

Die Suid-Afrikaanse skadevergoedingsreg, veral wat mediesenalatigheidsake en skadevergoedingseise teen die Padongelukfonds betref, staar uitdagings in die gesig, soos duidelik blyk uit die onlangse uitsprake in *Den Hartog NO obo NAH v Road Accident Fund* (24906/2021) [2024] ZAGPJHC 1196 (18 Nov. 2024), *NIN obo BN v Road Accident Fund* (19817/18 [2025] ZAGPPHC 658 (9 Junie 2025)) en *AAS obo CMMS v MEC for Health, Gauteng Province* (13531/2018) [2024] ZAGPPHC 554 (11 Junie 2024). ’n Kernprobleem wat in die onderhawige artikel bespreek en deur die hofsake belig word, is die betroubaarheid en geloofwaardigheid van deskundige getuienis. Gebrekkige deskundige getuienis word openbaar deur die toepassing van die objektiewe toets vir mediese nalatigheid wat sterk op oortuigende deskundige opinies steun en hoewe noop om onredelike of swak gefundeerde getuienis, wat dikwels tot tragiese gevolge aanleiding gee, te verwerp. In hierdie artikel werp ons ’n kritiese blik op bogenoemde drie uitsprake waar die bepaling van skadevergoeding onses insiens om verskillende redes problematies was. Ons betoog nie dat hierdie uitsprake ’n algemene tendens vertoon nie, maar beoog om uitsluitlik kritiek te lewer op hierdie drie onlangse gevalle. Twee van die beslissings spruit voort uit Padongelukfondseise, terwyl die derde in verband staan met ’n deliktuele eis gegrond op mediese nalatigheid.

Die berekening of kwantifisering van skade,¹ veral ten opsigte van algemene skade, word dikwels as spekulatief beskryf en vereis, onderworpe aan die diskresie van die howe, aktuariële getuienis, soos aangedui in *Road Accident Fund v Guedes* 2006 ZASCA 153; 2006 5 SA 583 (HHA) par. 8. Hierdie onsekerheid is veral ’n uitdaging by die berekening van algemene skade en die kwantifisering van toekomstige finansiële skade, meer bepaald waar beserings ’n persoon se verdienvermoë nadelig kan beïnvloed.

Ons bespreking van die vermelde beslissings fokus hoofsaaklik op die faktore wat in ag geneem word by die kwantifisering van toekomstige skade. Ons beklemtoon die behoefte aan objektiewe, geloofwaardige deskundige getuienis en bewese feite wat daarop gemik is om geregtigheid in skadevergoedingseise te verseker. Ter inleiding en om die konteks van ons bespreking te verskaf, verwys ons onder andere na die onderskeid tussen algemene en spesiale skade. Daarna word daar gefokus op die rol van deskundige getuienis, die waarde van aktuariële insette, die diskresie van howe en die algemene afhandelingsreël. Ons sluit die artikel af met spesifieke aanbevelings wat die leemtes wat geïdentifiseer is, kan verbeter.

2. Algemene skade

Neethling en Potgieter omskryf skade as “the detrimental impact upon any patrimonial or personality interest deemed worthy of protection by law”.² Skadevergoedingsreg in Suid-Afrika betrek sowel vermoënskade (spesiale skade) as nie-vermoënskade (algemene skade), elk met verskillende bewys- en kwantifiseringsvereistes.³ Dit is egter belangrik om daarop te let dat sowel wat vermoëns- as nie-vermoënskade betref, daar aantasting van ’n regsbeskermd belang moet wees.

Uitsprake in sake soos *Rudman v Road Accident Fund* [2002] 4 All SA 422 (HHA); *AAS obo CMS v MEC for Health, Michael v Linksfield Park Clinic (Pty) Ltd* [2001] ZASCA 12; *Mngomeni (obo EN Zangwe) v MEC for Health, Eastern Cape Province* 1696/2017 [2021] ZAECPHC 13; en *Thomas v BD Sarens* 2007/6636 [2012] ZAGPJHC 161 benadruk die onderskeid⁴ tussen spesiale skade (wat objektiewe bewyse en presiese berekeninge vereis) en algemene skade wat meer subjektief is en in sekere gevalle afhang van die hof se diskresie.⁵ Hoewel algemene skade deur aktuariële beramings gestaaf word, bly dit steeds onderworpe aan die hof se diskresie, met inagneming van soortgelyke sake uit die verlede. Eise vir algemene skade omvat vordering vir pyn en lyding, emosionele skok, verlies van lewensgenietinge en vermindering of ontsiering. Ofskoon die eiser die bestaan van sodanige skade sover moontlik bewysregtelik moet staaf, is die kwantifisering dikwels problematies en kan die hof se oordeel beïnvloed word deur faktore soos die erns van die besering, die eiser se lewensomstandighede en die impak van die skade op ’n eiser se lewensgehalte. In *Mngomeni (obo EN Zangwe) v MEC for Health, Eastern Cape Province*, byvoorbeeld, is R300 000 toegeken vir emosionele skok en depressie as gevolg van die eiseres se kind se serebrale gestremdheid wat as algemene skade geklassifiseer is.

’n Terloopse opmerking is hier van pas. Neethling en Potgieter doen aan die hand dat “the concepts ‘general’ and ‘special’ damages should be avoided”.⁶ Ons stem hiermee saam, veral aangesien die Wysigingswet op die Padongelukfonds 19 van 2005 die verlies van verdienvermoë normaalweg onder algemene skade hanteer – dit word onder geldelike eise beskryf in artikel 17(4)(c), saamgelees met artikel 17(4A) van die Wet (sien ook *Daniels v Road Accident Fund* (8853/2010) [2011] ZAWCHC 104 (28 April 2011) par. 5; vn. 4). Tans is die maksimumbedrag wat aan ’n persoon toegeken word vir verlies van inkomste na ’n motorongeluk R373 822 (Raadskennisgewing 813 in Staatskoerant GG 53038 25 Julie 2025). Daar word egter steeds in die howe ’n onderskeid getref tussen algemene en spesiale skade, soos blyk uit die sake wat ons hier onder bespreek.

3. Spesiale skade

In teenstelling met algemene skade verwys spesiale skade in deliktuele konteks na daardie skade wat nie ’n noodwendige gevolg van die onregmatige daad is nie. Spesiale skade moet spesifiek gepleit word en deur bewysmateriaal ondersteun word.⁷ Algemene skade word beskou as wesenlike skade (*damnum circa rem*), terwyl spesiale skade gesien word as bykomende skade (*damnum extra rem*).⁸ Spesiale skade vereis uitgebreide stawende bewyse soos kwitansies, mediese rekords, of aktuariële beramings. Spesiale skade sluit onder meer in gelede en toekomstige mediese uitgawes, gelede verlies van inkomste en toekomstige inkomste en verdienvermoë, asook skade aan eiendom.⁹ Die eiser moet die spesifieke vermoënskade bewys aan die hand van relevante dokumentasie soos mediese rekeninge of aktuariële beramings, of ander deskundige getuienis.

Die beraming van verdienvermoë, ten spyte van die wiskundige berekening daarvan, is inherent spekulatief omdat dit gegrond is op onvoorspelbare toekomstige gebeure. Faktore soos 'n eiser se potensiële beroepsvooruitsigte, ekonomiese toestande, inflasie en lewensverwagting word in ag geneem. Die Hoogste Hof van Appèl beklemtoon tereg in *Road Accident Fund v Guedes* dat sodanige berekeninge afhanklik is van aannames ten opsigte van die eiser se toekomstige loopbaan sonder besering. Hierdie spekulatiewe vooruitskouing word deur onvoorspelbare lewensgebeure, loopbaanveranderinge, gesondheidskomplikasies, of selfs ekonomiese resessies beïnvloed. Die hof moet dus 'n balans vind tussen redelike vergoeding en oorvergoeding, wat die noodsaak van objektiewe en betroubare bewyse benadruk. Die hof word in hierdie verband bygestaan deur deskundige getuienis aan die kant van sowel die eiser as die verweerder, sodat die hof 'n ingeligte besluit kan neem. Dit het weliswaar nie in die drie sake wat ons vervolgens bespreek, gebeur nie, aangesien die deskundige getuienis wat daar aangebied is, beperk was. Aangesien ons bespreking gemik is op die effek van swak deskundige getuienis op die drie bespreekte uitsprake, fokus ons nie op 'n evaluering van die hantering van deskundige getuienis as geheel nie.

