



UNIVERSITEIT VAN PRETORIA
UNIVERSITY OF PRETORIA
YUNIBESITHI YA PRETORIA

ONPARTYDIGHEID EN VOORROORDEEL BY VOORSITTENDE BEAMPTES IN DIE SUID- AFRIKAANSE REG

deur

RIHANDT VENTER

Studente Nommer: 14191505

'N VERHANDELING WAT VOORGELÊ WORD AS GEDEELTELIKE
VOLDOENING VAN DIE VEREISTES IN DIE GRAAD

LLM (Prosesreg)

in

DIE FAKULTEIT REGSGELEERDHEID

by die

UNIVERSITEIT VAN PRETORIA

Studieleier: Dr W. Gravett

Oktober 2019



VERKLARING:

Ek, RIHANDT VENTER, verklaar hiermee dat hierdie proefskrif my eie werk is. Dit word ingedien ter gedeeltelike vervulling van die voorvereistes vir die Meesters graad in Prosesreg te die Universiteit van Pretoria.

RIHANDT VENTER

Oktober 2019



INHOUDSOPGAWE:

VERKLARING VAN OORSPRONKLIKHEID.....	2
INHOUDSOPGAWE.....	3
1. HOOFSTUK 1: INLEIDING EN AGTERGROND VIR NAVORSING.....	5
1.1 INLEIDING.....	5
1.2 PROBLEEMSTELLING.....	7
1.3 NAVORSINGSMETOLOGIE.....	8
1.4 AGTERGROND.....	8
2. HOOFSTUK 2: HOWE SE INTERPRETASIE VAN DIE GRONDWET EN WETGEWING.....	11
2.1 INTERPRETASIE VAN WETGEWING EN WETSUITLEG.....	11
2.2 GRONDWETLIKE INTERPRETASIE EN ONDELIGGENDE BEGINSELS VAN DIE HANDVES VAN REGTE IN DIE GRONDWET VAN 1996.....	12
2.3 DIE DIMENSIES VAN INTERPRETASIE EN UITLEG.....	16
3. HOOFSTUK 3: DIE SKEIDING VAN MAGTE-BEGINSEL.....	18
3.1 INTERPRETASIE VAN WETGEWING SOOS DEUR HOWE IN SUID- AFRIKA EN DIE SKEIDING VAN MAGTE-BEGINSEL.....	21
3.2 SAKE VIR BESPREKING.....	24
3.2.1 S v Makwanyane	
3.2.2 S v Mhlungu	
4. HOOFSTUK 4: SAKE AANGEHOOR OOR ONPARTYDIGHEID IN DIE REGSPREKENDE GESAG.....	32
4.1 ONPARTYDIGHEID VAN HOWE.....	33



4.2	DIE AANSTELLING VAN VOORSITTENDE BEAMPTES.....	33
4.3	S v Basson.....	39
4.4	National Director of Public Prosecutions v Zuma.....	42
4.5	S v Le Grange and Others.....	43
5.	HOOFSTUK 5: IMPAK VAN REGTERS SE PERSOONLIKE OORTUIGING.....	46
5.1	FAKTORE WAT REGTERS SE OBJEKTIWITEIT EN ON- PARTYDIGHEID VAN KAN BEÏNVLOED.....	47
6.	HOOFSTUK 6: SAMEVATTING.....	50
7.	BIBLIOGRAFIE.....	54



HOOFSTUK 1: INLEIDING EN AGTERGROND

1.1 INLEIDING

"We are under a Constitution, but the Constitution is what the judges say it is."¹

Die navorsingstuk ondersoek die interpretasie van die Grondwet deur regsprekende, met aandag op die Handves van Menseregte,² asook ander wetgewing. Klem gaan veral geplaas word op die regsprekende gesag se algemene magte, verpligtinge en die rol wat hul speel in 'n demokratiese staat. Verder gaan die navorsingstuk die invloed wat hul oortuigings en beginsels het op hul uitsprake ondersoek om vas te stel tot watter mate onpartydigheid en onafhanklikheid gewaarborg kan word.

In Hoofstuk Twee gaan gekyk word na die interpretasie van regte, veral fundamentele regte soos dit vervat is in die Handves van Menseregte, in 'n poging om te bepaal of die houe se interpretasie van die Grondwet en wetgewing só benader word om te verseker dat geregtigheid en gelykheid deurgaans gehandhaaf word en nie deur enige eksterne faktore beïnvloed word nie.

Die reg word deur houe gelees, geïnterpreteer, beredeneer, bevraagteken en gespreek, maar dit is nie die houe wat die reg skep nie. Dit is die rol van die hof om te soek na die bedoeling en oogmerke van die wetgewer.³ Howe moet die reg interpreteer en toepas, onpartydig en sonder vooroordeel, begunstiging of vrees.⁴ Ek

¹ Charles Evans Hughes (1862–1948). Jurist. LLD (hon.) 1907 University of Columbia. Soos gevind op Maart 2017 by http://c250.columbia.edu/c250_celebrates/remarkable_columbians/charles_hughes.html.

² Handves van Menseregte, soos verva in Hoofstuk 2 van die Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, soos dit aangeneem is op 8 Maart 1996 en daarna gewysig is op 11 Oktober 1996. Hierna verwys slegs na Handves van Menseregte.

³ Verwysing na die leerstuk 'Skeiding van Magte' soos dit vervat is in die Artikels 43, 85 en 165 in die Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika van 1996. Hierna verwys as die Grondwet van 1996.

⁴ Artikel 165(2) van die Grondwet van 1996.



ondersoek die mate waarin regters onpartydig optree in hul rol en die eksterne invloede op hul uitsprake.

‘n Regter se diskresie by interpreasie van regte moet beperk word tot die teks en die ware bedoeling van die wetgewer. Die rol van die wetgewer moet deur howe gerespekteer word. Dit val, veral, buite die omvang van die howe se rol om die reg te interpreteer tot die mate waar howe aan wetgewing bedoeling en betekenis gee wat nie duidelik deur die teks vasgestel kan word nie. Om te verhoed dat die howe die rol van die wetgewer oorneem, moet die taal wat deur die wetgewer gebruik is in die teks, deurslaggewend wees om die ware bedoeling van die wetgewer te bepaal.

Daar bestaan ‘n grys area tussen die rol van die wetgewende gesag en regsprekende gesag in die toepassing en afdwinging van die reg. Die grys area het beging ontstaan in die interpretasie van die Grondwet, wat wyd is, en breë betekenis kan geheg word aan fundamentele regte wat beskerm moet word. Dit veroorsaak dat daar onsekerheid is oor die magte van die Parlement en dié van howe.⁵

Verder in Hoofstuk Twee word die beginsel van skeiding van magte, soos dit vervat en voorgeskryf is in die Grondwet van 1996, bespreek. Met die bespreking van die skeiding van magte-beginsel, gaan ek veral fokus op die nie-demokratiese aspek van die wetgewende magte by die regsprekende gesag.

Die fokus gaan geplaas word op die Parlement wat demokraties verkies word en daarna word daar indirek demokraties gestem oor wetgewing wat opgestel en bekragtig word. Dit is die Parlement se verantwoordelikheid om op te tree in die beste belang van die land en sy inwoners, in elke besluit wat geneem word. Dit is die President, wat verkies is, en die grondwetlike bevoegdheid het om voorsittende beamptes aan te stel.⁶ Voorsittende beamptes word so indirek demokraties deur die publiek aangestel, deurdat die President die aansoeke oorweeg en die finale diskresie uitoefen oor welke kandidaat aangestel gaan word om die vakante pos te vul. Voorsittende beamptes word nie deur die publiek demokraties verkies nie.

⁵ *Du Plessis v De Klerk* 1996 (5) BCLR 658 (CC) by para 178.

⁶ Artikel 174(3) van die Grondwet van 1996:

... (3) Die President as hoof van die nasionale uitvoerende gesag stel, na oorleg met die Regterlike Dienskommissie en die leiers van partye wat in die Nasionale Vergadering verteenwoordig is, die Hoofregter en Adjunkhoofregter aan en, na oorleg met die Regterlike Dienskommissie, die President en Adjunkpresident van die Hoogste Hof van Appèl aan.



Die vraag na onpartydigheid word in Hoofstuk Drie bespreek. Onlangse uitsprake word bestudeer om vas te stel wat die rol van die regsprekende gesag behels en die vraag na eksterne invloede en hul effek op die uitsprake was wat deur die hof gelewer is.

Howe wat die bepaalde reg se beginsels soek, interpreteer en op die feite van die saak toepas, beoordeel die geskrewe reg. Deur hul interpretasies van die geskrewe reg en die toepassing daarvan, skep die howe presedente. Presedente skep regsekerheid en dit kan die gevolg dra dat die howe, op 'n sekondêre vlak wetgewing skep.⁷ Tydens die proses van interpretasie van die reg, word regsreëls, in sommige gevalle aangepas, aangevul en ontwikkel.⁸

Dit is die doel en plig van die regsprekende gesag om dispute in die gemeenskap en tussen die staat en publiek op te los, deur die toepaslike reg te vind en dit toe te pas.⁹ Die reg word geskryf deur die wetgewende gesag,¹⁰ en dit val buite die skeiding van magte-beginsel as howe 'n betekenis aan die reg toeskryf, wat nie noodwendig die bedoeling van die wetgewer is nie.

1.2 PROBLEEMSTELLING

Die regsprekende gesag kan nie die rol van die wetgewende gesag oorneem deur betekenis, bedoeling en oogmerke van die wetgewer te bevraagteken deur intepretasie van wetgewing nie. Dit is slegs die ware bedoeling van die wetgewer wat van belang behoort te wees. Dit is 'n grys area in die skeiding van magte-beginsel waar die regsprekende gesag 'n ander betekenis vir bepalinge kan inlees wat nie uitdruklik deur die wetgewende gesag beoog is nie.

Persoonlike waardes en oortuigings word in alle aspekte van gedrag en beredenering gevind en is dit nie moontlik vir regters om altyd onpartydig te wees waar hul feite van sake oorweeg van veral fundamentele regte en die skendings daarvan nie. Die deurgaande belang van die studie berus in die feit dat demokrasie gehandhaaf word

⁷ Bekink, B. 2016. Hoofstuk 15: Judicial authority, the South African Courts and the Administration of Justice. In: *Principles of South African Constitutional Law* (2e uitgawe) Pretoria: LexisNexis 469 – 577 by 469.

⁸ Bekink, sien n7, by 471.

⁹ Bekink, sien n7, by 469.

¹⁰ Artikel 43 van die Grondwet van 1996.



en dat die oppergesag van die reg die hoogste belang het waar enige magte uitgevoer word.

