

VERWESENLIKING VAN DIE REGTE VAN SLAGOFFERS VAN SEKSUELE

KINDERMISHANDELING IN DIE SUID-AFRIKAANSE REG

Voorgelê ter gedeeltelike vervulling van die vereistes vir die graad

MAGISTER LEGUM (KINDERREGTE)

deur

GRETCHÉN ANKER

Studente Nommer: 24167747

Vorberei onder die toesig van

Professor Trynie Boezaart

by die

Privaatreg, Regsfakulteit, Universiteit van Pretoria

Mei 2014

**VERWESENLIKING VAN DIE REGTE VAN SLAGOFFERS VAN SEKSUELE
KINDERMISHANDELING IN DIE SUID-AFRIKAANSE REG**

deur

GRETCHÉN ANKER

24167747

VERKLARING

1. Ek verstaan wat plagiaat is en is bewus van die Universiteit se beleid in hierdie verband.
2. Ek verklaar dat hierdie my eie, oorspronklike werk is. Waar iemand anders se werk gebruik is (hetsy uit 'n gedrukte bron, die internet of enige ander bron), is dit behoorlik erken en die verwysings volgens die vereistes van die Regsfakulteit.
3. Ek het nie werk wat voorheen deur 'n ander student of enige ander persoon geproduseer is in gegee as my eie nie.
4. Ek het nie toegelaat, en sal nie toelaat dat enigiemand my werk kopieer met die doel om dit as sy of haar eie werk in te gee nie.

Handtekening

OPSOMMING

Die studie is onderneem om te bepaal of die Suid-Afrikaanse verjaringswetgewing die verwesenliking van die regte van slagoffers van seksuele kindermishandeling beskerm. Die slagoffers van die misdaad het twee maniere waarop hul geregtigheid kan nastreef, naamlik deur die instel van 'n eis vir skadevergoeding of deur privaatvervolging. In die studie is die Suid-Afrikaanse reg met betrekking tot eise gebaseer op delik vir skadevergoeding en verjaring van kriminele aanklagte, asook die privaatvervolging in gevalle van volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling, ondersoek.

Die Suid-Afrikaanse verjaringswetgewing is rigied geskryf en geen voorsorg was getref vir die slagoffers van die spesifieke misdaad nie. Verjaring gee regsekerheid vir die ortreder en die slagoffer. Die Suid-Afrikaanse hof het hul plig nagekom om wetgewing so te interpreteer dat dit internasionale standaarde na streef soos deur die Grondwet voorgeskryf. Hier is vasgestel dat Suid-Afrika se verjaringswetgewing eise wat deur volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling wat met die *sequelae* wat met hierdie misdaad geassosieer word ingestel is akkomodeer. In *Van Zijl v Hoogenhoudt*¹ som die regter soos volg op;

- (1) chronic child abuse is *sui generis* in the *sequelae* that flow from it;
- (2) distancing of the victim from reality and transference of responsibility by the victim on to himself or herself are known psychological consequences;
- (3) in the absence of some cathartic experience, such consequences can and often do persist into middle age despite the cessation of the abuse during childhood

Uit *Van Zijl v Hoogenhoudt* en *Bothma v Els*² toon dat, alhoewel Suid-Afrika se verjaringswetgewing nie opgestel is met die misdaad van seksuele kindermishandeling in

¹ 2004 (4) All SA 427 (HHA).

² 2010 (2) SA 622 (KH).

gedagte nie, het die houe ons wetgewing geïnterpreteer om te voldoen aan die bepalings van die Handves van Menseregte en aan die internasionale konvensies waartoe Suid-Afrika 'n party is. Die houe het bepaal dat verjaring eers begin loop sodra die slagoffer 'n verbintenis gemaak het tussen die seksuele mishandeling en die negatiewe emosionele en sielkundige gevolge wat daaruit spruit. Die beskuldigde behou steeds sy reg tot 'n spoedige verhoor al is daar 'n lang vertraging gewees vanaf die misdaad tot op die dag wat die eis/klag ingestel is. Werklike nadeel vir die beskuldigde moet getoon word en nie net moontlike nadeel nie.

Die Handves van Menseregte³ stel dit dat in elke aangeleentheid wat die kind raak, die beste belange van die kind deurslaggewend is. Een van die oogmerke in die Kinderwet⁴ is om te verseker dat die beste belang van 'n kind van deurslaggewende belang is in elke aangeleentheid betreffende die kind. Artikel 28 van die Grondwet bepaal dat die kind beskerm moet word teen mishandeling, misbruik, verwaarlosing, degradering, diskriminasie, eksploitasie en enige ander fisiese, emosionele of morele leed of gevaar. Die regte van die kind moet gerespekteer, beskerm en bevorder word. Daar moet sekerheid wees oor die vervulling van, en waking teen enige inbreukmaking op die kind se regte. Die beste belange van die kind is die oorheersende oorweging in alle aangeleenthede wat die kind raak.

³ Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika 1996. Hierna die 'Grondwet'.

⁴ 38 van 2005.

INHOUDSOPGAWE

HOOFSTUK 1 INLEIDING

1 1	PROBLEEMSTELLING	1
1 2	NAVORSINGSVRAE	2
1 3	BETEKENIS VAN DIE STUDIE	2
1 4	DEFINISIES	4
1 5	MOTIVERING VIR DIE STUDIE	6
1 6	NAVORSINGSMETODOLOGIE	7
1 7	STRUKTURELE UITLEG	8

HOOFSTUK 2 SUID-AFRIKAANSE VERJARINGSREG

2 1	DIE ONTWIKKELING VAN DIE SUID-AFRIKAANSE VERJARINGSREG	10
2 2	GRONDSLAG VAN VERJARING	11
2 3	SIVIELREGTELIKE VERJARING	12
2 3 1	<i>Die Konsep 'opeisbaar'</i>	13
2 3 2	<i>Die 'Kennis'-vereiste</i>	14
2 3 3	<i>Tydsberekening</i>	16

2 4	VERJARING VAN EISE GEBASEER OP DELIK	17
2 5	VERJARING IN STRAFREG	17
2 5 1	<i>Wysigingswet op die Strafreg (Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede) Wet 32 van 2007</i>	19
2 6	GRONDWETLIKHEID VAN VERJARING	19
2 7	GEVOLGTREKKING	21

HOOFSTUK 3 SIELKUNDIGE ANALISE

3 1	INLEIDING	22
3 2	SIELKUNDIGE EFFEK VAN SEKSUELE KINDERMISHANDELING	23
3 3	GEVOLGTREKKING	26

HOOFSTUK 4 REGSPRAAK

4 1	INLEIDING	28
4 2	EIS VIR SKADEVERGOEDING	28
4 3	PRIVAATVERVOLGING	35
4 4	GEVOLGTREKKING	42

HOOFSTUK 5 REGSVERGELYKING

5 1	INLEIDING	44
5 2	REGSPRAAK IN BUITELANDSE JURISDIKSIES	45
5 2 1	<i>Nieu-Seeland</i>	45
5 2 2	<i>Kanada</i>	46
5 2 3	<i>Verenigde State van Amerika</i>	48
5 2 3 1	<i>Massachusetts</i>	49
5 2 3 2	<i>Washington DC</i>	51
5 2 4	<i>Gevolgtrekking ten aansien van Buitelandse Regspraak</i>	52
5 3	INTERNASIONALE KONVENSIES	54
5 3 1	<i>Inleiding</i>	54
5 3 2	<i>Internasionale Dokumente</i>	55
5 3 2 1	<i>Protokol van die Afrikahandves oor Mense- en Volkereregte en Vroueregte in Afrika</i>	55
5 3 2 2	<i>Afrikahandves oor die Regte en Welsyn van die Kind</i>	56
5 3 2 3	<i>Verenigde Nasies se Konvensie oor die Regte van die Kind</i>	57
5 3 3	<i>Gevolgtrekking ten aansien van Internasionale Konvensies</i>	59

6	GEVOLGTREKKING	61
	BIBLIOGRAFIE	68

HOOFSTUK 1 INLEIDING

1 1 PROBLEEMSTELLING

Die verskynsel van seksuele kindermishandeling kom volop in Suid-Afrika voor. Tog het daar tot onlangs 'n leemte bestaan ten opsigte van die verjaring van 'n eis vir vergoeding van die volwasse slagoffers van hierdie soort misdaad. Twee hofsake het duidelik oor die onderwerp van verjaring in gevalle van volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling verskaf, naamlik *Esmé Van Zijl v IM Hoogenhout*⁵ en *Bothma v Els and Others*.⁶

Die misdaad van seksuele kindermishandeling en die *sequelae* wat daaruit voortspruit is uniek en is tot onlangs onontgin. Dit het duidelik geword dat hierdie tipe misdaad en die gevolge daarvan, integraal tot die slagoffer se besef as volwassene is en dat die oortreder verantwoordelik gehou moet word vir die emosionele en sielkundige skade wat gely is.⁷ Die probleem wat onder oë geneem word is of verjaringswetgewing die regte van die volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling laat realiseer.

Die studie sal die Suid-Afrikaanse regstelsel met betrekking tot eise gebaseer op delik vir skadevergoeding en verjaring van kriminele aanklagte ondersoek asook die privaatvervolging in gevalle van volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling.

⁵ 2004 (4) All SA 427 (HHA) beslis op 27 September 2004, hierna die '*Van Zijl* saak'.

⁶ 2010 (2) SA 622 (KH) beslis op 8 Oktober 2009, hierna die '*Bothma* saak'.

⁷ *Van Zijl* saak par 14; *Bothma* saak par 65; Bloom 'The Grief that Dare not Speak its Name, Part 3: Dealing with the Ravages of Childhood Abuse' 2000 2 (9) November *Psychotherapy Review* 17.

1 2 NAVORSINGSVRAE

Die studie is onderneem om te bepaal of die Suid-Afrikaanse verjaringswetgewing die verwesenliking van die regte van slagoffers van seksuele kindermishandeling onderskryf. Die volgende vrae sal vervolgens beantwoord word:

- 1) Wat is die sielkundige effek van seksuele kindermishandeling op die slagoffer as kind en as volwassene?
- 2) Wat is die effek van Suid-Afrika se verjaringswetgewing op die eise wat deur volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling ingestel word?
- 3) Akkommodeer verjaringswetgewing tans 'n slagoffer wat manifesteer met die *sequelae* wat met hierdie misdaad geassosieer word?
- 4) Hoe vergelyk die regsposisie ten opsigte van bogenoemde vrae in Suid-Afrika met ander jurisdiksies?
- 5) In hoe 'n mate word die regte van slagoffers van seksuele kindermishandeling in die internasionale dokumente geakkommodeer en tot watter mate volg Suid-Afrikaanse wetgewing hierdie riglyne?

1 3 BETEKENIS VAN DIE STUDIE

Die Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika sluit fundamentele regte vir die inwoners in die Handves van Menseregte in.⁸ Die fundamentele regte wat in hierdie sake van belang is, is die reg tot menswaardigheid,⁹ sekerheid van die persoon¹⁰ en toegang tot die howe.¹¹ Daar is kwesbare groepe in Suid-Afrika, waaronder vrouens en kinders, wat nie geredelike toegang tot

⁸ Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika hierna 'die Grondwet'.

⁹ Art 10 van die Grondwet.

¹⁰ Art 12 van die Grondwet.

¹¹ Art 34 van die Grondwet.

die uitoefening van hul regte het nie.¹² Suid-Afrika het sekere internasionale instrumente geratifiseer met die gevolg dat Suid-Afrikaanse reg in ooreenstemming gebring moet word met die huidige beskikbare internasionale instrumente.¹³

In die *Van Zijl* saak het die appellant op die ouderdom van 48 skadevergoeding geëis vir haar geestelike ongesteldheid en sielkundige afwykings sowel as ander skade uit hoofde van haar hoër mediese kostes.¹⁴ Sy het ook geëis vir toekomstige mediese onkoste wat die resultaat is van die seksuele mishandeling wat sy as kind gely het. Appelregter Heher het aanvaar dat die trauma van die misdaad in gevalle van seksuele kindermishandeling, die slagoffer met skuldgevoelens laat. Die slagoffer moet self beseft dat hy/sy nie te blameer is vir die gevolge nie, maar wel die oortreder.¹⁵ Die slagoffer kan die oortreder eers konfronteer nadat die slagoffer die punt van selfbeseft bereik het.¹⁶ Die hof het tot die gevolgtrekking gekom dat die gevolge van kroniese seksuele kindermishandeling *sui generis* van aard is.¹⁷ Die slagoffer verplaas die verantwoordelikheid vir die misdaad en distansieer hom/haarself van die realiteit daarvan. Die slagoffer benodig 'n suiwerende ervaring om te beseft dat hy/sy nie te blameer is nie.¹⁸

Die hof het die regspraak soos volg geformuleer;

- (a) Akkommodeer verjaringswetgewing 'n slagoffer wat manifesteer met die gevolge van die wandaad?

¹² *Permanent Secretary Department of Welfare, Eastern Cape Provincial Government and Another v Ngxuzana and Others* 2001 (4) SA 1184 (HHA) 1190. Statistiek Suid-Afrika verslag nommer 03-19-00, *Social Profile of Vulnerable Groups in South Africa 2002-2011* (6 Desember 2012); Davel 'Impact Litigation as Tool to Transform Society and Realise the Most Basic Fundamental Rights of Women and Children' (2006) 12-1 *Fundamina* 191.

¹³ Art 39(1) van die Grondwet. Özücü 'What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?', Mei 2008 vol 12.1 *Electronic Journal of Comparative Law* 17, beskikbaar by <http://www.ejcl.org/121/art121-15.pdf> toegang verkry op 25 September 2013.

¹⁴ *Van Zijl* saak par 4.

¹⁵ *Van Zijl* saak par 13. Finkelhor & Browne 'The Traumatic Impact of Child Sexual Abuse: A Conceptualization' Oktober 1985 vol 4 *American Journal of Orthopsychiatry* 55.

¹⁶ Mukheibir 'Sexual Abuse, Post-traumatic Stress Syndrome and Prescription – A Comparison between the South African and Dutch Positions' (2005) 26.1 *Obiter* 141.

¹⁷ *Van Zijl* saak par 14.

¹⁸ *Van Zijl* saak par 14.

(b) Indien wel, hoe akkommodeer wetgewing dit?¹⁹

Daarna moes die hof besluit welke wetgewing toegepas moet word om vas te stel of die eis wel verjaar het. Appelregter Heher het tot die gevolgtrekking gekom dat in die geval ‘the knowledge which is required is the minimum necessary to enable a creditor to institute action’, en dienooreenkomstig kon die krediteur nie blaam op die oortreder oordra nie.²⁰ Gevolglik is dit as die minimum aanvaar vir verjaring om te begin loop. Die slagoffer moet dus voordat verjaring begin loop ten minste beseft dat ’n wandaad gepleeg is en dat die oortreder daarvoor te blameer is.

In die *Bothma* saak moes die Grondwetlike Hof beslis of die eis deur middel van privaatvervolging reeds verjaar het. Die privaatvervolging is teen die respondent ingestel op grond van die feit dat die applikant na bewering seksueel misbruik is toe sy dertien jaar oud was.²¹ Regter Sachs het die eenparige beslissing geskryf. Regter Sachs aanvaar dat die aard van die oortreding anders is as ander handeling of versuim wat tot deliktuele aanspreeklikheid aanleiding gee en dat die misdaad wat na bewering gepleeg is, baie intiem en persoonlik van aard is.²² Die hof aanvaar dat die aard van die misdaad in hierdie spesifieke geval onlosmaaklik is van die oorsaak vir die vertraging om aksie in te stel.²³

1 4 DEFINISIES

Die volgende begrippe kom voortdurend in hierdie navorsing voor en moet gevolglik duidelik omskryf word.

¹⁹ *Van Zijl* saak par 15.

²⁰ *Van Zijl* saak par 18.

²¹ *Bothma* saak par 1.

²² *Bothma* saak par 62 - 66.

²³ *Bothma* saak par 65.

’n Kind in hierdie studie is ’n persoon onder die ouderdom van agttien jaar.²⁴ Die misdaad seksuele mishandeling word tipies teenoor kinders gepleeg. Die misdaad behels ’n seksuele handeling, welke handeling een van seksuele penetrasie of ’n handeling van seksuele skending kan insluit.²⁵ In hierdie studie het mishandel dieselfde betekenis as seksuele handeling.²⁶

Seksuele penetrasie is ’n handeling wat penetrasie, in welke mate ook al, veroorsaak deur die geslagsorgane van iemand in of verby die geslagsorgane, anus, of mond van iemand anders; of enige ander deel van die liggaam, of enige voorwerp, of enige deel van ’n dier se liggaam in of verby die geslagsorgane of anus van iemand anders; of die geslagsorgane van ’n dier in of verby die mond van iemand anders, insluit.²⁷ Geslagsorgane word gedefinieer as die hele of ’n gedeelte van manlike of vroulike geslagsorgane, met inbegrip van chirurgies gekonstrueerde of gerekonstrueerde geslagsorgane.²⁸

Seksuele skending behels enige handeling wat direkte of indirekte kontak tussen die geslagsorgane of anus van iemand (of borste van ’n vrou), en enige deel van die liggaam van iemand anders of ’n dier, of enige voorwerp, of ’n voorwerp wat die geslagsorgane of anus van iemand of ’n dier voorstel of naboots; of wat direkte of indirekte kontak tussen die mond van iemand en die geslagsorgane of anus van iemand anders of, in die geval van ’n vrou, haar borste; die mond van iemand anders; enige ander deel van die liggaam van iemand anders, behalwe die geslagsorgane of anus van daardie persoon of, in die geval van ’n vrou, haar borste, wat in ’n handeling van seksuele penetrasie gebruik kon word; seksuele opwekking of prikkeling

²⁴ Art 28(3) van die Grondwet. Art 1 van die Kinderwet 38 van 2005 hierna die ‘Kinderwet’; Art 1 van die Wysigingswet op die Strafwet (Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede) 32 van 2007 hierna die ‘Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede Wet’. Daar word in hierdie studie met die definisie volstaan. Daar is egter ander definisies soos byvoorbeeld die een in die Verenigde Nasies se Konvensie oor die Regte van die Kind inart 1 dat ‘kind’ enige persoon onder die ouderdom van agttien jaar is tensy wetgewing wat van toepassing is op die kind bepaal dat meerderjarigheid op ’n vroeër ouderdom bereik word.

²⁵ Art 1 van die Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede Wet.

²⁶ Art 1 van die Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede Wet.

²⁷ Art 1 van die Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede Wet.

²⁸ Art 1 van die Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede Wet.

kon veroorsaak; of seksueel daardeur opgewek of geprikkel kon word; of enige voorwerp wat die geslagsorgane of anus van iemand, en in die geval van 'n vrou, haar borste, of 'n dier, naboots; of mond van die klaer of klaagster en die geslagsorgane of anus van 'n dier; of die masturbasie van iemand deur iemand anders; of die plasing van enige voorwerp wat die geslagsorgane van iemand of 'n dier naboots of voorstel in of verby die mond van iemand anders, veroorsaak insluit, maar nie 'n handeling van seksuele penetrasie nie.²⁹

Die wese van die onregmatige daad en/of misdadig behels seksuele misbruik met betrekking tot 'n kind. Hierdie sluit in die seksuele molesting of aanranding van 'n kind of om toe te laat dat 'n kind seksueel molesteer of aangerand word; of om 'n kind aan te moedig, te oorreed of te forseer om gebruik te word vir die seksuele bevrediging van 'n ander persoon; of om 'n kind te gebruik in of 'n kind opsetlik bloot te stel aan seksuele aktiwiteite of pornografie; of die verkryging van of toelating dat 'n kind verkry word vir kommersiële seksuele uitbuiting of om op enige wyse deel te neem of by te staan in die kommersiële seksuele uitbuiting van 'n kind.³⁰

Omdat die dader dikwels op die verweer van toestemming staatmaak, word toestemming hier gedefinieer as vrywillige of gedwonge instemming.³¹ In die Suid-Afrikaanse deliktereg word vereistes aan geldige toestemming gekoppel waarvan die belangrikste in hierdie konteks is dat die persoon wat toestem volledige kennis van die omvang van die nadeel moet hê.³²

1 5 MOTIVERING VIR DIE STUDIE

Die Grondwetlike Hof sowel as die Hoogste Hof van Appèl moes albei beslis oor die verwesenliking van die regte van die volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling. Die

²⁹ Art 1 van die Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede Wet.

³⁰ Art 1 van die Kinderwet.

³¹ Art 1 van die Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede Wet.

³² Burchell *Principles of Delict* (1993) 68.

howe het oor die aangeleentheid beslis met verwysing na regsvergelyking met buitelandse regspraak en internasionale dokumente.³³ Die gevolgtrekking wat gemaak kan word, is dat die omvang en gevolge van seksuele kindermishandeling nog nie ten volle in Suid-Afrika beseef en oorweeg is nie en dat die Suid-Afrikaanse reg in hierdie opsig waarskynlik aangepas moet word.

Buitelandse regspraak is al so ver oor die onderwerp ontwikkel dat hulle dit duidelik stel dat verjaring nie begin loop in gevalle van seksuele kindermishandeling nie en dat die regstelsels reeds sodanig ontwikkel het dat dit die uniekheid van die misdaad en die eiesoortige gevolge daarvan akkommodeer.³⁴ Internasionale dokumente maak duidelik melding van die misdaad en hoe om geregtigheid ten opsigte van die slagoffer te laat geskied.³⁵ Suid-Afrikaanse howe het onlangs eers oor hierdie aspek duidelikheid gegee. Die howe het beslissings van buitelandse hofsake, internasionale dokumente en sielkundige insigte oorweeg en kon sodoende Suid-Afrikaanse wetgewing toepas op die gevolge van die misdaad.³⁶ Die onduidelikheid sou nie bestaan het indien daar 'n spesifieke reëling in Suid-Afrikaanse wetgewing opgeneem was om die verwesenliking van die regte van slagoffers van seksuele kindermishandeling te verseker nie. Hierdie leemte moet waarskynlik in die toekoms oorbrug word.

1 6 NAVORSINGSMETODOLOGIE

Die grondslag van die studie is in die literatuur geleë. Die studie ontleed die verjaringswetgewing en hoe die misdaad daarin geakkommodeer word, al dan nie.³⁷ Gevolglik sal die literatuur ontleed word om die effek van die misdaad op die slagoffer as kind en die

³³ *Van Zijl* saak par 1 en 7; *Bothma* saak paras 33, 36, 55-61.

³⁴ Hierdie sal in Hoofstuk 5 bespreek word.

³⁵ Hierdie sal in Hoofstuk 5 bespreek word.

³⁶ *Sanderson v Attorney-General, Eastern Cape* 1998 (2) SA 38 (KH); *Zanner v Director of Public Prosecutions, Johannesburg* 2006 (2) All SA 588 (HHA); *S v Cornick and Another* 2007 (2) SACR 115 (HHA); *Cornick & Kinnear v The State* 2007 (2) All SA 447 (HHA).

