

**DIE POLISIEDOSSIERPRIVILEGIE - 'N HUIDIGE BESKOUIING**

deur

**HENDRINA FRANSINA JACOBS**

Voorgelê ter gedeeltelike vervulling van die vereistes vir  
die graad

**MAGISTER LEGUM**

aan die

**UNIVERSITEIT VAN SUID-AFRIKA**

**STUDIELEIER: PROF S S TERBLANCHE**

**JANUARIE 1996**

## INHOUDSOPGAWE

	<u>Bladsy</u>
Opsomming	(ii)
Engelse titel en opsomming	(iii)
Sleutelsterme	(iv)
1. Inleiding	1
2. Die akkusatoriese en inkwisatoriese strafregstelsels	2
2.1 Agtergrond	2
2.2 Eienskappe van elkeen van die stelsels	3
2.2.1 Die akkusatoriese stelsel	4
2.2.2 Die inkwisatoriese stelsel	5
2.3 Die huidige posisie	6
3. Die polisie-dossier-privilegie	11
3.1 Die oorsprong en toepassing van die privilegie	11
3.2 Die afskaffing van die privilegie	14
4. Blootlegging internasionaal	29
4.1. Die Verenigde State van Amerika	29
4.2 Nieu-Seeland	31
4.3 Kanada	32
5. Die posisie in Namibië	33
6. Gevolgtrekking	34
Bibliografie	36
Register van aangehaalde sake	38
Register van wetgewing	41

Die eerste strafregstelsel wat in die antieke tydperk gevolg is, was 'n akkusatoriese proses. Die inkwisitoriese proses het later ook inslag gevind, en hoewel party lande 'n akkusatoriese en ander weer 'n inkwisitoriese stelsel volg, het die skerp onderskeid tussen hulle algaande verswak. Baie lande, soos Namibië en Suid-Afrika, het nou 'n gemengde strafregstelsel, met ander woorde daar is akkusatoriese sowel as inkwisitoriese eienskappe in die stelsel. Sedert 1954 was staatsgetuieverklarings beskerm teen blootlegging aan die verdediging, maar vanaf 1993 is verskeie aansoeke vir blootlegging gebring. Aanvanklik is die aansoeke geweier, maar latere sake het óf volle blootlegging, óf opsommings van die staatsgetuieverklarings gelas. In 1995 het die konstitusionele hof egter 'n einde gemaak aan die onsekerheid en gelas dat volle blootlegging moet geskied. Die internasionale posisie is ook geensins eenvormig nie. In sommige lande is daar feitlik geen blootlegging nie, terwyl ander weer volle of immers gedeeltelike blootlegging het.

(iii)

THE POLICE DOCKET PRIVILEGE - A CURRENT CONSIDERATION

by

HENDRINA FRANSINA JACOBS

for the degree of

MAGISTER LEGUM

PROMOTOR: PROF S S TERBLANCHE

The first form of litigation in ancient times was by way of accusatorial process. Later on the inquisitorial process also gained acceptance, and although some countries use an accusatorial and others an inquisitorial system, the difference between them faded with time. Most countries, like Namibia and South Africa, adopted a mixed system with both accusatorial and inquisitorial features in the systems.

Statements of state witnesses were protected from disclosure since 1954, but since 1993 a multitude of applications for disclosure were made to the courts. Initially they were refused, but subsequent decisions ordered either full disclosure or disclosure of summaries of the affidavits. The constitutional court terminated the uncertainty in 1995 when it ordered full disclosure of the statements. The international position is also not consistent at all. In some countries disclosure is almost non-existent, while in others there is full disclosure or at least partial disclosure.

Key terms

Accusatorial and inquisitorial systems; Mixed system; Privilege; Docket privilege; Exclusionary rules; State witness affidavits; Right of access to information; Disclosure; Summaries of affidavits; International position.

1. INLEIDING

Die Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika<sup>1</sup> verleen onder andere aan elke persoon 'n reg op inligting,<sup>2</sup> administratiewe geregtigheid<sup>3</sup> en ook aan aangehoudenes, gearresterdes en beskuldigdes die reg om voldoende besonderhede oor 'n aanklag te bekom.<sup>4</sup> Wanneer die Grondwetgewende Vergadering die nuwe Grondwet skryf, moet dit voldoen aan die grondwetlike beginsels soos vervat in Bylae 4 van die huidige wet.<sup>5</sup> Dit is interessant dat Artikel IX van Bylae 4 van die huidige Grondwet, voorsiening maak vir vryheid van inligting, terwyl dit alreeds ingesluit is in die lys van basiese fundamentele regte. Dit blyk dat die vryheid van inligting van besondere belang is en dat die spesiale aandag verdien.

Nadat die huidige Grondwet in werking getree het, is die howe oorval deur aansoeke vir die blootlegging van staatsgetuieverklarings. Dit het behels dat die staat en polisie hul nie meer soos voorheen kon beroep op privilegie om te verhoed dat polisiedossiere se inhoud blootgelê word aan die verdediging nie.

<sup>1</sup> Wet 200 van 1993.

<sup>2</sup> Artikel 23.

<sup>3</sup> Artikel 24.

<sup>4</sup> Artikel 25(3)(b).

<sup>5</sup> Die huidige Grondwet is net 'n tydelike Grondwet, en hoofstuk 5 van die wet lê die reëls en prosedures neer waarvolgens die nuwe Grondwet opgestel en aanvaar sal word deur 'n Grondwetgewende Vergadering. Vgl Johannessen 'Freedom of expression and information in the new South African Constitution and its comparison with international standards' (1994) *SAJHR* 217.

Ek gaan kyk na die potensiele invloed wat die afskaffing van hierdie dossierprivilegie op 'n verhoor kan hê. Ek gaan ondersoek instel na wat beide die akkusatoriese en inkwisoriese strafregstelsels gehels. Daar gaan ook spesifiek melding gemaak word van die posisie in Namibië.

## 2. DIE AKKUSATORIESE EN INKWISITORIESE STRAFREGSTELSLS

### **2.1 Agtergrond**

Volgens Snyman<sup>4</sup> was die prosedure wat gevolg is in antieke Griekeland, Rome en deur Germaanse stamme, en wat die eerste vorm van litigasie ná die primitiewe tydperk was, akkusatories van aard. Teen die einde van die Middeleeue is die inkwisoriese proses geleidelik ingevoer, en het dit die volgende behels: verhore is nie meer ingestel deur 'n private klaer nie, maar deur die openbare owerheid.<sup>7</sup> Die regter was 'n amptenaar en het basies self die saak ondersoek, en alle getuienis is neergeskryf.<sup>8</sup> Die beskuldigde was 'n passiewe party en slegs die onderwerp van die ondersoek. Die hele prosedure het in die geheim plaasgevind en een van die hoofogmerke was om 'n bekentenis van die beskuldigde te verkry - selfs by wyse van marteling indien nodig.<sup>9</sup>

<sup>4</sup> C.R.Snyman 'The accusatorial and inquisitorial approaches to criminal procedures: some points of comparison between the South African and continental systems' VIII *CILSA* 1975 100.

<sup>7</sup> Op cit 101.

<sup>8</sup> Op cit 101.

<sup>9</sup> Op cit 102.

### 3.

Terwyl die akkusatoriese stelsel ontwerp is om die belange van die individu te beskerm, was die inkwisoriese stelsel daarop ingestel om die belange van die gemeenskap en die staat te beskerm.<sup>10</sup>

Teen die einde van die agtiende eeu is die gebruik van marteling afgeskaf en verhoor deur 'n jurie of leke-regters is ingestel om die mag en wanpraktyke van die amptelike regters te verydel en verhore het weer mondelings en in die openbaar plaasgevind.<sup>11</sup> Die plig om 'n saak te ondersoek, getuienis te versamel en dit voor die hof te lê, is aan 'n aparte liggaam opgedra, naamlik die staatsvervolging.<sup>12</sup>

#### 2.2 Eienskappe van elkeen van die stelsels

Die belangrikste eienskap van die akkusatoriese stelsel is dat die onus op die partye (vervolging en verdediging) rus om hul sake voor te lê aan 'n passiewe voorsittende beampste, wat aan die einde van die saak 'n besluit neem.<sup>13</sup> By die inkwisoriese stelsel, daarteenoor, speel die voorsittende beampste 'n baie aktiewe rol deurdat hy die verrigtinge lei tot by die afloop daarvan.<sup>14</sup>

<sup>10</sup> Snyman op cit (n6) 102.

<sup>11</sup> Dit was veral die resultaat van liberale magte in Duitsland en die Franse revolusie.

<sup>12</sup> Snyman op cit (n6) 102.

<sup>13</sup> Snyman op cit (n6) 103.

<sup>14</sup> Steytler *The undefended accused* (1988) 4.