1.3 NAVORSINGSMETOLOGIE

Die metologie wat gevolg is in hierdie navoringstuk is 'n kombinasie van die oorweging van bestaande reg en gepubliseerde artikels, gepubliseerde literatuur en sake wat oor die onderwerp al deur beide Suid-Afrikaanse en internasionale howe aangehoor is. Daar word krities na die sake en bestaande teoretiese literatuur gekyk om die informasie te analiseer om vas te stel waar daar al konflik ontstaan het en moontlik weer kan ontstaan tussen die uitvoerende en wetgewende gesag teenoor die regsprekende gesag.

1.4 AGTERGROND

Suid-Afrika is 'n soewereine staat wat 'n demokratiese regeringsstelsel volg wat gegrond is op grondwetlike oppergesag,¹¹ wat na die onderhandelinge in 1994 verander het van Parlementêre oppergesag na 'n demokratiese grondwetlike bedeling. Die Suid-Afrikaanse reg is gebaseer op Romeins Hollandse Regsbeginsels en die Engelse regstelsel en vorm dit steeds deel van die Suid-Afrikaanse reg.¹² Die gemenerereg is nie buite die bereik van grondwetlike toepassing nie en waar enige beginsels van die gemenerereg daarmee bots,¹³ is dit ongeldig.¹⁴

Tydens die opstel van die Grondwetlike teks is die gemenerereg beginsels geïnkorporeer en het die skrywers van die Grondwet, aan dié beginsels meer omvattende betekenis gegee. Spesifiek is fundamentele regte geïdentifiseer en is die oppergesag van die reg as een van die mees fundamentele waardes van die Grondwet bevestig.¹⁵ Hoofregter Chaskalson, in *Pharmaceutical Manufacturers*

¹¹ Artikel 1(c) en 2 van die Grondwet van 1996.

¹² Schwikkard, P., en Van Der Merwe, S., 2015. Hoofstuk 3: Bronne van die SA Bewysreg en die Invloed van Grondwetlike Bepalings. In: *Beginsels van die Bewysreg* (4e uitgawe) Kaapstad: Juta en Kie. By 26-27.

¹³ Botha, C., 2012 'Wetsuitleg' (5e uitgawe) Kaapstad: Juta & Kie, Bpk. by 44.

¹⁴ Artikel 2 van die Grondwet van 1996.

¹⁵ Artikel 1(c) van die Grondwet van 1996.



Association of SA; In re: Ex parte Application of the President of the Republic of South Africa,¹⁶ plaas die gemenerereg in die nuwe grondwetlike konteks en stel dat hy nie saamstem waar die gemenerereg gesien word as 'n regsliggaam afsonderlik van die Grondwet nie. Daar is slegs een regsisteem, nie twee met elk hul eie vereistes en bepalings wat oor dieselfde aangeleentheid bepaal nie. Die regsisteem is deur die Grondwet gevorm, wat die hoogste reg van die land is en alle reg is onderhewig aan grondwetlike beheer.¹⁷

Die Grondwet maak voorsiening vir 'n regering van samewerking en vervat in Hoofstuk Drie van die Grondwet van 1996, die beginsels om dit te reguleer. Die grondwet sit duidelik uiteen die bevoeghede van die regering en dat die regering verdeel word in die wetgewende gesag,¹⁸ uitvoerende gesag¹⁹ en regsprekende gesag.²⁰ Artikel 165(2) van die Grondwet, bepaal dat die howe slegs aan die Grondwet onderworpe is en dat hul die plig het om die Grondwet 'onpartydig, sonder vrees, begunstiging of vooroordeel' toe te pas. Die onpartydigheid van die regsprekende gesag is fundamenteel tot die skeiding van magte-beginsel.²¹

Fundamentele regte word deurgaans in die grondwetlike teks verskans en dit is die grondslag vir die bepalings wat die regte en verpligtinge in die uitoefening van openbare bevoegdheid reël.²²

Die twee belangrike funksies van die die regsprekende gesag is eerstens, die oorweging van die verdeling van bevoegdhede en funksies van die regeringsfere en tweedens, die interpretasie van die reg. Die interpretasie van die reg as 'n oorkoepelende funksie sluit in die interpretasie van die grondwetlike teks,

¹⁶ 2000 (2) SA 674 (CC).

¹⁷ *Pharmaceutical Manufacturers Association of SA; In re: Ex parte Application of the President of the Republic of South Africa* sien n16 hierbo, par 43-44.

¹⁸ Artikel 43(a) van die Grondwet van 1996. Die wetgewende gesag van die nasionale regering sfer berus by die Parlement en het die wetgewende gesag, soos in Artikel 44, die bevoegdheid om die Grondwet te wysig en wetgewing aan te neem.

¹⁹ Artikel 85 van die Grondwet van 1996. Die uitvoerende gesag berus by die President en lede van die Kabinet om die nasionale wetgewing uit te voer, funksies van staatorgane, -departemente en administrasie te behartig en wetgewing op te stel.

²⁰ Artikel 165. Die wetgewende gesag berus by die howe.

²¹ Bekink, sien n7, by 473.

²² *Pharmaceutical Manufacturers of South Africa: In Re: Ex Parte President of the Republic of South Africa*, sien n16 hierbo, soos verwys in Bekink, by 469.



onderliggende beginsels van die grondwetlike teks, die menseregte en sosio-
ekonomiese soos vervat in die Handves van Menseregte.²³

Die Grondwet van 1996 maak voorsiening vir 'n inherente beperkte bevoegdheid in
die regsprekende gesag, om na die inagneming van die belang van geregtigheid die
gemenerereg te ontwikkel en hul eie proses te reël en beskerm.²⁴ Die oomblik waar
daardie beperkte bevoegdheid oorskry word, word hul optrede ongrondwetlik.²⁵

As daar een beginsel is wat die reg werklik normatief maak – is dit die feit dat dit
beskou word as bindende gesag deur die meerderheid individue wat in 'n politieke
samelewing beweeg. Dit sluit in die aanvaarding dat regters en ander amptenare
verplig word om die Grondwet en ander landswette, toe te pas. Daar is 'n
fundamentele verpligting van konsekwentheid by die toepassing van die reg.²⁶

²³ Bekink, sien n7, by 471.

²⁴ Artikel 173 van die Grondwet van 1996.

²⁵ Bekink, sien n7, by 471.

²⁶ Christie, G.C. 1982. *Law, Norms and Authority*. London: Gerald Duckworth & Co. Ltd. by 36.



HOOFSTUK 2: HOWE SE INTERPRETASIE VAN DIE GRONDWET EN WETGEWING

2.1 INTERPRETASIE VAN WETGEWING EN WETSUITLEG

Die juridiese begrip van wetgewing is verskillende beginsels en reëls wat saam gebruik word om die betekenis van wetgewing te bepaal en dit te kan gebruik om toe te pas op 'n bepaalde stel feite.²⁷ Die interpretasie van wetgewing strek veel wyer as die blote lees van wetsbepalings.²⁸ Om wetgewing te kan interpreteer is in gelyke dele 'n vaardigheid en 'n wetenskap. Regters bestudeer wetgewing en bepalinge om dit te kan toepas in aangeleenthede soos die gereedskap wat gebruik word vir eksperimente. Voorsittende beamptes is nie wetgewers nie, maar is daardie deel van die wetgewende proses wat wetgewing verder afrond deurdat hulle dit interpreteer en verwerk om dit prakties toe te kan pas.²⁹

Om wetgewing te interpreteer en uit te lê is nie 'n meganiese oefening nie. Daar is nie noodwending voorafbepaalde formules, reëls en taalontledingsriglyne wat die betekenis van wetgewing kan uitspel nie. Tegnieke en formele aspekte moet saam met substantiewe aspekte oorweeg word wanneer wetgewing geïnterpreteer word. Faktore om te oorweeg by die interpretasie van wetgewing sluit in: wetgewing wat in lyn moet wees met die Grondwet en Handves van Menseregte, die impak van ander wetgewing, die weergawes van die betrokke bepaling en of dit nog van krag is, die konteks van die wetgewingstek, enige botsende bepalinge en kommissieverlase wat oor die onderwerp gepubliseer is en nog meer.³⁰

Dit is deurslaggewend by die interpretasie van wetgewing om te bepaal wat die wetgewing binne die regsorde van die land moet bereik. Die bedoeling van die wetgewer het ontstaan vanuit die leerstuk van parlementêre soewereiniteit. Die interpretasie van wetgewing is die proses wat die wilsinhoud of gedagte-inhoud vasstel van die wetgewer, deur te kyk na die woorde wat die wetgewer in die teks en

²⁷ Botha, sien n13, by 4.

²⁸ Botha, sien n13, by 5.

²⁹ Botha, sien n13, by 7.

³⁰ Botha, sien n13, by 7 & 8.



betekenis by die definies wat in die teks gebruik is.³¹ Dit is van belang om te noem dat die korrekte metode van interpretasie nie behels om bloot te kyk na watter woorde gebruik is nie, maar hoe die bedoeling van die wetgewer bepaal is en wat die konteks is waarin die wetgewing uitgereik is.³²

2.2 GRONDWETLIKE INTERPRETASIE EN ONDELIGGENDE BEGINSELS VAN DIE HANDVES VAN REGTE IN DIE GRONDWET VAN 1996

Die Grondwet is die produk van die veelparty onderhandelingsproses en is die finale Grondwet deur die Parliment ontvang en bekragtig in 1996. Die Grondwet is geskryf met die primêre doel om twee van die apartheid-era se nalatenskappe te oorkom. Die eerste is die leerstuk van parlementêre soewereiniteit en tweedens die rigiede stelsel van sosiale en ekonomiese segregasie wat vir jare die land geskend het.³³ Tydens die opstel van die Grondwet was die veelparty onderhandelingsproses beïnvloed deur internasionale tribunale. Wanneer die grondwetlike bepalinge geïnterpreteer word, word hierdie tribunale gebruik, veral wanneer daar gekyk word na die konteks en agtergrond waarin die Grondwet geskryf is.³⁴

Die Grondwet is 'n sisteem van fundamentele beginsels waarvolgens die staat regeer moet word.³⁵ Volgens die hof in *Attorney General v Dow*,³⁶ is 'n geskrewe grondwet die wetgewing wat die staat skep, bevoegdhede voorskryf, die verhouding tussen die staat en publiek voorskryf, asook die verhouding tussen die lede van die publiek self.³⁷

Grondwetlike regsbenaderings is ontwikkel en uitgebrei deur die waarde-georiënteerde benadering tot wetsuitleg. Die beskrywende benadering behels dat die grondwetlike reg bloot 'n versameling van beginsels en reëls is wat gelees en toegepas moet word, terwyl die waarde-georiënteerde benadering 'n kritiese

³¹ Botha, sien n13, by 11.