³⁷ Hierdie sal in Hoofstuk 2 bespreek word.

latere sielkundige gevolge op die volwasse slagoffer van seksuele kindermishandeling te bestudeer.³⁸

Internasionale instrumente waartoe Suid-Afrika 'n deelnemende staat is, soos die Protokol van die Afrikahandves oor Mense- en Volkereregte en Vroueregte in Afrika, Afrikahandves oor die Regte en Welsyn van die Kind en die Verenigde Nasies se Konvensie oor die Regte van die Kind, sal gebruik word om vas te stel of die Suid-Afrikaanse reg tans met internasionale riglyne ooreenstem.³⁹

'n Regsvergelykende studie sal onderneem word waarin buitelandse regspraak bestudeer word.⁴⁰ Die situasie in Nieu-Seeland, Kanada en die Verenigde State van Amerika⁴¹ word ook uiteengesit.⁴² Die Verenigde State van Amerika is spesifiek gekies omdat hierdie staat oor die mees uitgebreide regspraak beskik aangaande die verwesenliking van die regte van die volwasse slagoffer van seksuele kindermishandeling.⁴³

17 STRUKTURELE UITLEG

Eerstens word die Suid-Afrikaanse regsposisie van verjaring van eise en aksies gegrond op die misdaad van seksuele kindermishandeling ontleed. Daarna word die aard van die misdaad seksuele mishandeling van kinders ondersoek, gevolg deur die sielkundige impak op die slagoffers. Hierna sal die *Van Zijl*- en *Bothma*-sake in diepte ontleed word sowel as die

³⁸ Hierdie sal in Hoofstuk 3 bespreek word.

³⁹ Hierdie sal in Hoofstuk 5 bespreek word.

⁴⁰ Hierdie sal in Hoofstuk 5 bespreek word.

⁴¹ Washington DC en Massachusetts.

⁴² *W v Attorney-General* [1999] 2 NZLR 709; *M(K) v M(H)* 96 DLR (4th) 289 (SCC); *B (BL) v British Columbia* (1999) 172 DLR (4th) 1 (BCCA).

⁴³ *Carney v Roman Catholic Archbishop of Boston* 16 Mass L Rptr 3; *Tyson v Tyson* 272 P2nd 226 229 (Wash 1986); *R v L (WK)* [1991] 1 RCS by 1091; *R v Smolinski* [2004] EWCA Crim 1270.

regspraak wat die onderskeie howe in ag geneem het om tot hul bevinding te kom. Daarna word geselekteerde buitelandse regspraak en internasionale dokumente wat verband hou met die misdaad van seksuele kindermishandeling ondersoek en vergelyk. In die slotsom word gevolgtrekkings en aanbevelings gemaak. Die aanbevelings word gemaak ten opsigte van verjaring in gevalle van siviele eise vir skadevergoeding ten behoeve van volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling en die verjaring van 'n kriminele klagte en vervolging vir die vergoeding van volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling.

HOOFSTUK 2 SUID-AFRIKAANSE VERJARINGSREG

2 1 DIE ONTWIKKELING VAN DIE SUID-AFRIKAANSE VERJARINGSREG

Suid-Afrika se verjaringsreg was, voor die kodifisering daarvan, volgens die Romeinse en Romeins-Hollandse regstelsel gereguleer.⁴⁴ Die ontstaan van bevrydende verjaring is statutêr van aard,⁴⁵ waarna die kolonies waaruit Suid-Afrika bestaan het, die reg ontwikkel het. Die wetgewing voor 1910 is deur die Verjaringswet 18 van 1943 (hierna die '1943 - Wet') ten opsigte van verjaring met terugwerkende krag herroep.⁴⁶ Die wet is deur die Verjaringswet 68 van 1969 herroep (hierna die '1969 - Wet').⁴⁷ Die nuwe Verjaringswet is nie terugwerkend van krag nie. In gevalle van verkrygende⁴⁸ verjaring en bevrydende⁴⁹ verjaring loop die 1969 - Wet saam met die 1943 - Wet.⁵⁰ Gevolglik kan albei verjaringswette op dieselfde geval van toepassing wees. Die 1943 - Wet vind steeds toepassing op enige skuld wat voor 1 Desember 1970 ontstaan het.⁵¹ Gemeenregtelike reëls wat in ooreenstemming is met die 1969 - Wet is steeds van krag, aangesien die wet nie uitwissende verjaring gekodifiseer het nie.⁵²

⁴⁴ Suid Afrikaanse Regshersieningskommissie (SARHK) Besprekingsdokument 126, *Prescription Periods* Projek 125 (2011) 10, hierna die 'SARHK Besprekingsdokument 126'.

⁴⁵ SARHK Besprekingsdokument 126 7.

⁴⁶ Op 19 April 1943 in werking getree en die Afrikaanse teks is deur die President onderteken.

⁴⁷ Op 1 Desember 1970 in werking getree en die Engelse teks is deur die President onderteken.

⁴⁸ Verkrygende verjaring soos omskryf in art 2 van die 1943 - Wet is die verkryging van eiendomsreg deur die besit van 'n ander se roerende of onroerende goed of die gebruik van 'n servituut ten opsigte van onroerende goed, voortdurend vir dertig jaar. Sodra die dertigjarige termyn verstryk het, word sodanige besitter of gebruiker eienaar van die goed of die servituut, na gelang van die geval.

⁴⁹ Bevrydende verjaring soos omskryf in art 3 van die 1943 - Wet is die onafdwingbaar maak van 'n reg deur verloop van tyd.

⁵⁰ Arts 5, 8 en 16(2) van die 1969 - Wet.

⁵¹ Art 22 en art 16(2) van die 1969 - Wet.

⁵² *Swanepoel v Crown Mines Ltd* 1954 (4) SA 596 (A) par 603H - 604B; *Marais v Commercial Union Assurance Co of SA Ltd* 1977 2 SA (T) 271-273; *O'Linn v Minister of Agriculture, Water and Forestry and Others* 2008 (2) NR 792 (HH) par 12; SARHK Besprekingsdokument 126 14.

2 2 GRONDSLAG VAN VERJARING

Die doel van die regverdiging van verjaring is die bereiking van regverdigheid, regsekerheid en die toepassing van openbare beleid.⁵³ Sake en partye wat voor die hof gebring word, word deur die verloop van tyd negatief geraak. Bewyse kan vernietig word, ooggetuies sterf, getuies se onthou vermoëns neem af en rekords word vernietig.⁵⁴ Die belange van die partye in die saak maak dit onregverdig dat die skuldenaar vir ewig bedreig word met 'n moontlike regsaksie.⁵⁵ Die *audi alteram partem* reël word toegepas om regverdigheid te waarborg.

Waar 'n sekere stand van sake vir 'n geruime tyd geheers het, moet dit geformaliseer word om regsekerheid te skep.⁵⁶ Regter Van der Westhuizen het in die grondwetlike hofsaak van *Road Accident Fund v Mdeyid*⁵⁷ gesê dat tydsbeperkings 'n kardinale rol speel om sekerheid en stabiliteit aan regsverrigtinge te gee, en die kwaliteit van uitsprake in stand te hou.⁵⁸ Die reëls van verjaring keer dat die instelling van eise onnodig uitgestel word en help dat ongunstige gevolge dus vermy word.⁵⁹ Die verhouding tussen die eiser en die skuldenaar is duidelik en seker.⁶⁰

Die betroubaarheid van bewyse neem met tydsverloop af en gevolglik word die taak waarmee die howe opgesaal word, naamlik om kwaliteit van regspraak te handhaaf, bemoeilik. Dit is

⁵³ *Road Accident Fund and Another v Mdeyide* 2011 (2) SA 26 (KH) par 2 en 8; SARHK Besprekingsdokument 126 11.

⁵⁴ *Brümmer v Minister of Social Development* 2009 (4) SA 491 (KH) par 51 en 64; Rautenbach 'Overview of Constitutional Court Decisions on the Bill of Rights – 2009' 2010 2 *Tydskrif vir die Suid-Afrikaanse Reg* 372 385.

⁵⁵ *Nedcor Bank Bpk v Regering van die Republiek van Suid-Afrika* 2001 1 SA 987 (HHA) par 9; *Saner Prescription in South African Law* (2011) 1 - 4.

⁵⁶ *De Jager v Absa Bank Bpk* 2001 (3) SA 5327 (HHA) 534A; *Saner* 1-3.

⁵⁷ 2011 (2) SA 26 (KH).

⁵⁸ *Road Accident Fund v Mdeyid* par 2.

⁵⁹ SARHK Besprekingsdokument 1.

⁶⁰ *Murray & Roberts Construction (Cape) (Pty) Ltd v Upington Municipality* 1984 (1) SA 571 (A); *Road Accident Fund and Another v Mdeyide* par 8-10; SARHK Besprekingsdokument 126 13.

derhalwe in die openbare belang om aangeleenthede so spoedig moontlik af te handel en effektiewe administrasie na te streef.⁶¹

2 3 SIVIELREGTELIKE VERJARING

Artikel 11 van die 1969 - Wet lys die verjaringstermyne van skulde. Dit bepaal dat die verjaringstermyne van skulde dertig jaar is waar 'n skuld deur verband verseker is; 'n vonnisskuld; 'n skuld ten opsigte van belasting opgelê of gehef is; 'n skuld verskuldig aan die Staat ten opsigte van 'n aandeel in winste, mynreggelde of ander soortgelyke vergoeding betaalbaar ten opsigte van die reg om minerale of ander stowwe te ontgin.⁶² Die verjaringstermyne by 'n skuld verskuldig aan die Staat en skuld wat ontstaan uit 'n voorskot of lening van geld of 'n verkoop of verhuring van grond deur die Staat aan die skuldenaar is vyftien jaar⁶³ en ses jaar ten opsigte van 'n skuld wat ontstaan uit 'n wissel of ander verhandelbare stuk of uit 'n notariële kontrak.⁶⁴ Artikel 11(d) gee 'n algemene tydperk van drie jaar vir verjaring van alle skulde waarvoor daar nie voorsiening gemaak is in die res van artikel 11 nie, tensy 'n parlementswet anders voorskryf. Die periode kan of langer of korter as drie jaar wees.⁶⁵

Artikel 13 van die 1969 - Wet lys die soort omstandighede waartydens die voltooiing van verjaring uitgestel mag word. Dit bepaal dat indien die skuldeiser minderjarig of kranksinig is, of 'n persoon onder kuratele is of deur oormag, wat wetsbepaling of hofbevel insluit, verhinder word om die loop van verjaring te stuit deur die betekening aan die skuldenaar van 'n prosesstuk waarin die skuldeiser betaling van die skuld vorder; of die skuldenaar buite die Republiek is; of die skuldeiser en die skuldenaar met mekaar getroud is; of die skuldeiser en die

⁶¹ Art 33(3)(c) van die Grondwet.

⁶² Art 11(a) van die 1969 - Wet.

⁶³ Art 11(b) van die 1969 - Wet.

⁶⁴ Art 11(c) van die 1969 - Wet.

⁶⁵ Art 23(3) van die Wysigingswet op die Padongeluksfondswet 19 van 2005 bepaal dat verjaring van 'n eis wat ingedien is volgens art 24 van die wet sal verjaar na die verstryking van vyf jaar.

skuldenaar vennote is en die skuld, 'n skuld is wat uit die vennootskapsverhouding ontstaan het; of die skuldeiser 'n regspersoon is en die skuldenaar 'n bestuurslid van daardie regspersoon; of die skuld die voorwerp is van 'n geskil wat aan arbitrasie onderwerp is; of die skuld die voorwerp is van 'n eis ingedien teen die boedel van 'n skuldenaar wat oorlede is of teen die insolvente boedel van die skuldenaar of teen 'n maatskappy in likwidasie of teen 'n applikant ingevolge die Wet op Landboukrediet;⁶⁶ of die skuldeiser of die skuldenaar oorlede is en 'n eksekuteur van die betrokke boedel nog nie aangestel is nie; en die toepaslike verjaringstermyn, as dit nie vir die bepalings van hierdie subartikel was nie, voltooi sou word voor of op, of binne een jaar na, die dag waarop die betrokke beletsel hierbo genoem, opgehou het om te bestaan, word die verjaringstermyn nie voltooi voordat 'n jaar na die beletsel opgehou het nie en die bedoelde dag verstryk het nie.⁶⁷

Vir verjaring om te begin loop moet 'n eis eers opeisbaar wees, gevolglik sal die konsep van opeisbaarheid van skuld volgende ondersoek word.

2 3 1 Die konsep 'opeisbaar'

Wetgewing het nagelaat om 'opeisbaar'⁶⁸ te definieer, maar uitsprake in Suid-Afrikaanse howe het duidelikheid oor die definisie gebring.⁶⁹ Die term 'skuld' moes egter eers ondersoek word om die term 'opeisbaar' te kan definieer.

'Skuld' is 'n plig om iets te doen, hetsy deur betaling of om goedere of dienste te lewer, of om iets nie te doen nie.⁷⁰ Die howe het 'skuld' gedefinieer met betrekking tot die opeisbaarheid

⁶⁶ Wet 28 van 1966.

⁶⁷ Art 13(1)(a) - (i).

⁶⁸ Art 12 van die 1969 - Wet.

⁶⁹ *Electricity Supply Commission v Stewarts & Lloyds of SA (Pty) Ltd* 1981 (3) SA 340 (A); *Deloitte Haskins & Sells Consultants (Pty) Ltd v Bowthorpe Hellerman Deutsch (Pty) Ltd* 1991 (1) SA 525 (A) 532G - I; *Murima v Kweneng Land Board* 2007 (2) BLR 486 (HH) 488.

daarvan. Skuld is opeisbaar wanneer dit ingevorder kan word deur die krediteur en betaalbaar is deur die debiteur.⁷¹ Die hof het in die *Murima v Kweneng Land Board* saak 'skuld' omskryf as synde die situasie wanneer die krediteur in die posisie is om die skuld te eis en die debiteur nie prestasie met 'n grondige verweer kan teenstaan nie.⁷² Skuld verwys na 'n gebondenheid om iets te doen en nie na die eisoorzaak nie.⁷³

Die gevolgtrekking is dat die term 'opeisbaar' wyd en algemeen geïnterpreteer moet word.⁷⁴ Dit is wanneer die skuld reeds verskuldig en betaalbaar is,⁷⁵ volgens die skuldeiser se wil onmiddellik opeisbaar is,⁷⁶ of 'n skuld waarvolgens die skuldenaar onmiddellik verplig is om te presteer⁷⁷ of om iets nie te doen nie, gewoonlik voortspruitend uit 'n kontraktuele verbintenis.⁷⁸

2.3.2 Die 'kennis'-vereiste

Artikel 12(2) en (3) stel dat verjaring onderworpe is aan die vereiste dat die krediteur kennis dra van die volledige stel feite van die eisoorzaak. Skuld is verskuldig, uitstaande en betaalbaar wanneer die krediteur volle kennis ontvang van die eisoorzaak. Die krediteur moet die volledige stel feite in sy/haar kennis hê om die eisoorzaak te bewys voor hy/sy sy/haar eis teen

⁷⁰ *HMD Properties (PTY) Ltd v King* 1981 (1) SA 906 (N) 909A - B; *Electricity Supply Commission v Stewarts & Lloyds of SA (Pty) Ltd* 344F - G.

⁷¹ *Murima v Kweneng Land Board* 488.

⁷² *Murima v Kweneng Land Board* 488.

⁷³ SARHK Besprekingsdokument 126 17.

⁷⁴ *Electricity Supply Commission v Stewarts & Lloyds of SA (Pty) Ltd* 334E - F; *The Master v IL Back & Co Ltd* 1981 (4) SA 763 (KH) 777-778.

⁷⁵ *Blaauw v Road Accident Fund and Others* (385/2007) [2007] ZAWCHC 72 beslis op 10 Desember 2007 par 10; *African Products (Pty) Ltd v Venter* 2007 (3) All SA 605 (KH) 612d.

⁷⁶ *Deloitte Haskins & Sells Consultants (Pty) Ltd v Bowthorpe Hellerman Deutsch (Pty) Ltd* 1991 (1) SA 525 (A) 532H.

⁷⁷ *Deloitte Haskins & Sells Consultants (Pty) Ltd v Bowthorpe Hellerman Deutsch (Pty) Ltd* 1991 532H.

⁷⁸ *Loubser Extinctive Prescription* (1996) 51; SARHK Besprekingsdokument 18.

die debiteur kan instel.⁷⁹ Hierdie minimum hoeveelheid kennis aan die krediteur se kant is nodig om hom/haar in staat te stel om die aksie in te stel.⁸⁰

Daar bestaan 'n vermoede dat die krediteur oor hierdie kennis beskik as hy/sy, met die uitoefening van redelike sorg, kennis daarvan kon bekom.⁸¹ Sodra die krediteur oor die kennis beskik, begin die verjaringstydperk loop.⁸²

Die 1969 - Wet vereis in artikel 12(3) dat die krediteur redelike sorg moes uitoefen om die feite te bekom. Dit is 'n subjektiewe toets.⁸³ Faktore wat in ag geneem word om vas te stel of die krediteur redelike sorg toegepas het, is: die liggaamlike en verstandelike kapasiteit waaroor die krediteur beskik om die kennis te bekom; die geleentheid wat die krediteur het om kennis te bekom vanaf bronne wat oop is vir ondersoek en of die krediteur alreeds bewus was van feite wat sou veroorsaak het dat 'n gewone verstandige persoon ondersoek sou instel.⁸⁴

In 2005 moes die Hoogste Hof van Appèl vasstel wanneer verjaring begin loop in gevalle waar die volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling as eisers of klaers aksies instel teen hul mishandelaars.⁸⁵ Die hof het in hierdie toonaangewende hofsaak beslis dat verjaring nie by die ontstaan van die eisorsaak begin loop nie. Die beslissing was dat verjaring eers in aanvang neem wanneer die slagoffer beseft dat hy/sy nie te blameer is vir die mishandeling nie, maar wel die oortreder.⁸⁶ Die hof het gesê die onvermoë van die slagoffer om sy/haar aanrander te konfronteer moet in ag geneem word wanneer daar vasgestel word wanneer verjaring begin

⁷⁹ SARHK Besprekingsdokument 126 18.

⁸⁰ *Nedcor Bank Bpk v Regering van die Republiek van Suid-Afrika* 2001 (1) SA 987 (HHA).

⁸¹ *Van Staden v Fourie* 1989 (3) SA 200 (A).

⁸² Art 12 van die 1969 - Wet.

⁸³ *Brand v Williams* 1988 3 SA 908 (KH); *Premier of the Western Cape Provincial Government NO v Lakay* (184/11) [2011] ZASCA 224 beslis op 30 November 2011 par 5.

⁸⁴ SARHK Besprekingsdokument 126 24.

⁸⁵ *Van Zijl* saak.

⁸⁶ *Van Zijl* saak par 44.

loop. In die *Van Zijl* saak het die hof in ag geneem dat die slagoffer nie haar oortreder as gevolg van die mishandeling kon aanspreek nie. Die slagoffer het nie voldoen aan die kennis vereiste nie, omdat sy nie besef het dat die skuld by die oortreder lê en nie by haar nie.⁸⁷ Die slagoffer het in die saak geargumenteer dat *vis major* die verloop van verjaring gestuit het. Die hof het egter bevind dat indien sy hierop wou steun, verjaring reeds moes begin loop het.⁸⁸ Die hof het begrip gehad vir die feit dat die slagoffer eers later besef het dat die oortreder te blameer was vir die negatiewe sielkundige en emosionele gevolge van die mishandeling in haar jeug en dat die gewaarwording 'n tydsame proses is wat eers later in haar volwasse lewe deurgedring het.⁸⁹

2 3 3 *Tydsberekening*

Tydsberekening of tydsbepaling is intrinsiek tot verjaring. Die statutêre metode word gebruik om te bepaal wanneer verjaring begin loop en verwys na dae en nie maande en jare nie. Artikel 4 van die Interpretasiewet⁹⁰ bepaal dat:

Wanneer 'n bepaalde aantal dae vir die verrigting van 'n handeling of vir enige ander doel voorgeskryf word, geskied die berekening daarvan met uitsluiting van die eerste en met insluiting van die laaste dag, tensy die laaste dag op 'n Sondag of op 'n openbare feesdag val, in watter geval die tydvak bereken word met uitsluiting van die eerste dag en met uitsluiting ook van elke sodanige Sondag of openbare feesdag.

Gevolgtik word verjaring van eise gebaseer op 'n delik vervolgens bespreek.

⁸⁷ Mukheibir 'Sexual Abuse, Post-traumatic Stress Syndrome and Prescription – A Comparison between the South African and Dutch Positions' 2005 26.1 *Obiter* 145.

⁸⁸ Art 3 van die 1969 - Wet.

⁸⁹ *Van Zijl* saak par 44 en 109A - 109B; Saner 3 - 12(1).

⁹⁰ Wet 33 van 1957.

2 4 VERJARING VAN EISE GEBASEER OP DELIK

Verjaring neem 'n aanvang in die geval van 'n delik sodra die hele eisorsaak voltooi is. Dit beteken dat die volle kombinasie van feite tot die kennis van die krediteur moet kom wat hom/haar in staat sal stel om in die aksie suksesvol te wees.⁹¹ Die vyf elemente van 'n delik is handeling, onregmatigheid, skuld, kousaliteit en skade. Die vyf elemente moet almal teenwoordig wees om as 'n delik te kwalifiseer. Die Engelsregterlike reël 'once and for all' wat toepassing vind op eise vir kompensasie wat uit 'n delik voortspruit, is ook in die Suid-Afrikaanse reg van toepassing.⁹² Die reël stel dit dat alle eise wat uit of vanaf dieselfde eisorsaak spruit, gelyktydig ingestel moet word.⁹³ Indien 'n aksie weer ingestel word tussen dieselfde partye gebaseer op dieselfde eisorsaak kan die verweer⁹⁴ van *exceptio rei judicatae vel litis finitae* of *litis finitae* geopper word.⁹⁵ Openbare beleid bepaal dat tydperodes gekoppel moet word aan die instel van aksies en dat die aangeklaagde of verweerder nie twee keer tereg hoef te staan vir dieselfde klag/eis nie.⁹⁶

2 5 VERJARING IN STRAFREG

Artikel 18 van die Strafproseswet bepaal dat 'n eis wat spruit uit 'n misdad wat gepleeg is, verjaar na 'n tydperk van twintig jaar. Die artikel bepaal ook dat verjaring nooit van toepassing is ten opsigte van die volgende misdade nie: moord, hoogverraad, roof; menseroof; kinderdiefstal, verkragting, volksmoord, misdade teen die mensdom en oorlogsmisdade; mensehandel vir seksuele doeleindes of gebruik van 'n verstandelik gestremde kind of persoon

⁹¹ SARHK Besprekingsdokument 29.

⁹² *Kruger v Thompson* (10662/2009) [2012] ZAKZPHC 62 beslis op 26 September 2012 par 14.

⁹³ *Custom Credit Corporation v Shembe* 1972 (3) SA 462 (A) 472 A - B; *Kruger v Thompson* par 14 - 15.

⁹⁴ *National Sorghum Breweries v International Liquor Distributors* 2001 (2) SA 232 (HHA) 239 par 2.

⁹⁵ *Yellow Star Properties v Department of Development Planning and Local Government* (549/07) [2009] ZASCA 25 beslis op 27 Maart 2009 par 21.

⁹⁶ *Custom Credit Corporation v Shembe* 472 A - B; *Kruger v Thompson* par 15.

vir pornografiese doeleindes.⁹⁷ Die staat kan enige tyd besluit om te vervolg in dié tipe misdade, maar 'n afhanklike of 'n slagoffer van die misdaad het drie jaar om 'n siviele eis vir skadevergoeding volgens artikel 11(d) van die 1969 - Wet in te stel.⁹⁸ Die staat se reg om vervolging teen enige ander misdryf in te stel verval by die verstryking van twintig jaar na die pleeg van die misdryf.⁹⁹ Indien die staat verkies om nie te vervolg nie, kan die Direkteur van Openbare Vervolging kragtens artikel 7(2)(a) van die Strafproseswet 'n *nolle prosequi* sertifikaat uitreik.