4. Rol van deskundige getuienis

Die rol van deskundige getuienis is in *Michael v Linksfield Park Clinic* 2001 3 SA 1188 (HHA) parr. 34–9 duidelik omskryf. Deskundige getuies se professionele opinies mag nie op spekulasie gebaseer word nie. Hulle moet slegs binne die omvang van hul (professionele) terrein van spesialisasie getuig en sou hulle 'n mening opper wat buite die bestek van hul terrein val, moet dit summier verklaar word. Die deskundige se taak is om die hof by te staan. Nie net moet hulle die feite waarop hul getuienis gebaseer is logies en rasioneel openbaar nie, maar hulle moet ook hul redenasies aan die hof verduidelik. Hul beredenering moet logies en rasioneel wees. Indien hul beredenering na die hof se mening onvoldoende of onbevredigend is, is sodanige getuienis ontoelaatbaar. In *Road Accident Appeal Tribunal v Gouws* (56/2017) [2017] ZASCA 188 (13 Des. 2017); 2018 3 SA 413 (HHA); [2018] 1 All SA 701 (HHA) par. 33 het die Hoogste Hof van Appèl tereg opgemerk dat “[c]ourts are not bound by the view of any expert. They make the ultimate decision on issues on which experts provide an opinion.”

Die feite waarop die deskundige getuie se opinie gebaseer is, moet strook met die ander bewyse en feite van die saak. Desnieteenstaande spreek regter Sutherland hom soos volg uit in *Thomas v BD Sarens (Pty) Ltd* (2007/6636) [2012] ZAGPJHC par. 13:

Where two or more experts meet and agree on an opinion, although the parties are not at liberty to repudiate such an agreement placed before the court, it does not follow that a court is bound to defer to the agreed opinion. In practice, doubtlessly rare, a court may reject an agreed opinion on any of several grounds all amounting to the same thing, i e, the proffered opinion was unconvincing.

As 'n algemene reël van die bewysreg moet 'n eiser in die geval van beweerde mediese nalatigheid gebruik maak van mediese deskundige getuies om sy saak te bewys. Die toets vir mediese nalatigheid is objektief, maar ten einde die toets te kan toepas, steun die hof op deskundige getuienis (*Louw v Patel* (245/2021) [2023] ZASCA] 22 (22 Maart 2023)). Deskundige getuienis is van kritieke belang in mediesenalatighedsake, aangesien die hof nie in staat is om mediese risiko's te beoordeel nie.¹⁰ Die primêre funksie van die deskundige

getuie op 'n spesifieke gebied is om leiding aan die hof te bied om 'n korrekte beslissing te maak.¹¹ In *Van Wyk v Lewis* 1924 AD 438 447–4 het hoofregter Innes die volgende te sê gehad:

The testimony of experienced members of the [medical profession] is of the greatest value in questions of this kind. But the decision of what is reasonable under the circumstances is for the Court; it will pay high regard to the views of the profession, but it is not bound to adopt them.

Hierdie riglyne is ook gevolg in *Louwrens v Oldwage* 2006 2 SA 161 (HHA) 175. In *Ntsele v MEC for Health, Gauteng Provincial Government* 2013 2 All SA 356 (GSJ) parr. 88–9 verwys die hof na die beslissing in *Schneider v AA* 2010 5 SA 203 (WKK) 211C–E, waar die hof maan dat deskundige getuies nie as “hired guns” gebruik moet word nie:

In short, an expert comes to court to give the court the benefit of his or her expertise. Agreed, an expert is called by a particular party, presumably because the conclusion of the expert, using his or her expertise, is in favour of the line of argument of the particular party. But that does not absolve the expert from providing the court with as objective and unbiased opinion, based on his or her expertise, as far as possible. An expert is not a hired gun who dispenses his or her expertise for the purposes of a particular case. An expert does not assume the role of the advocate, nor gives evidence which goes beyond the logic which is dictated by the scientific knowledge which that expert claims to possess.

Die gebruik van deskundige getuies is egter nie sonder uitdagings en omstredenheid nie. *Pringle v Administrator of Natal* 1990 2 SA 379 (W) 384G–H illustreer hierdie problematiek met mediesenalatighedsake duidelik. Die eiseres het skadevergoeding geëis weens die gevolge van 'n chirurgiese prosedure wat haar met breinskade, permanente sigskade en arbeidsongeskiktheid gelaat het. As die regterlike opsomming van gelewerde deskundige getuienis nagegaan word, duik stellings soos “may have lessened” en “but one must always admit how easy it is to be wise after the event” op. Hierdie frases beklemtoon die onsekerheid dat dit nie altyd moontlik is om 'n duidelike of eenstemmige antwoord te kry op baie van die vrae wat in mediesenalatighedsake opduik nie. Die regspraktisyn moet by die oorweging van die aanbieding van getuienis oor mediese prosedures en gepaardgaande beweerde gronde van nalatigheid voorsiening maak vir verskeie gebeurlikhede wat op mediese gebied kan voorkom. Verdere probleme met deskundige getuienis sluit aspekte soos vooroordeel en gebrek aan objektiwiteit in. Daar word met reg dikwels kommer uitgespreek oor die partydigheid van sommige deskundige getuies, veral omdat hulle vir hul getuienis vergoed word.

Die keuse en gebruik van deskundige getuies moet met omsigtigheid hanteer word om te verseker dat hul getuienis geloofwaardig, objektief en oortuigend is. Soos litigasie verder ontwikkel, sal die rol van deskundige getuies 'n hoeksteen van die regsproses bly om te verseker dat geregtigheid geskied deur ingeligte en akkurate besluitneming.¹² Hier moet ook in gedagte gehou word dat dit nie die deskundige is wat die betoog in die saak moet lewer nie, maar wel die regspan, wat op hul beurt kennis moet dra van die deskundige mening wat die getuie gaan lewer. Dit is die regspan se plig om te sorg dat die deskundige se opinie weldeurdag is en wel tot die beredenering van die saak bydra. Dit kan as oneties en onprofessioneel beskou word as 'n regspan of 'n regsverteenwoordiger sonder voorbehoud aanvaar dat die deskundige se getuienis die beweerde besering of skade sal kan bewys.

5. Rol van aktuariële insette

Aktuariële getuienis is noodsaaklik om 'n wetenskaplike en gestruktureerde benadering tot die berekening van verdienvermoë te bied. Aktuarisise gebruik statistiese modelle, ekonomiese data en lewensverwagtingstabelle om toekomstige verdienste te beraam, met inagneming van faktore soos inflasie, diskontokoerse en loopbaanvordering. In die *Guedes*-saak benadruk die Hoogste Hof van Appèl dat aktuariële beramings 'n nuttige hulpmiddel is om die hof te help om 'n billike vergoeding te bepaal, maar dat dit nie die hof se diskresie beperk nie. Die aktuaris verskaf 'n raamwerk, maar die hof moet steeds die aannames onderliggend aan die beraming beoordeel. Byvoorbeeld, in *AAS obo CMMS v MEC for Health* – meer volledig hier onder bespreek – het die aktuaris se berekening vir die eiseres se verlies van verdienvermoë gesteun op die aanname dat sy 'n na-skoolse hoër sertifikaat of moontlik 'n diploma sou kon verwerf het, inaggenome haar matriekuitslae en voorneme om haar kwalifikasies te verbeter. Drie moontlike vooruitsigte vir haar verdienvermoë is aan die hof voorgelê, maar die hof het die moontlikheid van 'n hoër sertifikaat of 'n diploma as die redelikste moontlikheid aanvaar.