³² Botha, sien n13, by 12.

³³ Ebadolah, M. 2008. Using structural interdicts and the South African Human Rights Commission to achieve judicial enforcement of economic and social rights in South Africa. *New York University Law Review*. Vol. 83: 1564.

³⁴ *S v Makwanyane en 'n Ander* 1995 (6) BCLR 655 (CC).

³⁵ Bekink, B. 2012. Hoofstuk 1: Introduction to the Theory of Constitutional Law. In: *Principles of South African Constitutional Law* (1e uitgawe) Pretoria: LexisNexis 1.

³⁶ 1994 (6) BCLR 1 (T) soos verwys deur Bekink, sien n7, by 1.

³⁷ Bekink (2012), sien n35, by 1.



ondersoek is om die reg van die staat te meet teen hoër regsbeginsels binne die staat;³⁸

The Constitution introduces democracy and equality for the first time in South Africa. It acknowledges a past of intense suffering and injustice, and promises a future of reconciliation and reconstruction. It embodies compromise in the form a Government of National Unity, and orderly reconstruction of the constitutional order in terms of the two-phase process of constitution-making which it provides for. It is a momentous document, intensely value laden...³⁹

Die bevoegdheid van die hof by die toepassing van basiese menseregte is al met die eerste oorweging van die Grondwetlike teks in 1996 bevraagteken.⁴⁰ Die intern Grondwet van 1993 het nie so 'n wye reeks sosio-ekonomiese regte bevat soos die finale Grondwet nie. Die Grondwetlike Vergadering het by die finale teks van die Grondwet besluit om die reg tot toegang tot behuising, gesondheidsorg, voedsel, water, sosiale sekerheid en basiese onderwys in te sluit. Die insluiting van hierdie sosio-ekonomiese regte het toe kritiek van talle akademici ontlok. Eerstens is die toevoeging bevraagteken omdat sosio-ekonomiese regte nie universiël as aanvaarde fundamentele regte geag word nie en dus in stryd is met Grondwetlike Beginsel II van die Grondwet.⁴¹ Tweedens is sosio-ekonomiese regte deel van sosiale ontwikkeling van die land en sluit dit begrotingsaangeleenthede in wat deel vorm van die funksies van die uitvoerende gesag. Dit sal onregmatig wees vir die hof om oordeel uit te oefen oor begrotingsaangeleenthede. Laastens, deur sosio-ekonomiese regte grondwetlik van aard te maak en dit moontlik te maak vir die hof om oordeel daarvoor uit te oefen tydens verhoor, maak inbreuk met die Grondwetlike Beginsel VI deurdat dit die hof dwing om bevoegdheid van uitvoerende en wetgewende gesag oor te neem.⁴²

Om die balans te harmoniseer tussen politieke besluite en prosesse, teenoor die verpligtinge van die regsprekende gesag om die optredes van die Parlement te meet

³⁸ Bekink (2012), sien n35, by 2.

³⁹ *S v Mhlungu and Others* 1995 (3) SA 867 (CC); 1995 (7) BCLR 793 (CC).

⁴⁰ *Certification of the Constitution of the Republic of South Africa*, 1996 (CCT 23/96) [1996] ZACC 26; 1996 (4) SA 744 (CC); 1996 (10) BCLR 1253 (CC) (6 September 1996). Hierna verwys *Certification of the Constitution Judgement*.

⁴¹ *Certification of the Constitution Judgement*, sien n40 hierbo, by 273.

⁴² Ebadolah, sien n33, by 1570 en 1571.



teen die Grondwet, veral op die gebied van sosio-ekonomiese regte, word beskou as een van die moeilikste take onder die Grondwet. Wanneer dit kom by sosio-ekonomiese regte, vereis die Grondwet dat die staat redelike wetgewende en ander maatreëls instel, binne die hulpbronne wat beskikbaar is, om die realisering van die regte geleidelik te bewerkstellig.⁴³ Om die Parlement verantwoordelik te hou vir die bevordering en realisering van sosio-ekonomiese regte, is sentraal tot die argument dat die rol van howe gesien word om demokrasie uit te daag.⁴⁴

Dit stel die moontlikheid daar dat wanneer die hof moet oordeel gee oor aangeleenthede van sosio-ekonomiese regte, hulle van inbreukmaking op die skeiding van magte-beginsel beskuldig kan word. Dit maak dit moeilik vir howe om te moet beslis oor sake wat sosiale gevolge vir die land kan meebring, omdat dit nie deel van hul opleiding vorm om die gevolge van besluite op te weeg nie. Hulle word in hierdie gebied beperk om slegs die optredes en prosesse van die Parlement te hersien en te meet teen die bepalings van die Grondwet.⁴⁵

Binne die waarde-georiënteerde grondwetlike bedeling lê die beginsels van grondwetlike reg die basis vir die reg van die staat self. Dit is vir hierdie rede dat die interpretasie van grondwetlike regte, 'n aktiewe rol speel in die voortdurende en aktiewe proses van regshervorming.⁴⁶

Grondwetlike hersiening is die proses waar wetgewing wat bots met die Grondwet deur die howe teen die Grondwet getoets word om so vas te stel of die wetgewing inderdaad in lyn is met die Grondwet. Indien die wetgewing as ongrondwetlik deur die howe bevind word, kan die betrokke howe poog om die wetgewing te verander, aan te pas of uit te brei, indien dit moontlik is, om dit in lyn te bring met die Grondwet. Howe gebruik korrektiewe tegnieke of regstellings om die wetgewing geldig te maak.⁴⁷

Die hof het in *Matiso v Commanding Officer, Port Elizabeth Prison*,⁴⁸ bevestig dat waar howe betekenis aan grondwetlike bepalings gee, die howe indirek dan die reg skep.

⁴³ O'Regan, K., Checks and Balances Reflections on the Development of the Doctrine of Separation of Powers under the South African Constitution, *PER/PELJ*, 2005, Vol. 8 No. 1 120-150, by 142.

⁴⁴ O'Regan, sien n43, by 142-143.

⁴⁵ O'Regan, sien n43, by 143.

⁴⁶ Bekink (2012), sien n35, by 2.

⁴⁷ Botha, sien n13, by 70.

⁴⁸ 1994 (4) SA 592 (SE).



Dit beteken egter nie dat howe die bevoegdheid van die wetgewer oorneem nie, maar eerder die funksie erken waarin geregtelike hersiening van die wetgewer se bepalings plaasvind. Daar is 'n fundamentele onderskeid tussen die skeep van reg, soos wat die wetgewer die bevoegdheid het om te doen, en die oorweging en aanpas van die reg deur interpretasie, soos deur die regsprekende gesag.⁴⁹ Regter Froneman merk tereg op dat:⁵⁰

The values and principles contained in the Constitution are, and could only be, formulated and expressed in wide and general terms, because they are to be of a general application. In terms of the Constitution the courts bear the responsibility of giving specific content to those values and principles in any given situation. In doing so, judges will ineffably “create” law.

Daar bestaan 'n direkte verhouding tussen die bestek van 'n reg en die beskerming van regte. Howe moet versigtig wees om bepaalde regte nie te wyd te interpreteer nie, omdat enige toekomstige beperkinge op die bepaalde regte amper onmoontlik sal word vir die uitvoerende gesag om te verdedig. Dit moet 'n fokus wees om presies te kan bepaal wat die reg probeer beskerm, asook of die beskerming van die reg eng of wyd is.⁵¹

Die verpligting wat geplaas word, ingevolge die Grondwet,⁵² om die bepalings van die Handves van Regte te respekteer, vereis dat die staat deur enige van sy optredes nie direk of indirek inbreuk sal maak op die publiek se sosio-ekonomiese regte nie. Universieel word “respek” slegs gebruik om te verwys na nie-inbreukmaking, direk of indirek, deur die 'n staat. Suid-Afrika gaan egter nog verder as bloot respektering, deur te bepaal dat die staat ook nie enige persoon of groep persone kan verhoed of benadeel om toegang tot sosio-ekonomiese regte te kry nie.⁵³ Die wyer verpligting wat

⁴⁹ Bekink, B. 2012. Hoofstuk 15: Judicial authority, the South African Courts and the Administration of Justice. In: *Principles of South African Constitutional Law* (1e uitgawe) Pretoria: LexisNexis 376.

⁵⁰ *Matiso v Commanding Officer, Port Elizabeth Prison*, sien n, by 597.

⁵¹ Binnie, W., 1995 'Constitutional Interpretation: The Direction of the Bar in a New South Africa' *Consultus*, Vol. 8, no. 2, 105.

⁵² Artikel 7 van die Grondwet van 1996:

(1) *Hierdie Handves van Regte is 'n hoeksteen van die demokrasie in Suid-Afrika. Dit verskans die regte van alle mense in ons land en bevestig die demokratiese waardes van menswaardigheid, gelykheid en Vryheid.*

(2) *Die staat moet die regte in die Handves van Regte eerbiedig, beskerm, bevorder en verwesenlik.*

⁵³ Ebadolah, sien n33, by 1575.



Suid-Afrikaanse reg daarstel, sit 'n groter verantwoordelikheid op die staat en maak die basis van toepassing van die regte in die Handves van Regte breër waardegeoriënteerd as wat universiëel van 'n demokratiese staat verwag word.

2.3 DIE DIMENSIES VAN INTERPRETASIE EN UITLEG

Wetgewing moet opnuut en voortdurend benader word en geïnterpreteer word sodat dit by die voortdurend-veranderde omstandighede van die samelewing kan aanpas en steeds vantoepassing sal wees. Dit is nie moontlik om in elke situasie 'n omvattende beskrywing te gee van regte en bepalinge nie. Dit is as gevolg van hierdie rede van groot belang dat regsprekende liggame, deur interpretasie, die wetgewer se voorskrifte definitiewe vorm gee.⁵⁴

By die interpretasie van wetgewing word daar oorweging gegee aan 'n aantal faktore om vas te stel of die ware betekenis van die regte vasgestel en toepasbaar is. Hoofsaaklik kan daar tussen vyf dimensies onderskei word. Hierdie dimensies sluit in:

- a) **Taal dimensie:** Die teks van wetgewing word gelees om die betekenis daarvan vas te stel. Die gewone grammatikale betekenis van woorde word gebruik as die teks aanvanklik gelees word.⁵⁵ Die rol van taal is belangrik by die lees van die teks en erken die noodsaaklikheid van gewone taalkundige reëls by die uitleg van 'n teks.
- b) **Struktuur en konteks dimensie:** Om wetgewing uit te lê strek veel wyer as om slegs die betekenis van die teks se woorde vas te stel. Uitleg van die wetgewingstek binne in die wyer konteks behels dat die wetgewing in geheel in ag geneem word, asook ander bestaande reg en faktore wat van toepassing daarop kan wees.⁵⁶
- c) **Teleologiese dimensie:** Die waardes van die Grondwet word in die lewe geroep waar wetgewing geskryf, toegepas en uitgelê word. Die Grondwet verwys na fundamentele waardes in die Handves van Menseregte. Artikel 39(2) van die

⁵⁴ Botha, sien n13, by 90.