Artikel 15 van die 1969 - Wet handel oor regterlike onderbreking van die verloop van die verjaringstermyn. Die verloop van verjaring sal dadelik deur enige betekening van 'n prosesstuk op die debiteur/skuldenaar/verweerder/respondent gestuit word.¹⁰⁰ Die artikel maak nie voorsiening vir die instelling van 'n kriminele saak as 'n regsproses wat verjaring stuit nie. Die verjaringstermyn vir die siviele eis sal steeds loop en gevolglik moet die siviele eis steeds afsonderlik binne drie jaar ingestel word.¹⁰¹ Gevolglik sal die siviele eis verjaar indien die kriminele saak langer as die voorgeskrifte verjaringstermyn van die siviele eis vat om af te handel.

⁹⁷ Art 18 van die Strafproseswet 51 van 1977.

⁹⁸ *Xaba v Ekurhuleni Metropolitan Municipality* (17720/10) [2011] ZAGPJHC 26 beslis op 7 April 2011 par 16; *Harold Gunase v Ramesh Anirudh* (826/10) [2011] ZASCA 231 beslis op 30 November 2011, par 13; *Patterson v Minister of Safety and Security and Another* (4673/2005) [2013] ZAWCHC 73 beslis op 8 Mei 2013.

⁹⁹ Art 18(i) van die Strafproseswet.

¹⁰⁰ Art 15(1) van die 1969 – Wet en art 6 van die 1943 – Wet.

¹⁰¹ Art 11(d) van die 1969 - Wet; Centre for Applied Legal Studies, Tshwaranang Legal Advocacy Centre to End Violence Against Women *A Summary of the Criminal Law Sexual Offences Amendment Act 37 of 2007* 24 beskikbaar by

https://www.google.co.za/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=9&cad=rja&ved=0CHQQFjAI&url=http%3A%2F%2Fgenderjustice.org.za%2Fresources%2Fdoc_download%2F309-a-summary-of-the-criminal-law-sexual-offences-amendment-act-32-of-2007.html&ei=OhIDUv7yKJCVhQew0YGQDw&usg=AFQjCNE6ClCDCdyvT9PXvzOH5d5t4_Z-1A&sig2=VQDve0Yb3R8J85C9Gdi82w toegang verkry op 25 September 2013.

2 5 1 *Wysigingswet op die Strafbreg (Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleentheid) Wet 32 van 2007*

Artikel 68(2) van die Wysigingswet op die Strafbreg (Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleentheid) Wet 32 van 2007 het artikel 12(a) van die 1969 - Wet gewysig.¹⁰² Die gewysigde bepaling meld dat verjaring nie sal loop in gevalle waar die eis gebaseer is op 'n seksuele oortreding gedurende die tyd wat die krediteur onbekwaam is om 'n regsdinging in te stel as gevolg van die verstandelike of sielkundige toestand waarin hy/sy verkeer nie.¹⁰³

2 6 GRONDWETLIKHEID VAN VERJARING

Die vraag kan gevra word of verjaring onbillik inbreuk maak op mense se grondwetlike reg tot die howe.¹⁰⁴ Daar bestaan regsekerheid in die gemeenskap en vertroue in die Suid-Afrikaanse regstelsel word verbeter deur die beginsel dat burgers van die land die reg het om hul dispute deur regswerking te toets. Dit verhoed ook dat die gemeenskap die reg in eie hande neem. Artikel 7(2) van die Grondwet bind die Staat om die regte vervat in die Handves van Menseregte te respekteer, beskerm, bevorder en te verweselik. Waar die Staat faal om die regte van burgers te beskerm, is dit 'n *prima facie* skending van sy pligte onder die Grondwet.¹⁰⁵ Dit volg dat 'n reël wat 'n reg beperk, soos die geval met verjaring, in harmonie moet wees met artikel 34 van die Handves van Menseregte. Hofuitsprake het al gehandel oor die regverdigheid

¹⁰² Wet 23 van 2007.

¹⁰³ Art 12(4) van die 1969 - Wet. Centre for Applied Legal Studies, Tshwaranang Legal Advocacy Centre to End Violence against Women *A Summary of the Criminal Law Sexual Offences Amendment Act 37 of 2007* 13 beskikbaar by

https://www.google.co.za/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=9&cad=rja&ved=0CHQQFjAI&url=http%3A%2F%2Fgenderjustice.org.za%2Fresources%2Fdoc_download%2F309-a-summary-of-the-criminal-law-sexual-offences-amendment-act-32-of-2007.html&ei=OhlDUv7yKJCvHQew0YGQDw&usq=AFQjCNE6ClCDcDyvt9PXvzOH5d5t4_Z-1A&sig2=VQDveOYb3R8J85C9Gdi82w toegang verkry op 25 September 2013.

¹⁰⁴ Art 34 van die Grondwet bepaal dat: 'Elkeen het die reg dat 'n geskil wat deur die toepassing van die reg besleg kan word, in 'n billike openbare verhoor beslis word voor 'n hof of, waar dit gepas is, 'n ander onafhanklike en onpartydige tribunaal of forum.'

¹⁰⁵ SARHK Besprekingsdokument 56; Budlender 'Access to Courts' 2004 *South African Law Journal* 347.

om 'n persoon se toegang tot die howe te beperk en die uitkoms was dat vir die beperking om geregverdig te wees, dit van die toeganklikheid afhang en die geleentheid om die reg deur middel van geregtelike herstel/vergoeding/verhaal uit te oefen.¹⁰⁶ 'n Potensiële litigant moet genoegsame en regverdigde geleentheid gegun word om vergoeding te soek vir 'n beweerde onreg wat teenoor die persoon gepleeg is: 'It must allow sufficient or adequate time between the cause of action coming to the knowledge of the claimant and the time during which litigation may be launched.'¹⁰⁷

Ons strafregstelsel moet elke slagoffer van misdaad te hulp kom. 'n Slagoffer van 'n misdaad moet as sodanig deur die reg erken word.¹⁰⁸ Gevolglik wend die slagoffers hul tot die howe om vergelding te kry vir die onreg wat teenoor hul gepleeg is, om sodoende die rehabilitasie proses in werking te stel en/of om daarmee voort te gaan.

Indien die verjaringswetgewing letterlik geïnterpreteer word, sonder om die eiesoortigheid van die misdaad in ag te neem, sal die slagoffer van seksuele kindermishandeling se reg van toegang tot die howe, gelykheid, respek, vryheid en sekuriteit van die persoon ingeperk word.¹⁰⁹ Die hof het in *S v Makwanyane*¹¹⁰ beslis dat 'the worst and the weakest among us' beskerm moet word.¹¹¹ Naylor meen dat '[i]n the context of violence against women courts need to protect the marginalized, previously disadvantaged people of South Africa, whilst recognizing the importance of the values of equality and freedom.'¹¹² Hierdie interpretasie sal in pas wees met die bedoeling in artikel 39(2) van die Grondwet en gevolglik die doelstellings van die Handves van Menseregte bevorder.

¹⁰⁶ *Mohlomi v Minister of Defence* 1997 (1) SA 124 (KH) 129; *Barkhuizen v Napier* 2007 (5) SA 323 (KH); *Brümmer v Minister of Social Development and Others* 2009 (4) SA 491 (KH) 344.

¹⁰⁷ *Brümmer v Minister of Social Development and Others* par 50.

¹⁰⁸ Centre for Child Law, *Justice for Child Witnesses and Victims of Crime* (2008) 3.

¹⁰⁹ Naylor 'Removing the Prescription Blindfold in Cases of Childhood Sexual Abuse' 2005 *Acta Juridica* 228.

¹¹⁰ 1995 (3) SA 391 (KH).

¹¹¹ *S v Makwanyane* par 88.

¹¹² Naylor 2005 *Acta Juridica* 229.

Wanneer die hof oor verjaring beslis, het die hof 'n diskresie wat oordeelkundig aangewend moet word. Al die toepaslike feite moet op so 'n wyse in ag geneem word dat dit regverdig is vir albei partye tot die dispuut.

2 7 GEVOLGTREKKING

Verjaringswetgewing is rigied geskryf met geen inagneming van slagoffers van seksuele kindermishandeling nie. Die konsep van verjaring is regverdig teenoor die skuldenaar aangesien regsekerheid geskep word. Die slagoffer van seksuele kindermishandeling moet egter ook regverdig behandel word en moet regsekerheid hê dat die oortreder tereg sal staan vir die mishandeling wat gely is.

HOOFSTUK 3 SIELKUNDIGE ANALISE

3 1 INLEIDING

Sielkundige en emosionele gevolge van seksuele kindermishandeling manifesteer op verskillende wyses in slagoffers. Hulle ly aan depressie, apatie, fobies, nagmerries, sosiale sensitiwiteit, negatiewe stigmatisering, 'n afname in morele oordeel, gesondheidsprobleme, terugflitse, selfblaam en verwyte, 'n gevoel van magteloosheid, verhoudingsprobleme, dissosiasie, alkohol en dwelmmisbruik, selfmoordneigings, verlore identiteit, vergeldingsdrang, aandagafleibaarheid, intense vrees, verlies aan vertroue in mense, lae vlakke van selfbeheersing en 'n negatiewe selfbeeld.¹¹³

In *Esmé Van Zijl v IM Hoogenhout*¹¹⁴ het appèlregter Heher eerstens homself vergewis van die sielkundige effek van seksuele mishandeling van die slagoffer voordat hy besluit het of die feite van die saak vereenselwig kon word met die verjaringsreg.¹¹⁵ Hy het toe besluit dat die verjaringsreg wel op die feite toegepas kon word, maar dat die misdaad eiesoortig van aard is.¹¹⁶ Die slagoffer ondergaan 'n bewuswordingsproses om die insig te verkry dat skuld by die oortreder lê.¹¹⁷ Getuienis is in *Bothma v Els and Others*¹¹⁸ gelewer dat die slagoffer soms nooit sal besef dat die oortreder vir die emosionele en sielkundige skade wat gely is verantwoordelik gehou moet word nie en dat die besef 'n deurlopende proses is.¹¹⁹

¹¹³ Van Rensburg & Barnard 'Psychological Resilience Among Sexually-molested Girls in the Late Middle-childhood: A Case Study Approach' 2005 6 (1) *South African Professional Society on the Abuse of Children* 1; Bein 'Action, Engagement, Remembering: Services for Adult Survivors of Child Sexual Abuse' 2011 *National Sexual Assault Coalition Resource Sharing Project* 3-4.

¹¹⁴ 2004(4) All SA 427 (HHA).

¹¹⁵ *Van Zijl* saak par 8-15.

¹¹⁶ *Van Zijl* saak par 13-14.

¹¹⁷ *Van Zijl* saak par 14.

¹¹⁸ 2010 (2) SA 622 (KH).

¹¹⁹ *Bothma* saak par 65.

3 2 SIELKUNDIGE EFFEK VAN SEKSUELE KINDERMISHANDELING

’n Kind se blootstelling aan doelbewuste kwaadwilligheid in die hande van ’n primêre versorger soos sy/haar ouers of familie, verwar die kind se vermoë om sy/haar eie ervaring van die werklikheid te vereenselwig met die werklikhede van ander mense.¹²⁰ Angs¹²¹ en depressie¹²² is twee van die meganismes wat die slagoffer gebruik om die mishandeling te verwerk.¹²³ Hy/sy dissosieer homself/haarself van die situasie en probeer vergeet wat gebeur in ’n poging om van die pyn weg te kom wat met die mishandeling gegaardgaan.¹²⁴ Somatologiese afwykings¹²⁵ is ’n algemene verskynsel by die slagoffers. Die kind sal soms op ’n abnormale manier die pyn verwerk deur homself/haarself leed aan te doen.¹²⁶ Kinders internaliseer alle ervaringe, want hul hanteringsmeganismes is nog nie ontwikkel nie. Die kind begin die blaam aanvaar vir wat met hom/haar gebeur.¹²⁷ Die kind se selfpersepsie kry ’n ander betekenis as wat ’n kind sou hê wat nie aan seksuele kindermishandeling onderwerp was nie. So ook vorm die kind verwronge persepsies van verhoudinge met ander mense.¹²⁸

Persone wat in ’n posisie is om die kind te help en dit nie doen nie, veroorsaak dat die kind sielkundig en emosioneel meer skade ly as wat hy/sy sou gely het deur bloot seksueel

¹²⁰ Bloom 'The Grief that Dare not Speak its Name, Part 1: Dealing with the Ravages of Childhood Abuse' 2(9) September 2000 *Psychotherapy Review* 4.

¹²¹ Barlow & Durand *Abnormal Psychology An Integrative Approach* (2005) 564 en 576. Angs is ’n gemoedstoestand wat gekenmerk word deur merkbare negatiewe invloede en liggaamlike simptome van spanning waar ’n persoon in die toekoms gevaar of teenspoed verwag. Dit sluit in gevoelens, gedrag en fisiologiese reaksies.

¹²² Barlow & Durand 254. Depressie is ’n emosionele toestand met ’n uiterste gebrek aan energie, belangstelling, selfvertroue en onvermoë om genot van die lewe te ervaar. Die emosionele en kognitiewe invloede van depressie is: emosionele leegheid; onvermoë om plesier te voel; swak geheue; onvermoë om te konsentreer; hopeloosheid en/hulpeloosheid wat aangeleer is uit gewoonte; verlies van seksuele begeerte; die verlies van geselligheid van familie en vriende; ’n oordrewe selfblaam of skuldgevoel; veralgemening; die verlies van selfwaarde en selfmoordneigings.

¹²³ Bloom 2000 *Psychotherapy Review Part 1* 2.

¹²⁴ Barlow & Durand 567. Dissosiasie is wanneer die persoon sy identiteit, realiteit en sy bewussyn van mekaar skei. Dissosiasie kan of willekeurig of onwillekeurig gebeur.

¹²⁵ Barlow & Durand 564 en 576. Somatologiese afwykings is wanneer uitermatig gefokus word op verskeie fisiese simptome waarvoor daar geen duidelike mediese oorsaak is nie.

¹²⁶ Barlow & Durand 564 en 576.

¹²⁷ Bloom 2000 *Psychotherapy Review Part 1* 4.

¹²⁸ Bloom 2000 *Psychotherapy Review Part 1* 4.

mishandel te word.¹²⁹ Die enigste troos vir die slagoffer is dat hy/sy nie 'n ander lewe ken as 'n lewe met seksuele mishandeling nie. Bloom verduidelik soos volg: 'Victims' grief is delayed because most abused children learn how to adapt to even astonishingly difficult circumstances in order to survive, but they do pay a price.'¹³⁰

Kinderslagoffers ondergaan die volgende veranderinge: veranderinge in die vermoë om emosies te hanteer; veranderinge in aandag en bewussyn; veranderinge in verhoudings; veranderinge in selfwaarneming en persepsie van die oortreder asook somatologiese veranderinge. Sulke slagoffers se maniere waarvolgens hul hulle betekenis vind is ook anders as hoe ander mense hul betekenis vind.¹³¹

Dissosiasie kan aanleiding gee tot aandagafleibaarheid.¹³² Die persoon onttrek uit die samelewing omdat sommige mense, sodra hulle uitvind wat met hom/haar gebeur het, die slagoffer verwerp.¹³³ Die slagoffer vermy enige emosies en intieme verhoudinge om die risiko om weer mishandel te word, te omseil of om weer aan die mishandeling herinner te word.¹³⁴ 'n Behepthed met geweld teenoor ander is 'n meganisme om die seer te hanteer. Drankmisbruik en dwelmmisbruik, kompulsiewe seksuele of ander verhoudings is kenmerkend van die slagoffer en dien as 'n ontsnappingsmeganisme.¹³⁵ Inskakeling by bendes is 'n poging om die aandag van die seer wat die slagoffer voel af te lei.¹³⁶

¹²⁹ Bloom 2000 *Psychotherapy Review Part 1* 5.

¹³⁰ Bloom 'The Grief that Dare not Speak its Name, Part 2: Dealing with the Ravages of Childhood Abuse' 2(10) Oktober 2000 *Psychotherapy Review Part 2* 9.

¹³¹ Bloom 2000 *Psychotherapy Review Part 2* 11-15.

¹³² Bloom 2000 *Psychotherapy Review Part 2* 11-15

¹³³ Bloom 2000 *Psychotherapy Review Part 2* 11-15.

¹³⁴ Bloom 'The Grief that Dare not Speak its Name, Part 3: Dealing with the Ravages of Childhood Abuse' 2000 2(9) November *Psychotherapy Review* 17.

¹³⁵ Hamilton 'Facts about Childhood Sexual Abuse' beskikbaar by <http://solreform.com/images/FactsAboutCSA.pdf> toegang verkry op 28 Augustus 2013.

¹³⁶ Bloom 2000 *Psychotherapy Review Part 3* 19.

Selfs as volwassene voel die slagoffer steeds dat dit sy/haar eie skuld is en dat hy/sy iets kon doen om dit stop te sit. Soms versterk die samelewing die persepsie deur te suggereer dat die kind die mishandeling deur sy/haar voorafgaande optrede of gebrek daaraan 'verdien' het.¹³⁷ Die samelewing etiketteer die slagoffer met begrippe soos 'gebruik' en 'maklik'.¹³⁸

Vier faktore wat trauma veroorsaak is: traumatiese seksualisering; verraad; magteloosheid en stigmatisering.¹³⁹ Die saam bestaan van hierdie vier faktore in een stel omstandighede is wat die trauma van seksuele kindermishandeling uniek maak.¹⁴⁰ Die dinamika verander kinders se kognitiewe en emosionele oriëntasie tot die wêreld en verdraai kinders se selfkonsep, hul persepsie teenoor die wêreld en emosionele kapasiteit.¹⁴¹

Traumatiese seksualisering¹⁴² verwys na die proses waar die kind se seksualiteit op 'n onnatuurlike en afwykende wyse gevorm word. By seksuele mishandeling gebeur dit wanneer sekere dele van die kind se anatomie buitengewone aandag ontvang.¹⁴³ Negatiewe seksuele morele waardes vorm in die kind se psige. Die kind assosieer negatief met enige seksuele aktiwiteite.¹⁴⁴ Seksuele mishandeling kan op verskillende vlakke ervaar word met verwysing na die mate van deelname en/of geforseerde deelname deur die kind.¹⁴⁵ Waar die kind gedwing word om deel te neem aan die daad, verhoog die effek van die traumatiese seksualisering. Indien die kind se graad van ontwikkeling nog nie op so vlak is dat hy/sy kan beseef wat gebeur

¹³⁷ Bloom 2000 *Psychotherapy Review Part 3* 10.

¹³⁸ Finkelhor & Browne 'The Traumatic Impact of Child Sexual Abuse: A Conceptualization' (Oktober 1985) *American Journal of Orthopsychiatry* 55 4.

¹³⁹ Finkelhor & Browne Oktober 1985 *American Journal of Orthopsychiatry* 1.

¹⁴⁰ *Van Zijl* saak par 10.

¹⁴¹ Finkelhor & Browne Oktober 1985 *American Journal of Orthopsychiatry* 1; Van Rensburg & Barnard 2005 *South African Professional Society on the Abuse of Children* 1.

¹⁴² Finkelhor & Browne Oktober 1985 *American Journal of Orthopsychiatry* 2.

¹⁴³ Finkelhor & Browne Oktober 1985 *American Journal of Orthopsychiatry* 2.

¹⁴⁴ Finkelhor & Browne Oktober 1985 *American Journal of Orthopsychiatry* 2.

¹⁴⁵ Finkelhor & Browne Oktober 1985 *American Journal of Orthopsychiatry* 3.

nie, sal die negatiewe effek nie so erg wees nie.¹⁴⁶ Die oortreder sal poog om die kind te manipuleer om te dink dat die mishandeling aanvaarbaar is, dat dit verdien word of selfs 'n manier is om liefde te toon.¹⁴⁷

Magteloosheid verwys na die proses waar die kind se wil en behoeftes herhaaldelik geminag word. Indien die kind die mishandeling kan beëindig, kan die gevoel van magteloosheid verminder word.¹⁴⁸ Die kind kan ook 'n onvermoë ontwikkel om in enige situasie, maar veral in 'n intieme situasie, te vertrou.¹⁴⁹ Antisosiale gedrag kan manifesteer.¹⁵⁰ Slagoffers kan mense begin afknou en wetsoortreders word wat aanrand en so hul eie ervaring uitspeel in 'n poging om hul magteloosheid te oorwin.¹⁵¹

3 3 GEVOLGTREKKING

Kinders vertel soms wat gebeur het. Die kommunikasie kan verbaal wees of nie-verbaal, of poog om dit te kommunikeer deur hul aksies. Opgeleide persone soos sielkundiges, onderwysers of mediese praktisyns sal dit kan identifiseer.¹⁵²

¹⁴⁶ Finkelhor & Browne Oktober 1985 *American Journal of Orthopsychiatry* 2; Van Rensburg & Barnard 2005 *South African Professional Society on the Abuse of Children* 1.

¹⁴⁷ University of Alberta Sexual Assault Centre 'Adult Survivors of Child Sexual Abuse' beskikbaar by http://www.sac.ualberta.ca/en/~media/sac/Documents/Adult_Survivors_of_CSA2011.pdf toegang verkry op 28 Augustus 2013.

¹⁴⁸ University of Alberta Sexual Assault Centre 'Adult Survivors of Child Sexual Abuse' beskikbaar by http://www.sac.ualberta.ca/en/~media/sac/Documents/Adult_Survivors_of_CSA2011.pdf toegang verkry op 28 Augustus 2013; Finkelhor & Browne Oktober 1985 *American Journal of Orthopsychiatry* 3.

¹⁴⁹ Colorado State University 'Healing from Childhood Sexual Abuse' beskikbaar by <http://www.wps.colostate.edu/Data/Sites/1/wgacguideforsurvivorsofchildhoodsexualabuse.pdf> toegang verkry op 28 Augustus 2013.

¹⁵⁰ Finkelhor & Browne Oktober 1985 *American Journal of Orthopsychiatry* 7.

¹⁵¹ Finkelhor & Browne Oktober 1985 *American Journal of Orthopsychiatry* 8.

¹⁵² McElvaney *How Children Tell: Containing the Secret of Child Sexual Abuse* (PhD thesis 2008 Dublin Institute of Technology) 91 - 117.

Net soos elke slagoffer eiesoortig is, is elke milieu waarin seksuele kindermishandeling plaasvind ook eiesoortig.¹⁵³ Insgelyks manifesteer die gevolge van seksuele kindermishandeling nie op dieselfde wyse of graad in elke slagoffer nie. Ondersteuning deur direkte familie of die gemeenskap, intelligensie, selfbeheer, reaksie op uitdagings, vasberadenheid, gevoel van behoort, persoonlikheid, kreatiwiteit, kritiese denke, probleemoplossingsvermoë en selfpersepsie dra daartoe by dat sommige slagoffers van seksuele kindermishandeling die mishandeling beter verwerk en minder emosionele en sielkundige probleme in hul volwasse lewe oorhou.¹⁵⁴

Sodra die slagoffer skuld vir die mishandeling op die oortreder oorplaas, begin die slagoffer herstel en verdere sielkundige hulp, ondersteuning, herkondisionering en opleiding dra tot die helingsproses by.¹⁵⁵

¹⁵³ Bein 2011 *National Sexual Assault Coalition Resource Sharing Project 3*.

¹⁵⁴ Van Rensburg & Barnard 2005 *South African Professional Society on the Abuse of Children 2 - 3*.

¹⁵⁵ Bloom 2000 *Psychotherapy Review Part 3 17*.