### 2.2.1 Die akkusatoriese stelsel

In die akkusatoriese stelsel is die twee partye, die staat en die beskuldigde, verantwoordelik vir die bymekaarmaak en aanbieding van getuienis.<sup>15</sup>

Die getuienis wat elke party bymekaar gemaak het, was in die verlede geprivilegieerd en die ander party het nie toegang daartoe gehad nie - nie vóór of gedurende die verhoor nie.<sup>16</sup> Streng reëls met betrekking tot toelaatbaarheid van getuienis is in die verlede gevolg, en word steeds gevolg. As toelaatbaarheid in gedrang is, kan dit deur die partye geopper word en die voorsittende beampte besluit dan daaroor. Dit is die partye se verantwoordelikheid om die juistheid van die getuienis te toets deur omvattende kruisondervraging van die teenstaander se getuies.<sup>17</sup>

Ten einde 'n skuldigbevinding te kry, moet die staat die beskuldigde se skuld bo redelike twyfel bewys, terwyl die beskuldigde slegs redelike twyfel moet laat ontstaan om vrygespreek te word.<sup>18</sup>

Die hof se rol is heeltemal passief: die voorsittende beampte luister na die getuienis en argumente wat die partye aanbied, en maak dan 'n besluit wanneer hy daarna gevra word - dit is gewoonlik aan die einde

<sup>15</sup> J.L.Snyman en D.W.Morkel *Strafprosesreg* (1988) 17.

<sup>16</sup> Steytler op cit (n14) 4.

<sup>17</sup> Schmidt *Bewysreg* (1989) 274.

<sup>18</sup> Steytler op cit (n14) 5.

## 5.

van die verdediging se saak.<sup>19</sup> Hy het egter ook 'n bykomende plig om die toelaatbaarheid van getuienis en die optrede van die partye te beheer.<sup>20</sup> Hy kan vrae vra aan die getuies om aspekte van die getuienis op te klaar en selfs getuies *mero motu* roep.<sup>21</sup>

### 2.2.2 Die inkwisitoriese stelsel

In 'n inkwisitoriese stelsel speel die hof 'n aktiewe rol. Die polisie-dossier is 'n ope dokument wat die grondslag vir die verhoor lê.<sup>22</sup> Die hof besluit watter getuies om te roep en hy ondervra hulle self in 'n poging om die waarheid vas te stel, en die beskuldigde mag ook ondervra word.<sup>23</sup> Nadat 'n getuie klaar ondervra is, kan die aanklaer en verdediging verdere vrae voorstel, aanvullende vrae vra, en selfs die afneem van verdere getuienis voorstel.<sup>24</sup>

Soos daar 'n plig op die hof is om die waarheid vas te stel, so is daar geen onus op enige party om die skuld of onskuld van die beskuldigde te bewys nie.<sup>25</sup>

Dit is egter duidelik dat geen land 'n suiwer akkusatoriese of inkwisitoriese stelsel het nie. Die meeste lande het hulle eie

<sup>19</sup> Steytler op cit (n14) 4.

<sup>20</sup> Steytler op cit (n14) 5.

<sup>21</sup> Hierdie aspekte van die inkwisitoriese stelsel word beskryf in artikels 167, 168, 186 en 210 van die Strafproseswet 51 van 1977.

<sup>22</sup> Steytler op cit (n14) 5.

<sup>23</sup> Snyman en Morkel op cit (n15) 18.

<sup>24</sup> Snyman en Morkel op cit (n15) 18.

<sup>25</sup> Steytler op cit (n14) 5.

besondere kompromieë getref in die lig van hul eie geskiedenis en besondere omstandighede.<sup>24</sup> Die belangrikste punt van kritiek wat teen die inkwisoriese stelsel ingebring word, is die dubbele rol wat die regter moet vervul - hy moet beide 'n speurder en 'n arbiter wees.<sup>27</sup> Daarteenoor steun die regter in die akkusatoriese stelsel weer net op dit wat die partye vir hom gesê het, en hulle kan die waarheid "manipuleer" ten einde hul onderskeie sake te bevoordeel.<sup>28</sup>

### 2.3 Die huidige posisie

Die strafregstelsel wat in Namibië sowel as in Suid-Afrika gevolg word, is akkusatories van aard. Die Strafproseswet maak egter wel voorsiening vir sekere inkwisoriese elemente.<sup>29</sup> Dit was veral aan laasgenoemde dat O'Linn R aandag gegee het in *S v Van den Berg*.<sup>30</sup> Hierdie was 'n appèl teen ontslag na die staat se saak,<sup>31</sup> en die regter het gekyk na die rol van die hof met betrekking tot artikels 167 en 186 van die Strafproseswet 51 van 1977. O'Linn R sê dat die rol van die hof al dikwels beskryf is as dié van "administrator of justice", en dat dit inhou dat die hof sal poog om seker te maak dat wesenlike geregtigheid plaasvind, en ook om die belange van die

<sup>24</sup> Dugard '1570 Revisited: An examination of South African criminal procedure and the "Hiemstra proposals"' (1970) *SALJ* 410 op 412.

<sup>27</sup> Snyman op cit (n4) 108.

<sup>28</sup> Snyman en Morkel op cit (n15) 17.

<sup>29</sup> Artikels 167, 168, 186 en 210 van die Strafproseswet 51 van 1977.

<sup>30</sup> 1995 (4) *BCLR* 479 (Nm).

<sup>31</sup> In terme van artikel 174 van die Strafproseswet 51 van 1977.

vervolging en die verdediging te balanseer.<sup>32</sup> Hy sê hierdie saak illustreer hoe 'n gebrek aan opleiding en ondervinding aan die kant van die polisie en aanklaers die regsisteem kan verweer en kan veroorsaak dat die gemeenskap vertroue daarin verloor. Dit is veral 'n probleem in ontwikkelende lande, en dit vereis dat voorsittende beamptes meer sal toetree tot die verrigtinge in plaas daarvan om dit net te beheer en te lei.<sup>33</sup> Waar 'n late, deur die staat, maklik en onmiddellik reggestel kan word deurdat die voorsittende beampte 'n getuie roep, of terugroep, is dit noodsaaklik dat dit gedoen word.<sup>34</sup>

Waar die voorsittende beampte die inisiatief moet neem, moet hy dit op 'n regverdige en onpartydige manier doen. Die regter sê dat 'n voorsittende beampte 'n plig het om die stappe te neem waarvoor daar voorsiening gemaak is in artikels 167 en 186 van die Strafproseswet. Hy stel dit egter ook duidelik dat die toepassing van hierdie artikels nie die regsisteem nou eerder inkwisitories as akkusatories maak nie, en dat die "gemengde" stelsel wat tans in Namibië gevolg word die geskikste is vir sy omstandighede en stadium van ontwikkeling.<sup>35</sup>

<sup>32</sup> Op 523H.  
<sup>33</sup> Op 524A-B.  
<sup>34</sup> Op 527B.  
<sup>35</sup> Op 542H.

## B.

Die regter sê ook in *Van den Berg* dat daar 'n verkeerde persepsie is dat die fundamentele reg tot 'n regverdige verhoor eksklusief betrekking het op die regte en voorregte van beskuldigdes.<sup>36</sup> 'n Soortgelyke verkeerde opvatting is dat die vervolging beskou word as 'n "all powerful, specialised, competent, and even evil entity with (vast) means at its disposal, bent on the conviction and punishment at all costs of hapless and helpless innocents".<sup>37</sup> Hy wys daarop dat die werklikheid baie anders is. Die vervolging tree nie in sy eie belang op nie, maar dit is 'n verteenwoordiger van die gemeenskap.<sup>38</sup>

Daar was ook verskeie Suid-Afrikaanse sake wat dieselfde standpunt gehuldig het. In *R v Hepworth*<sup>39</sup> het die appèlafdeling hom sterk uitgespreek ten gunste van 'n letterlike uitleg van artikel 186,<sup>40</sup> en Curlewis AR het die volgende oor die nuwe rol van die regter gesê: "A [criminal] trial is not a game where one side is entitled to claim the benefit of any omission or mistake made by the other side, and a Judge's position is a criminal trial is not merely that of an umpire to see that the rules of the game are observed by both sides. A Judge is an administrator of justice, he is not merely a figure head,

<sup>36</sup> Op 490B.

<sup>37</sup> Op 490D.

<sup>38</sup> Op 490E.

<sup>39</sup> 1928 AD 265.