⁵⁵ Botha, sien n13, by 117 en 118.

⁵⁶ Botha, sien n13, by 135-138.



Grondwet verseker dat alle wetsuitleg binne 'n waardebelaaide raamwerk moet geskied.⁵⁷

- d) Historiese dimensie: Die historiese konteks van wetgewing word gebruik wanneer wetgewing uitgelê word, om die omstandighede wat aanleiding gegee het tot die aanvaarding van die wetgewing in perspektief te plaas.⁵⁸
- e) Regsvergelykende dimensie: Waar dit van toepassing is vergelyk howe wetgewing, riglyne en hofuitsprake van ander lande wat onder die Engelse gemenereg funksioneer met die van Suid-Afrika. Vreemde reg mag slegs in ag geneem word waar dit dieselfde is as die Suid-Afrikaanse reg en nie bots met die Suid-Afrikaanse gemenereg nie. Die verhouding tussen die Suid-Afrikaanse reg en internasionale reg word in in artikel 233 van die finale Grondwet,⁵⁹ duidelik uiteengesit.⁶⁰ Artikel 233 is die grondwetlike bevestiging dat wetgewing nie met internasionale reg teenstrydig mag wees nie.⁶¹

⁵⁷ Artikel 39 van die Grondwet van 1996:

...
(2) *By die uitleg van enige wetgewing, en by die ontwikkeling van die gemenereg of gewoontereg, moet elke hof, tribunal of forum die gees, strekking en oogmerke van die Handves van Regte bevorder.*

⁵⁸ Botha, sien n13, by 156-157.

⁵⁹ Artikel 233 van die Grondwet van 1996:

Die uitleg van wetgewing moet elke hof aan enige redelike uitleg van die wetgewing wat met die volkereg bestaanbaar is, voorkeur gee bo enige alternatiewe uitleg wat met die volkereg onbestaanbaar is.

⁶⁰ Botha, sien n13, by 162.

⁶¹ Botha, sien n13, by 163.



HOOFSTUK 3: DIE SKEIDING VAN MAGTE- BEGINSEL

Die *Certification of the Constitution of the Republic of South Africa*,⁶² sit uiteen die Grondwetlike Beginsels soos dit vasgestel is deur die Grondwetlike Vergadering. Grondwetlike Beginsel VI bepaal:

*“Daar sal ‘n skeiding van magte wees tussen die wetgewende, uitvoerende en regsprekende gesag, met behoorlike wigte en teenwigte om aanspreeklikheid, die nodige reaksie, en openheid te verseker.”*⁶³

Die skeiding van magte-beginsel is fundamenteel tot ‘n grondwetlike regeringsstelsel. Montesquieu, die Franse politiese filosoof, wat die skeiding van magte-beginsel ontwikkel en uitgebrei het, het verklaar dat ‘n skeiding van magte in die regeringsbevoegdhede noodsaaklik is vir die handhawing van politieke vryheid.⁶⁴ Vervolgens word die magte van ‘n staat verdeel in drie hoof takke: die wetgewende gesag, uitvoerende gesag en regsprekende gesag onderskeidelik en dit word ook so in die finale Grondwet uiteengesit.⁶⁵

Die doel van die verdeling van ‘n staatsgesag en bevoegdhede is om te verhoed dat daar een individu, groep of liggaam is wat die totale magte en bevoegdhede van die staat kan uitoefen. Die Suid-Afrikaanse reg bevat ‘n unieke toepassing van dié beginsel. Daar het ‘n fyn balans ontwikkel tussen die bevoegdhede van die verskillende bene van die regering om die noodsaaklike bevoegheid uit te oefen (om oor die land

⁶² *Certification of the Constitution Judgement*, sien n40.

⁶³ *Certification of the Constitution Judgement*, sien n40, by 273.

⁶⁴ Montesquieu, C. de S. and Oliver Wendell Holmes Collection (Library of Congress) (1867) *Esprit des lois*. Paris: Firmin Didot. By 192-204. Soos aangehaal in Egbewole, W., 2018, *Judicial Independence in Africa* London: Wildy, Simmonds & Hill Publishing by 2.

Political liberty is to be found only when there is no abuse of power. But constant experience shows us that every man invested with power is liable to abuse it, and to carry his authority as far as it will go. To prevent this abuse, it is necessary from the nature of things that one power should be a check on another. When the legislative and executive powers are united in the same person or body... there can be no liberty. Again, there is no liberty if the judicial power is not separated from the legislature and the executive. There would be an end to everything if the same person or body, whether of the nobles of the people, were to exercise all these powers.

⁶⁵ Bekink, B. 2016. Hoofstuk 3: Important Constitutional Concepts and Principles. In: *Principles of South African Constitutional Law* (2e uitgawe) Pretoria: LexisNexis by 46.



te regeer) en terselfdetyd aanspreeklik gehou kan word vir enige misbruik van die magte wat aan die regering toegeskryf word.⁶⁶ Skeiding van magte is veral in die nuwe grondwetlike bedeling ingekorporeer en vorm 'n fundamentele hoeksteun, deurdat dit bepaal dat daar wetgewende gesag ook verdeeld is op verskillende vlakke. Op die nasionale vlak berus die wetgewende gesag by die Parlement, op provinsiale vlak by provinsiale wetgewers en plaaslike munisipale by hul onderskeidelike rade. Die uitvoerende gesag sluit in die President, premier van die verskeie provinsies en munisipale rade. Howe besit hoofsaaklik oor regsprekende bevoegdheid.⁶⁷

Daar is geen bepaalde of definitiewe sisteem vir die skeiding van magte nie. Elke land het sy eie sisteem ontwikkel wat beïnvloed is deur 'n verskeidenheid faktore.⁶⁸

In *Certification of the Constitution Judgement*, het die Konstitusionele Hof die Grondwetlike Beginsel VI,⁶⁹ soos hierbo genoem, oorweeg en bevind dat daar uitdagings is wat saam met Grondwetlike Beginsel VI gaan. Die hof het soos volg verduidelik:⁷⁰

The principle of separation of powers, on the one hand, recognises the functional independence of branches of government. On the other hand, the principle of checks and balances focuses on the desirability of ensuring that the constitutional order, as a totality, prevents the branches of government from usurping power from one another. In this sense it anticipates the necessary or unavoidable intrusion of one branch on the terrain of another. No constitutional scheme can reflect a complete separation of powers: the scheme is always one of partial separation. In Justice Frankfurter's words, '[t]he areas are partly interacting, not wholly disjointed.

Die verdeling van magte onder die verskillende staatsorgane is nie absoluut nie. Dit is moontlik dat daar van tyd tot tyd gevalle kan voorkom waar die magte en bevoegdhede van die verskillende staatsorgane oorvleuel en nou met mekaar verband hou.⁷¹

Die proses waar wetgewing opgestel en gesertifiseer word, illustreer ook hoe die verhouding tussen die wetgewer en uitvoerende gesag met mekaar nou verbind is.

⁶⁶ Bekink, sien n65, by 47.

⁶⁷ Bekink, sien n65, by 47 en 48.

⁶⁸ O'Regan, sien n43, by 121.

⁶⁹ *Certification of the Constitution Judgement*, sien n40, by para 273.

⁷⁰ *In re: Certification of the Constitution of the Republic of South Africa*, 1996 (10) BCLR 1253 (CC); 1996 (4) SA 744 (CC) by para 109.

⁷¹ Bekink, sien n65, by 48.



Wetgewers is die beginpunt waar wetsontwerpe voorberei is en by die Nasionale Vergadering of in die Nasionale Raad van Provinsies ingedien word vir oorweging. Sodra 'n wetsontwerp deur die parlementêre afdeling goedgekeur is, word dit aan die President voorgelê vir ondertekening. Die President het beperkte bevoegdheid om 'n wetsontwerp af te keer. Hy kan ondertekening van die wetsontwerp weier indien hy enige voorbehoude oor die grondwetlikheid daarvan het. Die wetsontwerp word dan na die Nasionale Vergadering terugverwys om heroorweeg te word.⁷² Wanneer 'n wetsontwerp van die President weer terugverwys word en die President steeds twyfel oor die grondwetlikheid van die wetsontwerp, moet die wetsontwerp na die Konstitusionele Hof verwys word vir oorweging, of dit grondwetlik is, al dan nie.⁷³

Bekink verwys na die uitspraak van *S v Lawrence, Negal, Sasolberg*,⁷⁴ in sy bespreking van die skeiding van magte-beginsel, waarin die Konstitusionele Hof bevestig het dat 'n hof wetgewende bepalings ongrondwetlik kan verklaar indien dit nie ooreenstem met die beginsels van die Grondwet nie. Die hof het verder bevestig dat die hof wel die bevoegdheid het om wetgewing op te weeg en te oorweeg teen die agtergrond van 'n grondwetlike raamwerk, maar nie die bevoegdheid het om wetgewing opnuut te skep nie.⁷⁵ Laasgenoemde funksie berus slegs by die wetgewende gesag.

Dit is nie die doel van die regsprekende gesag om in alle gevalle die optredes van die wetgewende en uitvoerende gesag te bevraagteken nie, maar eerder om betekenis te gee aan die bepalings van die Grondwet en die optredes van die regering wat wel daarmee teenstrydig is, ongeldig te verklaar. Meer as van tevore, is die verhouding tussen die uitvoerende gesag, wetgewende gesag en regsprekende gesag in die openbare kollig en onderworpe aan die kritiek wat kan lei tot wantroue en gebrek aan respek. Dit raak meer en meer opvallend dat die verhouding tussen die regsprekende gesag en uitvoerende gesag gespanne is en dat hulle slegs met mekaar verbind word deur die oppergesag van die Grondwet asook hul respek vir die onderhoud en bevordering daarvan.

⁷² O'Regan, sien n43, by 126.

⁷³ O'Regan, sien n43, by 127.