6. Hof se diskresie

Soos reeds gestel, behou die hof 'n wye diskresie in die bepaling van vergoeding vir verdienvermoë, aangesien aktuariële beramings slegs 'n riglyn bied. Hierdie diskresie is nodig omdat aktuariële modelle nie alle lewensgebeurlikhede kan voorsien nie. Die hof moet derhalwe die unieke feite van elke saak in ag neem. Die hof se diskresie word verder ondersteun deur die beginsel dat vergoeding die eiser se boedel moet vergoed vir die verlies wat gely is, soos uiteengesit in *Rudman v Road Accident Fund*. Die hof benadruk in *Thomas v BD Sarens (Pty) Ltd* par. 13 dat selfs wanneer die getuienis van deskundiges ooreenstem, die hof 'n opinie kan verwerp indien dit nie oortuigend is nie, wat die hof se outonomie beklemtoon.

7. Eenvormige Hofreëls toepaslik op skadevergoedingseise

Reël 36 van die Eenvormige Hofreëls¹³ spreek mediese ondersoeke en deskundige getuienis in liggaamlikebeseringsake aan. 'n Party mag versoek dat 'n eiser 'n mediese ondersoek ondergaan, mits kennisgewing van minstens 15 dae gegee word wat die aard van die ondersoek, die ondersoeker, plek, tyd, naam van die deskundige en die aard van die getuienis en redelike uitgawes spesifiseer. Die deskundige se verslag moet verskaf word – gewoonlik 'n mediese verslag, aktuariële beraming, of sielkundige evaluasie (Reël 36(2)). Die ondersoekte party mag binne vyf dae beswaar aanteken. Mediese rekords en verdere ondersoeke mag, indien nodig, versoek word. Indien die deskundige nie vir getuienis by die verhoor beskikbaar is nie, kan die verslag as bewys dien mits daar geen beswaar is nie (Reël 36(4)). Hierdie reël is van kardinale belang in mediesenalatigheid- en persoonlikebeseringsake waar mediese verslae en opinies die grondslag vir die berekening van skadevergoeding vorm.

Deskundige getuies mag slegs met toestemming van die hof of alle partye geroep word. 'n Kennisgewing met 'n opsomming van hul mening moet binne bepaalde tydsraamwerke na die sluiting van pleitstukke gelewer word (Reël 36(9)). Deskundiges moet bevestig dat hul verslae waar is en vir die hof dienlik is. Partye behoort te poog om gesamentlike deskundiges aan te stel en gesamentlike notules in te dien (Reël 36(9A)).

Kragtens Reëls 18(10) tot 18(12) van die Eenvormige Hofreëls moet 'n eiser wat skadevergoeding eis sy of haar eis so formuleer dat die verweerder die omvang van die eis redelikerwys kan bepaal. In gevalle van persoonlike besering moet die eiser sy of haar geboortedatum, die aard en omvang van die beserings, asook die aard, gevolge en duur van enige gestremdheid wat tot die eis aanleiding gee, spesifiseer. Waar moontlik, moet skadevergoeding onder die volgende kategorieë ingedeel word: (1) mediese en hospitaalkoste, met 'n uiteensetting van die uitgawes; (2) pyn en lyding, met 'n aanduiding of dit tydelik of permanent is en watter beserings dit veroorsaak het; (3) gestremdheid, met besonderhede oor verlies van inkomste (reeds gelede en toekomstige), verdienvermoë en verlies van lewensgenietinge, met aanduiding van die duur daarvan; (4) liggaamlike skending, met 'n volledige beskrywing en aanduiding of dit permanent is.

Reël 33(4) bepaal dat 'n party die ander party kan versoek om die egtheid van dokumente te erken, byvoorbeeld mediese verslae, fakture, of aktuariële beramings. Hierdie reël is nuttig vir die berekening van die kwantum van skadevergoeding sonder onnodige dispuut oor dokumentasie. Die praktiese toepassing van bostaande reëls verloop soos volg: (1) Die mediese deskundige verskaf 'n verslag onder Reël 36; (2) die aktuaris beraam die verlies van verdienvermoë of versorgingskoste; en (3) die eiser se pleitstuk onder Reël 18 sit die skadebedrag uiteen. Reël 33(4) kan aangewend word om die egtheid van verslae te bevestig en die hofverrigtinge te verkort.

Alvorens ons die drie betekenisvolle onlangse beslissings bespreek, is dit nodig om kortliks na die sogenaamde “eens en vir altyd”-reël en kritiek daaroor te verwys.

8. Die eens en vir altyd-reël (“once and for all”-reël of eenmaligeafhandelingsreël)

Die sommeskadeleer (Engels: “the lumpsum compensation principle”) in die skadevergoedingsreg bepaal dat skadevergoeding as 'n eenmalige bedrag vasgestel en toegeken moet word. Dit beteken dat die volle skadevergoeding, te wete gelede en toekomstige skade wat op dieselfde eisorsaak berus, in een eis bepaal en gevorder moet word. Die hof moet dus alle toekomstige verliese (soos verlies van verdienvermoë of toekomstige mediese uitgawes) op die datum van die uitspraak skat en in 'n enkele redelike en billike bedrag toeken. Hierdie leerstuk is nou verbonde aan die eens en vir altyd-reël wat bepaal dat 'n eiser nie later weer op grond van dieselfde eisorsaak kan dagvaar nie. Hierdie beginsel is in *Evins v Shield Insurance Co Ltd* 1980 2 SA 814 (A) deur die destydse Appèlhof bevestig. Sleutelbeginsels van die reël bepaal dat 'n eiser nie later verdere skade mag eis wat uit dieselfde eisorsaak (delik of kontrak) voortspruit nie en dat toekomstige verlies (soos toekomstige mediese uitgawes of verlies van verdienvermoë) in die enkele oorspronklike eis ingesluit moet word. Hierdie reël is nou verwant aan die leerstuk van *res iudicata*: 'n saak wat eenkeer beslis is, bly altyd beslis. Kritici meen egter dat hierdie reël onbillik is in gevalle waar toekomstige skade onvoorspelbaar is, soos in nalatighedsake oor geboortebeserings of gewone mediese nalatigheid.¹⁴ Hierdie kritiek het die vraag laat ontstaan of die reël ontwikkel moet word om periodieke betalings in plaas van 'n eenmalige bedrag toe te staan.

In die saak van *MEC for Health and Social Development, Gauteng v DZ obo WZ* 2018 1 SA 335 (KH) het die Konstitusionele Hof oorweeg of die betrokke hofreël ontwikkel moet word om periodieke betalings toe te laat in plaas van 'n eenmalige bedrag. Die meerderheid het

beslis dat enige verandering aan die reël deur die wetgewer uitgevoer moet word, en nie deur die hof nie. Tog het die Konstitusionele Hof die spreekwoordelike deur oopgemaak vir die ontwikkeling van die gemenereg sodat skuld betaal kan word in die vorm van dienste gelewer of 'n enkelbedrag in periodieke betalings, afhange van die feite van 'n saak.

'n Interessante ontwikkeling van die gemenereg vind kort na die *DZ*-saak plaas in *MSM obo KBM v MEC for Health, Gauteng* 2020 2 SA 567 (GJ) waar die hof toegelaat het dat mediese dienste *in natura* gelewer word in plaas van 'n enkelsom-betaling. Die hof het ook *obiter* voorgestel dat periodieke betalings oorweeg kan word in gepaste gevalle. Dié betrokke saak het gehandel oor 'n minderjarige kind wat met serebrale gestremdheid gediagnoseer is weens die nalatigheid van 'n openbare gesondheidsinstelling. Die eiser het 'n aansienlike bedrag vir toekomstige mediese sorg in die privaatsektor geëis. Die hof bepaal dat die staat geregtig is om toekomstige mediese sorg self te verskaf deur middel van openbare gesondheidsdienste, mits dit aan 'n aanvaarbare standaard voldoen. Die hof het die eens en vir altyd-reël ondersoek en beklemtoon dat die gemeenregtelike vereiste van 'n eenmalige geldelike betaling nie 'n absolute reël daarstel nie. In sekere gevalle kan alternatiewe vorme van vergoeding, soos dienste of periodieke betalings, meer geskik of gepas wees. Die regter het *obiter* voorgestel dat periodieke betalings oorweeg kan word in gevalle waar dit prakties en regverdigbaar is, veral in mediesenalatigheidgevalle en in kinderregteverband. Hierdie uitspraak kan vertolk word as 'n verskuiwing na 'n meer buigsame en grondwetlik-geïnspireerde benadering tot skadevergoeding in die Suid-Afrikaanse reg, veral as ag geslaan word op die State Liability Amendment Bill [B16-2018] – nog nie in werking gestel nie – wat beoog om gestruktureerde betalings of mediese dienste toe te laat vir eise teen die staat in gevalle van onregmatige mediese behandeling of mediese nalatigheid. Hierdie stap kan ook as 'n moontlike verslapping van die eens en vir altyd-reël vertolk word.