HOOFSTUK 4 REGSPRAAK

4 1 INLEIDING

In die voorafgaande dekade is twee hofsake beslis wat as keerpunte dien vir volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling se soeke na geregtigheid. Eerstens sal die saak van *Esmé van Zijl v IM Hoogenhout*¹⁵⁶ bespreek word waar die appellant skadevergoeding geëis het van die respondent vir die emosionele en sielkundige skade wat veroorsaak is deur die seksuele mishandeling. Tweedens sal die saak van *Bothma v Els en Ander*¹⁵⁷ waar die applikant privaatvervolging ingestel het teen die respondent as gevolg van seksuele mishandeling, wat sy as kind deurgemaak het, bespreek word.

4 2 EIS VIR SKADEVERGOEDING

In die *Van Zijl* saak het die appellant skadevergoeding geëis vir die emosionele en sielkundige skade wat sy as gevolg van die seksuele mishandeling, wat 22 jaar vantevore plaasgevind het, gelyg het. Die Hoogste Hof van Appèl moes beslis of die eis verjaar het.

Tussen November 1958 en 1967 was die appellant deur haar oom seksueel mishandel. Die seksuele mishandeling het begin toe sy ses jaar oud was. Sy het in 1973 meerderjarig geword. In 1996 het die appellant 'n Oprah Winfrey-program op televisie gesien waar Winfrey erken het dat sy ook as kind seksueel mishandel is. Dit het as 'n keerpunt in die appellant se lewe gedien.

¹⁵⁶ 2004 (4) All SA 427 (HHA) beslis op 27 September 2004, hierna die '*Van Zijl* saak'.

¹⁵⁷ 2010 (2) SA 622 (KH) beslis op 8 Oktober 2009, hierna die '*Bothma* saak'.

In 1997 het die appellant besef dat die respondent te blameer is vir die emosionele en sielkundige probleme wat sy ervaar het en nie syself nie.¹⁵⁸

Sy het in 1999 in die Hoë Hof van Suid-Afrika (Noord-Kaap Hoë Hof Afdeling, Kimberley) 'n aksie ingestel.¹⁵⁹ Die respondent het 'n spesiale pleit van verjaring geopper. Regter Nel het die datum waarop verjaring begin loop het vasgestel deur die bepalings wat neergelê is in artikel 5(1)(c) van die 1943 - Wet toe te pas.¹⁶⁰ Dit impliseer dat sy kennis ontvang het op die dag wat die seksuele mishandeling plaasgevind het en nie die dag waarop sy besef het dat die respondent geblameer moet word vir die seksuele mishandeling en die negatiewe emosionele en sielkundige gevolge daarvan nie.¹⁶¹ Volgens die bepalings van artikel 3(2)(c)(vi), saamgelees met artikel 9 van die 1943 - Wet, het die eis verjaar drie jaar nadat sy meerderjarig geword het.¹⁶²

Die appellant het teen hierdie bevinding geappelleer. Die Hoogste Hof van Appèl moes beslis op watter datum die slagoffer van seksuele kindermishandeling besef het dat die aanrander te blameer is vir die negatiewe sielkundige en emosionele gevolge van die seksuele mishandeling. Die hof moes ook beslis of Suid-Afrika se verjaringswetgewing so 'n slagoffer, wat manifesteer met die gevolge van die wandaad, akkommodeer en tot watter mate.¹⁶³

Appèlregter Heher het die eenparige beslissing geskryf. Die deskundige getuienis, wat gelei is oor die sielkundige effek op slagoffers van seksuele kindermishandeling,¹⁶⁴ het verduidelik dat die appellant ten alle tye bewus was van die aanrandings toe sy 'n kind was, maar dat dit 'n geleidelike proses vir haar was om te besef dat die respondent daarvoor verantwoordelik is en

¹⁵⁸ *Van Zijl* saak par 20 - 40.

¹⁵⁹ Die appellant se broer, Jaco van Zijl en ander neefs het saam die aksie ingestel.

¹⁶⁰ *Van Zijl* saak par 3.

¹⁶¹ *Van Zijl* saak par 3.

¹⁶² *Van Zijl* saak par 4.

¹⁶³ *Van Zijl* saak par 15.

¹⁶⁴ *Van Zijl* saak par 8 - 14.

nie syself nie.¹⁶⁵ Eers wanneer die volwasse slagoffer dit begin besef, kan hy/sy stappe neem teen die aanrander.¹⁶⁶ Die hof som die deskundige getuienis soos volg op:

- (1) chronic child abuse is *sui generis* in the *sequelae* that flow from it;
- (2) distancing of the victim from reality and transference of responsibility by the victim on to himself or herself are known psychological consequences;
- (3) in the absence of some cathartic experience, such consequences can and often do persist into middle age despite the cessation of the abuse during childhood.¹⁶⁷

Die respondent het geopper dat die eis verjaar het, maar die hof het bevind dat hy homself nie van die onus gekwyd het om te bewys dat verjaring voltooi is voor die appellant in 1999 die aksie ingestel het nie.¹⁶⁸ Daar is *prima facie* bewys dat die appellant nie die oorsaak was of die verantwoordelikheid gedra het vir wat gebeur het nie, maar dat die respondent verantwoordelik was.¹⁶⁹ Nieteenstaande die feit dat die appellant ten alle tye geweet het dat die respondent verantwoordelik was vir die fisiese leed, ontbreek die rasonale waardering by die appellant dat die aanrander eerder as die slagoffer die skuldige party is.¹⁷⁰

Daar was gevalle waar die appellant in haar volwasse lewe uitlatings gemaak het wat daarop dui dat sy bewus was van die feit dat die respondent haar fisiese leed aangedoen het. Die hof het bevind dat dit egter steeds nie bewys dat sy insig gehad het in verband met die oorsaak van die negatiewe emosionele en sielkundige probleme nie.¹⁷¹ Appèlregter Heher verwerp die bewering dat dit redelikerwys van die appellant verwag kon word om kennis van die gevolge van die seksuele mishandeling te hê voordat sy werklike kennis van die negatiewe emosionele en sielkundige gevolge daarvan ontwikkel het.¹⁷² Dit spruit uit die aanname dat dit aanvaar

¹⁶⁵ *Van Zijl* saak par 9.

¹⁶⁶ *Van Zijl* saak par 13.

¹⁶⁷ *Van Zijl* saak par 14.

¹⁶⁸ *Van Zijl* saak par 41.

¹⁶⁹ *Van Zijl* saak par 41.

¹⁷⁰ *Van Zijl* saak par 41 en 44.

¹⁷¹ *Van Zijl* saak par 41.

¹⁷² *Van Zijl* saak par 44.

word dat die aanranding en verkragting van kinders eiesoortige gevolge het wat deur die slagoffers ervaar word.¹⁷³

Die verjaringswetgewing is opgestel sonder om 'n spesifieke geval in ag te neem. Gevolglik word sensitiwiteit vir die slagoffers vereis juis as gevolg van die leemtes in die verjaringswette.¹⁷⁴

[J]ustice cannot be done without an understanding of the person who seeks it, since the psychological effects of child sexual abuse explain why it is often impossible for survivors of child abuse to sue their aggressors within the prescribed time periods.¹⁷⁵

In hierdie geval het verjaring nie plaasgevind nie aangesien die appellant tot einde 1997 nie kennis gedra het van die negatiewe emosionele en sielkundige gevolge daarvan nie. Die dagvaarding is in Augustus 1999 uitgereik.¹⁷⁶

Die appellant het in haar beantwoordende verklaring in die Hoë Hof teen die spesiale pleit van verjaring geargumenteer dat verjaring opgeskort was. Mukheibir verduidelik waarom verjaring nie opgeskort is soos bedoel in artikel 3(1)(a) van die 1969 - Wet nie en gee 'n moontlike rede waarom die appellant daarop gesteun het naamlik dat dit die sielkundige blokkasie was wat die slagoffer ervaar het.¹⁷⁷ Saner¹⁷⁸ en Mukheibir is dit met die Hoogste Hof van Appèl eens dat om opgeskort te word verjaring reeds moes begin loop het. Die *vis major* waarna in die saak verwys is, is sielkundig van aard, maar in hierdie geval het die sielkundige blokkasie die appellant heeltemal verhoed om die verband tussen die seksuele mishandeling en die

¹⁷³ *Van Zijl* saak par 44; Davel 2006 *Fundamina* 191.

¹⁷⁴ *Van Zijl* saak par 7.

¹⁷⁵ Des Rosiers 'Limitation Periods and Civil Remedies for Childhood Sexual Abuse' (1992) 9 *Canadian Family Law Quarterly* 43 50.

¹⁷⁶ Visser 'Law of Damages – Medical Negligence – Cause of Action and Commencement of Prescription; *Truter and Venter v Deyzel* [2006] SCA 12(RSA)' (2007) 70 *Tydskrif vir Hedensdaagse Romeins-Hollandse Reg* 329 331.

¹⁷⁷ Mukheibir 2005 *Obiter* 145.

¹⁷⁸ Saner 3 - 12(2).

negatiewe emosionele en sielkundige gevolge te besef.¹⁷⁹ Mukheibir vergelyk Suid-Afrikaanse verjaringsreg met die Nederlandse verjaringsreg. In Nederland is die aanrander verantwoordelik vir die *vis major* omdat die *vis major* 'n sielkundige herkoms het wat direk met die slagoffer geassosieer word.¹⁸⁰ Suid-Afrika en Nederland bereik dieselfde uitkoms, maar op verskillende maniere en dit is dat verjaring van die skadevergoedingsaksie nie begin loop totdat die besef van die verbintenis tussen die aanranding en die negatiewe emosionele en sielkundige gevolge by die slagoffer intree nie.¹⁸¹

Indien op 'n fundamentele reg inbreuk gemaak is of daar 'n bedreiging is, kan die benadeelde of bedreigde persoon 'n bevoegde hof nader om gepaste regshulp aan te vra.¹⁸² Mukheibir en Davel vra albei of die deliktuele skadevergoeding wat toegeken is voldoende is as remedie vir die inbreukmaking op fundamentele regte.¹⁸³ Die doel van die remedie van 'n grondwetlike regskenning is bevestiging, afdwinging, beskerming en handhawing van fundamentele regte, asook voorkoming of afskrikking van toekomstige skendings van die Handves van Menseregte.¹⁸⁴ Die remedie is toekomsgerig.¹⁸⁵ Aan die ander kant streef die deliktuele remedie ook vergoeding na.¹⁸⁶

Volgens artikel 38 van die Handves van Menseregte het die howe 'n diskresie om 'gepaste regshulp' toe te ken. Dit staan egter vas dat die regshulp effektief moet wees. Met 'effektief' word bedoel effektief teenoor die suksesvolle litigant, maar ook ander wat hulself in dieselfde situasie bevind.¹⁸⁷ Currie en De Waal stel die volgende lys van elemente saam wat sal bepaal

¹⁷⁹ *Van Zijl* saak par 19; Mukheibir 2005 *Obiter* 145.

¹⁸⁰ Mukheibir 2005 *Obiter* 145.

¹⁸¹ Mukheibir 2005 *Obiter* 146.

¹⁸² Artikel 38 van die Grondwet.

¹⁸³ Mukheibir 2005 *Obiter* 146; Davel 2006 *Fundamina* 128.

¹⁸⁴ *Fose v Minister of Safety and Security* 1997 (3) SA 786 (KH) par 96; Currie & De Waal *The Bill of Rights Handbook* (2005) 196; Neethling, Potgieter & Visser *Law of Delict* (2010) 20 - 21; Davel 2006 *Fundamina* 128.

¹⁸⁵ *Rail Commuters' Action Group v Transnet Ltd t/a Metrorail* 2005 (2) SA 359 (KH) par 80; Currie & De Waal 196.

¹⁸⁶ Neethling, Potgieter & Visser 20 - 21; Davel 2006 *Fundamina* 128.

¹⁸⁷ Currie & De Waal 197.

wat die 'gepaste regshulp' sal wees of beïnvloed: die identiteit van die oortreder, byvoorbeeld is die oortreder 'n polisieman/vrou of 'n lid van die weermag of 'n private persoon; of dit 'n instansie is soos byvoorbeeld polisdienste, kerklike instansie, welsynsinstansie; die aard van die oortreding; is dit 'n eenmalige oortreding of vind dit herhaaldelik plaas; is dit 'n nalate om te handel byvoorbeeld 'n mediese praktisyn wat versuim om 'n moontlike geval van kindermishandeling aan te meld; gevolge en impak op die slagoffer; het die slagoffer moontlik bygedra tot die skending van sy/haar regte en is die remedie uitvoerbaar.¹⁸⁸ 'n Gepaste remedie kan private skadevergoeding of grondwetlike skadevergoeding wees; bevestiging van 'n reg; afdwinging van 'n reg en beskerming en handhawing van 'n fundamentele reg.

Grondwetlike skadevergoeding is in *President of the Republic of South Africa v Modderklip Boerdery (Pty) Ltd*¹⁸⁹ en *Permanent Secretary, Department of Welfare, Eastern Cape v Ngxuzo*¹⁹⁰ toegeken. In die eersgenoemde geval is dit toegestaan omdat die eienaars van grond die genot en gebruik van hul grond verbeur het omdat onwettige plakkers dit beset het. Die bedrag skadevergoeding is bereken volgens die Onteieningswet 65 van 1975. In die tweede saak het die Oos-Kaap en KwaZulu-Natal provinsies hul databasisse opdateer om valse instansies uit te skakel wat onregmatig volgens die Wet op Maatskaplike Bystand 59 van 1992 'n maatskaplike toelaag ontvang het. Alle maatskaplike toelaes is gestop en van alle instansies is verwag om weer te registreer voordat hul maatskaplike toelaag uitbetaal sou word. Die regmatige instansies het grondwetlike skadevergoeding geëis omdat hul toelae onregmatig gestop was aangesien hul nie vooraf 'n regverdigte verhoor gegun was nie. Die grondwetlike skadevergoeding is terugwerkend met rente bereken. In hierdie sake was dit die staat wat gepenaliseer word en dit wil voorkom asof grondwetlike skadevergoeding vir 'n private litigant wat vir persoonlike skadevergoeding aansoek doen nie geredelik toegestaan sal word nie. Die

¹⁸⁸ Currie & De Waal 196 - 198.

¹⁸⁹ 2004 (6) SA 40 (HHA).

¹⁹⁰ 2001 (4) SA 1184 (HHA).

rede hiervoor is dat die doel van grondwetlike skadevergoeding toekomsgerig is¹⁹¹ en 'n persoon wat persoonlike skadevergoeding eis, 'n eis teen die individu instel om weer in die posisie gestel te word waarin hy of sy was vóór die skade berokken is. 'n Verdere rede hou verband met die finansiële implikasies teen die staat. Wanneer 'n individuele litigant vra vir 'n privaatregtelike remedie deur skadevergoeding te eis om 'n publieke reg te verdedig en so 'n eis toegestaan word, sal die staat die finansiële las moet dra.¹⁹²

Dit is moeiliker vir kinderslagoffers om die misdaad te rapporteer as vir volwassenes. Gevolglik kan hul ook nie die blaam dra dat nagelaat is om die misdaad te rapporteer nie.¹⁹³ Die oortreder mag onder geen omstandighede voordeel trek uit die vertraging van die rapportering van die seksuele mishandeling nie.¹⁹⁴ Artikel 59 van die Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede Wet bepaal nou dat die hof in strafregtelike verrigtinge waar 'n bewering van 'n seksuele misdryf gemaak is, geen afleiding mag maak wat slegs gegrond is op die tydsduur van die vertraging tussen die beweerde misdryf en die aanmelding daarvan nie.

In die konteks van kindermishandeling moet die skaal in die guns van die slagoffer aangepas word en die oortreder moet verantwoordelik gehou word vir sy/haar daad.¹⁹⁵ Die Grondwetlike Hof het dit in *Moise v Greater Germiston Transitional Council, Minister of Justice and Constitutional Development (Women's Legal Centre as amicus curiae)*¹⁹⁶ gestel dat verjaringstydperke 'n onbehoorlike las op individue plaas en inbreuk maak op die reg van

¹⁹¹ Soos hierbo meer breedvoerig bespreek, is die doel van Grondwetlike skadevergoeding die bevestiging, afdwinging, beskerming en handhawing van fundamentele regte, asook voorkoming of afskrikking van toekomstige skendings van die Handves van Menseregte.

¹⁹² *Rail Commuters' Action Group v Transnet Ltd t/a Metrorail* par 80; Currie & De Waal 196.

¹⁹³ Rautenbach 'Overview of Constitutional Court Decisions on the Bill of Rights – 2009' (2010) 2 *Tydskrif vir die Suid Afrikaanse Reg* 327.

¹⁹⁴ *Bothma* saak par 47; Kohn 'Shattered Innocence; Childhood Sexual Abuse is Yielding its Dark Secrets to the Cold Light of Research' (Februarie 1987) *Psychology Today* 1 - 2.

¹⁹⁵ Naylor 'Removing the Prescription Blindfold in Cases of Childhood Sexual Abuse' (2005) *Acta Juridica* 231.

¹⁹⁶ 2001 (4) SA 491 (KH) 499G - H.

toegang tot die howe.¹⁹⁷ Verjaring penaliseer diegene wat nalaat om te handel, maar indien dit toegepas word op slagoffers van seksuele kindermishandeling, sal dit die effek hê om die slagoffers stil te maak en die oortreder weereens die oorhand oor die slagoffer te gee.¹⁹⁸

Seksuele kindermishandeling is uiteraard 'n verskynsel wat in geheimhouding geskied en aangesien die misdaad van verkragting tot onlangs net deur mans en net teenoor vrouens gepleeg kon word, reflekteer die misdaadstatistieke nie die ware voorkoms van die misdaad in Suid-Afrika nie. Die wetgewer het reeds die leemte gevul deur die aanvaarding van die Wet op Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede.¹⁹⁹ Misdaadstatistiek word nog verder beïnvloed deur die beperkte aantal sake wat gerapporteer word.²⁰⁰ Die publiek se bewuswording van die misdaad kan die effek hê dat rapportering sal toeneem.²⁰¹ Sielkundige studies wat handel oor kinder en volwasse slagoffers van seksuele mishandeling het die hof van die nodige informasie oor die misdaad en die gevolge daarvan vir die slagoffer, voorsien.²⁰²

4 3 PRIVAATVERVOLGING

Privaatvervolging²⁰³ is 'n alternatiewe manier om toegang tot die howe te verkry indien die staat besluit om nie 'n beweerde misdryf te vervolg nie.²⁰⁴ Daar is ook statutêre beskermingsmaatreëls ingestel om persone te verhoed om private vervolging te misbruik. Die private aanklaer moet 'n bedrag geld by die hof deponeer as sekuriteit dat die private aanklaer

¹⁹⁷ 2001 (4) SA 491 (KH). Art 34 van die Grondwet stel dit dat toegang tot die howe 'n fundamentele reg is.

¹⁹⁸ *Moise v Greater Germiston Transitional Council, Minister of Justice and Constitutional Development (Women's Legal Centre as amicus curiae)* par 28.

¹⁹⁹ 32 van 2007.

²⁰⁰ SARHK Besprekingsdokument 82, *Sentencing (A Compensation Fund for Victims of Crime)* (April 2004) 18, hierna 'SARHK Besprekingsdokument 82.'

²⁰¹ SARHK Besprekingsdokument 126 301.

²⁰² Davel 2006 *Fundamina* 124-125.

²⁰³ Die Strafproseswet art 8.

²⁰⁴ Lawyers for the People *The South African Prosecution Service* 10 Mei 2011 125 - 127 beskikbaar by <http://www.issafrika.org/uploads/Mono53.pdf> toegang verkry op 11 November 2013.

die klag sal instel en die proses sal voltrek sonder enige onredelike vertraging.²⁰⁵ Die bedrag geld word van tyd tot tyd deur die Minister vasgestel en in die Staatskoerant gepubliseer.²⁰⁶ Bo en behalwe hierdie bedrag moet 'n verdere bedrag wat deur die hof vasgestel word, by die hof gedeponeer word. Hierdie bedrag dien as sekuriteit vir die kostes wat die beskuldigde persoon moontlik vir sy verdediging kan aangaan.²⁰⁷ Wanneer die aangeklaagde moet pleit op die klag kan hy/sy die hof vra om die bedrag te hersien en die private aanklaer moet dan die verskil wat deur die hof bepaal word by die hof inbetaal voordat daar gepleit word²⁰⁸ of die private aanklaer kan gelas word om 'n borgakke, met of sonder borge, vir die bykomende bedrag aan te gaan wat die hof bepaal.²⁰⁹ In die geval waar 'n private aanklaer vervolg, maar die vervolgingsproses onbehoorlik verdraag, kan hy/sy die geld aan die staat verbeur.²¹⁰ Dieselfde geld ook indien die klag afgewys word weens die feit dat die private aanklaer nie teenwoordig is by die hof op die dag wat die beskuldigde moet verskyn of die dag van die verhoor nie.²¹¹ Die proses van privaatvervolging is dieselfde as die proses waar die staat vervolg. By privaatvervolging word die beskuldigde deur of 'n dagvaarding of akte van beskuldiging voor die hof gebring.²¹² Die staat sal die vervolging oorneem indien die beskuldigde skuldig pleit.²¹³ Indien 'n beskuldigde persoon onskuldig bevind word, kan die hof die private aanklaer beveel om die geheel of deel van die koste en uitgawes wat deur die beskuldigde in verband met die vervolging aangegaan is, te betaal.²¹⁴ 'n Hof kan privaatvervolging wat onreëlmatig of kwelsugtig is of misbruik maak van die hofproses, tersyde stel.²¹⁵ Waar die hof van mening is dat 'n privaatvervolging ongegrond en kwelsugtig is, en die beskuldigde versoek dat die hof 'n bevel lewer om sy uitgawes te dek, moet die hof so 'n bevel maak.²¹⁶

²⁰⁵ Die Strafproseswet art 9.

²⁰⁶ Die Strafproseswet art 9(1)(a).

²⁰⁷ Die Strafproseswet art 9(1)(b).

²⁰⁸ Die Strafproseswet art 9(2)(a).

²⁰⁹ Die Strafproseswet art 9(2)(b).

²¹⁰ Die Strafproseswet art 9(3).

²¹¹ Die Strafproseswet art 9(3) en art 11.

²¹² Die Strafproseswet art 12(1).

²¹³ Die Strafproseswet art 12(2).

²¹⁴ Die Strafproseswet art 16(1).

²¹⁵ Die Strafproseswet art 16(2).

²¹⁶ Die Strafproseswet art 16(2).

Die Grondwetlike Hof moes in die *Bothma* saak beslis of die eis van 'n volwasse slagoffer van seksuele kindermishandeling wat 39 jaar tevore gebeur het, reeds verjaar het.

Die applikant is tussen 1968 en 1970 verkrag en seksueel aangerand. Sy was dertien jaar oud toe dit begin het. Die respondent was vriende met haar ouers en het die applikant op sy plaas seksueel mishandel. Die seksuele mishandeling het twee jaar geduur waarna sy op die ouderdom van sestien alle kontak met die respondent verbreek het. In 2004 het die applikant, met behulp van berading, besef dat die respondent verantwoordelik is vir die seksuele mishandeling en die negatiewe emosionele en sielkundige gevolge wat daaruit spruit en nie syself nie.²¹⁷

In 2007 het die applikant privaatvervolging in die Landdroshof in Kimberley ingestel. Die respondent was suksesvol in sy aansoek in die Hooggeregshof om die vervolging permanent te belet.²¹⁸ Die regter het die applikant ten volle verantwoordelik gehou vir die lang vertraging vandat die seksuele mishandeling gebeur het tot die klagtes teen die respondent gelê is. Dit was die hof se standpunt dat indien die saak sou voortgaan, dit onoorkombare nadeel vir die respondent sou daarstel en sy reg op 'n regverdige en billike verhoor skend.²¹⁹ Die applikant het 'n aansoek vir verlof om te appelleer by die Grondwetlike Hof ingedien.²²⁰

Die Grondwetlike Hof moes oor die volgende regsrae beslis. Indien die respondent verhoor sou word, sou daar inbreuk gemaak word op sy reg op 'n billike verhoor as gevolg van die lang vertraging voor vervolging ingestel is?²²¹ Indirek word die regsrae gevra: indien die hof besluit dat die vervolging permanent belet word, sou dit daardeur die applikant se reg om die hof te nader om aksie in te stel, te na kom? Die vraag word gevra: hoe swaar weeg die

²¹⁷ *Bothma v Els and Others* 2010 (2) SA 622 (KH) par 8 - 16.