⁷⁴ Bekink, sien n65, by 48. Volledige verwysing *S v Lawrence, Negal, Sasolburg* 1997 (4) SA 1176 (CC).

⁷⁵ Bekink, sien n65, by 48.



3.1 INTERPRETASIE VAN WETGEWING EN DIE SKEIDING VAN MAGTE-BEGINSEL

Alhowel howe in beginsel nie die bevoegdheid het om wetgewing te skep soos uiteengesit in die bogenoemde bespreking nie, speel hul wel 'n belangrike rol in die buigsame aard van wetgewing, omdat hul indirek wetgewing skep deur reëls en regulasies te interpreteer. Daar berus op howe 'n interpretasiemandaad, wat nie noodwendig beperk is tot die uitsluitlike gevalle van bepalinge van wetgewing wat vaag en wyd geformuleer is nie. Die reg word indirek geskep deur die regsprekende gesag deur, onder andere, wetgewing te toets teen die Grondwet en waar dit bots, ongrondwetlik te verklaar.⁷⁶ Die bevoegdheid om wetgewing ongrondwetlik te verklaar spruit direk vanuit die finale Grondwet.⁷⁷

Van Staden verwys na Seeley se opmerking dat ons leef in 'n wetgewende staat wat 'n staatsvorm is, wat toegewyd is aan die regulering deur wetgewing en dat wetgewing die onontbeerlike primêre bron is in die kontemporêre reg.⁷⁸

Tussen die inwerkingtreëding van die Grondwet en 2015 het die parlement 322 wette inwerking gestel en 16 wysigings aan die Grondwet teks aangebring. Dit is teen 'n tempo van ongeveer 30 wette per jaar.⁷⁹

Die Konstitusionele Hof het in *Du Plessis v De Klerk*, die funksie van die howe binne 'n demokratiese bedeling oorweeg en beslis dat howe nie nuwe, positiewe regte deur hul eie bevoegdhede mag skep nie.⁸⁰ Insteede van die skep van wetgewing is dit 'n funksie van die hof om te verseker dat die wetgewer nie inbreuk maak op

⁷⁶ van Staden, M., "The role of the judiciary in balancing flexibility and security" 2013 De Jure 30 470.

⁷⁷ Artikel 172(1)(a) van die Grondwet:

"(1) Wanneer 'n hof 'n grondwetlike aangeleentheid binne sy bevoegdheid beslis –

(a) Moet die hof verklaar dat enige regsvoorskrif of optrede wat met die Grondwet onbestaanbaar is, ongeldig is in die mate waarin dit onbestaanbaar is."

⁷⁸ Seeley *Introduction to Political Science: Two Series of Lectures* (1896) by 140 soos verwys deur van Staden, sien n76, by 471.

⁷⁹ Departement van Justisie en Grondwetlike Ontwikkeling van die Republiek van Suid-Afrika webtuiste te www.justice.gov.za/legislation/acts/acts_full.html soos besoek op 29 Mei 2017 te 19:22.

⁸⁰ *Du Plessis v De Klerk* 1996 3 SA 850 (CC) soos vewys deu van Staden, sien n76, by 472.



fundamentele regte van individue nie. Die interpretasiemandaat van die howe dien as as 'n soort waghond om te verseker dat die Grondwetlike waardes in die Handves van Menseregte bevorder word en verder te verseker dat die gemenerereg en gewoonterereg in lyn met die grondwetlike beginsels ontwikkel word. Die skep van wetgewing is 'n inherente en noodsaaklike deel van die proses van geregtigheid in 'n demokratiese staat.⁸¹

Die skeiding van magte-beginsel waarborg nie dat die funksies van die verskillende sfere nie in sommige aspekte sal oorvleuel nie. Op drie moontlike maniere kan die regbank die funksies van die wetgewende gesag beïnvloed of selfs oorneem in bepaalde aangeleenthede: eerstens kan howe deur hul interpretasiemandaat nuwe wetgewing skep; tweedens kan howe wetgewing skep deur middel van remediële bevoegdhede, deur bepalings ongrondwetlik te verklaar; en laastens kan beslissings van die hof 'n verpligting op die wetgewer plaas om bestaande bepalings wat vaag en onduidelik is, uit te brei of te wysig.⁸²

Die kreatiewe rol wat howe speel in die skep van wetgewing kan nie beperk word tot slegs die gevalle waar wetgewing vaag of in algemene terme geformuleer is nie, omdat 'n verskeidenheid van betekenisgeheg kan word aan dieselfde bepaling binne verskillende kontekste. Dit word verder gekompliseer deur die hermeneuriese draai in regsinterpretasie in 'n demokratiewe bedeling. 'n Hermeneuriese draai is die geval waar die betekenis van 'n woord nie gevind kan word in die konstruksie van die teks nie maar gevorm word deur die hantering en ontleding van die teks.⁸³

Du Plessis⁸⁴ vergelyk, metafoeries, die interpretasie van die Grondwet met 'n musikale opvoering met ander woorde die konkretisering van 'n musiekstuk se teks eerder as die blote lees van die geskrewe teks. Die teks van die Grondwet is oop vir meer as 'n een rasonale en redelike interpretasie. Verder is le Roux van mening dat die rykheid van die grondwetlike teks nie vasgevang kan word in 'n omgeskrewe definisie met gedetermineerde reëls nie. Op dieselfde wyse as musikante, moet die komposisie

⁸¹ van Staden, sien n76, by 472.

⁸² van Staden, sien n76, by 473.

⁸³ van Staden, sien n76, by 475.

⁸⁴ Soos geïnterpreteer deur Le Roux, W., (2006) 'The aesthetic turn in the post-apartheid constitutional rights discourse' *Tydskrif vir die Suid-Afrikaanse Reg*, Vol. 2006, no. 1, 101-120 110.



van die stuk nie net verstaan word nie, maar moet daar lewe aan gegee word. Lewe word gebring tot die Grondwet teks deur die interpretasie en toepassing daarvan.⁸⁵

Van Staden verwys na die *dictum* van die saak *Venter v R*,⁸⁶ wat die sogenaamde “goue reël” van interpretasie van wetgewing ontwikkel het. Die doel van intepretasie was om die wetgewer se bedoeling te bepaal deur te kyk na die woorde en taal wat in die teks gebruik is. Innes HR, bevestig dat dit nie van belang is hoe versigtig die woorde van die teks gekies is nie. Dit bly uitdagend om die taal te kies wat die bedoeling van die wetgewer algeheel weerspieël.⁸⁷ Die “goue reël” dat die wetgewer se bedoeling bepaal kan word deur die woorde wat gebruik is in die teks, is vervang deur die breë doelgerigte interpretasie-benadering wat in die finale Grondwet erkenning geniet. Artikel 39(2) van die Grondwet bepaal dat wanneer wetgewing geïnterpreteer word, die gees, strekking en oogmerke van die Handves van Menseregte bevorder moet word.⁸⁸ Die interpretasieproses begin dus by die Grondwet.

Die Konstitusionele Hof het in *van Rooyen v S*,⁸⁹ die volgende benadering tot grondwetlike interpretasie gevolg: eerstens moet hoewe vrseker dat die wetgewing se interpretasie in lyn is met die bepalings van die Grondwet; tweedens, indien wetgewing bevind word teenstrydig te wees met die Grondwet, moet dit deur die bevoegde hof ongrondwetlik verklaar word; en laastens het die hoewe die bevoegdheid om die ongrondwetlikheid te remedieër deur die bepaling te skei van die deel wat ongrondwetlik is óf deur inlees van die bepalings en beginsels. Waar dit nie moontlik is vir die hof om dit te remedieër nie, moet dit ongeldig verklaar word.⁹⁰

Hoofsaaklik sal die inleesmetode gebruik word waar daar in ‘n statutêre bepaling woorde weggelaat is en dit ‘n onduidelikheid veroorsaak oor die bedoeling van die wetgewer. Deur woorde by die bepaling in te lees, word woorde soms daarby gevoeg om die onduidelikhede reg te stel. Verder het hoewe die bevoegdheid om bepalings ongeldig te verklaar waar dit teenstrydig is met die bepalings soos vervat in die

⁸⁵ le Roux, sien n84, by 110.

⁸⁶ 1907 TS 910 soos verwys deur van Staden, sien n76, by 475.

⁸⁷ van Staden, sien n76, by 475.

⁸⁸ van Staden, sien n76, by 476.

⁸⁹ Volle verwysing *Van Rooyen & Other v S & Others* 2002 5 SA 246 (CC) par 88 soos verwys deur van Staden, sien n76, by 481.

⁹⁰ van Staden, sien n76, by 481.



Grondwet.⁹¹ Dit is duidelik dat hoewe die mag het om reg te skep, deurdat hulle bepalings kan inlees of ongeldig kan verklaar.⁹² Deur die bevoegdheids uit te oefen, oorvleuel die funksie van die hoewe en wetgewers en word die skeiding van magtebeginsel onder druk geplaas. Dit is belangrik om in gedagte te hou dat die skep van die wetgewing deur hoewe slegs 'n sekondêre funksie is, deur kontrolering, hersiening en interpretasie van wetgewers. Hoewe gebruik bestaande regreëls en beginsels waar hulle die reg ontwikkel en uitbrei.⁹³

Sir Otto Kahn-Freund waarsku teen die moontlikheid dat regters wat hul eie beleidsbegrippe inlees in die bepalings van verál die Handves van Menseregte, die regshervormingsfunksie van die wetgewer en Parlement dan verskuif na die regsbank.⁹⁴ Die regsbank kry deur middel van die interpretasiemandaat die bevoegdheid om die regte, beskerming en vryheid van individue aansienlik te verhoog.⁹⁵

Die teks van die Grondwet bly oop vir interpretasie weens die inklusiewe, maar ongedefinieëerde, bewoording wat in die teks gebruik word wat wyd is. Die teks maak dus voorsiening - vereis eintlik - dat die interpreteerder improviseer wanneer die teks gelees en toegepas word. Die improvisasie by interpretasie is nie absoluut nie, maar wel uniek in aard.⁹⁶

3.2 SAKE VIR BESPREGING

3.2.1 S v Makwanyane⁹⁷

Die Konstitusionele Hof het 'n saak aangehoor van twee beskuldigdes vanaf die Hoogste Hof van Appél,⁹⁸ waar skuldigbevinding aan vier aanklagtes van moord, een klag van poging to moord en een klag van rooftog met verswarende omstandighede bevestig is. Die staat het teen die uitspraak van die verhoorhof geappelleer, omdat die

⁹¹ Artikel 172 van die Grondwet van 1996.

⁹² van Staden, sien n76, by 482.