In 'n onverwagte wending het die Hoogste Hof van Appèl vroeg in 2026 in *TN obo BN v MEC for Health, Eastern Cape Government* (383/23) [2026] ZASCA 14 aangedui dat die *MSM*-saak verkeerd beslis is en dat slegs die wetgewer, en nie die hof nie, die geëkte reëls van die deliktereg kan wysig.

Ten opsigte van periodieke betalings is *BN obo AN v MEC for the Department of Health Eastern Cape* (1013/2021) [2025] ZAECMHC 20 (25 Maart 2025) van belang. Die saak handel oor serebrale gestremdheid van 'n kind weens die nalatigheid van hospitaalpersoneel by 'n openbare hospitaal. Die LUR is ten volle aanspreeklik bevind vir die skade wat die kind gely het of in die toekoms gaan ly. 'n Bedrag skadevergoeding van R4 773 595 is deur die hof toegeken. Die staat wou dit in twee paalemente betaal, ses maande uit mekaar, maar die hof het daarop gewys dat alvorens daar afgewyk kan word van die gemeenregtelike enkelbedrag-betalingsbeginsel vergestalt in die eens en vir altyd-reël, daar 'n dienooreenkomstige ooreenkoms tussen die partye moet bestaan. Indien daar geen ooreenkoms is nie, geld artikel 3(3)(a) van die State Liability Amendment Act 14 van 2011 wat bepaal dat 'n hofbevel teen 'n staatsdepartement binne 30 dae betaal moet word.

In die lig van die oorsig hier bo, verskuif die fokus vervolgens na die eerste van die drie sake wat die hoofokus van hierdie artikel vorm, te wete *Den Hartog NO obo NAH v Road Accident Fund*, wat 'n kommerwekkende tendens met betrekking tot die wetenskaplikheid en objektiwiteit van mediese deskundige getuienis aandui. Daarna word die ander twee genoemde sake bespreek.

9. Den Hartog NO obo NAH v Road Accident Fund

9.1 Feite

Advokaat Den Hartog (die eiser), in sy verteenwoordigende hoedanigheid as *curator ad litem* van 'n minderjarige kind, het 'n eis van R10 miljoen vir verlies van inkomste namens die kind ingestel. Die kind het op 7 Junie 2017 in Soweto saam met haar moeder gereis toe die taxi waarin hulle vervoer is in 'n botsing betrokke was. Die kind het hoofbeserings opgedoen en is na die Chris Hani Baragwanath-hospitaal geneem waar sy behandel is en die volgende dag ontslaan is. Behalwe dat sy op dieselfde dag van ontslag by die St John Ooghospitaal gesien is, het sy geen verdere mediese behandeling ontvang nie. Daar is ook geen getuienis deur haar moeder aangebied dat sy enige verdere fisieke pyn ondervind het wat mediese behandeling geveer het nie.

9.2 Getuienis

Die eiser het beweer dat die kind se breinskade van so 'n aard is dat sy nie in staat sal wees om universiteitsopleiding te kan voltooi nie. Die verweerder het dit betwis op grond van die feit dat al die deskundige getuies se verslae berus het op die oorspronklike verslag van dokter Edeling, wat op gebrekkige onvoldoende hospitaalrekords staatgemaak het.

Dokter Edeling, 'n neurochirurg, het twee regsmediese verslae opgestel oor die beweerde breinbesering wat die kind opgedoen het. Hy het in sy verslae verduidelik dat die besering voortgevloei het uit 'n *ligte* hoofbesering, soos uit die hospitaalrekords afgelei is. Hy het wel een keer met die kind in die teenwoordigheid van haar moeder gekonsulteer. Die verweerder het egter beswaar teen die gebruik van die hospitaalrekords aangeteken en daarop aangedring dat 'n verteenwoordiger van die hospitaal die inhoud van die mediese rekords onder eed moet bevestig. Geen verteenwoordiger van die hospitaal is egter as getuie geroep nie. Hoewel dokter Edeling grotendeels die hospitaalrekords se inhoud aanvaar het, het hy die behandeling wat die kind ontvang het, asook die feit dat die hospitaal haar die volgende dag ontslaan het, gekritiseer. Aangesien die hospitaalrekords onvolledig was, kon dokter Edeling nie bevestig of daar nalatigheid aan die kant van die hospitaal was nie.

Dokter Edeling het verder getuig dat daar oorweeg moet word of die kind posttraumatische geheueverlies opgedoen het, wat 'n gevolg van die hoofbesering kon wees. Ten einde hieroor te kon oordeel, het hy op die inligting staatgemaak wat deur die moeder en die kind aan hom verskaf is. Hierdie inligting het aangedui dat daar wel tekens van posttraumatische geheueverlies teenwoordig was. Dokter Edeling het getuig dat op grond van die inligting wat deur die kind en haar moeder verskaf is, die kind sekere insidente nie kon onthou nie. Volgens die kind se moeder was haar dogter wakker toe sy na die ongeluk uit die taxi verwyder is, maar dat sy haar bewussyn verloor het op pad hospitaal toe. Dokter Edeling was van mening dat die besering na die ongeluk ontwikkel het en dus volgens sy diagnose 'n verspreide breinbesering was. Hoewel die kind na sy mening te vroeg ontslaan is, het hy slegs een keer met haar gekonsulteer en verdere konsultasies onnodig gevind.

Dokter Fine, 'n psigiater, het getuig dat hy nie 'n ernstige hoofbesering by die kind kon diagnoseer nie. Hy het egter die bevinding van 'n breinbesering beaam, geskoei op die inligting verskaf deur die kind se moeder en die (onvolledige) hospitaalrekords. Hy het verklaar dat die diagnose van 'n ernstige breinbesering buite sy spesialisasieveld val en hy hom derhalwe slegs

tot psigiatriese diagnoses kon beperk. 'n Ortopediese chirurg, dokter Volkersz, het getuig dat hy geen ortopediese probleme by die kind kon diagnoseer nie. Nog 'n mediese deskundige, dié keer 'n mond-en-kaakchirurg, dokter Polakow, se regsmediese verslag is gebaseer op die konsultasie wat hy met die moeder en die kind gehad het. Hy het myofasciale pynsindroom en sinovitis by die kind gediagnoseer. Die kind se moeder het getuig dat haar kind na die ongeluk verward voorgekom het en die volgende dag uit die hospitaal ontslaan is, waarna sy toe na die St John Ooghospitaal oorgeplaas is omdat sy 'n oogbesering opgedoen het. Na haar ontslag het die kind geen verdere gesondheidsklagtes gehad nie en ook geen verdere mediese behandeling ontvang nie. Met verloop van tyd het die kind 'n paar skoolgrade gevorder, dog tekens begin toon dat sy met wiskunde sukkel. Haar moeder het getuig dat haar kind aanvanklik na die ongeluk nie met haar skoolwerk gesukkel het nie, maar dat sy bekommerd begin raak het dat die ongeluk moontlik haar kind se skolastiese vordering kon beïnvloed het. Ten einde duidelikhed oor hierdie aspek te kry, het die verweerder vervolgens twee onderwysers van die kind as getuies geroep. Hulle het egter getuig dat daar geen probleme met die kind se skolastiese prestasie en vordering was nie.