<sup>40</sup> Vgl Labuschagne 'Eerste wêreldse regsgevoel in 'n derde wêreldse sosio-ekonomiese en -kulturele milieu: opmerkinge oor die reg op regsverteenvoording in die strafproses' (1994) 7 SAS 57.

he has not only to direct and control the proceedings according to the recognised rules of procedure but to see that justice is done."<sup>41</sup>

In *S v Hlongwane*<sup>42</sup> is daarop gewys dat die hof, wat optree in terme van artikel 186, in gepaste omstandighede 'n getuie kan roep ten einde seker te maak dat hy beskikbaar is vir die verdediging.<sup>43</sup>

'n Baie belangrike eenparige beslissing van die appèlafdeling is gegee in *R v Omar*.<sup>44</sup> In hierdie geval het die prokureur-generaal voorgestel dat die voorsittende beampte in die hof *a quo* 'n getuie roep nadat die verdediging hul saak gesluit het. Hy het aangedui dat die getuie eers die oggend gevind is, en dat hy hom nie op die geskikte tydstop kon roep nie. Die regter het sy diskresie onder artikel 247 van Wet 31 van 1917<sup>45</sup> uitgeoefen en die getuie geroep wat oor die meriete getuig het. Die verdediging het op appèl aangevoer dat artikel 247 nie gebruik kon word waar die getuienis betrekking het op die meriete nie. Die appèlhof verwerp hierdie beswaar, en sê dat as die regter op enige stadium van die saak dink 'n getuie moet geroep word, mag hy sy diskresie uitoefen en die getuie roep.

<sup>41</sup> Op 277.

<sup>42</sup> 1982 (4) SA 321 (N).

<sup>43</sup> Op 323E.

<sup>44</sup> 1935 AD 230.

<sup>45</sup> Hierdie artikel was soortgelyk aan die huidige artikel 186 van die Strafproseswet 51 van 1977.

Wanneer dit egter blyk dat getuienis noodsaaklik is vir 'n behoorlike beslissing van die saak, het die regter geen keuse nie - dan moet hy die getuie roep.<sup>46</sup>

In *S v Van Molendorff*<sup>47</sup> het dit geblyk dat 'n streeklanddros tydens 'n verdaging inligting meegedeel is wat betrekking gehad het op 'n dispuut wat ontstaan het gedurende die verhoor tydens een van die beskuldigdes se getuienis in hoof. Die landdros het die aanklaer versoek om navrae te doen dit het daartoe gelei dat die hof twee getuies geroep het voordat die beskuldigde verder getuig het. Op appèl is betoog dat die landdros onbehoorlik opgetree het deur navraag te doen, en die indruk geskep het dat hy 'n ondersoekbeampte is en dus afgewyk het van sy posisie as onpartydige arbiter. Die hof verwerp hierdie betoog en sê dat die hof 'n plig gehad het in terme van artikel 186 van Wet 51 van 1977 om die getuies te roep sodra hy besluit het dat hulle getuienis wesenlik was.<sup>48</sup> Die hof sê ook dat hoewel artikel 186 voorsiening maak daarvoor dat die hof 'n getuie "in enige stadium van die verrigtinge" kan roep, sou dit verkieslik wees om nie iemand se getuienis te onderbreek nie. Die hof bevind dat die landdros nie sy diskresie onbehoorlik uitgeoefen het nie.<sup>49</sup>

<sup>46</sup> Op 232. 'n Soortgelyke standpunt is gehuldig in *R v Kubeka* 1953 (3) SA 691 (T) 692-694B.

<sup>47</sup> 1987 (1) SA 135 (T).

<sup>48</sup> Op 150D.

<sup>49</sup> Op 150I-J.

Ook waar die staatsaanklaer nalaat om 'n feit te bewys, soos in *R v Beck*<sup>50</sup> die geval was, is die hof verplig om getuies oor daardie punt te roep.<sup>51</sup> In hierdie saak het die staat nooit bewys dat die beskuldigde wel die motor bestuur het in 'n saak van roekelose of nalatige bestuur nie. Die hof bevind egter dat die verdediging tydens kruisondervraging van die staatsgetuies gepoog het om aan te toon dat die voetganger, wat raakgery is, te blameer is, en dit dui daarop dat die beskuldigde nooit ontken het dat hy die voertuig bestuur het nie. Onder hierdie omstandighede was die ontbrekende getuienis feitlik net 'n formaliteit.

Daar is dus nou duidelikheid daaroor dat hoewel daar sekere inkwisoriese elemente in ons strafregstelsels is, is dit inherent akkusatories van aard. Met ander woorde die staat roep sy getuie wat sy hoofgetuienis gee en dan word hy ondervra deur die verdediging.<sup>52</sup> Dit is gewoonlik 'n deurtastende ondervraging wat ten doel het om die swak punte in die gelewerde getuienis te openbaar en feite uit te lig wat die ondervraer se saak kan versterk.<sup>53</sup>

### 3. DIE POLISIEDOSSIERPRIVILEGIE

#### **3.1 Die oorsprong en toepassing van die privilegie**

In die verlede was blootlegging, beide in kriminele en siviele sake,

<sup>50</sup> 1949 (2) SA 626 (N).

<sup>51</sup> Op 630: Sien ook *S v Kemp* 1973 (1) SA 924 (K) 927G-H.

<sup>52</sup> Hofmann en Zeffertt *South African Law of Evidence* (1988) 455.

<sup>53</sup> Snyman en Morkel op cit (nb) 248; sien ook Colman *Cross-examination* 1970.



sake, beperk deur 'n soort staatsprivilegie wat bekend gestaan het as die dossierprivilegie.<sup>54</sup> Die enigste omstandighede waar geprivilegieerde inligting, wat in 'n dossier vervat is, aan 'n beskuldigde blootgelê moes word, was waar hy 'n verklaring aan die polisie gemaak het wat in die dossier was, in watter geval die beskuldigde geregtig was op 'n kopie in terme van artikel 335 van die Strafproseswet 51 van 1977.<sup>55</sup> Waar die getuienis wat 'n getuie gedurende die verhoor gee wesenlik verskil van die polisieverklaring, moet die staat die verklaring aan die verdediging oorhandig vir doeleindes van kruisondervraging.<sup>56</sup>

Die eerste saak waarin daar aansoek gedoen is vir blootlegging van staatsgetuieverklarings was *R v H*.<sup>57</sup> Hierin is beslis dat die staat verplig is om verklarings van staatsgetuies aan die verdediging te oorhandig as hulle daarvoor aansoek doen. Ramsbottom R sê: "In the absence of privilege - and there was none - I can see no reason for excluding the documents."<sup>58</sup>

<sup>54</sup> Schwikkard 'Access to police dockets - confusion reigns' *SAS* (1994) 323 op 324.

<sup>55</sup> As 'n beskuldigde in 'n ander saak 'n verklaring aan die polisie afgelê het, en dit ook van toepassing is op die huidige saak waarin hy die beskuldigde is, sal hy gevolglik op 'n afskrif geregtig wees.

<sup>56</sup> *S v Mayo* 1990 (1) SASV 659 (OK).

<sup>57</sup> 1952 (4) SA 344 (T).

<sup>58</sup> Op 348. Hierdie saak het betrekking gehad op blootlegging van die verklarings nadat die getuies reeds getuig het.

Behalwe *R v H* is die enigste ander saak wat met blootlegging van staatsgetuieverklarings gehandel het *R v Marthinus and Others*.<sup>59</sup>

In *R v Steyn*<sup>60</sup> was daar 'n aansoek om verlof tot appèl gebring teen 'n beslissing van die Hoër Hof van Suid-Rhodesië, waarin 'n appèl teen die beslissing van 'n landdros van die hand gewys is. Die tweede en belangrikste grond van appèl was dat die landdros verkeerdelik en tot nadeel van die appellant (in die hof *a quo*) die verdediging se aansoek van die hand gewys het. Die aansoek het behels dat verklarings, van die staatsgetuies wat reeds teen die appellant getuig het, aan die verdediging oorhandig word. Greenberg AR sê dit staan vas dat afgesien van regsprofessionele privilegie,<sup>61</sup> die verklarings van getuies geprivilegieerd is tot en met die verhoor.<sup>62</sup> Die regter wys ook daarop dat in die afwesigheid van enige beginsel wat die posisie van die staat onderskei van dié van die beskuldigde - en daar is nie na enige verwys nie - sal die bevel, waarvoor die appellant aansoek doen, ook op verdedigingsgetuies van toepassing moet wees, tensy die beskuldigde professioneel verteenwoordig is en die verklarings gedek word deur die

<sup>59</sup> 1941 CPD 319. Hier het die staat vrywillig die verklarings aan die verdediging gegee en die hof het dus nie daaroor besluit nie.

<sup>60</sup> 1954 (1) SA 342 (A).

<sup>61</sup> Dit behels dat 'n regspraktisyn, wat professioneel aangestel of geraadpleeg is, nie getuienis teen sy kliënt mag aflê oor 'n feit wat hom in sy professionele hoedanigheid meegedeel is nie.