²¹⁸ *PA Els v PS and Three Others*, saaknommer 812/2008 [2009] ZANHC 5 aangehoor op 20 Februarie 2009 en uitspraak gelewer op 13 Maart 2009.

²¹⁹ Art 35(3)(d) van die Grondwet.

²²⁰ *Bothma* saak par 1 - 7 en 21.

²²¹ *Bothma* saak par 35.

openbare belang om die oortreder tereg te laat staan vir die misdaad van seksuele kindermishandeling teenoor die applikant se reg om 'n spoedige verhoor te hê?²²²

Om die bogenoemde regsrae op te los, het regter Sachs na die saak *Sanderson v Attorney-General, Eastern Cape*²²³ verwys. Die *Sanderson* saak is die toonaangewende beslissing wat oor onredelike vertraging van 'n verhoor handel en daarin word faktore gelys om te bepaal of die vertraging die beskuldigde se reg tot 'n spoedige verhoor geaffekteer het. Die faktore is: die tydsduur van die vertraging; die redes wat deur die staat aangevoer is vir die vertraging; die benadeling van die aangeklaagde persoon; die aangeklaagde se aanspraak van die reg op 'n spoedige verhoor en die belang van geregtigheid.²²⁴ In die *Bothma* saak is dié faktore ondersoek sowel as ander faktore soos: die aard van die oortreding; die impak daarvan op die slagoffer; die erns van die misdaad van seksuele kindermishandeling en die sosiale belang om die misdaad te vervolg.²²⁵ Daar word aanvaar dat verkragting 'n vernederende, afbrekende en brutale inbreuk op die privaatheid en *dignitas* van die persoon van die slagoffer is.²²⁶

Die eenparige beslissing wat deur regter Sachs geskryf is, het bepaal dat die Hoë Hof nie genoeg oorweging geskenk het aan die aard van die oortreding en die verloop van die gevolge wat daaruit vloei nie.²²⁷ Verkragting is, soos moord, uitgesluit van die twintig jaar verjaringstydperk.²²⁸ In *Masiya v Director of Public Prosecutions, Pretoria*²²⁹ stel regter Nkabinde dat verkragting 'the most reprehensible form of sexual assault ... a humiliating, degrading and brutal invasion of the dignity and the person of the survivor' is.²³⁰ Die howe moet die doel waarvoor verkragting gekriminaliseer is, nastreef, naamlik;

²²² *Bothma* saak par 44 - 53.

²²³ 1998 (2) SA 38 (KH), hierna die '*Sanderson* saak'.

²²⁴ *Sanderson* saak par 25 ; *Bothma* saak par 18.

²²⁵ *Bothma* saak par 37 - 38 en 66.

²²⁶ *Van Zijl* saak par 1 en 7; *Bothma* saak par 22 en 23.

²²⁷ *Bothma* saak par 38.

²²⁸ Art 18 van die Strafproseswet.

²²⁹ 2007 (5) SA 30 (KH), hierna die '*Masiya* saak'.

²³⁰ *Masiya* saak par 36.

to protect the dignity, sexual autonomy and privacy of women and young girls as being generally the most vulnerable group in line with the values enshrined in the Bill of Rights – a cornerstone of our democracy.²³¹

Deur die misdaad van verkragting te interpreteer met verwysing na die regte van die slagoffer wat geskend word, bring mee dat die misdaad nie meer geslag-spesifiek is nie²³² omdat slagoffers van dié misdaad ook manlik of vroulik kan wees.²³³ Ons reg bepaal vanaf 1987 dat 'n seun die misdaad verkragting kan pleeg.²³⁴ Getuienis oor die seksuele geskiedenis van 'n slagoffer van verkragting mag nou slegs gelei word met die toestemming van die hof, welke toestemming slegs toegestaan sal word indien die hof tevrede is dat die getuienis relevant is.²³⁵ Vanaf 1993 is dit moontlik dat 'n man in die huwelik sy vrou kan verkrag.²³⁶ Die versigtigheidsreël het in 1998 met die uitspraak van *S v Jackson*²³⁷ wat die strafreg betref,²³⁸ tot 'n einde gekom.²³⁹ Toe wetgewing geskep is sodat verjaring nie in die geval van verkragting loop nie, moes voorsien word dat die vervolging sekere probleme met betrekking tot die bewys daarvan sou ondervind as vervolging na 'n lang tydperk, soos byvoorbeeld na die verloop van twintig jaar, ingestel sou word. Waar die hof 'n permanente beletsel op vervolging sou toestaan, sal 'n verjaringstydperk neergelê word op die misdaad verkragting, wat strydig is met wat die wetgewer beoog het.²⁴⁰

²³¹ *Masiya* saak par 37.

²³² *Masiya* saak par 27.

²³³ Davel 2006 *Fundamina* 191.

²³⁴ Strafproseswet 103 van 1987 art 1; *Masiya* saak par 28; Burchell *Principles of Criminal Law* (2007) 701.

²³⁵ Strafproseswet 51 van 1977 art 227(2) soos gewysig deur die Wysigingswet op die Strafreë en Strafproseswet 39 van 1989.

²³⁶ Wet op Voorkoming van Gesinsgeweld 133 van 1993 art 5; *Masiya* saak par 28; Burchell 701.

²³⁷ 1998 (2) SA 984 (HHA); iets wat daarop dui dat die getuienis van die getuie onbetroubaar kan wees en waarom die hof die versigtigheidsreël moet toepas

²³⁸ In vaderskapseise is die vereiste dat 'n beveiligende faktor aanwesig moet wees. In die saak van *Mayer v Williams* 1981 (3) SA 348 (A) is dit vervang met die versigtigheidsreël. Die beveiligende faktore is byvoorbeeld stawende getuienis, die afwesigheid van weersprekende getuienis deur die verweerder of die leuenagtigheid van die verweerder as 'n getuie. Die versigtigheidsreël vind steeds toepassing in vaderskapseise alhoewel die reël teenstrydig is met die Grondwet wat gelykheid in art 9 waarborg. Vir geldige kritiek, sien De Bois *Wille's Principles of South African Law* (2007) 218.

²³⁹ Burchell 702; Schwikkard & Van der Merwe *Beginsels van die Bewysreg* (2004) 541.

²⁴⁰ *Bothma* saak par 46.

Die benadeling van die respondent se regte is 'n moontlike benadeling van regte wat in enige hofsaak kan plaasvind en tot enige party se nadeel of voordeel kan strek.²⁴¹ Feite - vrae kan deur stawende bewyse geëvalueer word.²⁴² Die respondent het nie konkrete nadeel vir sy saak bewys nie, maar net daarvoor gespekuleer.²⁴³ Die vermoede van onskuld²⁴⁴ waarborg regverdigheid in die saak.²⁴⁵

Die vermoede van onskuld is die grondslag van regverdigheid in strafgedinge.²⁴⁶ Die onus wat op die vervolging rus, is 'n veiligheidsmeganisme en beskerm reeds die aangeklaagde se grondwetlike reg.²⁴⁷ Die onus wat die vervolging moet oorkom om bo redelike twyfel die aangeklaagde skuldig te bewys, korreleer met die vermoede van onskuld.²⁴⁸ Die beginpunt vir die staat is om 'n aangeklaagde persoon se skuld bo redelike twyfel te bewys voor 'n objektiewe voorsittende beampte. Deur die hele proses word die aangeklaagde as onskuldig beskou totdat die teendeel bewys word.²⁴⁹ Regte wat met die vermoede van onskuld geassosieer word, is²⁵⁰ die reg om stil te bly in²⁵¹ en voor²⁵² die verhoor; privilegie om nie self inkriminerende getuienis by verhoor af te lê nie;²⁵³ en die reg om nie verplig te word om 'n bekentenis of erkenning te doen wat as getuienis teen daardie persoon gebruik kan word nie.²⁵⁴

In die lig van die remedie waarvoor gevra word, regverdig die spekulاسie oor moontlike nadelige gevolge nie die drastiese remedie, naamlik om die vervolging permanent te belet nie.

²⁴¹ *Bothma* saak par 80.

²⁴² *Cornick en Kinnear* saak par 23-41.

²⁴³ *Bothma* saak par 73.

²⁴⁴ Art 35(3)(h) van die Grondwet.

²⁴⁵ *Sanderson* saak par 23 - 24; *Bothma* saak par 81.

²⁴⁶ *Currie & De Waal* 745.

²⁴⁷ *Bothma* saak par 75 en 81.

²⁴⁸ *Currie & De Waal* 746.

²⁴⁹ *Currie & De Waal* 746 - 747.

²⁵⁰ *Currie & De Waal* 745.

²⁵¹ Art 35(3)(h) van die Grondwet.

²⁵² Art 35(1)(a) van die Grondwet.

²⁵³ Art 35(3)(j) van die Grondwet.

²⁵⁴ Art 35(1)(c) van die Grondwet.

It is appropriate at this juncture to make some brief observation about the remedy sought by the appellant. Even if the evidence he had placed before the Court had been more damning, the relief the appellant seeks is radical, both philosophically and socio - politically. Barring the prosecution before the trial begins – and consequently without any opportunity to ascertain the real effect of the delay on the outcome of the case – is far-reaching. Indeed it prevents the prosecution from presenting society's complaint against an alleged transgressor of society's rules of conduct. That will seldom be warranted in the absence of significant prejudice to the accused.²⁵⁵

Beduidende nadeel moet dus aangetoon word.²⁵⁶ Die beskuldigde kan deur die gemeenskap veroordeel word, maar dié vorm van benadeling is nie deurslaggewend nie aangesien die verhoor in die publieke domein gehou word en die moontlike onskuld in die publiek bewys kan word.²⁵⁷ Die publiek kan waarneem dat reg geskied en dat prosedurele en substansiële regverdigheid geskied.²⁵⁸ Die sosiale belang om 'n oortreder ten opsigte van seksuele kindermishandeling voor die gereg te bring weeg swaar.²⁵⁹ Die nadele van toepassing op die saak wat veroorsaak word deur die onredelike vertraging, is van belang en nie die nadele wat ervaar word wat afkomstig is vanaf eksterne bronne nie, soos byvoorbeeld wat die samelewing dink en vooraf besluit het of die ouderdom waarop die beskuldigde aangekla is nie.²⁶⁰ Die reg om 'n spoedige verhoor te hê tree slegs in sodra die klag teen die oortreder gelê is.

Die ernstige aard van die oortreding en openbare belang by die saak sal in die afwesigheid van voldoende bewyse nie 'n skuldigbevinding regverdig nie.²⁶¹ Twyfel sal onskuld bewys aangesien die staat hom nie van sy bewyslas kan kwyt nie.²⁶² Die samelewing moet sekerheid en vertrouwe in ons regstelsel hê. Slagoffers is geregtig op geregtigheid en skuldiges moet gestraf word.²⁶³ Die aansoek vir appèl het geslaag en die beslissing van die Hooggeregshof is tersyde gestel.²⁶⁴

²⁵⁵ *Sanderson* saak par 38.

²⁵⁶ *Sanderson* saak par 40.

²⁵⁷ Art 35(3)(c) van die Grondwet.

²⁵⁸ *Sanderson* saak par 23.

²⁵⁹ *Sanderson* saak par 37.

²⁶⁰ *Sanderson* saak par 40 - 42.

²⁶¹ *Bothma* saak par 81.

²⁶² *Bothma* saak par 81 - 82.

²⁶³ *Bothma* saak par 78 - 87.

²⁶⁴ *Bothma* saak par 100.

Artikel 8 van die Strafproseswet behels 'n privaatvervolging ingevolge statutêre reg, soos byvoorbeeld munisipaliteite deur middel van hul eie regulasies.²⁶⁵ Dit is 'n instansie wat gegrief is deur 'n misdryf en wil deur die uitoefening van hul reg ingevolge artikel 8 die oortreder tot geregtigheid probeer bring. Artikel 8 bepaal dat 'n liggaam of persoon aan wie die reg uitdruklik deur 'n wet verleen word om ten opsigte van 'n misdryf te vervolg, 'n vervolging ten opsigte van daardie misdryf kan instel en voortsit in 'n hof wat bevoeg is om daardie misdryf te bereg.²⁶⁶ Die liggaam of persoon oefen so 'n reg uit slegs na oorleg met die betrokke prokureur-generaal en nadat die prokureur-generaal sy reg van vervolging teruggetrek het ten opsigte van 'n bepaalde misdryf of 'n bepaalde klas of kategorie misdrywe met betrekking waartoe bedoelde liggaam of persoon regtens so 'n reg van vervolging kan uitoefen.²⁶⁷ 'n Prokureur-generaal kan sy reg van vervolging terugtrek op die voorwaardes wat hy goetvind, met inbegrip van 'n voorwaarde dat die aanstelling deur so 'n liggaam of persoon van 'n aanklaer om die betrokke vervolging voort te sit, aan die goedkeuring van die prokureur-generaal onderhewig is, en dat die prokureur-generaal te eniger tyd 'n bevoegdheid met betrekking tot so 'n vervolging kan uitoefen wat hy sou kon uitgeoefen het indien hy sy reg van vervolging nie teruggetrek het nie.²⁶⁸ Munisipaliteite verlig sodoende die lading van die aanklaers al is die vervolging steeds onderhewig aan die prokureur-generaal en direkteur van openbare vervolging.²⁶⁹

4 4 GEVOLGTREKKING

Die Grondwet bly die oppergesag oor alle wetgewing in Suid-Afrika.²⁷⁰ Opvolgende hofsake het ook die beginsels aangaande die beskuldigde se reg tot 'n billike verhoor en die effek van

²⁶⁵ Joubert *Criminal Procedure Handbook* (2009) 71 – 72.

²⁶⁶ Art 8(1) van die Strafproseswet.

²⁶⁷ Art 8(2) van die Strafproseswet.

²⁶⁸ Art 8(3) van die Strafproseswet.

²⁶⁹ Joubert *Criminal Procedure Handbook* (2009) 71 – 72.

²⁷⁰ Art 2 en 8 van die Grondwet; Currie & De Waal 9; Legal Aid South Africa *Impact Litigation* (Maart 2011) 12-13. Sien Hoofstuk 5 hieronder in verband met die grondwetlike bepalings vir die regbank om wetgewing in ooreenstemming met die Handves van Menseregte te interpreteer.

vertraging op die reg, soos deur regter Sachs uiteengesit, toegepas.²⁷¹ Om die vervolging permanent te belet is gevolglik 'n remedie wat nie geredelik gegee behoort te word nie.²⁷²

Stawende bewyse moet as 'n faktor gesien word vir die vervolgingsgesag om te besluit of daar vervolg moet word.²⁷³ In die afwesigheid daarvan kan die vervolgingsgesag verkies om nie te vervolg nie. 'n Vereiste dat ag geslaan moet word op sielkundige studies moet ingestel word vir voorsittende beamptes voordat die wet tot op die letter gevolg word. 'n Benadering wat grondwetlikheid nastreef word verkies by sake van hierdie sensitiewe aard, maar objektiwiteit moet in die proses behou word. Slagoffers behoort nie aan sekondêre residivisme in die howe blootgestel te word nie. Dit sal keer dat privaatvervolgings ingestel word en by 'n hoër hof eindig net om die proses weer aan die staat te oorhandig om verder te vervolg. Met die *Van Zijl* en *Bothma* sake is kundigheid en insig met betrekking tot die sielkundige gevolge van hierdie misdaad op die slagoffer opgebou. Dit beteken egter nie dat daar nie ruimte vir verbetering is nie. Die slagoffers is geregtig op beregting deur ons howe, al vind dit eers jare later plaas.

Artikels 38, 232 en 233 van die Grondwet stel vereistes en maak voorstelle aangaande buitelandse reg en volkereg wat toepassing vind in die Suid-Afrikaanse reg.²⁷⁴ Die bespreking hierna gee 'n uiteensetting van hoe buitelandse regspraak die misdaad van seksuele kindermishandeling hanteer en tot watter mate die reg aldaar ontwikkel is om die misdaad te bekamp. Daarna volg 'n bespreking oor die internasionale konvensies wat van toepassing is op die misdaad van kindermishandeling.

²⁷¹ *Crookes v Sibisi and Others* 2011 (1) SA 491 (KZP) (4 Mei 2010) par 8.

²⁷² *Crookes v Sibisi and Others* par 8.

²⁷³ Schwikkard & Van der Merwe 517.

²⁷⁴ Sien Hoofstuk 5 oor regsvergelyking.

HOOFSTUK 5 REGSVERGELYKING

5 1 INLEIDING

Internasionale konvensies en buitelandse regspraak dien as hulpmiddels wanneer hofe oor die interpretasie van wette moet beslis²⁷⁵ sowel as wanneer 'n aangeleentheid wat voor die hof gebring word in ooreenstemming met die internasionale standaard met betrekking tot die spesifieke saak beslis moet word.²⁷⁶ Die Grondwet skryf in artikel 38 voor dat 'n hof, tribunaal of forum die volkereg in ag *moet* neem en dat 'n hof, tribunaal of forum buitelandse reg in ag *kan* neem by die uitleg en interpretasie van die Handves van Menseregte.²⁷⁷ Artikel 232 van die Grondwet stel dit dat volkeregtelike gewoontereg in die Republiek regsrag het tensy dit met die Grondwet of 'n Parlements wet onbestaanbaar is. Verder handel artikel 233 van die Grondwet oor die toepassing van volkereg wat bepaal dat elke hof aan enige redelike uitleg van die wetgewing, wat met die volkereg bestaanbaar is, voorkeur moet gee bo enige alternatiewe uitleg wat met die volkereg onbestaanbaar is.²⁷⁸ Wanneer regsvergelykend te werk gegaan word, moet dit omsigtig gedoen word, omdat die interne werking en landswette van elke land verskil.²⁷⁹

²⁷⁵ *S v Makwanyane and Another* 1995 (3) SA 391 (KH) par 35; *Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others* 2001 (1) SA 46 (KH) par 45; Mahery 'The United Nations Convention on the Rights of the Child; 'Maintaining its Value in International and South African Child Law' in Boezaart (red) *Child Law in South Africa* (2009) 323; Dugard *International Law A South African Perspective* 4e uitg (2011) 62 - 63.

²⁷⁶ *S v Makwanyane* par 35; *S v Williams* 1995 (3) SA 632 (KH) par 50; Olivier 'International Human Rights Agreements in South African Law: Procedure, Policy and Practice (Part 2)' 2003 3 *Tydskrif vir die Suid Afrikaanse Reg* 497 en 499.

²⁷⁷ Moseneke 'The Role of Comparative and Public International Law in Domestic Legal Systems: A South African Perspective' Desember 2012 *Advocate* 63 63 - 64.

²⁷⁸ Dugard 62 en 68.

²⁷⁹ *Bothma* saak par 26.

5 2 REGSPRAAK IN BUITELANDSE JURISDIKSIES

In dié studie sal die benadering wat Nieu-Seeland, Kanada en die state van Massachusetts en Washington DC in die Verenigde State van Amerika volg, ondersoek word. Hierdie gebiede se benaderings is van belang aangesien hulle buitelandse jurisdiksies is wat reeds uitgebreide wetgewing en neergelegde beginsels het aangaande die hantering van die misdaad seksuele kindermishandeling. Daar sal na die tersaaklike regspraak, wetgewing en literatuur verwys word sonder om enigsins op volledigheid aanspraak te maak.

5 2 1 *Nieu-Seeland*

Die saak van *W v Attorney-General*²⁸⁰ is in die Nieu-Seelandse Hoogste Hof van Appèl beslis. Die Departement van Maatskaplike Welsyn het die appellant in pleegsorg geplaas waar sy op die ouderdom van twaalf deur haar pleegouer seksueel mishandel is. Die seksuele mishandeling het in 1970 en 1971 plaasgevind. Die appellant het in 1996 die *nexus* besef tussen die seksuele mishandeling en die negatiewe emosionele en sielkundige gevolge wat in haar volwasse lewe gemanifesteer het. Die appellant het in 1997 ingevolge artikel 4(7) van die *Limitation Act 1950*²⁸¹ 'n aansoek gebring om 'n aksie ten opsigte van liggaamlike besering teen die departement in te stel na die verstryking van twee jaar vanaf die datum waarop die eisoorzaak verjaar het.²⁸²

²⁸⁰ [1999] 2 NZLR 709.

²⁸¹ Art 4(7) van die Limitation Act 1950 van Nieu-Seeland bepaal dat 'n aksie gebaseer op liggaamlike besering van enige persoon verjaar na die verstryking van twee jaar vanaf die datum waarop die eisoorzaak ontstaan het, tensy die aksie met die toestemming van die verweerder gebring word voor die verstryking van ses jaar vanaf daardie datum. Indien die verweerder nie hiertoe toestem nie, kan 'n aansoek by die hof ingedien word vir kondonasie om die aksie binne ses jaar in te stel vanaf die datum waarop die aksie verjaar het. Indien die hof toestem, kan voorwaardes hieraan gekoppel word indien die hof van mening was dat die vertraging veroorsaak was deur 'n feite fout of fout van die wet, uitgesluit die bepalings van hierdie subartikel, of deur enige ander redelike oorsaak of dat die beoogde verweerder nie wesenslik benadeel is in sy verdediging of andersins deur die vertraging nie.

²⁸² Die *Limitation Act 1950* is op 1 Januarie 2011 deur artikel 57 van die Limitation Act 2010 (2010 nr 110) herroep. Artikel 45 sal in die toekoms die situasie reguleer.

Die hof *a quo* het bevind dat die eis verjaar het. Op appèl is bevind dat die bewuswording van die *nexus* tussen die seksuele mishandeling en die negatiewe emosionele en sielkundige gevolge subjektief is.²⁸³ Die hof het tot die gevolgtrekking gekom dat verjaring eers sal begin loop ten opsigte van 'n eisorsaak wanneer dit redelik vasstelbaar is.²⁸⁴ Regter Thomas het gesê '[b]ut the courts have clearly struggled to adapt this rule to the human situation of a woman who has been sexually abused as a child.'²⁸⁵ Die appèl slaag.

5 2 2 Kanada

*M(K) v M(H)*²⁸⁶ handel oor seksuele kindermishandeling binne gesinsverband. Die appellant se pa het haar vanaf die ouderdom van agt tot sestien seksueel mishandel. Op die ouderdom van 28 jaar het sy in 1984 die *nexus* tussen die mishandeling en haar sielkundige en emosionele probleme gesnap. Sy het 'n aksie vir skadevergoeding, wat voortspruit uit die bloedskande en verbreking van die vertrouensverhouding of fidusiêre plig, teen haar pa ingestel.²⁸⁷

Regter La Forest het gesê dat die verjaringstydperk slegs begin loop wanneer die eiser 'n bewustheid van die skade en die waarskynlike oorsaak daarvan het.²⁸⁸ In sekere dele van Kanada is daar geen verjaringstydperk op eise gebaseer op seksuele mishandeling nie.²⁸⁹ 'n Eis wat gebaseer is op die verbreking van 'n fidusiêre plig verjaar egter nooit nie.²⁹⁰ Bloedskande

²⁸³ *S v G* [1995] 3 NZLR 681; *W v Attorney-General* par 72; Law Commission *Limitations and Latent Defects* Preliminary Paper 39 (Februarie 2000) 11.