9.3 Uitspraak

Die eiser het hoofsaaklik op dokter Edeling se verslae staatgemaak, asook op al die ander deskundige getuies se verslae, nieteenstaande die feit dat dokter Edeling bevestig het dat die hospitaalrekords onvolledig was. Die hof bevind gevolglik dat dokter Edeling se verslae nie betroubaar is nie en dat daar nie op sy getuienis gesteun kon word nie. Die verslae word dus verwerp. In die lig van die feit dat die ander deskundiges ook op dié verslae staatgemaak het, is ook hul deskundige verslae verwerp. Die eiser misluk gevolglik om die eis namens die kind te bewys. Ons kritiek op hierdie mediese getuienis word in par. 12 hier onder bespreek.

10. *NIN obo BN v Road Accident Fund*

10.1 Feite

Die eiseres, NIN, het namens haar minderjarige kind, BN, 'n eis teen die Padongelukfonds ingestel. Sy het vergoeding vir die verlies van haar kind se verdienvermoë gevorder as gevolg van 'n beweerde hoofbesering wat die kind op 27 Januarie 2009 in 'n motorvoertuigongeluk opgedoen het. Hy is na die ongeluk na 'n mediese instelling geneem en later vir verdere behandeling na die Mediclinic in Bloemfontein oorgeplaas. Die kind het beserings aan sy regterelmoog en -knie opgedoen en ook van rugpyn gekla. Die CT-breinskandering deur dokters Van Wyk en Vennote het egter geen tekens van 'n skedelfraktur getoon nie. Die skandering van die ruggraat, bekken en buik het ook normaal vertoon. Later die aand is die kind, wie se toestand steeds as stabiel beskryf is, ontslaan. Dit is van beduidende belang dat daar *geen* inskrywing van 'n breinbesering in die hospitaalrekords gemaak is nie.

10.2 Getuienis

In die onderhawige aksie moes hoofsaaklik bepaal word of die beseerde kind wel tydens die ongeluk 'n breinbesering opgedoen het. Verskillende deskundiges se verslae is in die saak voorgelê. Tydens die neurochirurg se kliniese ondersoek van die kind – vyf jaar na die ongeluk – het die kind se moeder vir die neurochirurg foto's van haar kind se beserings gewys.

Die chirurg het na die mediese ondersoek, gerugsteun deur die foto's, tot die gevolgtrekking gekom dat die kind tydens die ongeluk 'n breinbesering opgedoen het. Ander deskundiges in die saak wat vir professionele verslae genader is, naamlik 'n arbeidsterapeut, opvoedkundige sielkundige, asook 'n aktuaris, het die diagnose aanvaar van 'n breinbesering wat tot neuro-kognitiewe skade aanleiding kon gee.

Die hof se evaluering van die feite van saak, asook van die grondslag van en redes vir die deskundige gevolgtrekkings, is egter dat daar geen duidelike feitelike bewys van enige breinbesering by die kind was nie. Regter Mashoana merk tereg soos volg op in par. 4:

This Court must remark at this point that expert witnesses are there to assist a Court with an opinion in areas where a Court lacks competency. It is not the purpose of an expert witness to mislead a Court. Such a misleading, when it occurs, constitutes a serious professional misconduct. Given the oral evidence received and the contents of the medicolegal reports, this Court takes a view that the expert witnesses misled it, with the apparent solitary view, to manufacture, as it were, non-existent head injury. This Court is minded to refer its observations in this matter to the Health Professions Council of South Africa (HPCSA) for consideration whether a cause to investigate professional misconduct exists.

Die regter beskryf in par. 5 die professionele gevolgtrekkings van die deskundiges se gewaande breinbesering as 'n "lucrative head injury" en voeg by dat "[it is] a sad day in this country, if a finding is made that professionals aid in the manufacturing of non-existing head injuries". Dit, volgens die regter, het die deskundiges in 'n posisie geplaas "to conjure a massive claim for loss of earning capacity, particularly where minor children are involved. An allegation that head injuries are involved is a pricey allegation."

Die hof lewer gevolglik kritiek teen die verslag van die neurochirurg, dokter Mazwi, wat, soos hier bo aangetoon, die kind eers vyf jaar na die ongeluk ondersoek het. In sy regsmediese verslag, gegrond op die hospitaalrekords in sy besit, het dokter Mazwi, as deel van die kind se mediese geskiedenis, verduidelik dat "[t]he claimant experienced head trauma, also had occipital head swelling and occipital head pains, with loss of awareness. The claimant had a brief loss of consciousness and amnesia in keeping with mild head injury" (par. 9). Dokter Mazwi het nie in sy verslag verduidelik wat die medies-wetenskaplike grondslag vir sy slotsom van 'n breinbesering is nie. Selfs na bestudering van dokter Mazwi se mondelinge getuienis is die hof steeds oortuig dat sy gevolgtrekking nie geldig is nie, want hy dui nie aan hoe die sogenaamde oksipitale swelling waarna hy in sy verslag verwys het, verklaar kon word nie. Na deeglike bestudering van die kliniese hospitaalrekords bevind die hof voorts dat ook hierdie rekords geen verwysing bevat na 'n hoofbesering nie en dat daar nog minder enige bewys van 'n breinbeseringdiagnose opgeteken staan. Selfs die Padongelukfonds Vorm 1, deur dokter Waldeck voltooi, verwys nie na 'n hoofbesering nie. Regter Mashoana verklaar gevolglik tereg in par. 12:

A doctor cannot rely on a patient's *ipse dixit* when it comes to the noting of injuries, particularly where clinical notes are available. The plaintiff arrived at the scene of accident after the collision has (*sic*) happened. As to what injuries were sustained her evidence is of no moment. It is evidence that cannot be relied on.

Ses jaar na die ongeluk is die kind deur 'n neuroloog, professor Kakaza, ondersoek. Sy het haar gevolgtrekking van “mild traumatic brain injury” gegrond op verklarings dat sy neus gebloei het en daar swelling in die oksipitale deel van sy brein voorgekom het, asook heelwat skraap- en kneusmerke. Sy het vermeld dat sy verneem het dat die kind sy moeder herken het toe hy haar gesien het, maar dat hy volgens haar verward voorgekom het. Professor Kakaza se regs-mediese verslag verwys na sogenaamde neurokognitiewe versteurings en epileptiese aanvalle by die kind, wat by nadere oorweging van haar mondelinge getuienis die hof oortuig het dat haar deskundige mening beïnvloed is deur die mededeling van die kind se moeder tydens die mediese ondersoek – ses jaar na die ongeluk – dat die kind 'n week na die ongeluk epileptiese aanvalle begin gekry het. Nóg die hospitaalrekords, nóg voorgeskrewe medikasie het enige bewering gestaaf dat die kind vir epilepsie behandel is, of sodanige aanvalle ervaar het.

10.3 Uitspraak

Die hof beslis dat daar geen mediese of objektiewe bewyse bestaan wat 'n hoof- of breinbesering, of kognitiewe beperkings bevestig nie en dat daar derhalwe nie 'n kousale verband tussen die ongeluk en vermeende kognitiewe versteurings bewys kon word nie. Die deskundige getuienis is as spekulatief beskou en het nie daarin geslaag om die kind se beweerde belemmerde verdienvermoë te bewys nie. Gevolglik bevind die hof dat die eiser nie die bewyslas gekwyt het nie en wys die eis vir verlies van verdienvermoë van die hand.

Hierdie uitspraak beklemtoon die belangrikheid van *duidelike* mediese bewyse en deskundige ondersteuning wanneer daar vir toekomstige skade geëis word. Deskundige getuienis moet gerugsteun word deur 'n objektiewe, kliniese bewys van besering. Soos hier bo opgemerk, ontstaan daar ook vrae aangaande die eiser se regspan wat klaarblyklik nie ag geslaan het op die gebreke in die deskundige verslae nie en nie kon sien dat die getuienis nie die bewyslas sou bevredig nie. Onses insiens het hulle deur hierdie versuim hul kliënt in die steek gelaat. Eisers wie se vorderinge as gevolg van die argeloosheid of nalatigheid van regslui misluk, behoort die Regspraktykraad daarvan in kennis te stel.