⁹³ Bekink, B. 2012. Hoofstuk 15: Judicial authority, the South African Courts and the Administration of Justice. In: *Principles of South African Constitutional Law* (1e uitgawe) Pretoria: LexisNexis 374.

⁹⁴ Van Staden, sien n76, by 484.

⁹⁵ Van Staden, sien n76, by 485.

⁹⁶ le Roux, sien n84, by 110.

⁹⁷ 1995 (6) BCLR 655 (CC).

⁹⁸ *S v Makwanyane en 'n Ander* 1994 (3) SA 868 (A).



staat van mening was dat die geweldadige aard van die misdade die hoogste moontlike straf wat die reg kan oplê, verdien. Die verhoorhof het die strafsanksie van vier lewenslange tronkstraf vir elke klag van moord asook langtermyn tronkstraf vir die ander klagtes opgelê. Die vraag voor die Konstitusionele Hof was die grondwetlikheid van Artikel 277(1)(a) van die Strafproseswet 51 van 1977, wat bepaal het wanneer die doodstraf as gepaste vonnis opgelê mag word,⁹⁹ alhoewel die interim Grondwet,¹⁰⁰ eers inwerking getree het nadat die saak aangehoor is en strafoplegging reeds plaasgevind het.¹⁰¹ Dit is om hierdie rede dat die vraag oor die grondwetlikheid van die doodstraf nie geopper was nie.¹⁰²

Die grondslag vir die vraag van grondwetlikheid was Artikel 9 en 11(2) van die interm Grondwet. Die implikasie van hierdie saak berus op die argument van die bedoeling van die wetgewer in Artikel 241(8) van die Strafproseswet. Chaskalson HR verwys in sy uitspraak na die saak van *S v Zuma and Two Others*,¹⁰³ waarin die hof 'n uitspraak gelewer het oor die benadering wat gevolg moet word waar fundamentele regte deur 'n hof geïnterpreteer moet word. Die hof het verklaar dat daar gekyk moet word na die taalgebruik van die wetgewer en dan besluit of die bepalings wyd of doelgerig geskryf is. Daar moet uiting gegee word aan die waardes wat onderliggend is aan die Grondwet. Kendridge WR het in *S v Zuma*, tereg verwys na 'n Kanadese saak,¹⁰⁴ *R v Big M Drug Mart Ltd.*¹⁰⁵ In hierdie saak het die hof beslis om die reg op vryheid wat deur 'n Handves gewaarborg word, se betekenis vas te stel, moet daar gekyk word na wat die bedoeling is om só 'n reg op vryheid te waarborg. Daar moet ag geslaan word op die belange, wat die reg op vryheid, bedoel het om te beskerm. Die doel van die reg word bepaal deur te kyk na die Handves se beginsels in geheel, die taalgebruik van die wetgewer, die agtergrond en geskiedenis waarin die wet geskryf was en die betekenis van al die regte, as geheel, soos dit vervat word in die Handves. Die

⁹⁹ Artikel 277 van die Strafproseswet 51 van 1977 is deur artikel 4 van die Strafproseswysigingswet Wet 107 van 1990 vervang en later deur artikel 35 van die Strafproseswysigingswet Wet 105 van 1997 herroep.

¹⁰⁰ Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika 200 van 1993. Hierna verwys na Interm Grondwet.

¹⁰¹ *S v Makwanyane*, sien n98, by para 3.

¹⁰² *S v Makwanyane*, sien n98, by para 4.

¹⁰³ Constitutional Court Case No. CCT/5/94 (5 April 1995).

¹⁰⁴ *S v Makwanyane*, sien n98, by para 9.

¹⁰⁵ (1985) 13 CRR 64 by para 103 soos verwys deur die hof in *S v Zuma* in *S v Makwanyane* by para 9.



interpretasie van die regte moet eerder wyd, as eng geïnterpreteer word, om vir individue die volle beskerming van die regte te gee.¹⁰⁶

Fundamentele bepalings moet nie in isolasie geïnterpreteer word nie. Die konteks waarin dit geskryf is, sluit die historiese agtergrond in vir die opstelling van die Grondwet, meer spesifiek die Handves van Menseregte.¹⁰⁷

“...It is sufficient to say that where the background material is clear, is not in dispute, and is relevant to showing why particular provisions were or were not included in the Constitution, it can be taken into account by a Court in interpreting the Constitution.”¹⁰⁸

Die hof het die uitsprake van die Unites States Supreme Court en Duitse Konstitusionele Hof asook die Kanadese Grondwet oorweeg en bevestig dat in lande waar die grondwet die oppergesag is, is dit nie ongewoon dat hoewe die omstandighede wat bestaan het toe die Grondwet aangeneem is, in ag neem nie. Dit sluit in die debatte en geskrifte wat deel vorm van die proses waar die Grondwet aangeneem is. Die Interpretasie van gewone wetgewing en die interpretasie van die Grondwet verskil in die sin dat 'n Grondwet nie gewone wetgewing is nie. Die Grondwet is die grondslag wat vir die wetgewende en uitvoerende gesag outoriteit gee en sekere magte toeskryf. Die Grondwet is die bloudruk wat bepaal hoe die land regeer moet word, asook hoe wetgewing toegepas en afgedwing moet word. Die magte soos wat die Grondwet dit vir die verskillende staatsorgane toeskryf, moet by die uitoefening daarvan, die regte wat fundamenteel is aan elke individue, respekteer.¹⁰⁹

Die hof het verklaar dat waar die Grondwet geïnterpreteer word, moet daar ag geslaan word op die Suid Afrikaasne reg, geskiedenis, omstandighede, struktuur en taal wat gebruik is om die Grondwet te skryf.

¹⁰⁶ *R v Big M Drug Mart Ltd* by para 15 soos verwys in *S v Makwanyane* by para 9.

¹⁰⁷ *S v Makwanyane*, sien n98, by para 9.

¹⁰⁸ *S v Makwanyane*, sien n98, by para 19.

¹⁰⁹ *S v Makwanyane*, sien n98, by para 16.



3.2.2 S v Mhlungu¹¹⁰

Regters se mening oor die soeke na oorspronklike bedoeling van die skrywers van die Grondwet het begin ontwikkel kort na die inwerkingtreding van die Grondwet van 1996. Die belang van taal wat gebruik is en die gewone betekenis van die woorde as interpretasiemethode, het begin uitbrei om die waardes van die Grondwet in te sluit.

In hierdie saak was die aangeleentheid voor die hof die interpretasie van artikel 241(8) van die Intern Grondwet,¹¹¹ wat bepaal het dat enige saak wat begin is voordat die Intern Grondwet in werking getree het, aangehoor en oorweeg sal word asof die Intern Grondwet nog nie van krag was nie.¹¹² Die letterlike interpretasie van hierdie bepaling is: enige sake wat onmiddelik voor die inwerkingtreding daarvan begin het, sal nie in aanmerking kom vir die oorweging van die onderliggende waardes en beginsel van die Intern Grondwet nie. Die feit dat dit nie in aanmerking kom vir die oorweging van die waardes van die Intern Grondwet nie, stel probleme daar.¹¹³ Eerstens kan dit lei tot onregverdige gevolge omdat 'n persoon wat aangekla is vir 'n misdryf, voor die inwerkingtreding van die Intern Grondwet op 27 April 1994, kan hy nie in die hof beweer dat artikel 217(1)(b)(ii) van die Strafproseswet ongrondwetlik is nie maar 'n aangeklade persoon kan wel die daaropvolgende dag, na die inwerkingtreding van die Intern Grondwet die ongrondwetlikheid van die artikel beweer op dieselfde stel feite en getuienis.¹¹⁴ Elkeen van die aanklade persone se reg tot regverdige verhoor kan verskil slegs as gevolg van die een dag wat die datum verskil. Tweedens, die wetgewing wat van krag was voor die Intern Grondwet in werking getree het, was met streng rasse gebasseerde bepalings belaaie wat persone van kleur onderworpe gemaak het aan swaarder strawwe vir oortredings, die hof stel dat:¹¹⁵

“ It is possible that a citizen charged with such an offence before the commencement of the Constitution could, on the literal interpretation, be convicted and sentenced, even after 27 April 1994, for having contravened a law, which sought to punish him on racial grounds, if his case was pending when the Constitution came into operation. This is a plainly outrageous consequence. It is suggested by Kentridge AJ that the legislature

¹¹⁰ *S v Mhlungu and Others* 1995 (3) SA 867 (CC); 1995 (7) BCLR 793 (CC).

¹¹¹ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 1.

¹¹² *S v Mhlungu*, sien n110, by para 2.

¹¹³ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 3.

¹¹⁴ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 4.

¹¹⁵ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 7.



and the executive can avoid such a consequence by taking steps to repeal the law or to cause the prosecution to be withdrawn. This is of scant comfort to the accused person concerned, who might have no means to compel such a decision or who might be exposed to the risk of a conviction before the bureaucratic machinery of the State reacts to afford relief. He is entitled to say: "The Constitution affords every person equal protection against unfair racial discrimination. I claim that right for myself and my family. You, the Court must protect me."

Kentridge WR, tesame met Chaskalson HR, Ackermann R en Didcott R het in die minderheidbeslissing tot die gevolgtrekking gekom dat dit gevaarlik sal wees om verder as die letterlike betekenins te beweeg indien die teks die betekenis van die bepaling duidelik uiteengesit het. Volgens hierdie regters het die bepaling beteken wat dit geblyk het om te beteken vir enige redelike persoon wat die taal waarin dit geskryf is kan lees en verstaan.¹¹⁶ Dit is die mening van Kentridge R dat indien die skrywers van die Grondwet die bedoeling gehad het dat 'n bepaling iets meer moet beteken as wat hul geskryf het, dit juis daardie bedoeling sou weerspieël in die bewoording wat gebruik is.¹¹⁷ Daar moet dus verwys word na die gewone betekenis van die woorde wat gebruik is en daar is geen rede om af te wyk van die hierdie betekenis van die woorde nie.¹¹⁸

Die meerderheidsbeslissing het bevind dat die betekenis van bepalings veel wyer kan strek om die onderliggende oogmerk van die bepaling te kan insluit. Die meerderheid het artikel 241(8) oorweeg en het as volg bevind: dit sou tot ongeregverdigde gevolge lei omdat die reg tot 'n billike en regverdigde verhoor nie beskerm sou word nie.¹¹⁹ Kentridge WR het voorgestel dat die wetgewende en uitvoerende gesag stappe kan neem om wetgewing wat diskriminasie daarstel, te herroep, om te verhoed dat sulke gevolge realiseer.¹²⁰

Deur die letterlike betekenis van artikel 241(8) te volg sou dit die gevolg hê dat persone wat reeds van 'n oortreding aangekla is op onregverdigde gronde, weens rasgebaseerde wetgewing, die beskerming van fundamentele regte in die Intern

¹¹⁶ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 70-73.