<sup>62</sup> Op 334B.

regsprofessionele privilegie.<sup>63</sup> Die regter gaan verder en sê die wenslikheid om die waarheid vas te stel is nie beperk tot die saak van die staatsgetuies nie.<sup>64</sup> Gevolglik weier hy dat die verklarings blootgelê word.

Stdert 1954 totdat die Grondwet in Suid-Afrika van toepassing geword het op 27 April 1974 was die regsposisie in beide Suid-Afrika en Namibië dat staatsgetuieverklarings geprivilegieerd is, en nie aan die verdediging blootgelê hoef te word nie, en die staat het die privilegie ook afgedwing.<sup>65</sup> Hierdie privilegie is later ook uitgebrei tot die volgende gevalle: aantekeninge gemaak deur staatsgetuies (*R v Alexander*);<sup>66</sup> geheueverfrissing deur staatsgetuies uit hul verklarings voordat getuienis gelewer is<sup>67</sup> (*Ex Parte Minister van Justisie: In re Wagner*);<sup>68</sup> asook aantekeninge gemaak deur 'n ondersoekbeampte en advies van die offisier (*S v Mavela*).<sup>69</sup>

### 3.2 Die afskaffing van die privilegie

In *S v Jija*<sup>70</sup> het Erasmus R 'n punt uitgewys waarmee ek heelhartig saamstem uit my eie ondervinding in die howe. Hy wys daarop dat die

<sup>63</sup> Op 336H.

<sup>64</sup> Op 336H.

<sup>65</sup> Sien bv. *S v Cooper and Others* 1976 (2) SA 875 (T); *R v Heyne and Others* (1) 1958 (1) SA 607 (W).

<sup>66</sup> 1965 (2) SA 796 (A).

<sup>67</sup> In die geval van geheueverfrissing in die getuiebank moes die verklaring egter blootgelê word.

<sup>68</sup> 1965 (4) SA 504 (A).

<sup>69</sup> 1990 (1) SASV 582 (A).

<sup>70</sup> 1991 (2) SA 52 (OK).

privilegie verbonde aan die verklarings van staatsgetuies, geregverdig is op die basis dat blootlegging tot misbruik of onnodige en irrelevante kruisondervraging kan lei, en ook die verdere feit dat polisieverklarings dikwels nie in die beste toestande geneem word nie.<sup>71</sup> Hy beveel egter dat die dokumente van die uitkenningsparade blootgelê moet word aangesien die privilegie beperk is tot verklarings van voornemende getuies.

In *S v James*<sup>72</sup> het Zietsman RP beslis dat dit nie duidelik is tot watter omvang artikel 23 van die Grondwet toepassing vind in kriminele verhore nie, maar wat die posisie ookal mag wees, dit vereis nie dat getuieverklarings of opsommings daarvan aan die verdediging beskikbaar gestel moet word nie.<sup>73</sup> Die regter-president beslis dat die inligting, ingesluit in paragrawe 1) tot 5) van die lys in *Fani*,<sup>74</sup> normaalweg verskaf behoort te word, en dat dit onnodig is om die vorige veroordelings te verskaf tot na die skuldigbevinding.<sup>75</sup>

In 'n onlangse uitspraak, *S v Thobejane*,<sup>76</sup> het die staat 'n opsomming van feite, soos vereis in artikel 144(3)(a) van die Strafproseswet 51 van 1977, aan beskuldigde verskaf. Daar was geen versoek vir nadere

<sup>71</sup> Op 64E.

<sup>72</sup> 1994 (1) BCLR 57 (OK).

<sup>73</sup> Op 61H-I.

<sup>74</sup> Op bladsy 17 van hierdie skripsie.

<sup>75</sup> Op 62B.

<sup>76</sup> 1995 (1) SASV 329 (T).

besonderhede ingevolge artikel 87 van die Strafproseswet nie. Die prokureur-generaal het wel afskrifte van die verslag oor die nadoodse ondersoek, mediese verslae, notas en foto's oor uitwysings, ballistiese verslae en uitkenningsparade vorms verskaf. Marais R verwerp die verdediging se bewerings dat daar slegs met beskuldigdes gekonsulteer kan word as die inhoud van die polisie-dossier blootgelê word. Hy wys daarop dat regsverteenvoerders in die verlede behoorlik kon konsulteer as bogenoemde inligting aan hulle verskaf is, en dat dit in hierdie geval ook genoegsaam is.<sup>77</sup> Hy bevind verder ook dat daar nie in hierdie saak aangetoon is dat die inligting wat in die dossier vervat is, nodig is vir die beskerming van die beskuldigdes se regte in terme van artikel 23 van die Grondwet nie.<sup>78</sup> Die regter baseer sy weiering tot blootlegging van die staatsgetuieverklarings in die dossier op die openbare beleid.<sup>79</sup>

'n Verdere saak waar volle blootlegging van die inhoud van die polisie-dossier geweier is, was *S v Fani and Four Others*.<sup>80</sup> Jones R beslis dat, ten einde die vereistes van artikel 25(3) van die Grondwet na te kom, dit nodig is vir die staat om die beskuldigde van inligting, addisioneel tot die opsomming van feite,<sup>81</sup> te voorsien. Hierdie inligting moet die volgende bevat:

<sup>77</sup> Op 338c.

<sup>78</sup> Op 338i-j.

<sup>79</sup> Op 340f.

<sup>80</sup> 1994 (1) BCLR 43 (OK).

<sup>81</sup> Sien artikel 144(3)(a) van die Strafproseswet 51 van 1977.

- 1) afskrifte van enige bekentenisse, erkennings, verontskuldigende verklarings of uitwysings wat die beskuldigde of enige mede-beskuldigde gemaak het;
- 2) afskrifte van alle relevante mediese verslae;
- 3) afskrifte van finansiële state, rekeningboeke, planne, foto's en sleutels om dit te verduidelik;
- 4) afskrifte van enige deskundige verslae oor die volgende: die resultate van ballistiese, bloed-, vingerafdrukke, handskrif-, haar-, weefsel-, of veselanalise en verklarings wat sodanige analise uitlê of daarop kommentaar lewer;
- 5) 'n lys van getuies wat die staat beoog om te roep;
- 6) 'n genoegsaam gedetailleerde opsomming van elk van die verklarings deur die staatsgetuies, saam met volle besonderhede van soortgelyke feite- of karaktergetuienis wat die staat wil voorlê en volle besonderhede van die feite waarop 'n bewering van gemeenskaplike oogmerk berus;
- 7) beskuldigde se kriminele rekord. Gevolglik beveel die hof dat as bogenoemde verskaf is, is die staat nie verplig om die verdediging toegang tot die polisie-dossier te gee nie.

In *Shabalala v Attorney-General, Transvaal and another; Gumede and Others v Attorney-General, Transvaal*<sup>ee</sup> het die beskuldigdes ook 'n aansoek vir blootlegging van die polisie-dossier gebring. Cloete R

<sup>ee</sup> 1995 (1) SASV 88 (T).

bevind dat selfs al word inligting benodig deur die beskuldigde om getuienis aan te voer en te betwis, volg dit nie outomaties dat toegang tot die dossier gegee moet word nie.<sup>83</sup> Die regter kom dan tot die gevolgtrekking dat die openbare belang nie gedien sal word deur 'n outomatiese, volle blootlegging van die inhoud van die polisie-dossier nie. Die feit dat die vrugte van die kriminele ondersoek aan die publiek behoort om gebruik te word om te verseker dat geregtigheid geskied, beteken nie dat beskuldigde toegang tot die polisie-dossier moet hê nie. Die vrugte van die ondersoek is daar vir die staat om teen die beskuldigde te gebruik. Om te verseker dat dit regverdig gebruik word, is die funksie van die hof.<sup>84</sup> In hierdie saak is die beskuldigdes ingelig oor die klag teen hulle. Hulle het 'n opsomming van die wesenlike feite sowel as 'n lys van getuies ontvang, en dus bevind die regter dat hulle nie aangetoon het dat hulle die dossier se inhoud nodig het om enige van hul regte, tot 'n regverdige verhoor, uit te oefen nie.<sup>85</sup> Die regter weier gevolglik blootlegging van gedeelte A van die dossier (die getuieverklarings), die inhoud van gedeelte B (korrespondensie tussen die ondersoekbeamppte, die staatsaanklaer en prokureur-generaal) asook gedeelte C (die ondersoekdagboek wat die totale verloop van die ondersoek beskryf).

<sup>83</sup> Op 104i-j.

<sup>84</sup> Op 119d-f.

<sup>85</sup> Op 126d-g.