11. *AAS obo CMMS v MEC for Health – Gauteng Province*

11.1 Feite

'n Deliktuele eis is deur 'n moeder (AAS) namens haar seun (CMMS) ingestel teen die LUR vir Gesondheid, Gauteng, vir skadevergoeding weens mediese nalatigheid tydens haar bevalling wat tot serebrale gestremdheid by die kind aanleiding gegee het. Die kind is op 18 Oktober 2015 gebore en met serebrale gestremdheid as gevolg van hipoksies-iskemiese ensefalopatie tydens die bevalling gediagnoseer. Sy toestand is ernstig: Hy is nie net 'n kwadrupleeg nie, maar ook intellektueel gestrem, blind en doof, ervaar daaglikse aanvalle wat nie deur medikasie beheer kan word nie, is inkontinent, word gebuisvoed weens slukprobleme en het boonop 'n geskiedenis van longinfeksies en longontsteking. Sy heupe was tydens geboorte ontwig en is later chirurgies herstel. Die kind is geheel en al van mediese sorg afhanklik en bevind hom in 'n vegetatiewe toestand sonder bewustheid van die buitewêreld. Mediese getuienis het sy lewensverwachting op 19 jaar beraam. Die verweerder het volle aanspreeklikheid aanvaar. Die saak het uitsluitlik gefokus op die kwantifisering van die moeder van die kind se persoonlike skade, met inbegrip van algemene skade, gelede en toekomstige mediese

uitgawes, asook verlies van verdienvermoë. Die kind se moeder het haar matriek in 2010 behaal en wou dit in 2015 opgradeer vir verdere studie, maar swangerskap en haar kind se gevolglike mediese toestand het dit verhinder. Sy is die primêre versorger van haar kind en is van plan om hom in 'n spesiale skool in te skryf sodat sy haar studies kan voortsit met die tydelike hulp van die kind se ouma.

11.2 Getuienis

Deskundige verslae is in die onderhawige saak as hoorsêgetuienis toegelaat ingevolge ooreenkoms en artikel 3 van die Wysigingswet op Bewysreg 45 van 1988. Ons bespreking fokus op die moeder se eise vir haar persoonlike verliese. Verskeie deskundiges het verslae by die hof ingedien na hul evaluering van die eiseres. Dokter Romanis, 'n kliniese sielkundige, het die eiseres op grond van psigometrieuse toetse, haar negatiewe gemoedstoestand en gedragsversteurings met posttraumatische stresversteuring en depressie gediagnoseer. Hierdie diagnose het die basis gevorm vir die eis vir algemene skadevergoeding weens emosionele skok, en insgelyks ook haar eis vir toekomstige mediese uitgawes (weeklikse sielkundige konsultasies).

'n Tweede deskundige, 'n opvoedkundige sielkundige, dokter Van der Ryst, het die eiseres se kognitiewe en opvoedkundige agtergrond geëvalueer en tot die slotsom gekom dat haar intelligensie onder-gemiddeld tot gemiddeld was, wat beteken dat sy die potensiaal gehad het om studies op 'n na-skoolse hoër sertifikaat-vlak of moontlik diploma-vlak te voltooi. Die opvoedkundige sielkundige het aangedui dat universiteitstudie bo die eiseres se vermoë was, maar gemeen dat diplomastudies wel binne haar vermoë sou kon val. Hierdie beoordeling het 'n wesenlike invloed op haar potensieële verdienvermoë gehad.

'n Derde deskundige, dokter Kotzé, 'n bedryfsielkundige, het drie vooruitsigte vir die eiseres se moontlike verdienvermoë voorgestel, met gekapitaliseerde verliese ingereken. Die eerste moontlikheid was dat sy 'n graadverwante salaris sou kon verdien, 'n uitkoms wat die deskundige self verwerp het. Die tweede moontlikheid was dat sy 'n hoër sertifikaat sou kon behaal en 'n dienoreenkomstige salaris sou kon verdien of, derdens, dat sy 'n diploma sou kon behaal en so haar verdienvermoë kon verbeter. Hy het die moontlikheid van die verwerping van 'n diploma as die waarskynlikste beskou.

Die aktuaris se verslag het die beraamings van toekomstige mediese uitgawes (R36 066) en verlies van verdienvermoë bevat, met aanpassings vir die onvoorsiene. Dit is belangrik om in gedagte te hou dat die aanvanklike mediese getuienis van dokter Botha oor die kind se lewensverwagting (beraam op 19 jaar) die grondslag verskaf het vir die moeder se langtermynversorgingsverpligting wat 'n invloed op haar verdienvermoë sou hê.

Die verweerder het die hof na *Road Accident Fund v Guedes* par. 8 verwys waar die Hoogste Hof van Appèl beslis het dat die berekening van 'n verlies van verdienvermoë nie slegs 'n wiskundige berekening is nie. Die vasstelling daarvan is spekulatief van aard, hoewel die insette van die aktuaris 'n goeie riglyn verskaf. Die hof het vanselfsprekend steeds 'n diskresie om te bepaal wat in 'n bepaalde geval redelik en billik is (*Southern Insurance Association Ltd v Bailey* 2003 5 SA 164 (HHA) par. 23 en *Van der Plaats v South African Mutual Fire and General Insurance Co Ltd* 1980 3 SA 105 (A) 114F–115D).

11.3 Uitspraak

Gloobaal beskou het al die deskundige getuienis hier bo die hof oortuig van die moontlike omvang van die eiseres se skade weens emosionele gevolge en ekonomiese verlies, met 'n fokus op hoe die kind se toestand (veroorsaak deur nalatigheid) die moeder se lewe permanent verander het. Die hof staan gevolglik 'n bedrag toe vir algemene skade van R400 000, vir toekomstige mediese uitgawes van R36 066, asook vir verlies van verdienvermoë van R4 786 091. Die totale toekenning beloop derhalwe R5 222 157.

Hierdie uitspraak laat mens met baie vrae. Dit is duidelik dat die toekenning van die bedrag vir die verlies van verdienvermoë uiters subjektief en lukraak was. In ag genome dat die Padongelukfonds, soos reeds uitgewys, skadevergoeding vir die verlies van verdienvermoë in motorongeluksake tot R373 824 beperk, is die vergoedingstoekenning van meer as vier miljoen rand in hierdie saak kommerwekkend. Dié statutêre limiet ten aansien van toekomstige inkomste is ingevolge artikel 17(4) van die Wet op die Padongelukfonds so onlangs as April 2025 beperk tot eise wat nie R372 824 per jaar oorskry nie.

12. Kritiese bespreking van die beslissings

Die drie beslissings hier bo beskryf illustreer sistemiese tekortkominge in hoe sommige howe in Suid-Afrika mediese deskundige getuienis en die kwantifisering van algemene skadevergoeding hanteer. Ons wys vervolgens op die kernleemtes wat in hierdie sake voorkom, gevolg deur praktiese aanbevelings om in die toekoms meer realistiese en akkurater skadevergoedingsberekeninge te bewerkstellig.

12.1 Kernkritiek en leemtes

Betroubaarheid van deskundige getuienis

- a. *Oorafhanklikheid van een primêre deskundige:* In *Den Hartog* en *NIN* berus veelvuldige professionele uitsprake op 'n enkele mediese verslag, wat self op onvolledige en onverklaarde kliniese rekords gebaseer is. Hierdie vergissing skep 'n kettingreaksie: As die primêre verslag deur die hof verwerp word, beïnvloed dit die geloofwaardigheid van al die verdere afgeleide verslae. Elke deskundige moet sy eie afleidings maak nadat hy of sy self die pasiënt geëvalueer het en nie steun op die afleidings gemaak deur 'n ander deskundige nie.
- b. *Gebrek aan objektiewe, hedendaagse kliniese bewyse:* In *NIN* was daar geen skriftelike verwysings na 'n hoofbesering of breinbesering in die opnamerekords nie. Latere kliniese interpretasies is gekonstrueer op grond van mondelinge verklarings en die opgeroepte geheue van sommige getuies. Hierdie tipe praktyk maak dit maklik om gefabriseerde beserings te pleit. Die rol van die regspraak is hier van kardinale belang en hulle moet hul vergewis van die gehalte van die getuienis en of daar werklike gronde vir regsargumente en die bewys van die skade of besering bestaan, al dan nie.
- c. *Onvoldoende en gebrekkige ondersoek deur deskundiges:* Deskundige verslae, gebaseer slegs op 'n enkele konsultasie jare na 'n besering, sonder ondersteunende dokumentasie soos neuroskanderingsverslae, neuropsigometriese rekords, of dokumentasie wat post-traumatische stressindroom staaf, is onvoldoende om chroniese kognitiewe skade te staaf.