²⁸⁴ *S v G* 687.

²⁸⁵ *W v Attorney - General* par 59 - 60.

²⁸⁶ [1992] 96 DLR (4th) 289.

²⁸⁷ *M(K) v M(H)* par 6I - J en 7A - F.

²⁸⁸ *M(K) v M(H)* par 8F - G.

²⁸⁹ *British Columbia, Limitations Act* art 3(3)(k) gewysig op 23 Junie 1992; *Newfoundland, Limitations Act 1995* art 8(2) en *Saskatchewan, Limitations of Actions Act* art 3(3.1) gewysig op 4 Mei 1993; Law Commission *Limitations and Latent Defects* Preliminary Paper 39 (Februarie 2000) 27.

²⁹⁰ *M(K) v M(H)* par 8A - B.

behels 'n herhaalde verbreking van die fidusiêre plig. 'n Fidusiêre plig ontstaan in enige situasie waar een party aan die genade van die ander party se oordeel oorgelewer word.²⁹¹ Die plig ontstaan outomaties in 'n ouer-kind verhouding. 'It is the nature of the relationship, not the specific category of actor involved that gives rise to the fiduciary duty.'²⁹² Slagoffers van bloedskande beleef sielkundige reaksies wat hul evaluering van die aard en omvang van die beserings wat gely is, sal belemmer.²⁹³ Die verband tussen terapie en die verskuiwing van verantwoordelikheid is algemeen by gevalle van bloedskande en skep 'n vermoede dat die slagoffers van bloedskande die verband tussen hul mishandeling en hul emosionele en sielkundige probleme in meeste gevalle eers deur terapeutiese intervensie sal ontdek.²⁹⁴

Die hof het nie beslis oor die appellant se argument dat die verjaringstydperk ook vertraag is deur die respondent se bedrieglike verberging van die oorsaak van aksie nie, maar het kommentaar daarop gelewer.²⁹⁵ Die bedrieglike verberging kan in gevalle van bloedskande toepassing vind as gevolg van die geheimhouding waarin bloedskande plaasvind. Die slagoffer se swye word op verskeie bedrieglike maniere verkry wat die slagoffer kondisioneer om te ontken dat daar iets verkeers teenoor haar gedoen is.²⁹⁶ Omdat die aanrander 'n vertrouensfiguur in die familie is, skep dit klaar 'n bedrieglike situasie.²⁹⁷

Daaropvolgende hofbeslissings het bevind dat dieselfde beginsel toegepas moet word in alle gevalle van seksuele misdade.²⁹⁸ Regter Hall sê in *KEG v GR*²⁹⁹ dat:

²⁹¹ *Guerin v The Queen* [1984] 2 SCR 335.

²⁹² *Guerin v The Queen* 384.

²⁹³ Naylor 'Removing the Prescription Blindfold in Cases of Childhood Sexual Abuse' 2005 *Acta Juridica* 238.

²⁹⁴ *M(K) v M(H)* par 9 A - B.

²⁹⁵ *M(K) v M(H)* par 9 F - H.

²⁹⁶ *M(K) v M(H)* par 9 H - I.

²⁹⁷ *M(K) v M(H)* par 9 I - J. Die gevalle waar daar 'n fidusiêre plig ontstaan is nie 'n geslote versameling nie. *Guerin v The Queen* 384.

²⁹⁸ *B (BL) v British Columbia* (1999) 172 DLR (4th) 1 (BCCA).

²⁹⁹ [1992] BCJ No 256 (BCSC).

The simple fact is that the limitation statutes were not drawn with the childhood sexual assault victim in mind and as a result they are not in all respects satisfactory. This class of case presents the Court with new factual patterns that must, however, be assessed in the context.³⁰⁰

5 2 3 *Verenigde State van Amerika*

Federale wette word nie op sake van seksuele mishandeling wat geheel en al binne in 'n enkele staat plaasgevind het, toegepas nie. Hierdie sake word oor die algemeen dus hanteer deur die staat of plaaslike owerhede en vervolging vind plaas onder die wette van die staat waarin die seksuele mishandeling plaasgevind het. In beperkte omstandighede sal federale wette toegepas word. Laasgenoemde sal die geval wees as die seksuele mishandeling van 'n kind in gebiede soos militêre basisse, stamgebiede van Amerikaanse Indiane, en op ander staatsbeheerde grond of eiendom plaasvind.³⁰¹

In die gemene reg van die Verenigde State van Amerika word die 'discovery rule' toegepas.³⁰² Hierdie reël word toegepas waar kinders seksueel mishandel is en bepaal dat verjaring eers begin loop nadat meerderjarigheid bereik is. Andersins sal die 'discovery rule' toegepas word wanneer die slagoffer aan die sielkundige toestand ly waar hy/sy sy/haar geheue onderdruk.³⁰³ Die eis sal verjaar na drie jaar verloop het vanaf die dag waarop die slagoffer beseft het dat die oorsaak van die emosionele en sielkundige probleme die seksuele mishandeling is waaraan

³⁰⁰ Par 88.

³⁰¹ *Citizen's Guide to U.S. Federal Law on Child Sexual Abuse* 18 USC § 7.

³⁰² Die 'discovery rule' se fokus is op die oomblik waarop die eiser/applikant die besering, skade of eis vasstel en nie op die datum waarop die besering of skade plaasgevind het nie.

³⁰³ Onderdrukke geheue is 'n toestand waar onthou vermoë onbewustelik deur 'n individu geblokkeer word. Dit gebeur as gevolg van die hoë vlak van stres of trauma gekoppel aan die insident. Die geheue beïnvloed die individu al kan die individu nie die geheue herroep nie; Loftus 'The Reality of Repressed Memories' (1993) 48, 518 - 537 *American Psychologist* beskikbaar by <http://faculty.washington.edu/eloftus/Articles/lof93.htm> toegang verkry op 20 Oktober 2013. Sien Hoofstuk 3 hierbo in verband met die emosionele gevolge.

hy/sy blootgestel was.³⁰⁴ In hierdie studie word vervolgens na slegs twee state verwys vanweë die veelseggende regspraak op hierdie gebied in daardie twee state.

5 2 3 1 *Massachusetts*

’n Slagoffer van seksuele kindermishandeling kan ’n aksie vir skadevergoeding teen derde partye instel vir leed afkomstig van seksuele mishandeling wat as kind plaasgevind het³⁰⁵ asook vir die verbreking van die fidusiêre plig.³⁰⁶ Die oortreder kan in sommige gevalle nie oor die finansies beskik om die slagoffer te vergoed nie en ’n entiteit wat ’n direkte verbinding gehad het met die oortreder, soos byvoorbeeld die werkgever, kan middellik deur die volwasse slagoffer van seksuele kindermishandeling vir vergoeding aanspreeklik gehou word.³⁰⁷ Die derde party of entiteit word dus skuldloos aanspreeklik gehou vir die delikte of onregmatige dae van ’n ander en sodoende indirek vir die skadeveroorsoekende optrede van die oortreder.³⁰⁸ Die entiteite is kinderwelsyn, skole, kerke en die sielkundiges wat kinders geëvalueer het of waar hul behandel is en ander individue wat ’n persoonlike plig gehad het om tussenbeide te tree en die kind te beskerm.³⁰⁹ Die organisasies beweer dan meestal dat die mishandeling nooit plaasgevind het nie, of dat die gedrag van die oortreder buite die handeling en omvang van sy/haar diensbetrekking geval het.³¹⁰

³⁰⁴ Smith ‘The Massachusetts Discovery Rule and its Application to Non-perpetrators in Repressed Memory Child Sexual Abuse Cases’ 2004 (30) *New England Journal on Criminal and Civil Confinement* 179.

³⁰⁵ Smith 2004 *New England Journal on Criminal and Civil Confinement* 179.

³⁰⁶ American Re-Insurance Company *Coverage and Liability Issues in Sexual Misconduct Claims* (2005) iv.

³⁰⁷ American Re-Insurance Company (2005) ii.

³⁰⁸ Neethling, Potgieter & Visser 365.

³⁰⁹ Chadwick Centre for Children and Families *The California Child Abuse and Neglect Reporting Law - Issues and Answers for Mandated Reporters* (2012) 5.

³¹⁰ Smith 2004 *New England Journal on Criminal and Civil Confinement* 179; American Re-Insurance Company (2005) iv.

’n Priester het in *Carney v Roman Catholic Archbishop of Boston*³¹¹ kinders seksueel mishandel. Twintig jaar later het die eiser ’n aksie ingestel nadat die eiser ’n program op televisie gesien het waar dieselfde priester na bewering ’n ander individu ook seksueel mishandel het. Die hof moes in hierdie geval besluit of die eiser voldoende kennis gehad het dat hy/sy leed aangedoen is asook voldoende kennis oor wat die oorsaak van die leed was. Die kriterium is of ’n redelike persoon in die eiser se posisie die verband tussen die leed en die oorsaak daarvan sou besef het.³¹²

In hierdie geval was voldoende kennis nie teenwoordig vir verjaring om teen die eiser te begin loop nie.³¹³ Die slagoffers is deurlopend besig om die omvang van die sielkundige en emosionele skade as gevolg van die seksuele mishandeling te ontdek. Gevolglik behels dit ’n geleidelike proses en nie ’n eenmalige gebeurtenis van bewuswording nie.³¹⁴

Die Appèlhof het beslis dat die ‘discovery rule’ toepassing vind waar volwasse dogters aksies teen hul moeders instel vir die opsetlike toediening van emosionele trauma. Hierdie aksies word gebaseer op die ma se nalate om die dogter teen die vader, wat die dogter seksueel mishandel, te beskerm.³¹⁵ Die slagoffer van seksuele mishandeling kan skadevergoeding van die dader sowel as die derde persoon of instansie wat versuim het om die seksuele mishandeling stop te sit, eis.³¹⁶ Hierdie situasie sal nog voor ons howe bereg moet word, maar aangesien Suid-Afrika buitelandse regspraak moet konsulteer om Suid-Afrika met betrekking tot die spesifieke aangeleentheid op die internasionale standaard te bring, sal dieselfde uitkoms heel moontlik in Suid-Afrikaanse howe geld.³¹⁷

³¹¹ 16 Mass L Rptr 3, 22 Januarie 2003 (Massachusetts).

³¹² *Carney v Roman Catholic Archbishop of Boston*, par 3; Naylor 2005 *Acta Juridica* 240.

³¹³ *Carney v Roman Catholic Archbishop of Boston*, par 4.

³¹⁴ *Carney v Roman Catholic Archbishop of Boston*, par 7.

³¹⁵ *Phinney v Morgan*, 654 NE 2nd 79; Smith 2004 *New England Journal on Criminal and Civil Confinement* 179.

³¹⁶ Bublick ‘Civil Tort Actions Filed by Victims of Sexual Assault: Promise and Perils’ beskikbaar by http://www.vawnet.org/applied-research-papers/print-document.php?doc_id=2150 toegang verkry op 30 Maart 2014.

³¹⁷ In paragraaf 5.1 hierbo meer breedvoerig bespreek.

5 2 3 2 *Washington DC*

In Washington DC het die wetgewer die *Washington Special Statute of Limitations for Survivors of Childhood Sexual Abuse*³¹⁸ geskep om duidelikheid te gee rakende die situasie van statutêre tydseperkings met betrekking tot seksuele kindermishandeling.

Eise wat gebring word vir skadevergoeding gebaseer op seksuele kindermishandeling moet ingestel word voor drie jaar verloop het vanaf die datum van die beweerde insident³¹⁹ of binne drie jaar vanaf die datum waarop die slagoffer besef het of redelikerwys moes besef het dat die seksuele mishandeling die oorsaak is van die skade of negatiewe emosionele en sielkundige gevolge,³²⁰ of binne drie jaar nadat die slagoffer uitvind het dat die mishandeling die skade veroorsaak het waarvoor skadevergoeding geëis word.³²¹ Wat uitsonderlik hiervan is, is dat die verloop van verjaring opgeskort word totdat die kind agttien jaar oud word. Die effek hiervan is dat verjaring nie teen minderjariges loop nie.³²² Die slagoffer hoef nie vas te stel wanneer die spesifieke insident waartydens hy/sy seksueel mishandel was en wat die oorsaak van die skade is, plaasgevind het nie. Verjaring begin eers loop vanaf die laaste insident indien die mishandeling/aanranding herhaal is.³²³

Die hof het in *Tyson v Tyson*³²⁴ gesê dat stawende getuienis teenwoordig moet wees om die 'discovery rule' toe te pas. Die argument van die hof is dat die regte van die beweerde

³¹⁸ *Washington Special Statute of Limitations for Survivors of Childhood Sexual Abuse* RCW 4.16.340.

³¹⁹ *Washington Special Statute of Limitations for Survivors of Childhood Sexual Abuse* RCW 4.16.340 art 1(a).

³²⁰ *Washington Special Statute of Limitations for Survivors of Childhood Sexual Abuse* RCW 4.16.340 art 1(b).

³²¹ *Washington Special Statute of Limitations for Survivors of Childhood Sexual Abuse* RCW 4.16.340 art 1(c).

³²² Dieselfde geld in Suid-Afrika. Art 11 en 12 van die 1969 - Wet. Sien Hoofstuk 2 hierbo ten opsigte van verjaringstermyne.

³²³ *Washington Special Statute of Limitations for Survivors of Childhood Sexual Abuse* RCW 4.16.340 art 2.

³²⁴ 272 P 2nd 226, 229 (Wash 1986). Sien ook Kisch 'From the Couch to the Bench: How Should the Legal System Respond to Recovered Memories of Childhood Sexual Abuse' 1996 5 *The American University Journal of Gender and Law* 207, 225.

oortreder ook erken moet word, sodat reg teenoor albei partye kan geskied. Stawende getuienis word vereis omdat daar steeds 'n risiko van valse eise bestaan.³²⁵ Stawende bewyse sluit in mediese, sielkundige en skoolrekords van die beweerde slagoffer; inligting van broers en susters, familie, vriende, skoolberaders of bure; dagboeke en joernale van die beweerde slagoffer. In die afwesigheid van dié bewyse is die kans dat mishandeling werklik plaasgevind het minder.³²⁶

5 2 4 *Gevolgtrekking ten aansien van Buitelandse Regspraak*

Daar was nog nie 'n geval waar 'n Suid-Afrikaanse hof oor middellike aanspreeklikheid van instansies by seksuele kindermishandeling moes beslis nie. Dit is waarskynlik net 'n kwessie van tyd totdat 'n eis wat op grond van middellike aanspreeklikheid ingestel word, oorweeg sal word. Die eis sal heel waarskynlik ingestel word op grond van die werkgewer-werknemer verhouding, maar daar is ander verhoudinge wat ook skuldlose aanspreeklikheid daar kan stel, naamlik die prinsipaal-verteenwoordiger en motorvoertuigeienaar-motorvoertuigbestuurder.³²⁷ Indien so 'n eis wel ingestel word, sal aan die vereistes soos in Suid-Afrikaanse reg vir middellike aanspreeklikheid gestel, voldoen moet word. Die vereistes om die werkgewer middellik vir 'n delik van sy werknemer aanspreeklik te maak is die volgende: die bestaan van 'n werkgewer-werknemer verhouding ten tyde van delikspieging; die werknemer moet 'n onregmatige daad begaan en die werknemer moet tydens delikspieging binne die perke van sy/haar diensbetrekking handel.³²⁸

'n Eis ingestel op grond van die verbreking van fidusiêre plig sal ook 'n interessante saak daarstel wat nog nie in Suid-Afrikaanse howe na vore gekom het nie. Dit sal heel waarskynlik kan

³²⁵ *Tyson v Tyson* par 230.

³²⁶ Smith 2004 *New England Journal on Criminal and Civil Confinement* 193.

³²⁷ Neethling, Potgieter & Visser 365.

³²⁸ Neethling, Potgieter & Visser 365.

gebeur waar 'n ouer of primêre versorger van 'n kind nalaat om daardie kind teen die aanrander te beskerm.³²⁹

Regter Sachs stel in die *Bothma* saak dat '[l]aw reports from further afield are replete with findings relating specifically to the question of lengthy delays in reporting sexual offences against young children.'³³⁰ Hy het aangehaal uit die hofsaak van *R v L (WK)*³³¹ wat soos volg in Kanada se Grondwetlike Hof beslis is:

For victims of sexual abuse to complain would take courage and emotional strength in revealing those personal secrets, in opening old wounds. If proceedings were to be stayed based solely on the passage of time between the abuse and the charge, victims would be required to report incidents before they were psychologically prepared for the consequences of that reporting.³³²

Die howe in Kanada maak outomaties die afleiding dat die slagoffer van seksuele kindermishandeling nie daartoe in staat is om die *nexus* te maak tussen die mishandeling en die emosionele gevolge totdat die slagoffer vir sielkundige behandeling gaan nie. Hoofregter Woolf stel dit dat '[j]ustice must be done of course to a defendant, but the court must also be mindful of the position of the alleged victims'.³³³ Die vereiste vir stawende getuienis word ondersteun omdat die howe en sielkundiges twyfel dat 'n slagoffer sy/haar herinneringe kan onderdruk net om later weer 'onthou' te word.³³⁴ Die samelewing veroordeel die beweerde oortreder onmiddellik voordat die hof 'n kans gegun word om uitspraak te lewer.³³⁵

³²⁹ Art 18 en 32 van die Kinderwet. Sien hieronder Hoofstuk 6 ten opsigte van die plig van versorging van kinders.

³³⁰ *Bothma* saak par 59.

³³¹ [1991] 1 RCS 1091.

³³² *Bothma* saak par 59.

³³³ *R v Smolinski* [2004] EWCA Crim 1270 par 13.

³³⁴ Smith 2004 *New England Journal on Criminal and Civil Confinement* 193.

³³⁵ Smith 2004 *New England Journal on Criminal and Civil Confinement* 193.

A 'black eye' is placed upon all defendants of child sexual abuse, even when the charges prove false. Many times the repressed memories are the only evidence available to prove that the alleged sexual abuse occurred.³³⁶

Die bevindinge wat in die buitelandse jurisdiksies en die regspraak van Suid-Afrika gemaak is, moet getoets word aan die internasionale standaard wat gestel is deur internasionale konvensies. Vervolgens word 'n paar van hierdie konvensies wat ter sake is bespreek.

5 3 INTERNASIONALE KONVENSIES

5 3 1 *Inleiding*

Die Suid-Afrikaanse howe het voor die Interim Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika³³⁷ internasionale reg toegepas deur die geregtelike kennisname daarvan,³³⁸ mits dit nie teenstrydig was met die Suid-Afrikaanse wetgewing of gemenerereg nie.³³⁹ Suid-Afrika het deurgaans die bestaansreg van internasionale reg erken, maar vir die eerste keer grondwetlike erkenning daaraan verleen in die Interim Grondwet en sodoende die status daarvan bevestig. Artikel 82(1)(i) en artikel 231(2) van die Interim Grondwet het gehandel oor die sluiting van internasionale ooreenkomste, artikel 231(3) en (4) oor die status van internasionale reg in Suid-Afrikaanse reg. Artikel 35(1) het gehandel oor die rol van die internasionale reg in die interpretasie van die hoofstuk oor fundamentele regte. Hierdie bepaling is in die 1996-Grondwet ingesluit. Artikel 231 handel oor die sluiting van internasionale ooreenkomste en die status daarvan in Suid-Afrikaanse wetgewing terwyl artikel 232 oor internasionale gewoontereg

³³⁶ Smith 2004 *New England Journal on Criminal and Civil Confinement* 193.

³³⁷ 200 van 1993, hierna die 'Interim Grondwet'.

³³⁸ Dugard 46 - 48.

³³⁹ Dugard 46 - 48.

handel. Artikel 233 handel oor die rol van die internasionale reg in die interpretasie van wetgewing, terwyl artikel 39, die ekwivalent van artikel 35 van die Interim Grondwet, voorsiening maak vir die internasionale reg in die uitleg van die Handves van Menseregte.³⁴⁰

Wanneer 'n staat deel word van 'n internasionale menseregte konvensie, onderneem daardie staat om 'n aantal verpligtinge na te kom.³⁴¹ Die staat moet in hulle plaaslike of nasionale reg aan die verpligtinge ingevolge die internasionale reg uitvoering gee.

Menseregte is in internasionale en regionale dokumente waartoe Suid-Afrika 'n party is, verskans. Die *Internasionale Verbond oor Ekonomiese, Sosiale en Kulturele Regte*³⁴² bepaal dat Suid-Afrika verbied word om enige iets te doen wat die doelstellinge van die ondergenoemde verdrae sal ondermyn.³⁴³

5 3 2 *Internasionale Dokumente*

Verskeie internasionale konvensies wat die regte van die kind en vrouens in hierdie konteks uitlig sal vervolgens bespreek word.

5 3 2 1 *Protokol van die Afrikahandves oor Mense- en Volkereregte en Vroueregte in Afrika*

³⁴⁰ Olivier 'Interpretation of the Constitutional Provisions Relating to International Law' 2003 (6) 2 *Potchefstroom Electronic Law Journal/Potchefstroomse Elektroniese Regsblad* 26/167.

³⁴¹ Dugard 26.

³⁴² Die Internasionale Verbond oor Ekonomiese, Sosiale en Kulturele Regte (IVESKR) het op 3 Januarie 1976 in werking getree en Suid-Afrika het dit op 3 Oktober 1994 onderteken. Op 10 Oktober 2012 het die kabinet besluit om die dokument te ratifiseer. 'n Mediaverklaring oor die kabinetsvergadering gehou op 10 Oktober 2012 is uitgereik.

³⁴³ Schleifer 'Deadly Delay: South Africa's Efforts to Prevent HIV in Survivors of Sexual Violence' Maart 2004 vol 16, nr 3(A) *Human Rights Watch* 61.

Die Protokol van die *Afrikahandves oor Mense- en Volkereregte en Vroueregte in Afrika*³⁴⁴ stel dit in artikel 4 dat elke vrou geregtig is op respek vir haar lewe en die integriteit en sekuriteit van haar persoon. Voorts stel artikel 4(2) dit dat partye tot die Afrikahandves wetgewing sal skep om vrouens teen alle vorme van geweld te beskerm.

5 3 2 2 *Afrikahandves oor die Regte en Welsyn van die Kind*

Afrika is die enigste kontinent wat 'n spesifieke kinderregte-instrument vir sy gebied het. Die Afrikahandves oor die Regte en Welsyn van die Kind en die Verenigde Nasies se Konvensie oor die Regte van die Kind komplimenteer mekaar aangesien eersgenoemde areas van besondere belang aanwys wat spesifiek op Afrika gerig is terwyl laasgenoemde kinderregte op 'n wyer front nastreef.³⁴⁵ 'n Taakgroep is saamgestel om die ontwikkeling van hierdie regte op nasionale, provinsiale, plaaslike, distrik- en gemeenskapsvlak in Suid-Afrika te monitor.³⁴⁶

Die voorwoord van die Afrikahandves oor die Regte en Welsyn van die Kind,³⁴⁷ vergelyk positief met dié van die Verenigde Nasies se Konvensie oor die Regte van die Kind³⁴⁸ se aanhef en stel die volgende voorop:

³⁴⁴ Hierdie protokol is deel van 'n regionale dokument ook bekend as die Banjul Handves. Die Afrikahandves oor Mense- en Volkereregte en Vroueregte in Afrika het op 16 Maart 2004 in werking getree en Suid-Afrika het op 17 Desember 2004 hiertoe toegetree.