Vervolgens word daar gekyk na sake wat gedeeltelike of volle blootlegging van die polisie-dossier gelas het. Die hof kom in *S v Sefadi*<sup>64</sup> tot die gevolgtrekking dat 'n ongekwalfiseerde, kombesprivilegie soos in *R v Steyn* nie geregverdig is in die lig van die bepalings van die Grondwet nie. Marnewick WR sê die staat sal spesiale omstandighede moet aantoon waarop enige beperking, op die regte wat deur artikels 23 en 25(3) verleen is, gebaseer kan word. Om dit te doen sal die staat getuienis in individuele sake moet voorlê om te bewys watter dokumente beskerm moet word, en wat die basis van sodanige beskerming is.<sup>67</sup> Die hof beveel dat die opsommings van die staatsgetuieverklarings, waarvoor die verdediging aansoek gedoen het, aan hulle oorhandig word.

In *S v Dantas*<sup>68</sup> het die verdediging 'n aansoek vir blootlegging van die inhoud van die polisie-dossier gebring terwyl die verrigtinge reeds hangende was toe die Grondwet<sup>69</sup> aangeneem is. Swart R bevind egter dat artikel 23 van die Grondwet wel in beginsel tot beskikking is van die beskuldigde in hierdie saak.<sup>70</sup> Die verdediging het gesê dat 'n hof, as gevolg van die vermoede van onskuld, nie kan redeneer dat iemand moontlik skuldig is en gevolglik leuens kan vertel, meened pleeg en so sy saak aanpas by die inligting wat hy van die staat gekry het nie. Die regter sê dat as mens realisties is, is

<sup>64</sup> 1994 (2) BCLR 23 (D).

<sup>67</sup> Op 39E-F.

<sup>68</sup> 1995 (1) SASV 473 (T).

<sup>69</sup> Wet 200 van 1993.

<sup>70</sup> Op 481a-b.



daar geen konflik tussen die vermoede van onskuld en die realiteit, waarvoor die howe nie hul oë kan sluit nie, dat blootlegging wel in die verlede tot misbruik gelei het, nie.<sup>91</sup> Die regter haal ook vir *Shabalala* met goedkeuring aan en grond ook sy weiering, vir blootlegging van die inhoud van die polisie-dossier, op die feit dat die beskuldigde nie aangetoon het dat hy die dossier se inhoud nodig het om enige van sy regte, tot 'n regverdigde verhoor, uit te oefen nie.<sup>92</sup> Die regter beveel wel die blootlegging van deskundige verslae, in terme van artikel 212 van die Strafproseswet 51 van 1977,<sup>93</sup> en objektiewe getuienis soos foto's, planne, tekeninge en enige iets wat 'n beywsstuk in die loop van deskundige getuienis sal wees.<sup>94</sup>

Hoewel die hof in *S v Smith*<sup>95</sup> goedkeurend verwys het na *Fani*, en ook na *Jija*, beslis die regter dat die privilegie verbonde aan 'n polisie-dossier, nie dieselfde is as die regsprofessionele privilegie nie, maar bestaan vir doelmatigheidsredes.<sup>96</sup> Die regter sê die hof het 'n diskresie om die privilegie omver te werp - nie net wanneer die inhoud van 'n verklaring relevant word nie, maar ook in ander omstandighede.<sup>97</sup> Daarom, om verdere uitstelle en koste te verhoed, gelas hy dat die verklarings blootgelê word.<sup>98</sup>

<sup>91</sup> Op 484e.

<sup>92</sup> Op 484i-j.

<sup>93</sup> Op 485b.

<sup>94</sup> Op 485c.

<sup>95</sup> 1994 (1) BCLR 63 (SOK).

<sup>96</sup> Op 62B.

<sup>97</sup> Op 67B.

<sup>98</sup> Op 67D.

In *S v Botha*<sup>77</sup> het Le Roux R gekyk na die ses identifiseerbare beginsels in die Kanadese beslissing *R v Stinchcombe*.<sup>1</sup> Die hof het hierdie beginsels ondersoek in die lig van ons reg en die Grondwet, en tot die gevolgtrekking gekom dat sover hierdie beginsels nog nie erken en aanvaar is nie, dit aanvaar moet word.<sup>2</sup> Die regter kyk ook breedvoerig na die bepalinge van artikels 23 en 25(3) van die Grondwet, en bevind dat die blote feit dat 'n beskuldigde in 'n strafsak aangekla is, 'n *prima facie* bedreiging van sy regte is, en dat hy derhalwe daarop geregtig is om van die reg in artikel 23 (die reg op inligting) gebruik te maak.<sup>3</sup> Die regter verwys na sekere uitsonderings waar blootlegging geweier kan word,<sup>4</sup> maar gelas blootlegging van die getuieverklarings en alle relevante dokumente in die dossier.

In *S v Khoza en andere*<sup>5</sup> het die verdediging aansoek gedoen vir afskrifte van die polisie-dossier se inhoud nadat 32 staatsgetuies reeds getuig het, en daar nog net enkele getuies geroep sou word. Schabert R beslis dat, ten opsigte van die verklarings van staatsgetuies wat nog nie getuig het nie en dié wat nie deur die staat geroep gaan word nie, daar 'n voortdurende verpligting op die

<sup>77</sup> 1994 (2) SASV 541 (W).

<sup>1</sup> 1992 LCR 69; sien bladsy 32 van hierdie skripsie.

<sup>2</sup> Dp 568-569.

<sup>3</sup> Dp 576a-c.

<sup>4</sup> Dp 576f-577b.

<sup>5</sup> 1994 (2) SASV 611 (W).

staat rus ingevolge artikel 23 van die Grondwet om 'n beskuldigde in besit van inligting te stel "wat benodig word vir die uitoefening of beskerming van sy of haar regte",<sup>6</sup> en dat die verklarings aan die verdediging oorhandig moet word. Hy wys die aansoek vir afskrifte van die verklarings van getuies wat reeds getuig het af, aangesien dit 'n "nodelose snuffelgeleentheid" aan beskuldigdes sal bied wat tyd- en kosteverkwistend sal wees.<sup>7</sup>

*Nortje and another v Attorney-General Cape, and another*<sup>8</sup> het ook 'n aansoek vir afskrifte van die getuieverklarings in 'n polisiedossier behels. Marais R oorweeg die vraag of die dossierprivilegie die wesenlike inhoud van die reg op inligting, wat in artikel 23 verleen word, weerspreek. Hy bevind dat dit wel die geval is, en sê dat 'n beskuldigde geregtig is op blootlegging van staatsgetuieverklarings in die dossier, en beveel dat dit aan die appellante gegee word.<sup>9</sup>

Dit blyk uit *Majavu v S*<sup>10</sup> dat artikel 23 van die Grondwet nie gesien moet word as 'n artikel wat voorsiening maak vir blootlegging as sulks in kriminele verhore nie. Na 'n deeglike bestudering van die bepalinge van artikels 23 en 25(3) van die Grondwet, kom Heath R tot die gevolgtrekking dat artikel 23 van die Grondwet 'n beskuldigde

<sup>6</sup> Op 617e-f.

<sup>7</sup> Op 617d.

<sup>8</sup> 1995 (1) SASV 446 (K).

<sup>9</sup> Op 471b.

<sup>10</sup> 1995 (2) SACLR 46 (Ck).

geregtig maak om inligting, wat in die staat of polisie se besit is, te bekom om hom in staat te stel om sy verweer voor te berei en ter beskerming van enige van sy regte. Hy sê artikel 23 gaan hand-aan-hand met artikel 25(3) wat bepaal dat 'n beskuldigde geregtig is op 'n regverdige verhoor, en vir 'n regverdige verhoor kan dit nodig wees om toegang tot inligting in die polisie of vervolging se besit te kry.<sup>11</sup> Die regter beslis dat die staatsaanklaer 'n hersienbare diskresie oor blootlegging moet behou met betrekking tot aangeleenthede wat duidelik irrelevant is, beskerming van persone se identiteit, en om die privilegie af te dwing by informante.<sup>12</sup>

Die omstandighede wat gelei het tot 'n soortgelyke aansoek was ietwat anders in *S v Mtyuda*.<sup>13</sup> In hierdie saak het die appellant appelleer teen 'n skuldigbevinding van 'n landdros. Hy het aangevoer dat hy nie 'n regverdige verhoor gehad het nie, aangesien die landdros geweier het om die staat te beveel om 'n bekentenis van sy mede-beskuldigde (wat intussen ontsnap het), aan hom bloot te lê, en dat artikel 23 gelees met artikel 25(3) van die Grondwet gevolglik nie nagekom is nie. Die regter beslis dat die landdros, veral in die lig van *Phato v Attorney-General, Eastern Cape*<sup>14</sup> die staat moes gelas het om die bekentenis aan appellant te gee om 'n regverdige verhoor, soos voorsien deur artikel 25 (3), te verseker.<sup>15</sup>

<sup>11</sup> Op 92D-93D.

<sup>12</sup> Op 96D.

<sup>13</sup> 1995 (5) BCLR 646 (OK).