¹¹⁷ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 74.

¹¹⁸ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 77.

¹¹⁹ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 5.

¹²⁰ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 7.



Grondwet sal verbeur, soos hierbo reeds genoem. Mahomed WR het verduidelik dat dit nie die bedoeling van die Intern Grondwet was om die beskerming van fundamentele regte van dié persone te ontnem nie, bloot omdat die saak voor die inwerkingtreding daarvan begin het. Die gees, waardes en doelstellings van Grondwetlike bedeling sal op inbreuk gemaak word indien die letterlike betekenis van die bepaling toegepas sou word. Fundamenteel tot die gees en strekking van die Handves van Menseregte, is die gelyke beskerming van elke persoon teen enige wetgewing wat ongelykheid en irrasionele diskriminasie daar sal stel. Die letterlike betekenis van die bepaling oortree die doel, van gelyke en regverdige behandeling van alle lede van die publiek, deurdat die bepaling kategorieë persone van mekaar sal onderskei wat daartoe geregtig is om die waardes en beskerming van die Intern Grondwet te kan geniet. Die gevolg dat sekere persone of groepe persone uitgesluit sal word van die beskerming sal lei tot ongrondwetlike optrede. Howe moet poog om menseregte wat deur die Grondwet beskerm word, nie slegs deur sekere groepe persone geniet sal word nie.¹²¹

Die tweede struikelblok met die letterlike interpretasie van artikel 248(1) was dat wanneer die sake aangehoor sou word met die toepassing van die wetgewing wat van krag was voordat die Intern Grondwet inwerking getree het, die strafbepalings van daardie wetgewing, toegepas moet word. Die probleem kom in by die feit dat sekere strafbepalings deur die Intern Grondwet ongrondwetlik verklaar is en het dit die gevolg dat daar nie aan hierdie strafbepalings uitvoering gegee kan word nie.¹²²

Laastens, indien die letterlike betekenis gevolg is, is daar geen bevoegdheid vir howe om so 'n regspraak na die Konsitusionele Hof te verwys nie.¹²³

Die meerderheid het die interpretasie verkies wat die meeste in lyn is met die hof se gevoel van grondwetlike geregtigheid, solank die interpretasie soos hul dit verkies, nie teenstrydig is met die taal wat gebruik is in die Grondwet nie.

Kriegler R het verduidelik dat doelgerigte en vrygewige interpretasie slegs van toepassing is op die interpretasie van die Handves van Menseregte en nie die interpretasie van 'n tegniese en kort bepaling soos artikel 241(8) nie. Artikel 241(8)

¹²¹ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 8.

¹²² *S v Mhlungu*, sien n110, by para 10.

¹²³ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 11.



vereis 'n eng interpretasie eerder as 'n vrye een.¹²⁴ Daar moet 'n verwysing wees na die konteks van die bepaling, deur te kyk na die bepaling self, die afdeling van die Grondwet waarvan die bepaling deel vorm, asook die algehele teks van die Grondwet.¹²⁵

Sachs R se mening was dat,¹²⁶

My disagreement with Kentridge AJ's judgment is that even if it bases itself on the most natural and spontaneous reading of the section, it gives far too little weight to the overall design and purpose of the Constitution, producing results which the framers could never have intended. My difference with the judgment of Mahomed J, on the other hand, stems from the feeling that it unnecessarily strips section 241(8) of its more obvious meaning, when the overall intent of the framers, as manifested by the Constitution as a whole, can most satisfactorily be acknowledged by accepting the 'first sight' reading proposed by Kentridge AJ, but cutting back its full application in order to accommodate the equally clear and peremptory provisions of Chapter 3.

Sachs R het verder gegaan deur te verduidelik dat in plaas daarvan om Hoofstuk 3 as blote kontekstuele hulpmiddel vir die interpretasie van artikel 241(8) te gebruik, beskou hy dit as 'n gelyke deel van die teks wat geïnterpreteer moet word. Na sy mening is die probleem hoe om die twee bepalings wat met mekaar bots in lyn te bring en nie om elkeen individueel te interpreteer nie.¹²⁷

As daar oorvleueling en botsing is moet die wesenlike doelstellings van elkeen moet dit onderskei en opgeweeg word, sodat daar 'n toepaslike oplossing gekry word om 'n balans tussen die twee bepalings te bewerkstellig. Dit behels 'n tipe interaktiewe proporsionaliteit. So word die aard van die ondersoek verskuif vanaf die soeke na die gewone betekenis van woorde, wat op hul eie of in konteks na 'n ondersoek vir die interaktiewe doeleindes van die verskillende bepalings en dit dan saam te lees.¹²⁸

¹²⁴ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 97.

¹²⁵ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 15.

¹²⁶ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 105.

¹²⁷ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 106.

¹²⁸ *S v Mhlungu*, sien n110, by para 107.



Dit is duidelik uit die mening van die minderheid dat die gewone betekenis van die woorde die deurslaggewende faktor moet wees by die oorweging van 'n grondwetlike bepaling. Die woorde wat die skrywers van die Grondwet gebruik het moet geïnterpreteer word om vas te stel wat die ware bedoeling van die wetgewer is. Die meerderheid bevind dat die interpretasie van die woorde tot die gevolg het dat daar nie uitting gegee kan word aan die waardes van die Grondwet as geheel nie. Daar moet gevolglik gekyk word na die bedoeling van die skrywers van die Grondwet in lig van die waardes van die Grondwet, mits dit nie teen die woorde wat gebruik is, gaan nie.



HOOFSTUK 4: SAKE AANGEHOOR OOR ONPARTY- DIGHEID IN DIE REGSPREKENDE GESAG

*“If changing judges changes law, it is not even clear what law is.”*¹²⁹

Die regsprekende gesag vorm die derde been van die staat soos bepaal in die Grondwet. Dit word uitdruklik beskerm in die Grondwet van 1996. Beskerming in die nuwe grondwet bedeling word duidelik gewaarborg in die skeiding van magte-beginsel soos bespreek in Hoofstuk 2. As ‘n hoeksteen van demokrasie is die verdeling van gesag en magte in die owerhede ontwyfelbaar. ‘n Onafhanklike regsprekende gesag word dikwels bekou as ‘n onontbeerlike vereiste om die effektiwiteit van ‘n demokratiewe samelewing te verseker. Oor die algemeen moet howe die reg interpreteer en toepas, soos reeds bespreek in Hoofstuk 2. Die proses om die reg te vind, te interpreteer en toe te pas is die regterlike beoordeling daarvan. Regterlike beoordeling vereis van ‘n voorsittende beampte ‘n kreatiewe element wat in sekere gevalle ‘n uitdaging daar kan stel. Die doel van regterlike beoordeling is om dispute op te los wat ontstaan tussen die staat en publiek, die regmatigheid van die staat se optredes en dispute van lede van die publiek.¹³⁰ Die oppergesag van die reg is ‘n fundamentele gemenereg-beginsel wat vervat is in die Grondwet.¹³¹

In lig van die belangrike en sensitiewe rol wat die regsprekende gesag speel in die beheer oor die uitoefening van magte en die beskerming van regte in die Handves van Menseregte, is dit noodsaaklik dat regters onpartydig is, of ten minste voorkom om onpartydig te wees.¹³² Waar howe onpartydig die reg toepas tree hul onafhanklik op. Aan howe word die grondwetlike bevoegdheid verleen om administratiewe en

¹²⁹ Posner, R.A., *How Judges Think*, United States of America: Harvard University Press, 1.

¹³⁰ Bekink, B. 2012. Hoofstuk 15: Judicial authority, the South African Courts and the Administration of Justice. In: *Principles of South African Constitutional Law* (1e uitgawe) Pretoria: LexisNexis 373.

¹³¹ Bekink (2012), sien n93, by 374.

¹³² *South African Association of Personal Injury Lawyers v Heath* 2001 (1) SA 883 (CC), soos verwys deur Bekink (2012), sien n93, by 377.



uitvoerende optredes ongrondwetlik of ongeldig te verklaar.¹³³ Die Grondwet bepaal duidelik die omvang van die magte van die howe en die verpligting wat geplaas word op hulle wanneer hul, hul magte uitoefen. Dit word verder hieronder bespreek.

4.1 ONPARTYDIGHEID VAN HOWE

Die geregtelike onafhanklikheid as konsep kan beskryf word as die vermoë van regters om sake te beslis op grond van die meriete van die saak en gevestigde reg, sonder die inmenging van politiek.¹³⁴

Onafhanklikheid het ontwikkel uit die skeiding van magte-beginsel soos bespreek in Hoofstuk 2. Sonder ware onafhanklikheid kan howe nie dispute oplos sonder enige beïnvloeding deur die regering, ander staatsorgane en lede van die publiek nie.¹³⁵ Naas onafhanklikheid is onpartydigheid een van die mees belangrikste beginsels vir howe in die uitoefening van hul bevoegdhede.¹³⁶

Artikel 165(2) van die Grondwet bevestig dat howe slegs onderworpe is aan die Grondwet as oppergesag. Die onpartydigheid, onafhanklikheid, waardigheid, toeganklikheid en doeltreffendheid van die howe is fundamenteel en die Grondwet plaas op alle staatsorgane die plig van samewerking sodat dit beskerm word.¹³⁷ Waar daar behoorlike onafhanklikheid van howe in plek is, sal al die ander elemente van artikel 165(2) outomaties volg.¹³⁸

Howe is potensiëel belangrike politiese rolspelers weens die breë bevoegdheid om administratiewe, uitvoerende en wetgewende optredes te hersien en te oorweeg om sodoende, te verseker dat hierdie optredes voldoen aan bepaalde regulasies en reëls en nie die perke daarvan oorskry het nie.¹³⁹ Die grondwetlike bevoegdheid van howe beklemtoon die belang en noodsaaklikheid van onafhanklikheid by die aanstelling van

¹³³ Malan, K., Reassessing judicial independence and impartiality against the backdrop of judicial appointments in South Africa *PER / PELJ* 2014 (17) 5 1965-2040.

¹³⁴ Kamga, S.D and Kamga, G.K, (2018), Independent Judiciary: Lessons from South Africa 'in' Egbewole, W., *Judicial Independence in Africa*, London: Wildy Simmonds & Hill, by 187.

¹³⁵ Bekink (2012), sien n93, by 385.

¹³⁶ Bekink (2012), sien n93, by 386.