Onkunde en moontlike vooroordeel

- a. Die uitsprake wys hoe maklik dit kan gebeur dat deskundiges se redenasies die spoor byster kan raak. Dit toon 'n verstrengeling tussen objektiewe, wetenskaplike feite en gevolgtrekkings, afgelei uit sekondêre en subjektiewe verklarings van ander getuies, asook partydigheid of voorkeur vir 'n bepaalde bevinding, gepaard met dubbelsinnige interpretasies van simptome. Die strafregtelike en etiese implikasies is in *NIN* reeds deur die hof geopper, onder andere die opmerking dat sodanige mediese deskundiges na die Suid-Afrikaanse Raad op Gesondheidsberoep (SARGB) verwys behoort te word weens professionele wangedrag. Die regspraak het na ons mening lig daarvan afgekom, aangesien ook hul rol in hierdie saak bevraagteken kan word. Die regspraak moes voorsien het dat die deskundige getuie gebrekkig was. Ook het hulle die gesag van die deskundige getuie klakkeloos aanvaar en boonop summier aanvaar dat dié getuie die eiser se saak kon staaf. Die regter kon na ons mening netsowel beveel het dat die regsgeleerdes se gedrag aan die Regspraktykraad gerapporteer moet word.

Aktuariële onsekerhede en ongegronde aannames

- a. Aktuariële beramings word soms voorgelê sonder volledige openbaring van aannames en in die afwesigheid van sensitiwiteitsanalises (bekend as die “wat-as”-toets), asook sonder logiese waarskynlikheidstoets gemeet teen werklike arbeidsmarkstatistiek. Dit vererger die spekulatiewe aard van eise vir toekomstige verliese. Terwyl daar in die reg gewerk word met die waarskynlikheid van skuld en skade (op 'n oorwig van waarskynlikheid), is aktuariële beramings gemoeid met numeriese kansberekening. Hierdie twee benaderings kan bots en veroorsaak dat die hof skepties staan oor die bruikbaarheid van die syfers.

Prosedurele tekortkominge

- a. Reëls 36 en 18 van die Eenvormige Hofreëls word in die praktyk nie altyd ten volle benut nie. Een voorbeeld uit die bespreking hier bo is die versuim om hospitaal-vertegenwoordigers as getuies te roep om mediese rekords en inskrywings te verduidelik en te bevestig.
- b. Die eens en vir altyd-reël dwing ook partye om hoogs spekulatiewe berekeninge te maak, eerder as om periodieke of strukturele vergoedingsreëlings te oorweeg waar dit gepas sou wees.

Aanbevelings om die gehalte van deskundige getuie te verbeter

- a. *Standaardisering en minimumvereistes vir deskundige verslae*

Hierdie aanbeveling stel die gebruik van 'n verpligte, formele en gestandaardiseerde templaot (sjabloon) vir mediese deskundige verslae in. Sodanige templaot kan saamgestel word deur te steun op die bestaande handleiding van die SAML (South African Medico-Legal Reports) *The Expert Witness Guide*,¹⁵ asook die 2021 Suid-Afrikaanse Regshervormingskommissie se Besprekingsdokument 154: Medies-regtelike eise (Projek 141). Die Regshervormingskommissie het die standaardisering van deskundige verslae, asook duideliker nakomingsvereistes aanbeveel. Hoewel huidige regsmediese deskundiges wel van gestruktureerde verslae gebruik maak, is dit noodsaaklik om 'n

nasionaal gesanksioneerde en eenvormige templaar te ontwikkel. Sodanige templaar behoort ten minste die volgende aspekte in te sluit wat die kliniese bevindinge betref:

- eiser se mediese geskiedenis (verlede en hede)
 - opsomming van gesondheidstatus voor die insident/ongeluk
 - feite rakende die insident/ongeluk
 - behandeling tot dusver ontvang
 - huidige klagtes/simptome
 - kliniese ondersoek
 - datum en plek van die ondersoek
 - objektiewe bevindinge (fisies, neurologies, sielkundig, en so meer)
 - deskundige mening en prognose
 - diagnostiese toetse en uitslae
 - aard en erns van beserings
 - verwagte tydlyn van herstel
 - permanente of tydelike gestremdheid (indien bevind)
 - impak op daaglikse lewe en beroepslewe; toekomstige mediese behoeftes
 - stawende bewys: mediese rekords; hospitaalnotas; skanderingverslae; laboratorium- en patologiese verslae
- b. *Prosedurele voorverhooroptrede*
- Die verpligte voorverhoorproses waar deskundiges 'n gesamentlike vergadering hou (Reël 36(9A)), waar kernkwessies geopper en meningsverskille aangeteken kan word, moet strenger deur die hof afdwing word. In die afwesigheid van konsensus kan 'n gesamentlike notule ingedien word om die hof by te staan deur die betwiste en onbetwiste sake uit te wys.
 - Ons stel ook die aanwys van onafhanklike hofbenoemde deskundiges in hoogsbetwiste sake voor waar deskundige getuie is sterk verskil en die hof nie tot 'n slotsom kan kom nie.
- c. *Assessore*
- Assessore behoort aangestel te word om regters by te staan.¹⁶ Assessore wat regters bystaan is onpartydig en help regters in plaas daarvan om 'n saak vir die eiser of die verweerder in 'n bepaalde rigting te stuur.
- d. *Aktuariële praktykstandaarde*
- Aktuaris moet 'n gestandaardiseerde verslag voorlê wat voldoen aan die Gedragskode en Professionele standaarde van die Aktuariële Genootskap van Suid-Afrika (AGSA), asook die SARGB se vereistes. Benewens laasgenoemde, moet hul verslae in mediese nalatigheidseise ook die volgende bevat:

- (i) 'n volledige uiteensetting van alle aannames (insluitend inflasiekoerse, diskontokoerse en toekomstige werkspesifikasies);
 - (ii) 'n sensitiviteitsanalise wat minimum-, medium- en maksimumsituasies dek;
 - (iii) voorspellingsintervalle; en
 - (iv) 'n forensiese bylaag waarin bandwydtes aangedui word eerder as 'n enkele-puntsyfer.
- Die aannames moet onderwerp word aan 'n evaluering teen plaaslike arbeidsmarkdata (soos Statistiek SA en sektorale salarisinligting), met duidelike en gemotiveerde verklarings vir enige gebeurlikheidsaftrekkings.
 - Aktuarisse moet hul berekeninge aanbied op 'n wyse wat toeganklik is vir nie-tegniese lesers, soos regters en advokate.
 - Verslae moet duidelik onderskei tussen feite, aannames en menings.
 - Aktuarisse dien die hof en die reg, nie net die party wat hulle aanstel nie.
 - Aktuarisse moet hul berekeninge integreer met mediese en ekonomiese deskundige verslae.
- e. *Behandeling van algemene skade in spesiale gevalle*
- Wat minderjariges betref, beveel ons aan dat waar objektiewe tekens van subjektiewe pynervaring ontbreek, 'n bedrag aan algemene skadevergoeding toegeken word met inagneming van die volgende:
 - Voorkeur moet gegee word aan spesiale of veranderde kostes en versorgingsonkostes.
 - Periodieke betalings of *in natura* sorg as alternatiewe toekenning moet meer gereeld oorweeg word, in ooreenstemming met *MSM obo KBM* en die *State Liability Amendment Bill*.
- f. *Verantwoordelikheid en aanspreeklikheid vir kundiges*
- Waar 'n hof bevind dat 'n deskundige die hof mislei het of onbehoorlik gehandel het (soortgelyk aan die *NIN*-tipe bevinding), moet die hof die deskundige verwys na die SARGB of ander relevante professionele organisasie en moet moontlike boetes/sanksies oorweeg word.
 - Ons stel voor dat dit 'n regsvereiste word dat deskundiges wat regsmediese verslae onderneem by die hof geregistreer moet word en dat hul registrasies periodiek hersien word. Etiese opleiding vir deskundiges moet oorweeg word.
- g. *Juridiese leiding en jurisdiksionele praktyk*
- Appèlhowe en hooggeregshowe moet eenvormige riglyne uitvaardig oor minimum bewyse vir kognitiewe en hoofbeserings (byvoorbeeld watter bewyse moet *objektief* vereis word om 'n kliniese bevinding van 'n chroniese kognitiewe besering te staaf).
 - 'n *De facto* naslaanbron, oftewel 'n geannoteerde databasis wat rekord hou van skadevergoedingstoekennings, aangepas vir inflasie, wat hofe as riglyn kan gebruik, moet ontwikkel word.