<sup>14</sup> 1994 (2) SASV 734 (OK).

<sup>15</sup> Op 650H-J.

Die meeste aansoeke vir blootlegging het gespruit uit kriminele sake, maar die aansoek in *Khala v The Minister of Safety and Security*<sup>16</sup> het betrekking gehad op 'n siviele aksie. Die eiser het 'n eis vir skadevergoeding, voortspruitend uit 'n beweerde onregmatige arrestasie en aanhouding, teen die verweerder ingestel. Die verweerder was van mening dat die polisie-dossier oor die arrestasie geprivilegieerd is, en het dit so in sy blootleggingsverklaring gelys. Daarop het die eiser toe die aansoek vir blootlegging gebring. Myburgh R het na verskeie sake gekyk waar aansoeke vir blootlegging gebring is, en bevind dat daar 2 vrae gevra moet word in hierdie geval. Daar moet eerstens vasgestel word of 'n beskuldigde voor die verhoor 'n reg tot inligting in die polisie-dossier het in terme van artikel 23 van die Grondwet. Tweedens moet vasgestel word of daardie reg, as dit bestaan, beperk word in terme van artikel 33(1)<sup>17</sup> deur die dossier-privilegie. Die regter beantwoord die eerste vraag bevestigend.<sup>18</sup> Hy sê egter dat die uitbreiding van die reël, "once privileged, always privileged" na siviele litigasie tussen die eiser en die Minister van Veiligheid en Sekuriteit klaarblyklik onbillike resultate tot gevolg het en nie deel van die dossier-privilegie moet vorm nie. Die regter kom tot die gevolgtrekking dat die verweerder nie op 'n oorwig van waarskynlikhede bewys het dat die tweede vraag bevestigend beantwoord moet word nie. Hy bevind dat die dossier-privilegie nie in hierdie siviele aksie toepassing vind nie.<sup>19</sup>

<sup>16</sup> 1994 (2) BCLR 89 (W).

<sup>17</sup> Dit maak voorsiening dat enige fundamentele regte beperk kan word deur die algemeen toepaslike reg as dit redelik en regverdigbaar in 'n oop en demokratiese gemeenskap is.

<sup>18</sup> Op 1071.

<sup>19</sup> Op 121A-B.

Die situasie waar 'n siviele aksie teen die staat gebring word, moet onderskei word van die situasie waar daar 'n kriminele vervolging is.<sup>20</sup> In *Qozeleni v Minister of Law and Order*<sup>21</sup> het Froneman R verwys na *Mazele v Minister of Law and Order*<sup>22</sup> waar gesê is dat die verweerder 'n regeringsamptenaar is, en dat dit nie regverdig is dat hy die enigste voordeel het van die inligting wat deur die kriminele saak onthul is nie. Dit behels dat die eiser die litigasie blind moet binnegaan, terwyl die verweerder alles sien en weet, en dit as gevolg van die reël, dat as die dossier eers geprivilegieerd is in die hande van die staat, dit geprivilegieerd bly - al het die hoedanigheid van die staat nou verander na verweerder.<sup>23</sup> Die regter sê in *Qozeleni* dat as die applikant nie toegang tot die dossier het nie, sal hy nie in staat wees om vas te stel of, en tot watter omvang, die inhoud as getuienis by die verhoor gebruik gaan word nie, maar blootlegging is noodsaaklik om hom in staat te stel om te besluit of hy dit vir daardie doel wil gebruik of nie. Die inligting vervat in die dossier word dus benodig vir die uitoefening en beskerming van sy regte gedurende die siviele verhoor, en die applikant het dus aangetoon dat sy reg tot inligting in terme van artikel 23 van die Grondwet geskend is.<sup>24</sup> Blootlegging word gelas.

<sup>20</sup> Sien in dié verband: Meintjies-van der Walt 'Pre-trial disclosure in criminal cases' 1995 SAS 127 op 130 e.v.

<sup>21</sup> 1994 (2) SASV 340 (OK).

<sup>22</sup> 1994 (1) SASV 406 (OK).

<sup>23</sup> In *Mazele* op 416c-e. Sien ook Van Niekerk et al *Privileges in die Bewysreg* op 225 e.v. oor artikel 335 van die Strafproseswet.

<sup>24</sup> Op 357i-j.

Al bogenoemde onsekerheid is egter finaal deur die konstitusionele hof uit die weg geruim in *Shabalala and five Others v Attorney-General of the Transvaal and another*.<sup>25</sup> Die aansoek vir blootlegging van die inhoud van die dossier wat in die hof *a quo*<sup>26</sup> van die hand gewys is, het die grondslag van hierdie uitspraak gevorm. Mahomed DP verwys na die ontstaan van die dossierprivilegie in *R v Steyn*<sup>27</sup> en sê dat 'n beskuldigde wat gedurende daardie periode in die hooggeregshof aangekla is, sy of haar verdediging behoorlik kon voorberei aangesien 'n voorlopige ondersoek voor die verhoor gehou is. Hierdie reg het egter mettertyd verdwyn en is vervang met 'n opsomming van wesenlike feite asook 'n lys van die name en adresse van die staatsgetuies.<sup>28</sup>

Volgens die regter is 'n belangrike aangeleentheid wat ondersoek moet word, die vraag of die "kometers" dossierprivilegie die toepassing van hoofstuk 3 van die Grondwet kan oorleef.<sup>29</sup> Die regter bevind dat die basiese toets in hierdie saak moet wees of die reg tot 'n regverdige verhoor die reg insluit om toegang tot die polisie-dossier, of 'n relevante deel daarvan, te hê.<sup>30</sup> Hy bevind dat 'n beskuldigde gewoonlik ten minste geregtig sal wees op toegang tot die staatsgetuieverklarings, maar die staat kan sodanige toegang weier as dit nie geregverdig is vir doeleindes van 'n regverdigde verhoor nie.

<sup>25</sup> Ongerapporteer CCT/23/94, 29 November 1995.

<sup>26</sup> Sien vn 82.

<sup>27</sup> 1954 (1) SA 324 (A).

<sup>28</sup> Op 11 tot 13, paragraawe 18 en 19.

<sup>29</sup> Op 20, paragraaf 30.

<sup>30</sup> Op 23, paragraaf 36.

Omstandighede sal bepaal wat vereis word vir 'n regverdige verhoor in 'n spesifieke saak, soos byvoorbeeld:

- 1) die eenvoudigheid van die saak;
- 2) die omvang van die besonderhede voorsien in die akte van beskuldiging en die opsomming van feite in terme van artikel 144 van die Strafproseswet 51 van 1977;
- 3) die besonderhede voorsien ter nakoming van artikel 87 van die Strafproseswet 51 van 1977;
- 4) die omvang van die klag en besonderhede wat verskaf is in die streekhoe en landdroshoe. Beskuldigde sal egter ten spyte daarvan dat bogenoemde besonderhede verskaf is, steeds geregtig wees op toegang tot die dossier as hierdie besonderhede hom nie in staat stel om:
  - a) sy verdediging behoorlik voor te berei, of sy reg om getuienis aan te voer of te betwis behoorlik uit te oefen nie;
  - b) of om getuies te identifiseer wat stellings van die staatsgetuies kan weerspreek nie;
  - c) of om getuienis te bekom wat betrekking het op die staatsgetuies se geloofwaardigheid en motiewe nie;
  - d) of om deskundige getuies opdrag te gee om getuienis voor te lê wat afbreuk doen aan die waarskynlikheid van die weergawe van staatsgetuies nie;



e) of om behoorlik te konsentreer op belangrike aangeleenthede wat staatsgetuies uitgelaat het in hul verklarings, en enige weersprekings en onsekerhede wat in die verklaring voorkom, maar nie in die *viva voce* getuienis nie.<sup>31</sup>

In ander roetine vervolgings in die laer howe mag daar weinig regverdiging bestaan vir sodanige toegang tot die dossier ten einde 'n regverdige verhoor te verseker. Byvoorbeeld as dit 'n eenvoudige klagte oor 'n mindere oortreding is met geen redelike vooruitsig van gevangenisstraf nie, en waar beskuldigde maklik getuienis kan aanvoer en betwis op sterkte van die klagstaat en besonderhede aan hom verskaf. In gevalle waar toegang tot die getuieverklarings wel geregverdig is, beteken dit nie dat afskrifte van die verklarings verskaf moet word nie. Dit kan genoegsaam wees om die verdediging geleentheid te gee om na die verklarings te kyk. Die hof sal 'n diskresie uitoefen na aanleiding van elke saak.<sup>32</sup>

Selfs in vervolgings in die hooggeregshof kan die staat suksesvol aanvoer dat, gesien in die lig van die besonderhede in die akte, gelees met die opsomming van feite en enige verdere besonderhede wat verskaf is, toegang tot die polisiedossier nie geregverdig is deur die behoefte aan 'n regverdige verhoor nie. Die hof sal al die

<sup>31</sup> Op 24 tot 25, paragraaf 37.