³⁴⁵ Rama *Monitoring the Implementation of the Convention on the Rights of the Child and the African Charter on the Rights and Welfare of the Child* (2000) 3; Save the Children *Advancing Children's Rights A Guide for Civil Society Organisations on How to Engage with the African Committee of Experts on the Rights and Welfare of the Child 2009* (2009) ix beskikbaar by <http://www.crin.org/docs/AdvancingCSOguide.pdf> toegang verkry op 30 Maart 2014.

³⁴⁶ Monitoring Task Group (MTG) of the National Programme of Action Steering Committee (NPASC).

³⁴⁷ Die Afrikahandves oor die Regte en Welsyn van die Kind het op 29 November 1990 in werking getree en Suid-Afrika het op 7 Januarie 2000 hiertoe toegetree.

³⁴⁸ Verenigde Nasies se Konvensie oor die Regte van die Kind (KVK) het op 2 September 1989 in werking getree en Suid-Afrika het op 16 Julie 1995 hiertoe toegetree. Dié konvensie is deur elke staat in die wêreld behalwe Somalië en die VSA geratifiseer.

That the child, due to the needs of his physical and mental development requires particular care with regard to health, physical, mental moral and social development, and requires legal protection in conditions of freedom, dignity and security.

Artikel 16(1) van die Afrikahandves oor die Regte en Welsyn van die Kind stel dit dat partye ten opsigte van wetgewing, administrasie, sosiale en opvoedkundige gebiede die kind moet beskerm teen alle vorme van marteling en onmenslike of vernederende behandeling, wat veral seksuele mishandeling insluit. Die onderwerp onder bespreking word dus uitdruklik in hierdie konvensie ingesluit. Hierdie aspek is veral vir Suid-Afrika belangrik omdat Suid-Afrika een van die lande is met die hoogste voorkomssyfer van seksuele kindermishandeling.³⁴⁹ Ten spyte van die hoë voorkomssyfer word daar steeds gemeen dat hierdie soort misdaad ondergerapporteer is. Suid-Afrika het instrumente geratifiseer en onderneem om hierdie misdaad wat teen kinders gepleeg word spesifiek teen te werk en die voorkoms daarvan te verminder.³⁵⁰

5 3 2 3 *Verenigde Nasies se Konvensie oor die Regte van die Kind*

Artikels 6, 19(1) en 34 van die Verenigde Nasies se Konvensie oor die Regte van die Kind is van belang. Artikel 6 stel dit dat partye erken dat elke kind 'n inherente reg op lewe het. Artikel 19(1) skryf voor dat alle partye betrokke in wetgewing, administrasie, sosiale en opvoedkundige gebiede die kind moet beskerm teen alle vorme van fisiese of sielkundige geweld, mishandeling of vernederende behandeling, wat veral insluit seksuele mishandeling onder die sorg van die kind se versorgers. Artikel 34 bepaal dat partye onderneem om die kind te beskerm van alle vorme van seksuele uitbuiting en seksuele mishandeling. Vir hierdie doel sal alle toepaslike nasionale, bilaterale en multilaterale maatreëls getref word om te voorkom dat die kind

³⁴⁹ Verslag oor die Seksuele Mishandeling van Kinders *Does The Criminal Justice System Protect Children? South African Human Rights Commission April 2002* (April 2002) 8 - 9.

³⁵⁰ Verslag oor die Seksuele Mishandeling van Kinders *Does The Criminal Justice System Protect Children? South African Human Rights Commission April 2002* (April 2002) 10 - 13.

uitgelok of gedwing word om betrokke te raak by enige onwettige seksuele aktiwiteit; dat die kind gebruik kan word vir prostitusie of ander onwettige seksuele praktyke; en die gebruik van kinders in pornografiese uitbeeldings.

Artikel 19 (1) van die Verenigde Nasies se Konvensie oor die Regte van die Kind dui op die regte van die kind wat van besondere belang is in die studie wat spesifiek tot Afrika gerig is, terwyl artikel van 16(1) van die Afrikahandves oor die Regte en Welsyn van Kinders die implementering van die reg nastreef.

Artikel 28 van die Grondwet word geag te wees die wyse waarop Suid-Afrika voldoen aan sy internasionale verpligtinge as party tot die Verenigde Nasies se Konvensie oor die Regte van die Kind.³⁵¹ In *S v M (Centre for Child Law as amicus curiae)*³⁵² is die primêre versorger van drie minderjarige kinders in die Hoë hof gevonniss tot tronkstraf. Die beskuldigde appelleer teenoor die vonnis. Die saak het artikel 28 van die Grondwet onder die vergrootglas geplaas aangaande tot hoe 'n mate 'die beste belange van die kind' beginsel oorheersend is in sake wat voor die hof kom om beslis te word. Regter Sachs sê dat;

The ambit of the provisions is undoubtedly wide. The comprehensive and emphatic language of section 28 indicates that just as law enforcement must always be gender-sensitive, so must it always be child-sensitive; that statutes must be interpreted and the common law developed in a manner which favours protecting and advancing the interests of children; and that courts must function in a manner which at all times shows due respect for children's rights.³⁵³

³⁵¹ *S v M (Centre for Child Law as amicus curiae)* 2008 (3) SA 232 (KH) par 16. Regter Madala stel dat die reg, soos enige ander reg in die Handves van Menseregte ingeperk kan word deur die werking van art 36 die Grondwet. Hiermee word die beginsel van die 'beste belange van die kind' nie net blindelings toegepas op alle aangeleenthede nie en word regverdigheid en geregtigheid steeds onderhou.. Par 112.

³⁵² 2008 (3) SA 232 (KH).

³⁵³ *S v M (Centre for Child Law as amicus curiae)* par 15.

Regter Sachs stel die vier beginsels wat Suid-Afrika se beleid ten behoeve van kinders reguleer. Dit is oorlewing, ontwikkeling, beskerming en deelname.³⁵⁴ Die regter interpreteer die vier beginsels om te bepaal dat 'n kind 'n reg het om 'n kind te wees en dat die kind spesiale sorg verdien.³⁵⁵ Die regter stel dat elke kind as 'n afsonderlike individu gesien moet word met sy/haar eie regte. Die appèl slaag.

Ander wetgewing wat in Suid-Afrika uitgevaardig is om aan hierdie konvensie te voldoen is die Kinderwet, Wet op Kindergeregtigheid 75 van 2008, Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede Wet en die Verdedigingswet 42 van 2002.³⁵⁶

5 3 3 *Gevolgtrekking ten aansien van internasionale konvensies*

Hoofregter Ngcobo, wat die minderheidsuitspraak gelewer het in *Glenister v President of the Republic of South Africa and Others*,³⁵⁷ beklemtoon dat goedkeuring van internasionale ooreenkomste nie die ooreenkoms outomaties deel van ons reg maak nie, tensy dit direk uitvoerbaar is.³⁵⁸ Indien dit nie direk uitvoerbaar is nie, word die ooreenkoms eers deel van die

³⁵⁴ *S v M (Centre for Child Law as amicus curiae)* par 17.

³⁵⁵ *S v M (Centre for Child Law as amicus curiae)* par 17.

³⁵⁶ Suid-Afrika se Gekombineerde Tweede, Derde en Vierde Periodieke Staatspartyverslag oor die Regte van die Kind *Die VN se Konvensie oor die Regte van die Kind* (oorsigtydperk: 1998-Junie 2012) (Oktober 2012) 14.

³⁵⁷ 2011 (3) SA 347 (KH) par 88 - 103.

³⁵⁸ Die nasionale uitvoerende gesag hanteer die onderhandeling en ondertekening van alle internasionale ooreenkomste. Daar is twee raamwerke vir die sluiting van ooreenkomste. Art 231(2) vereis bekragtiging of toetreding tot internasionale dokumente om hul in Suid-Afrika van krag te maak. Dit sal deur die besluit van die Nasionale Vergadering sowel as die Nasionale Raad van Provinsies goedgekeur word. Art 231(3) handel oor internasionale ooreenkomste wat die ondertekening daarvan deur 'n behoorlik gemagtigde verteenwoordiger van 'n staat vereis. 'n Internasionale ooreenkoms van tegniese, administratiewe of uitvoerende aard, of 'n ooreenkoms wat nie bekragtiging of toetreding vereis nie, en wat deur die nasionale uitvoerende gesag aangegaan is, bind die Republiek sonder goedkeuring deur die Nasionale Vergadering en die Nasionale Raad van Provinsies, maar moet binne 'n redelike tyd in die Vergadering en die Raad ter tafel gelê word. Art 23(4) bepaal dat 'n internasionale ooreenkoms in die Republiek regsrag verkry wanneer dit by nasionale wetgewing as wet verorden word; maar 'n direk uitvoerbare bepaling van 'n ooreenkoms wat deur die Parlement goedgekeur is, verkry regsrag in die Republiek tensy die ooreenkoms teenstrydig met die Grondwet of 'n Parlements wet is. Voorts bepaal art 231(5) dat die Republiek gebind is deur internasionale ooreenkomste wat die Republiek by die inwerkingtreding van die Grondwet gebind het.

Suid-Afrikaanse reg wanneer ooreenstemmende implementerende wetgewing uitgevaardig word.³⁵⁹

Internasionale menseregte, wat herhaaldelik voorkom in verskeie internasionale dokumente, bepaal dat elke persoon/kind die reg het tot die hoogste standaard van gesondheid,³⁶⁰ die reg om te vra, te ontvang en om inligting te ontvang,³⁶¹ die reg om nie teen gediskrimineer te word nie en gelyke beskerming van die regering, die reg om beskerm te word teen geweld³⁶² en die reg op lewe.³⁶³ Internasionale menseregte vereis dat state oortredings van hierdie regte straf en maatreëls instel om dit te verhoed.³⁶⁴

Die Grondwet bind die parlement om menseregte te beskerm en te bevorder.³⁶⁵ Deur nie die bepalings van die internasionale dokumente na te volg nie, is die parlement direk in stryd met die Grondwet. Die implementering van wetgewing om die verwesenliking van die regte van volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling te verseker, bring Suid-Afrika in ooreenstemming met die internasionale reg wat op die onderwerp van toepassing is. In die *Van Zijl* en *Bothma* sake is die tekortkoming geïdentifiseer en die hof kon in albei gevalle Suid-Afrikaanse wetgewing interpreteer sodat die wetgewing met die internasionale standpunt aangaande die regte van slagoffers van seksuele kindermishandeling, versoen word.

Dit beteken egter nie dat daar nie ruimte vir verbetering is nie. Ons hof is nog nie getoets oor die gronde van middellike aanspreeklikheid en die fidusiële pligte van staatsorgane nie. In dié gevalle sal internasionale reg ook 'n raamwerk wees waaraan die hof se uitspraak moet voldoen.

³⁵⁹ *Glenister v President of the Republic of South Africa and Others* par 95.

³⁶⁰ Art 24 van die Internasionale Konvensie vir Burgerlike en Politieke Regte (IKBPR). Die IKBPR het op 23 Maart 1976 in werking getree en Suid-Afrika het op 10 Maart 1999 hiertoe toegetree.

³⁶¹ Art 19 van die IKBPR en art 13 van die KRK.

³⁶² Art 3 en 19 van die KRK. Sien ook arts 4 en 16 van Afrikahandves oor die Regte en Welsyn van Kinders. Sien ook art 24 van die IKBPR.

³⁶³ Art 6 van die IKBPR. Sien ook art 7 van die KRK.

³⁶⁴ Schleifer *Human Rights Watch* 61.

³⁶⁵ Chenwi 'Using International Human Rights Law to Promote the Constitutional Rights: The (Potential) Role of the South African Parliament' 2011 15 *Law Democracy and Development* 313.

HOOFSTUK 6 GEVOLGTREKKING

Die studie is onderneem om te bepaal of die Suid-Afrikaanse verjaringswetgewing die verwesenliking van die regte van slagoffers van seksuele kindermishandeling in die hand werk. In die studie is die Suid-Afrikaanse reg met betrekking tot eise gebaseer op delik vir skadevergoeding en verjaring van kriminele aanklagte, asook die privaatvervolging in gevalle van volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling, ondersoek. 'n Ondersoek van onder andere die *Van Zijl* en *Bothma* sake is onderneem om as hulpmiddel te dien om die volgende regsvrae te beantwoord:

- 1) Wat is die sielkundige effek van seksuele kindermishandeling op die slagoffer as kind en as volwassene?
- 2) Wat is die effek van Suid-Afrika se verjaringswetgewing op die eise wat deur volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling ingestel word?
- 3) Akkommodeer verjaringswetgewing tans 'n slagoffer wat manifesteer met die *sequelae* wat met hierdie misdaad geassosieer word?
- 4) Hoe vergelyk die regsposisie ten opsigte van bogenoemde vrae in Suid-Afrika met ander jurisdiksies?
- 5) In hoe 'n mate word die regte van slagoffers van seksuele kindermishandeling in die internasionale dokumente geakkommodeer en tot watter mate volg Suid-Afrikaanse wetgewing hierdie riglyne?

Die eiesoortigheid van die misdaad en die gevolge wat daaruit spruit, is met sensitiwiteit deur die houe benader.³⁶⁶ Die studie het getoon dat Suid-Afrikaanse verjaringswetgewing die verwesenliking van die regte van die volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling akkommodeer omdat verjaring eers begin loop sodra die slagoffer 'n verbintenis maak tussen

³⁶⁶ *Van Zijl* saak par 7; Des Rosiers 1992 *Canadian Family Law Quarterly* 50. Sien Hoofstuk 4 hierbo in verband met die benadering wat deur die houe gevolg is ten opsigte van die misdaad van seksuele kindermishandeling.

die seksuele mishandeling en die negatiewe emosionele en sielkundige gevolge wat daaruit spruit.³⁶⁷

Die *Van Zijl* en *Bothma* sake het getoon dat, alhoewel Suid-Afrika se verjaringswetgewing nie opgestel is met die misdaad van seksuele kindermishandeling in gedagte nie, het die hof beslag daaraan gegee om te voldoen aan die bepalings van die Handves van Menseregte en aan die internasionale konvensies waartoe Suid-Afrika 'n party is.³⁶⁸ Duidelikheid is wel aan die slagoffers gegee ten opsigte van hul posisie met betrekking tot eise gebaseer op delik vir skadevergoeding,³⁶⁹ asook die privaatvervolging van die aangeklaagdes.³⁷⁰ Die voorafgaande impliseer egter nie dat daar nie ruimte vir verbetering in Suid-Afrika is vir volwasse slagoffers van seksuele kindermishandeling nie.

Die groot struikelblok in die sake was om te bepaal of die lang vertraging voor aksie ingestel is die reg tot 'n spoedige verhoor van die beskuldigde onredelik te nakom. Voor die betrokke³⁷¹ artikel gewysig is, het die *Sanderson* saak faktore neergelê om te bepaal of die vertraging die beskuldigde se reg tot 'n spoedige verhoor onredelik benadeel.³⁷² Die wetgewer het artikel 342A van die Strafproseswet geskep om met hierdie vraag te help. Die Wet bepaal dat indien die hof moet vasstel of daar 'n onredelike vertraging is, moet die voorsittende beampte die volgende in ag neem: die duur van die vertraging; die redes vir die vertraging; of daar spesifieke persone verantwoordelik is vir die vertraging; wat die uitwerking van die vertraging op die betrokke persone se persoonlike lewe en omstandighede is; die erns, omvang of ingewikkeldheid van die aanklag(te); werklike of potensiële benadeling vir die staat of

³⁶⁷ *Van Zijl* saak par 16-19; *Bothma* saak par 48-50; Des Rosiers 1992 *Canadian Family Law Quarterly* 50. Sien Hoofstuk 2 hierbo wat handel oor die verjaringswetgewing in Suid-Afrika en Hoofstuk 4 hierbo in verband met die benadering wat deur die hof gevolg was ten opsigte van die misdaad van seksuele kindermishandeling.

³⁶⁸ *Bothma* saak par 54-56. Sien Hoofstuk 5 hierbo in verband met internasionale konvensies.

³⁶⁹ Sien Hoofstuk 4 in die verband.

³⁷⁰ Sien Hoofstuk 4 in die verband.

³⁷¹ Art 342A van die Strafproseswet. Sien Hoofstuk 4 in die verband.

³⁷² *Sanderson* saak; *Bothma* saak par 40 - 43. Sien Hoofstuk 4 in die verband.

aangeklaagde; die uitwerking van die vertraging op die regspleging en wat die nadelige uitwerking is op die belange van die publiek of die slagoffers as die vervolging gestaak of beëindig word.³⁷³

Tot op hede is die verwesenliking van die regte van slagoffers van seksuele kindermishandeling nog nie volledig in ons howe gedek nie³⁷⁴ en die verwagting is dat daar in die toekoms meer van die gevalle voor ons howe sal kom.³⁷⁵ Die toename sal die gevolg wees van die onlangse uitbreiding van die definisie van verkragting sowel as die toename in kundigheid by professionele persone soos sielkundiges en regsgeleerdes, sowel as 'n groter bewustheid oor dié misdaad by die gemeenskap. Die aard van die misdaad wat teenoor die kind gepleeg word, is nie net eiesoortig nie, maar ook ernstig en die openbare belang weeg swaarder indien die vervolging gestaak of beëindig sou word. Die rede hiervoor is omdat kinderregte gehandhaaf moet word om elke kind se inherente grondwetlike regte te beskerm.³⁷⁶ Die Handves van Menseregte stel dit dat in elke aangeleentheid wat die kind raak, die beste belange van die kind deurslaggewend is.³⁷⁷ Een van die oogmerke in die Kinderwet is om te verseker dat die beste belang van 'n kind van deurslaggewende belang is in elke aangeleentheid betreffende die kind.³⁷⁸ Artikel 68(2) van die Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede Wet reguleer verjaring in die geval van seksuele oortredings. Die gevalle waar kinders nie oor die vermoë beskik om die misdaad te rapporteer nie, sal in die toekoms hierdeur geregleer word. Dit

³⁷³ *Sanderson* saak par 25; *Bothma* saak par 36 - 37. Sien Hoofstuk 4 wat handel oor die faktore wat deur die hof in ag geneem is.

³⁷⁴ Seksuele mishandeling in gesinsgeweld, skuldlose aanspreeklikheid van derde partye deur middel van middellike aanspreeklikheid; verbreking van fidusiêre plig. Sien Hoofstuk 5 hierbo in verband met die regspraak in ander jurisdiksies.

³⁷⁵ *Van Zijl* saak par 1; *Bothma* saak par 49.

³⁷⁶ Art 28(2) van die Grondwet en arts 7 en 9 van die Kinderwet.

³⁷⁷ Art 28(2) van die Grondwet.

³⁷⁸ Art 7 van die Kinderwet lys die faktore wat die hof gebruik om die beste belange van die kind standaard toe te pas. Art 9 van die Kinderwet en art 28(2) van die Grondwet stel dit onomwonde dat die kind se beste belange in alle situasies deurslaggewend is. Die lys faktore vervat in art 7 van die Kinderwet is afkomstig vanaf bepalinge van internasionale konvensies en hofuitsprake. Die internasionale konvensies is art 3(1) van die Verenigde Nasies Konvensie oor die Regte van die Kind, art 4(1) van die Afrikahandves oor die Regte en Welsyn van die Kind en art 16(1)(d) en (f) van die Konvensie oor die Uitskakeling van Alle Vorme van Diskriminasie teen Vroue. *McCall v McCall* 1994 (3) SA 201 (KH) is die toonaangewende hofuitspraak aangaande die beste belange van die kind in alle situasies.

bepaal dat verjaring nie sal loop in gevalle waar die eis gebaseer is op 'n seksuele oortreding gedurende die tyd wat die skuldeiser onbekwaam is om 'n regsgeding in te stel as gevolg van die geestelike of psigologiese toestand waarin hy/sy verkeer nie.

Suid-Afrikaanse howe het nog nie 'n eis, wat ingestel is teen 'n versorger vir die verbreking van sy/haar fidusiêre plig, aangehoor nie. Deur vergelykende regstudie behoort die howe die aangeleentheid te kan beslis sodat die beste belange van die kind gewaarborg kan word, soos die Handves van Menseregte, die Kinderwet en die bepalings van die internasionale konvensies waartoe Suid-Afrika 'n party is, bepaal.³⁷⁹ Die eis sal heel waarskynlik ingestel word op grond van artikel 305(3) van die Kinderwet wat bepaal dat 'n persoon aan 'n misdryf skuldig is indien 'n ouer, voog en 'n ander persoon wat ouerlike regte en verantwoordelikhede ten opsigte van 'n kind het en 'n versorger of persoon wat geen ouerlike regte en verantwoordelikhede ten opsigte van 'n kind het nie, maar vrywillig vir 'n onbepaalde tydperk, tydelik of gedeeltelik vir die kind sorg, skuldig is aan 'n misdryf indien daardie ouer of versorger of ander persoon die kind misbruik of doelbewus verwaarloos of die kind in die steek laat. Die term versorger word in artikel 1 van die Kinderwet gedefinieer as enige persoon, anders as die ouer of voog, wat feitlik 'n kind versorg. Dit sluit in 'n pleegouer; 'n persoon wat 'n kind versorg met die geïmpliseerde of uitdruklike toestemming van 'n ouer of voog van die kind; 'n persoon wat 'n kind versorg terwyl die kind in tydelike veilige sorg is; die persoon aan die hoof van 'n kinder- en jeugsorgsentrum waar 'n kind geplaas is; die persoon aan die hoof van 'n skool; 'n kinder- en jeugsorgwerker wat 'n kind versorg wat sonder geskikte gesinsorg in die gemeenskap is en die kind aan die hoof van 'n huishouding waarin net kinders is.³⁸⁰

Artikel 28(1)(d) van die Handves van Menseregte, artikel 2(b)(iii), (f) en (i) en artikel 32(1)(b) van die Kinderwet stel dit dat 'n kind beskerm moet word. Die oogmerk van die Kinderwet is om

³⁷⁹ Sien Hoofstuk 5 hierbo in verband met die bepalings van die internasionale konvensies.

³⁸⁰ Art 1 van die Kinderwet.

uitvoering te gee aan die grondwetlike regte van kinders.³⁸¹ Die regte behels dat die kind beskerm moet word teen mishandeling, verwaarlosing, misbruik of vernedering,³⁸² om beskerm te word teen diskriminasie, eksploitasie en enige ander fisiese, emosionele of morele leed of gevaar.³⁸³ Indien 'n persoon beweer dat daar inbreuk gemaak is op 'n reg soos vervat in die Handves van Menseregte of die Kinderwet of die reg bedreig word, kan die belanghebbende 'n bevoegde hof nader en die hof kan die toepaslike regshulp, insluitende 'n verklaring van regte, toestaan.³⁸⁴ Die persone kan 'n kind wees wat geaffekteer word of betrokke is by die aangeleentheid; enigeen wat optree in die belang van die kind of ten behoeve van 'n ander persoon wat nie in eie naam kan optree nie; enigeen wat optree as 'n lid van, of in belang van 'n groep of klas van persone; en enigeen wat optree in die openbare belang.³⁸⁵

As die primêre versorger of die versorger soos gedefinieer in artikel 1 van die Kinderwet, nie die kind beskerm nie, kan die kind geïdentifiseer word as 'n kind wat sorg en beskerming nodig soos omskryf in artikel 150(1) en artikel 150(2) van die Kinderwet. Hierdie wetgewing maak dit moontlik om die fidusiêre plig te kontroleer. So 'n kind is 'n kind wat verlaat of verwees is en sonder enige sigbare ondersteuningsmiddel is;³⁸⁶ of die kind openbaar gedrag wat nie deur die ouer of versorger beheer kan word nie;³⁸⁷ of as die kind op straat leef en werk of bedel vir 'n lewe;³⁸⁸ of as die kind verslaaf is aan 'n afhanklikheidsvormende stof en sonder enige ondersteuning is om behandeling te verkry vir sodanige afhanklikheid;³⁸⁹ geëksploiteer is of lewe in omstandighede wat die kind blootstel aan eksploitering;³⁹⁰ lewe in of blootgestel is aan omstandighede wat daardie kind se fisiese, geestelike of maatskaplike welsyn ernstig kan

³⁸¹ Art 2(b) van die Kinderwet.