In hierdie artikel beklemtoon ons 'n duidelike behoefte aan gestruktureerde, deursigtige en wetenskaplik gefundeerde prosedures vir die aanbieding en evaluering van deskundige getuienis en aktuariële beramings. Deur die instel van minimumstandaarde vir deskundige verslae, 'n verpligte templaar vir deskundige verslae, verpligte registrasie van deskundiges, gereelde gebruik van onafhanklike en hofbenoemde deskundiges in betwiste sake, assessore vir registers, gestandaardiseerde aktuariële rapportering en 'n herooring van periodieke/*in natura* betalings kan hoër meer verantwoordbare, realistiese en billike skadevergoedingstoekennings maak. Hierdie aanbevelings sal nie alleen die hoër teen misleiding beskerm nie, maar ook sorg dat benadeeldes realistiese, oorwoë en meer akkurate en billike vergoeding ontvang.

Bibliografie

AAS obo CMMS v MEC for Health Gauteng Province 13531/2018 [2024] ZAGPPHC 554 (11 Junie 2024).

BN obo AN v MEC for the Department of Health Eastern Cape (1013/2021) [2025] ZAECMHC 20 (25 Maart 2025).

Daniels v Road Accident Fund (8853/2010) [2011] ZAWCHC 104 (28 April 2011).

Davis, N. 1991. Bewysproblematiek in eise rakende mediese nalatigheid. *De Rebus*, 282:419–21.

Den Hartog NO obo NAH v Road Accident Fund (24906/2021) [2024] ZAGPJHC 1196 (18 November 2024).

Dutton, I.T. (red.). *South African Medico-Legal Reports (SAMLRL)*. <https://samrlr.co.za/membership/the-expert-witness-guide/> (10 Julie 2026 geraadpleeg).

Evins v Shield Insurance Co Ltd 1980 2 SA 814 (A).

Klopper, H.B. 2017. *Damages*. Kaapstad: Juta.

Lerm, H. 2012. Two heads are better than one: Assessors in High Court civil cases. *De Rebus*, 34(6):22–24.

Louw v Patel (245/2021) [2023] ZASCA 22 (9 Maart 2023).

Louwrens v Oldwage 2006 2 SA 161 (HHA) 175.

MEC for Health and Social Development, Gauteng v DZ obo WZ 2018 1 SA 335 (KH).

Michael v Linksfield Park Clinic (Pty) Ltd [2001] ZASCA 12.

Mngomeni (obo EN Zangwe) v MEC for Health, Eastern Cape Province (1696/2017) [2021] ZAECPEHC 13.

Mortazavi, S. 2024. The role of expert witnesses in civil litigation: How they influence case outcomes. <https://www.paxlaw.ca/af/the-role-of-expert-witnesses-in-civil-litigation-how-they-influence-case-outcomes/> (10 Julie 2026 geraadpleeg).

MSM obo KBM v MEC for Health, Gauteng 2020 2 SA 567 (GJ).

Nathan, C.J.M. en M. Barnett. 1984. Rules regulating the conduct of the proceedings of the provincial and local divisions of the High Court of South Africa. https://www.saflii.org/content/uniform_rules.html (4 Julie 2025 bygewerk). Kaapstad: Juta.

Neethling, J. en J.M. Potgieter. 2020. *Law of delict*. 8ste uitgawe. Durban: LexisNexis.

NIN obo BN v Road Accident Fund 19817/18 [2025] ZAGPPHC 658 (9 Junie 2025).

Ntsele v MEC for Health, Gauteng Provincial Government 2013 2 All SA 356 (GSJ).

Potgieter, J.M., L. Steynberg en T.B. Floyd. 2012. *Visser en Potgieter Skadevergoedingsreg.* 3de uitgawe. Kaapstad: Juta.

Pringle v Administrator of Natal 1990 2 SA 379 (W) 384.

Road Accident Appeal Tribunal v Gouws 56/2017 [2017] ZASCA 188 (13 Desember 2017); 2018 3 SA 413 (HHA); [2018] 1 All SA 701 (HHA).

Road Accident Fund v Guedes 2006 5 SA 583 (HHA); [2006] ZASCA 153.

Rudman v Road Accident Fund [2002] 4 All SA 422 (HHA).

Schneider v AA 2010 5 SA 203 (WKK).

Slabbert, M. en M. Labuschagne. 2023. Vonnisbespreking: Mediese nalatigheid – vertraging in oorplasing van pasiënt na geskikte sorg; en of nalatigheid oorsaaklik verband hou met amputasie van pasiënt se been. *Louw v Patel* (245/2021) [2023] ZASCA 22 (9 Maart 2023). *LitNet Akademies*, 20(2):599–611. <https://www.litnet.co.za/vonnisbespreking-mediese-nalatigheid-vertraging-in-oorplasing-van-pasient-na-geskikte-sorg-en-of-nalatigheid-oorsaaklik-verband-hou-met-amputasie-van-pasient-se-been/> (10 Julie 2026 geraadpleeg).

Southern Insurance Association Ltd v Bailey 2003 5 SA 164 (HHA).

Thomas v BD Sarens (2007/6636) [2012] ZAGPJHC 161.

Van der Plaats v South African Mutual Fire and General Insurance Co Ltd 1980 3 SA 105 (A).

Van der Walt, C.F.C. 1977. Die sommeskadeleer en die *once and for all*-reël. LLD-proefskrif, Universiteit van Suid-Afrika.

Eindnotas

¹ Dit is belangrik om daarop te let dat daar 'n onderskeid getref moet word tussen die bepaling van skade en die berekening (kwantifisering) daarvan: sien Potgieter, Steynberg en Floyd (2012:185–6, 495 e.v.).

² Neethling en Potgieter (2020:256).

³ Wat die volle omvang van die skadevergoedingsreg behels, sien Potgieter, Steynberg en Floyd (2012:1 e.v.).

⁴ Sien in die algemeen Potgieter, Steynberg en Floyd (2012:36 e.v.) oor die onderskeid tussen vermoëns- en nie-vermoënskade.

⁵ Sien oor die howe se wye diskresie in hierdie verband Potgieter, Steynberg en Floyd (2012:496).

⁶ Neethling en Potgieter (2020: 266).

⁷ Visser, Steynberg en Floyd (2012:23).

⁸ Visser, Steynberg en Floyd (2012:24).

⁹ Klopper (2017:192–5).

¹⁰ Slabbert en Labuschaigne (2023:599–611).

¹¹ Davis (1991: 420–1).

¹² Mortazavi (2024).

¹³ Sien in die algemeen Nathan en Barnett (1984/2025).

¹⁴ Van der Walt (1977).

¹⁵ Dutton (SAMLRL).

¹⁶ Lerm (2012:22–24).