<sup>32</sup> Op 25 tot 26, paragraaf 38.

relevante omstandighede in ag moet neem om te besluit of die reg tot 'n regverdige verhoor in 'n besondere saak die reg van toegang tot die polisie-dossier insluit.<sup>33</sup>

Wat betref die beskerming van getuieverklarings teen blootlegging<sup>34</sup> bevind die regter dat die vereiste van 'n regverdige verhoor fundamenteel is, en dat 'n verhoorhof die beskuldigde se reg op 'n regverdige verhoor moet afweeg teen die belange van die staat in die beskerming en versterking van geregtigheid wanneer dit moet besluit oor blootlegging.<sup>35</sup> Dus word bevind dat die privilegie nie die dissipline van die Grondwet kan oorleef nie.

#### 4. BLOOTLEGGING INTERNASIONAAL

##### 4.1 Die Verenigde State van Amerika

Die Amerikaanse reg oor blootlegging is redelik volledig aangehaal in *Majavu v S. Heath R* verwys na die 'American Jurisprudence' (2e uitgawe, 1965) in volume 3 onder die opskrif "Criminal Discovery" op bladsy 712 volume 23 waar daar in paragraaf 307 gesê word dat in teenstelling met die uiteenlopende maniere en wye omvang van blootlegging in siviele sake, maak die federale en staats- strafproses net voorsiening vir beperkte blootlegging.<sup>36</sup>

<sup>33</sup> Op 26, paragraaf 39.

<sup>34</sup> In gevalle waar daar 'n redelike gevaar is van intimidasie van getuies of openbaring van staatsgeheime, of die identifikasie van informante, of andersinds geregtigheid sal belemmer.

<sup>35</sup> Op 36, paragraaf 52.

<sup>36</sup> *Majavu v S* 1995 (2) SA CLR 46 (Ck) op 66I-J.

Die regter verwys dan na bladsy 714 waar gesê word dat die inherente bevoegdheid van 'n verhoorhof om blootlegging te gelas in 'n kriminele saak, uitgeoefen kan word in belang van geregtigheid met betrekking tot aangeleenthede wat nie uitdruklik gemagtig is onder die beperkte blootleggingsbepalings van reël 16 van die Federale reëls van strafproses nie.<sup>37</sup> Die regter haal ook bladsy 716 aan waar dit egter duidelik gestel word dat daar net 'n beperkte reg tot blootlegging gegee word, en dat daar nie van die staat vereis word om sy dossier vir alle persone, wat aangekla is van 'n misdaad, oop te maak of te meld watter dokumente voor die "Grand Jury" gelê is of watter as getuienis by die verhoor aangebied gaan word nie.<sup>38</sup> Die volgende is volgens E.W.Cleary<sup>39</sup> oop vir blootlegging en inspeksie onder reël 16:

- 1) Enige verklaring, hetsy skriftelik of mondelings, deur die beskuldigde, en ongeag of dit na ondervraging gegee was of as getuienis voor 'n "Grand Jury" aangebied was;
- 2) boeke, papiere, dokumente, foto's, tasbare voorwerpe, geboue of plekke of kopieë of dele daarvan wat in die staat se besit is en wat wesenlik is vir die voorbereiding van die beskuldigde se verweer, of wat deur die staat gebruik gaan word by die verhoor, of wat van die beskuldigde verkry is of aan hom behoort;

<sup>37</sup> Sien *Majavu v S* 1995 (2) SACLR 46 (Ck) op 67A-B.

<sup>38</sup> Sien *Majavu v S* op 67C-D.

<sup>39</sup> *McCormick on Evidence* 3e uitg (1984) 238.

3) verslae of uitslae van fisiese of psigiese ondersoeke en wetenskaplike toetse of afskrifte daarvan wat in die staat se besit is en wat wesenlik tot die voorbereiding van die verdediging is. Die beskuldigde het dus nie 'n reg tot blootlegging in Amerika nie, maar die hof het 'n diskresie om hom behulpsaam te wees as hy 'n aansoek vir blootlegging bring - hy moet egter die hof oortuig dat hy 'n saak vir blootlegging van sekere dokumente uitgemaak het.<sup>40</sup>

#### 4.2 Nieu-Seeland

In Nieu-Seeland word die vraagstuk van blootlegging voor die verhoor gereël deur die "Official Information Act 156 of 1982." Sekere bepalinge van hierdie wet is deur die Nieu-Seelandse appèlhof oorweeg in *Commissioner of Police v Ombudsman*.<sup>41</sup> In hierdie saak was die beskuldigde aangekla van bestuur met te veel alkohol in sy bloed, weiering om die polisie te vergesel en bestuur sonder 'n lisensie. Die verdediging het afskrifte versoek van die verklarings in die dossier van twee staatsgetuies wat polisiebeamptes was. Die hof *a quo* het bevind dat die staat geregtig was om die inligting te weerhou. Cook R bevind egter dat die "Official Information Act" 'n *prima facie* reg op inligting aan 'n beskuldigde gee as daardie inligting betrekking het op hom as persoon en van toepassing is op die klag waarop hy teregstaan - hierdie blootlegging sal egter eers

<sup>40</sup> Sien *Majavu v S* 1995 (2) SA CLR 46 (CK) op 671-J.

<sup>41</sup> [1988] (1) NZLR 385.

geskied as die ondersoek voltooi is en die verhoor begin het. Die regter bevind dat daar 'n algemene verpligting op die vervolging is om, sodra kriminele verrigtinge begin het, getuieverklarings en selfs werkstukke van die polisie wat moontlike getuieverklarings bevat, aan die verdediging bloot te lê wanneer hulle daarvoor vra.<sup>42</sup> Hy erken dat daar uitsonderings sal wees in spesiale gevalle waar dit die handhawing van reg en orde kan benadeel, en in geval van 'n dispuut moet die hof dan 'n beslissing daarvoor maak.<sup>43</sup>

#### 4.3 Kanada

In die Kanadese beslissing *R v Stinchcombe*<sup>44</sup> is 'n situasie oorweeg wat baie dieselfde is as dié in Suid-Afrika, en die volgende ses beginsels is neergelê:

- 1) Inligting wat die polisie verkry tydens misdaadondersoeke, en wat in besit kom van die staatsaanklaer, behoort nie aan hom nie, maar aan die gemeenskap.
- 2) Daar is geen plig op 'n beskuldigde om enige bystand aan die staatsaanklaer te verleen nie.
- 3) Daar is 'n algemene plig op die staat om alle inligting oor getuienis wat hy in die saak wil aanvoer, (ook dié wat hy nie wil gebruik nie), aan die verdediging te openbaar. Die staat kan geprivilegieerde inligting weerhou en blootlegging vertraag as die ondersoek nog nie afgehandel is nie.

<sup>42</sup> Op 379, reël 23 e.v.

<sup>43</sup> Op 400.

<sup>44</sup> 1992 LCR 69.

- 4) Enige weiering van die staat om inligting te openbaar is hersienbaar. Die staat dra dan die bewyslas om hom binne een van die uitsonderingsgevalle op die algemene reël te bring.
- 5) Blootlegging moet geskied vóór die pleitstadium.
- 6) In die afwesigheid van 'n volledige verklaring moet alle notas beskikbaar gestel word. As daar net 'n konsultasie was, moet 'n kort opsomming van die getuienis gemaak en voorsien word.

##### 5. DIE POSISIE IN NAMIBIE

Die eerste aansoek wat in Namibië gebring is vir blootlegging van getuieverklarings, was *S v Nasser*.<sup>45</sup> Een van die punte wat deur die verdediging geneem is, was dat die staat se weiering om staatsgetuieverklarings, en video- en bandopnames bloot te lê, inbreuk maak op 'n beskuldigde se konstitusionele reg tot 'n regverdige verhoor.

Muller WR en Hannah R kom tot die gevolgtrekking dat, ten einde gehoor te gee aan die fundamentele reg dat iemand onskuldig is totdat hy skuldig bevind is, dit 'n voorvereiste is dat die beskuldigde moet weet wat die getuienis teen hom is. Hulle vervolg en sê dat 'n beskuldigde ook slegs sy reg om getuies te roep en te kruisvra behoorlik kan uitoefen as hy vooraf weet wat die saak teen hom gaan wees.<sup>46</sup>

<sup>45</sup> 1994 (5) BCLR 60 (Nm).

<sup>46</sup> Op B2C-D.

Ek kan, met respek, nie verstaan hoe daar tot hierdie gevolgtrekking gekom is nie. As 'n beskuldigde in 'n hof verskyn, hoor hy tog al die getuienis teen hom aan, en kry hy ook 'n geleentheid om sy verweer aan die hof te stel, en is hy steeds onskuldig totdat hy skuldig bevind is - met of sonder kennis van die staat se saak.