³⁸² Art 2(b)(iii) van die Kinderwet.

³⁸³ Art 2(f) van die Kinderwet.

³⁸⁴ Art 15(1) van die Kinderwet.

³⁸⁵ Art 15(2) van die Kinderwet.

³⁸⁶ Art 150(1)(a) van die Kinderwet.

³⁸⁷ Art 150(1)(b) van die Kinderwet.

³⁸⁸ Art 150(1)(c) van die Kinderwet.

³⁸⁹ Art 150(1)(d) van die Kinderwet.

³⁹⁰ Art 150(1)(e) van die Kinderwet.

benadeel;³⁹¹ in 'n staat van fisiese of geestelike verwaarlosing is³⁹² of mishandel, misbruik, doelbewus verwaarloos of verneder is deur 'n ouer, versorger, 'n persoon wat ouerlike regte en verantwoordelikhede het of 'n familielid van die kind of deur 'n persoon onder wie se beheer die kind is.³⁹³

'n Verdere aspek wat nog voor die howe moet dien, is die kwessie van middellike aanspreeklikheid van instansies by seksuele kindermishandeling.³⁹⁴ Om met sodanige aksie te slaag sal die slagoffer nie net die misdaad moet bewys nie, maar ook die faktore wat die derde party aanspreeklik sal maak vir die misdaad.³⁹⁵ Die bevordering van 'child friendly cities'³⁹⁶ waar die gemeenskap verantwoordelikheid aanvaar om gesinslewe en bande hegter te bind,³⁹⁷ kan moontlik help om primêre versorgers sowel as instansies wat met kinders werk op 'n informele wyse te kontroleer.

Moeders wat hul fidusiêre plig nalaat en deur nie tussenbeide te tree om seksuele mishandeling stop te sit nie, kan deur die slagoffer aanspreeklik gehou word.³⁹⁸ As die primêre versorger van die kind moet hulle toesien dat die kind versorg word. Artikel 1 van die Kinderwet definieer die term 'versorg' as die voorsiening van lewensomstandighede wat bevorderlik is vir die kind se gesondheid, welstand en ontwikkeling. Artikel 28 van die Grondwet bepaal dat die kind beskerm moet word teen mishandeling, misbruik, verwaarlosing, degradering, diskriminasie, eksploitasie en enige ander fisiese, emosionele of morele leed of gevaar.³⁹⁹ Die regte van die kind moet gerespekteer, beskerm en bevorder word. Daar moet

³⁹¹ Art 150(1)(f) van die Kinderwet.

³⁹² Art 150(1)(h) van die Kinderwet.

³⁹³ Art 150(1)(i) van die Kinderwet.

³⁹⁴ Sien Hoofstuk 5 hierbo in verband met middellike aanspreeklikheid.

³⁹⁵ Sien Hoofstuk 5 hierbo in verband met die vereistes van middellike aanspreeklikheid.

³⁹⁶ Vry vertaal as kindervriendelike stede of omgewings, of stede wat meer daarop ingestel is om kinders se veiligheid en welsyn te verseker.

³⁹⁷ Dawes, Richter & Higson-Smith *Sexual Abuse of Young Children in South Africa* (2004) 257.

³⁹⁸ Sien Hoofstuk 5 hierbo wat handel oor regspraak in buitelandse jurisdiksies.

³⁹⁹ Art 28 van die Grondwet.

sekerheid wees oor die vervulling van, en waking teen enige inbreukmaking op die kind se regte.⁴⁰⁰ Die beste belange van die kind is die oorheersende oorweging in alle aangeleenthede wat die kind raak.⁴⁰¹ Indien die moeder nie die kind versorg nie, tree sy teen die bepalings van die Kinderwet asook bepalings van die Grondwet op.

Die uitbreiding van die definisie van verkragting het hierdie misdaad onder die sambreel van artikel 18 van die Strafproseswet gebring wat dit stel dat die reg om 'n misdaad van verkragting te vervolg nooit sal verjaar nie. Die slagoffers van die misdaad het twee maniere waarop hul geregtigheid kan nastreef, naamlik deur die instel van 'n eis vir skadevergoeding of deur privaatvervolging.

Die Suid-Afrikaanse Regshervormingskommissie noem gevalle waar in buitelandse jurisdiksies die belange van die gemeenskap om die oortreders voor die gereg te bring en die misdaad te verminder swaarder weeg as regsekerheid, wat die doel van verjaring is.⁴⁰² Indien Suid-Afrika dieselfde benadering volg, behoort sekerheid aangaande die regsgevolge van die pleeg van die misdaad seker te wees. Oortreders sal weet dat die slagoffer 'n remedie het en dat die verweer van verjaring, moontlike benadeling van regte en reg tot 'n spoedige verhoor nie meer sal help om die gevolge vry te spring nie.

All the perpetrator asks is that the bystander do nothing. He appeals to the universal desire to see, hear, and speak no evil. The victim asks the bystander to share the burden of pain. The victim demands action, engagement, and remembering.⁴⁰³

⁴⁰⁰ Soos uiteengesit in artikel 28(1) van die Handves van Menseregte en in art 2(b), 2(c), 2(f), 2(g) en 2(i) van die Kinderwet.

⁴⁰¹ 'n Persoon wat strydig met die bepaling optree kan hom of haarself moontlik skuldig maak aan 'n oortreding soos gelys in art 305 van die Kinderwet.

⁴⁰² SARHK Besprekingsdokument 126 101.

⁴⁰³ Herman *Trauma and Recovery: The Aftermath of Violence- from Domestic Abuse to Political Terror* (1992) 7.

BIBLIOGRAFIE

BOEKE

- Barlow DH & Durand VM (2005) *Abnormal Psychology An integrative Approach* 4 ed Thomson Wadsworth: United States of America
- Bekker PM & Joubert JJ (red) (2005) *Strafprosesreg Handboek* (7e uitg) Juta: Kaapstad
- Boezaart T (ed) (2009) *Child Law in South Africa* Juta: Claremont
- Burchell JM (2007) *Principles of Criminal Law* (Revised, 3 ed) Juta: Lansdowne
- Burchell JM (1993) *Principles of Delict* Juta: Lansdowne
- Centre for Child Law, Faculty of Law, University of Pretoria (2008) *Justice for Child Victims and Witnesses of Crimes* PULP: Pretoria
- Curry I & De Waal J (2005) *The Bill of Rights Handbook* (5 ed) Juta: Lansdowne
- Dawes L, Richter A & Higson-Smith C (2004) *Sexual Abuse of Young Children in South Africa* HSRC Press: Pretoria
- De Bois F (ed) (2007) *Wille's Principles of South African Law* (9 ed) Juta: Cape Town
- Dugard J (2011) *International Law A South African Perspective* (4 ed) Juta: Cape Town
- Herman JL (1992) *Trauma and Recovery: The Aftermath of Violence- from Domestic Abuse to Political Terror* Basic Book: New York
- Joubert JJ (ed) (2009) *Criminal Procedure Handbook* (9 ed) Juta: Claremont
- Lewis P (2006) *Delayed Prosecution for Childhood Sexual Abuse* Oxford University Press: Great Britan
- Loubser MM (1996) *Extinctive Prescription* Juta: Kenwyn
- Neethling J, Potgieter JM & Visser PJ (2010) *Neethling – Potgieter – Visser Law of Delict* (6 ed) LexisNexis: Durban
- Saner J (2001) *Prescription in South African Law* LexisNexis: Durban
- Snyman CR (2012) *Strafreg* (6e uitg) LexisNexis: Durban
- Schwikkard PJ & Van der Merwe S (2004) *Beginnels van die Bewysreg* Juta: Kaapstad

INTERNASIONALE KONVENSIES

African [Banjul] Charter on Human and Peoples' Rights, 1981

African Charter on the Rights and Welfare of the Child, 1990

Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, 1979

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 1976

Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa, 2004

United Nations Convention on the Rights of the Child, 1989

INTERNETBRONNE

American Re-Insurance Company (2005) *Coverage and Liability Issues in Sexual Misconduct Claims* beskikbaar by http://www.ficurma.org/misc/sexual_misconduct_claims.pdf [toegang verkry op 30 Maart 2014]

Bublick 'Civil Tort Actions Filed by Victims of Sexual Assault: Promise and Perils' beskikbaar by http://www.vawnet.org/applied-research-papers/print-document.php?doc_id=2150 [toegang verkry op 30 Maart 2014]

Centre for Applied Legal Studies, Tshwaranang Legal Advocacy Centre to End Violence Against Women *A Summary of the Criminal Law Sexual Offences Amendment Act 37 of 2007* beskikbaar by <http://www.tlac.org.za/wp-content/uploads/2012/01/commission-for-gender-equality-tlac-submission-sexual-offences.pdf> [toegang verkry op 25 September 2013]

Chadwick Centre for Children and Families (2012) *The California Child Abuse and Neglect Reporting Law - Issues and Answers for Mandated Reporters* beskikbaar by <http://mandatedreporter.ca.com/images/Pub132.pdf> [toegang verkry op 30 Mei 2014]

- Citizen's Guide to U.S. Federal Law on Child Sexual Abuse* 18 USC § 7 beskikbaar by http://www.justice.gov/criminal/ceos/citizensguide/citizensguide_sexualabuse.html [toegang verkry op 30 Mei 2014]
- Colorado State University *Healing from Childhood Sexual Assault* beskikbaar by <http://www.wgac.colostate.edu/childhood-sexual-assault> [toegang verkry op 28 Augustus 2013]
- Hamilton MA *Facts about Childhood Sexual Abuse* Yeshiva University beskikbaar by <http://sol-reform.com/images/FactsAboutCSA.pdf> [toegang verkry op 28 Augustus 2013]
- Law Commission (February 2000) *Limitations and Latent Defects* Preliminary Paper 39 beskikbaar by <http://www.nzlii.org/nz/other/nzlc/pp/PP39/PP39.pdf> [toegang verkry op 30 Mei 2014]
- Lawyers for the People (10 May 2011) *The South African Prosecution Service* beskikbaar by <http://www.issafrika.org/uploads/Mono53.pdf> [toegang verkry op 11 November 2013]
- Legal Aid South Africa (March 2011) *Impact Litigation* beskikbaar by <http://www.legal-aid.co.za/wp-content/uploads/2012/05/Impact-Litigation-Booklet-All-pages.pdf> [toegang verkry op 30 Mei 2014]
- Loftus 'The Reality of Repressed Memories' (1993) 48, 518-537 *American Psychologist* beskikbaar by <http://faculty.washington.edu/eloftus/Articles/lof93.htm> [toegang verkry op 2013-10-20]
- Örücü E 'What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?' (May 2008) vol 12.1 *Electronic Journal of Comparative Law* 17 beskikbaar by <http://www.ejcl.org/121/art121-15.pdf> [toegang verkry op 30 Mei 2014]
- Save the Children *Advancing Children's Rights A Guide for Civil Society Organisations on How to Engage with the African Committee of Experts on the Rights and Welfare of the Child 2009* (2009) ix beskikbaar by <http://www.crin.org/docs/AdvancingCSOguide.pdf> [toegang verkry op 30 Mei 2014]
- University of Alberta Sexual Assault Centre 'Adult Survivors of Child Sexual Abuse' beskikbaar by http://www.sac.ualberta.ca/en/~media/sac/Documents/Adult_Survivors_of_CSA2011.pdf [toegang verkry op 28 Augustus 2013]

JOERNALE

- Bein K 'Action, Engagement, Remembering: Services for Adult Survivors of Child Sexual Abuse' (2011) *National Sexual Assault Coalition Resource Sharing Project* 3 - 4
- Bloom SL 'The Grief that Dare not Speak its Name, Part 1: Dealing with the Ravages of Childhood Abuse' (September 2000) 2 (9) *Psychotherapy Review* 4
- Bloom SL 'The Grief that Dare not Speak its Name, Part 2: Dealing with the Ravages of Childhood Abuse' (October 2000) 2 (10) *Psychotherapy Review* 9
- Bloom SL 'The Grief that Dare not Speak its Name, Part 3: Dealing with the Ravages of Childhood Abuse' (November 2000) 2 (9) November *Psychotherapy Review* 17
- Budlender G 'Access to Courts' (2004) 121 *South African Law Journal* 347
- Chenwi L 'Using International Human Rights Law to Promote the Constitutional Rights: The (Potential) Role of the South African Parliament' (2011) vol 15 *Law Democracy and Development* 313
- Davel T 'Impact Litigation as Tool to Transform Society and Realise the Most Basic Fundamental Rights of Women and Children' (2006) 12-1 *Fundamina* 191
- Des Rosiers N 'Limitation Periods and Civil Remedies for Childhood Sexual Abuse' (1992) 9 *Canadian Family Law Quarterly* 43
- Finkelhor D & Browne A 'The Traumatic Impact of Child Sexual Abuse: A Conceptualization' (October 1985) vol 4 *American Journal of Orthopsychiatry* 55
- Kisch WJ 'From the Couch to the Bench: How Should the Legal System Respond to Recovered Memories of Childhood Sexual Abuse' (1996) 5 *American University Journal of Gender and the Law* 207
- Kohn A 'Shattered Innocence; Childhood Sexual Abuse is Yielding its Dark Secrets to the Cold Light of Research' *Psychology Today* (February, 1987) 1 - 2
- Loftus E 'The Reality of Repressed Memories' (1993) 48 5 *American Psychologist* 518
- Moseneke JD 'The Role of Comparative and Public International Law in Domestic Legal Systems: A South African Perspective' (December 2012) *Advocate* 63

- Mukheibir A 'Sexual Abuse, Post-traumatic Stress Syndrome and Prescription – A Comparison between the South African and Dutch Positions' (2005) 26 1 *Obiter* 141
- Naylor N 'Removing the Prescription Blindfold in Cases of Childhood Sexual Abuse' (2005) *Acta Juridica* 228
- Olivier ME 'International Human Rights Agreements in South African Law: Procedure, Policy and Practice (Part 2)' 2003 3 *TSAR* 293
- Olivier ME 'Interpretation of the Constitutional Provisions Relating to International Law' (2003) vol 6 2 *PER/PELJ* ISSN 1727-3781
- O'Regan JK 'Fashioning Constitutional Remedies in South Africa: Some Reflections' (April 2011) *Advocate* 41
- Rautenbach IM 'Overview of Constitutional Court Decisions on the Bill of Rights – 2009' (2010) 2 *TSAR* 372
- Schleifer R 'Deadly Delay: South Africa's Efforts to Prevent HIV in Survivors of Sexual Violence' (March 2004) vol 16 3A *Human Rights Watch* 1
- Smith PE 'The Massachusetts Discovery Rule and its Application to Non-perpetrators in Repressed Memory Child Sexual Abuse Cases' (2004) vol 30 2 *New England Journal on Criminal and Civil Confinement* 179
- Van Rensburg E & Barnard C 'Psychological Resilience Among Sexually-molested Girls in the Late Middle-childhood: A Case Study Approach' (2005) vol 6 1 *South African Professional Society on the Abuse of Children* 1
- Visser PJ 'Law of Damages – Medical Negligence – Cause of Action and Commencement of Prescription' (2007) 70 *THRHR* 32

PROEFSKRIFTE

- McElvaney R *How Children Tell: Containing the Secret of Child Sexual Abuse* (PhD thesis 2008 Dublin Institute of Technology)

REGSPRAAK

Regspraak in ander Jurisdiksies

B (BL) v British Columbia (1999) 172 DLR (4th) 1 (BHKA)
Carney v Roman Catholic Archbishop of Boston 16 Mass L Rptr 3
Guerin v The Queen [1984] 2 SR 335
M(K) v M(H) [1992] 96 DLR (4th) 289 (SHK)
Phinney v Morgan, 39 Mass App Ct 202, 654 NE 2d 77
R v L (WK) [1991] 1 RCS
R v Smolinski [2004] EWCA Crim 1270
S v G [1995] 3 NZLR 681
Tyson v Tyson 272 P 2nd 226, 229 (Wash 1986)
W v Attorney-General [1999] 2 NZLR 709

Suid-Afrikaanse Regspraak

African Products (Pty) Ltd v Venter 2007 (3) All SA 605 (C)
Barkhuizen v Napier 2007 (5) SA 323 (CC)
Blaauw v Road Accident Fund and Others (385/2007) [2007] ZAWCHC 72 (10 December 2007)
Bothma v Els 2010 (2) SA 622 (CC)
Brand v Williams 1988 (3) SA 908 (C)
Brümmer v Minister of Social Development 2009 (4) SA 491 (CC)
Cornick & Kinnear v The State 2007 (2) All SA 447 (SCA)
Crookes v Sibisi and Others 2011 (1) SACR 23 (KZP)
Custom Credit Corporation v Shembe 1972 (3) SA 462 (A)
De Jager v Absa Bank Bpk 2001 (3) SA 5327 (HHA)
Deloitte Haskins & Sells Consultants (Pty) Ltd v Bowthorpe Hellerman Deutsch (Pty) Ltd 1991 (1)
SA 525 (A)

Electricity Supply Commission v Stewarts & Lloyds of SA (Pty) Ltd 1981 (3) SA 340 (A)
Fose v Minister of Safety and Security 1997 (3) SA 786 (CC)
Glenister v President of the Republic of South Africa and Others 2011 (3) SA 347 (CC)
Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others 2001 (1) SA 46 (CC)
Harold Gunase v Ramesh Anirudh 2012 (2) SA 398 (SCA)
HMD Properties (Pty) Ltd v King 1981 (1) SA 906 (N)
Kruger v Thompson (10662/2009) [2012] ZAKZPHC 62 (26 September 2012)
Marais v Commercial Union Assurance Co of SA Ltd 1977 (2) SA 269 (GP)
Masiya v Director of Public Prosecutions Pretoria (The State) and Another 2007 (5) SA 30 (CC)
Mohlomi v Minister of Defence 1997 (1) SA 124 (CC)
Moise v Greater Germiston Transitional Council, Minister of Justice and Constitutional Development (Women's Legal Centre as amicus curiae) 2001 (4) SA 491 (CC)
Murima v Kweneng Land Board 2007 (2) BLR 486 (HC)
Murray & Roberts Construction (Cape) (Pty) Ltd v Upington Municipality 1984 (1) SA 571 (A)
National Sorghum Breweries v International Liquor Distributors 2001 (2) SA 232 (SCA)
Nedcor Bank Bpk v Regering van die Republiek van Suid-Afrika 2001 (1) SA 987 (SCA)
O'Linn v Minister of Agriculture, Water and Forestry and Others 2008 (2) NR 792 (HC)
PA Els v PS and Three Others, Case Number 812/2008 [2009] ZANCHC 5 (13 March 2009)
Patterson v Minister of Safety and Security and Another (4673/2005) [2013] ZAWCHC 73 (8 May 2013)
Permanent Secretary Department of Welfare, Eastern Cape Provincial Government and Another v Ngxuza and Others 2001 (4) SA 1184 (SCA)
Premier of the Western Cape Provincial Government NO v Lakay 2012 (2) SA 1 (SCA)
Rail Commuters' Action Group v Transnet Ltd t/a Metrorail 2005 (2) SA 359 (CC)
Road Accident Fund and Another v Mdeyide 2011 (2) SA 26 (CC)
Sanderson v Attorney-General, Eastern Cape 1998 (2) SA 38 (CC)
Solidarity and Others v Eskom Holdings Ltd [2008] 29 ILJ 1450 (LAC)
S v Cornick and Another 2007 (2) All SA 447 (SCA)

S v Makwanyane and Another 1995 (3) SA 391 (CC)
S v M (Centre for Child Law as amicus curiae) 2008 (3) SA 232 (CC)
S v Williams 1995 (3) SA 632 (CC)
Swanepoel v Crown Mines Ltd 1954 (4) SA 596 (A)
Thabo Mofutsanyana District Municipality v Rudnat Projects CC (3332/2008) [2012] ZAFSHC 206
The Master v IL Back & Co Ltd 1981 4 SA 763 (C)
Truter and Venter v Deysel 2006 (4) SA 168 (SCA)
Van Staden v Fourie 1989 (3) SA 200 (A)
Van Zijl v Hoogenhout 2004 (4) All SA 427 (SCA)
Xaba v Ekurhuleni Metropolitan Municipality (17720/10) [2011] ZAGPJHC 26 (7 April 2011)
Yellow Star Properties 1020 (Pty) Ltd v Department of Development Planning and Local Government (Gauteng) 2009 (3) SA 577 (SCA)
Zanner v Director of Public Prosecutions, Johannesburg [2006] 2 All SA 588 (SCA)

VERSLAE

Department of Welfare's Training Workshop on the "Convention on the Rights of the Child/
African Charter on the Rights and Welfare of the Child and the World Summit Goals
*Monitoring the Implementation of the Convention on the Rights of the Child and the
African Charter on the Rights and Welfare of the Child* (August 2000)
Law Commission *Limitations and Latent Defects* Preliminary Paper 39 (February 2000)
Report on Sexual Offences Against Children *Does The Criminal Justice System Protect Children?*
South African Human Rights Commission April 2002 (April 2002)
South African Law Reform Commission Discussion Paper 126, *Prescription Periods* Project 125
(2011)
South African Law Reform Commission Discussion Paper 82, *Sentencing (A Compensation Fund
for Victims of Crime)* (April 2004)

The UN Convention on the Rights of The Child *South Africa's Combined Second, Third and Forth Periodic State Party Report to the Committee on the Rights of the Child* (Reporting period: 1998 - June 2012) (October 2012)

Statistics South Africa report number 03-19-00, *Social Profile of Vulnerable Groups in South Africa 2002–2011* (6 December 2012)

WETGEWING

Suid-Afrikaanse Wetgewing

Child Care Act 74 of 1983

Child Justice Act 75 of 2008

Children's Act 38 of 2005

Constitution of the Republic of South Africa, 1996

Criminal Law (Sexual Offences and Related Matters) Amendment act 32 of 2007

Defence Act 42 of 2002

Interim Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 200 van 1993

Interpretasiewet 33 van 1957

Landboukredietwet 28 van 1966

Prescription Act 68 of 1969

Prevention of Family Violence Act 133 of 1993

Road Accident Fund Amendment Act 19 van 2005

Strafproseswet 51 van 1977

Verjaringswet 18 van 1943

Wet op Maatskaplike Bystand 59 van 1992

Wysigingswet op die Bewysreg en die Strafproseswet 103 van 1987

Wysigingswet op die Strafred en Strafproseswet 39 van 1989

Wetgewing in ander Jurisdiksies

Newfoundland, Limitations Act 1995

Saskatchewan, Limitations of Actions Act 1993

British Columbia, Limitations Act 1966

New Zealand, Limitation Act 1950

Washington Special Statute of Limitations for Survivors of Childhood Sexual Abuse RCW

4.16.340

TOTALE WOORDE TELLING : 23 977