In Namibië is daar nie sprake van gedeeltelike blootlegging of blootlegging van opsommings van staatsgetuieverklarings nie. Beide *Nasser* en *S v Scholtz*<sup>47</sup> het gelas dat die inhoud van die dossier blootgelê word aan die verdediging.

'n Interessante onderskeid wat in *Nasser* getref is, is die onderskeid wat Muller WR maak tussen sake in die hoër hof en dié in die landdroshowe. Hy stel dit duidelik dat daar slegs na die posisie van 'n beskuldigde, wat tereg staan op 'n aanklag in die hoër hof gekyk is, en dat hierdie saak nie noodwendig 'n presedent skep vir sake in die laer hofe nie.<sup>48</sup>

#### 6. GEVOLGTREKKING

Ek stem egter heelhartig saam met Jones R in *S v Fani and four Others*<sup>49</sup> dat die gemeenregtelike dossierprivilegie wat by die staat berus nie onbestaanbaar is met die reg, tot 'n regverdige verhoor en die reg tot inligting, nie. Hulle kan langs mekaar bestaan.

<sup>47</sup> Ongerapporteer SA 6/94, 6 Desember 1994 (NmAH).

<sup>48</sup> Op 87F-G.

<sup>49</sup> 1994 (1) BCLR 43 (OK).

Daarom kan ek, met respek, nie saamstem met die regters in *S v Nasser*<sup>50</sup> dat 'n beskuldigde net sy reg, om getuies te roep en te kruisvra, behoorlik kan uitoefen as hy vooraf weet wat die saak teen hom gaan wees nie. Selfs al aanvaar mens dit, argumentshalwe, is ek van mening dat die akte van beskuldiging, met die opsomming van feite daarin vervat, en die verdere opsie van nadere besonderhede,<sup>51</sup> genoegsaam is om beskuldigde in te lig oor die saak teen hom.

Ek is van mening dat volle blootlegging van staatsgetuieverklarings nie 'n balans gebring het tussen die individuele en openbare belang nie. 'n Beskuldigde se reg tot 'n regverdige verhoor is fundamenteel, maar hou dit noodwendig in dat die gemeenskap, onskuldige slagoffers van misdaad en alle ander mense se regte daarvoor moet wyk? As mens die gewelddadige tye waarin ons leef in ag neem, sal dit nie verbasend wees as getuies in die toekoms huiwerig sal wees om, uit vrees vir hul lewens, verklarings af te lê en te getuig teen beskuldigdes nie. Waar 'n beskuldigde in die verlede slegs die naam en adres van 'n staatsgetuie gehad het, weet hy nou presies wat elke woord is wat die betrokke getuie gaan sê en hoe die getuie hom gaan inkrimineer. Net die tyd sal leer tot watter mate subtiele en selfs blatante intimidasie van staatsgetuies die regspleging in die toekoms sal raak.

<sup>50</sup> 1994 (5) BCLR 60 (Nm).

<sup>51</sup> Artikel 87 van die Strafproseswet 51 van 1977.



BIBLIOGRAFIEPUBLIKASIES

1. Basson *South Africa's Interim Constitution* (1995).
2. Cleary EW *McCormick on Evidence* 3e uitg (1984) West.
3. Colman G *Cross-examination - A practical handbook* (1970) Juta.
4. Dugard '1570 revisited: An examination of South African criminal procedure and the "Hiemstra proposals"' (1970) *SALJ* 410.
5. Du Toit et al *Commentary on the Criminal Procedure Act* (1991) Juta.
6. Du Plessis 'Toegang tot polisiedossiere' (1994) *SAS* 309.
7. Hoffmann en Zeffertt *South African Law of Evidence* 3e uitg (1988) Butterworth.
8. Johannessen 'Freedom of expression and information in the new South African Constitution and its compatibility with international standards' (1994) 10 *SAJHR* 216.
9. Kriegler *Hiemstra: Suid-Afrikaanse Strafproses* 5e uitg (1993) Butterworths.
10. Labuschagne 'Eerste wêreldse regsgevoel in 'n derde wêreldse sosio-ekonomiese en -kulturele milieu: opmerkings oor die reg op regsverteenvoerdiging in die strafproses' (1994) *SAS* 36.
11. Meintjies-Van der Walt 'Pre-trial disclosure in criminal cases: The implications of section 23 of the interim constitution' 1995 *SAS* 127.

12. Schmidt *Bewysreg* 3e uitg (1989) Butterworths.
13. Schwikkard 'Access to police dockets - confusion reigns' (1994)  
SAS 323.
14. Snyman 'The accusatorial and inquisitorial approaches to  
criminal procedure: some points of comparison between the South  
African and continental systems' 1975 VIII *CILSA* 100.
15. Snyman en Morkel *Strafprosesreg* 2e uitg (1988) Juta.
16. Steytler *The undefended accused* (1988) Juta.
17. Van Niekerk et al *Privileges in die Bewysreg* (1984)  
Butterworths.

REGISTER VAN AANGEHAALDE SAKEBLADSY

## C

1. *Commissioner of Police v Ombudsman* [1988] (1) NZLR 385. 31

## E

1. *Ex Parte Minister van Justisie: In re Wagner*  
1965 (4) SA 504 (A) 14

## K

1. *Khala v The Minister of Safety and Security*  
1994 (2) BCLR 89 (W). 24

## M

1. *Majavu v S* 1995 (2) SACLR 46 (CK). 22,29,30,31  
2. *Mazele v Minister of Law and Order* 1994 (1) SASV 406 (OK). 25

## N

1. *Nortje and another v Attorney-General Cape, and another*  
1995 (1) SASV 446 (K). 22

## P

1. *Phato v Attorney-General, Eastern Cape* 1994 (2) SASV 406 (OK). 23

## Q

1. *Gozeleni v Minister of Law and Order* 1994 (2) SASV 340 (OK). 22

## R

1. <i>R v Alexander</i> 1965 (2) SA 796 (A).	14
2. <i>R v Beck</i> 1949 (2) SA 626 (N).	11
3. <i>R v Hepworth</i> 1928 AD 265.	8
4. <i>R v Hlongwane</i> 1982 (4) SA 321 (N).	9
5. <i>R v Kubeka</i> 1953 (3) SA 691 (T).	10
6. <i>R v Omar</i> 1935 AD 230.	9
7. <i>R v Steyn</i> 1954 (1) SA 324 (A).	13
8. <i>R v Stinchcombe</i> 1992 LCR 69.	21,32

## S

1. <i>S v Dantas</i> 1995 (1) SASV 473 (T).	19
2. <i>S v Fani and Four others</i> 1994 (1) BCLR 43 (OK).	15,16,20,34
3. <i>S v James</i> 1994 (1) BCLR 57 (OK).	15
4. <i>S v Jija</i> 1991 (2) SA 52 (OK).	14,20
5. <i>S v Kemp</i> 1973 (1) SA 924 (K).	11
6. <i>S v Khoza en andere</i> 1994 (2) SASV 611 (W).	21
7. <i>S v Mavela</i> 1990 (1) SASV 582 (A).	14
8. <i>S v Mayo</i> 1990 (1) SASV 659 (OK).	12
9. <i>S v Mtyuda</i> 1995 (5) BCLR 646 (OK).	23
10. <i>S v Nasser</i> 1994 (4) BCLR 60 (Nm).	33, 34
11. <i>S v Scholtz Ongerapporteur</i> SA 6/94, 6 Desember 1994 (NmAH)	34
12. <i>S v Sefadi</i> 1994 (2) BCLR 23 (D)	19
13. <i>Shabalala v Attorney-General, Transvaal and another; Gumede and Others v Attorney-General, Transvaal</i> 1995 (1) SASV 88 (T).	17

14. *Shablala and five Others v Attorney-General of the Transvaal and another* Ongerapporteur CCT 23/94, 29 November 1995. 26
15. *S v Smith* 1994 (1) BCLR 63 (SOK). 20
16. *S v Thobejane* 1995 (1) SASV 329 (T). 15
17. *S v Van den Berg* 1995 (4) BCLR 479 (Nm). 6,8
18. *S v Van Molendorf* 1987 (1) SA 135 (T). 10

REGISTER VAN WETGEWINGBladsy

1917	Strafproseswet 31	
	a 247	9
1977	Strafproseswet 51	
	a 87	27,35
	144(3)(a)	15,27
	167	6,7
	168	6,7
	186	6,9,10
	210	6
	212	20
	335	12
1982	"Official Information Act" 156	31
1993	Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika 200	
	a 23	1,15,16,19,21,22,23,24,25
	25(3)	1,16,19,21,22,23
	33(1)	24