¹³⁷ Artikel 165(4) van die Grondwet.

¹³⁸ Malan, sien n133, by 1967.

¹³⁹ Malan, sien n133, by 1965 en 1966.



voorsittende beamptes. Die aanstellings van voorsittende beamptes is soms omstrede en sensitief van aard. Politieke belange van veral die regerende party kan 'n rol speel in die aanstelling van voorsittende beamptes. Dit is die voorkeur van enige regerende party dat die aangestelde voorsittende beamptes die party se politieke oogmerke ondersteun en nie in beginsel gekant is teen die oogmerke wat die regerende party wil bereik nie.¹⁴⁰ Reeds by die aanstelling van voorsittende beamptes word die politieke invloed wat hul kan hê, oorweeg.

4.2 DIE AANSTELLING VAN VOORSITTENDE BEAMPTES

Tydens die apartheid-era was die regsbank van Suid-Afrika hoofsaaklik saamgestel deur blanke mans en was daar 'n behoefte dat die regsbank hervorm word. Die behoefte dat die regsbank hervorm word was alreeds voor die grondwetlike onderhandeling duidelik en het die behoefte groter geword na die demokrasie wording.¹⁴¹ Die Suid-Afrikaanse reg maak voorsiening vir die Regterlike Diens Kommissie (RDK), as 'n instansie wat apart van ander staatsorgane funksioneer, om die onpartydigheid, onafhanklikheid, waardigheid, toeganklikheid en doeltreffendheid van die howe te beskerm, te hersien en te verseker. Die RDK is gestig ingevolge artikel 178 van die Grondwet. Die funksie van die RDK is om individue te kies vir aanstelling as regters en om klagtes oor voorsittende beamptes te ondersoek. Die RDK se funksies sluit ook in om die regering te adviseer oor aangeleenthede van die regsbank en die administrasie van geregtigheid.¹⁴²

Die RDK is 'n belangrike en noodsaaklike instansie vir grondwetlike demokrasie as gevolg van die samestelling daarvan en die breë verantwoordelikhede wat die RDK het. Dit is die RDK se plig om die die struktuur van die regsbank te bepaal en die beheer van die uitvoerende gesag oor die aanstelling van voorsittende beamptes, te neutraliseer. Sentraal tot die mandaat van die RDK, is die aanstelling en afdanking

¹⁴⁰ Malan, sien n133, by 1966.

¹⁴¹ Hoexter, C. en Olivier Morné (eds), (2014), *The Judiciary in South Africa*, Claremont, Cape Town: Juta, by 116.

¹⁴² South African Government, 2011/2012, *Statutory bodies operating within the administration of justice*, South African Government, soos besoek 22 Oktober 2019, < [https://www.gov.za/about-government/government-system/justice-system/statutory-bodies-operating-within-administration-justice#judicial%20service%20commission%20\(jsc\)>](https://www.gov.za/about-government/government-system/justice-system/statutory-bodies-operating-within-administration-justice#judicial%20service%20commission%20(jsc)>).



van voorsittende beamptes van veral die Hoë Howe. Die RDK oorweeg alle aansoeke vir vakante poste vir voorsittende beamptes en maak aan die President, as hoof van die uitvoerende en wetgewende gesag, aanbevelings oor gepaste kandidate vir die vakante posisies.¹⁴³

Die RDK vorm nie deel van die uitvoerende gesag nie, maar op grond van die manier hoe die RDK saamgestel is, word dit as polities van aard beskou. Dit is weens die dominante posisie van die regerende party wat verseker word in die samestelling daarvan. 'n Meerderheid van minstens 12 van die 23 lede van die RDK is lede wat deur die President vanuit sy regerende party verkies word en dit is slegs op die President se diskresie.¹⁴⁴

Dit is belangrik om kennis te neem dat die proses waarvolgens voorsittende beamptes aangestel word, nie onderworpe is aan die hersieningsgronde van die Wet op Bevordering van Administratiewe Geregtigheid nie,¹⁴⁵ omdat die aanstelling buite die definisie van administratiewe optrede val.¹⁴⁶ Dit is die mening van Malan dat die rede waarom die aanstellingsproses nie binne die definisie van administratiewe optrede val nie, is omdat dit polities van aard beskou word. Dit word só beskou omdat voorsittende beamptes die bevoegdheid het om die optredes van beide die wetgewende en uitvoerende gesag te hersien is dit vir die regering van belang om nie die aanstellings van voorsittende beamptes onderworpe te maak aan die streng vereistes waaraan administratiewe optrede moet voldoen nie.¹⁴⁷ Die aanstellings en afdanking van voorsittende beamptes is gevolglik hersienbaar onder die beginsel van legaliteit, soos dit omvat is in die Grondwet, en nie die Wet op Beskerming van Administratiewe Geregtigheid nie, dit is onderworpe aan die toets van rationaliteit as deel van toets vir legaliteit.¹⁴⁸

Tussen 1910 en die Republiekwording van Suid-Afrika, was daar geen formele vereistes by die aanstelling van regters nie. Statutêre vereistes vir die aanstelling van

¹⁴³ Malan, sien n133, by 1968.

¹⁴⁴ Malan, sien n133, by 1969.

¹⁴⁵ Wet 3 van 2000. Verder sal daar verwys word na PAJA na gelang van die engelse benaming: Promotion of Administrative Justice Act.

¹⁴⁶ Artikel 1 (gg) van PAJA. Sien n145 hierbo.

¹⁴⁷ Malan, sien n133, by 1969.

¹⁴⁸ Malan, sien n133, by 1970.



regters het eers in 1959 inwerking getree en is in 2013 gewysig.¹⁴⁹ Die aanstelling van regters word voorgeskryf in artikels 174(1) en (2) van die Grondwet, wat bepaal dat enige gekwalifiseerde persoon wat geskik is vir die posisie, aangestel kan word as 'n voorsittende beampte.¹⁵⁰ Die Grondwet vervat verder dat die regsbank die breë rasse- en geslagsamestelling van die land moet weerspieël¹⁵¹ en dat dit in ag geneem moet word wanneer aanstellings oorweeg word.¹⁵² Die kriteria vir die aanstelling soos uiteengesit in artikel 174, is by die interpretasie en toepassing daarvan deur die RDK as kontroversieël beskou. Die RDK het voortdurend daarin misluk om sy begrip van die aanstellings kriteria, soos in die Grondwet bepaal, te verwoord. Die RDK het die kriteria vir die aanstelling van voorsittende beamptes in 1994 omskryf en in 1998 en 2010 uitgebrei.¹⁵³ 'n Kandidaat vir 'n aanstelling in 'n vakante pos moet oorweeg word deur te kyk na slegs behoorlik gekwalifiseerde persone wat bevoeg en geskik is, asook die rasse- en geslagsamestelling wat die RDK beoog om te diversifiseer, te weerspieël. Verder moet daar oorweging geskenk word aan die kandidaat se vlak van integriteit en of die kandidaat se etiese motivering genoegsaam is om die funksies en verpligtinge van 'n voorsittende beampte uit te oefen. Die RDK oorweeg die energie, motivering en vaardigheid van kandidate om vas te stel watter een van die kandidate, mees geskik is om die amp behoorlik uit te voer. Laastens word oorweging gegee aan die ervaring van die kandidaat met spesifieke verwysing na gemeenskapwaardes, potensiaal en simboliek wat die aanstelling aan die gemeenskap sal kan bied.¹⁵⁴ Alhoewel die Grondwet duidelik uiteensit wat die kriteria vir die aanstelling van regters is, is dit nie tegnies uiteengesit nie en is dit oop vir 'n wye interpretasie. Vervolgens het die RDK met die uitbreidings in 1998 en 2010, aanvullende kriteria geformuleer.¹⁵⁵ Die RDK moet beter konseptuele en prosedurele duidelikheid ten opsigte van die

¹⁴⁹ Hoexter en Olivier, sien n143, by 131.

¹⁵⁰ Artikel 174 van die Grondwet van 1996:

(1) Enige toepaslik gekwalifiseerde vrou of man wat 'n geskikte en gepaste persoon is, kan as 'n regterlike beampte aangestel word. Iemand wat in die Konstitusionele Hof aangestel staan te word moet daarbenewens 'n Suid-Afrikaanse burger wees...

¹⁵¹ Artikel 174(2) van die Grondwet.

...(2) Die behoefte dat die regbank in die breë die rasse- en geslagsamestelling van Suid Afrika weerspieël, moet in aanmerking geneem word wanneer regterlike beamptes aangestel word.

¹⁵² Malan, sien n133, by 1972.

¹⁵³ Hoexter en Olivier, sien n143, by 132.

¹⁵⁴ Malan, sien n133, by 1973.

¹⁵⁵ Hoexter en Olivier, sien n143, by 133.



kriteria vir die aanstelling van voorsittende beamptes bewerkstellig omdat selfs die aanvullende kriteria wat die RDK opgestel het, vaag en wyd is.¹⁵⁶

Onpartydigheid en onafhanklikheid is baie nou verbind aan mekaar en speel die aanstelling van voorsittende beamptes 'n belangrike rol in die onderderhoud van onpartydigheid en onafhanklikheid. Waar die regsbank nie onafhanklik van die uitvoerende en wetgewende gesag funksioneer nie, sal dit duidelik nie vir 'n hof moontlik kan wees om sake onpartydig te beoordeel in 'n aangeleentheid waar die staat of staastorgane 'n party tot die geding is nie.¹⁵⁷

In die eng sin behels die skeiding van magte die fisiese skeiding van personelede en die funksies wat hul uitoefen. Dit lei tot die gevolg dat lede van die een been van die regering nie die funksies van 'n ander been kan oorneem nie.¹⁵⁸ Geregtelike onafhanklikheid is afhanklik van die individuele onafhanklikheid op 'n persoonlike vlak wat insluit die beskerming teen afdanking, basiese vlak van finansiële sekuriteit en institusionele onafhanklikheid van die hof. Die onafhanklikheid impliseer nie veel meer as dit nie.¹⁵⁹

Dit sal onrealisties wees, volgens Malan, om die regsbank as die oppermagtige figuur in die Grondwetlike demokrasie te sien, waaraan al die ander bene van die regering gehoorsaam moet wees. Die regsprekende gesag kan nie opsigself 'n effektiewe en doeltreffende meganisme wees vir die beskerming van die individuele en kollektiewe belange van die publiek nie.¹⁶⁰

In 'n wyer perspektief, word die regsbank finansieël ondersteun deur die regering. Dit is ook die ander bene van die regering wat die aanstelling van regsprekende beamptes oorweeg en goedkeur. Volgens Malan is dit dan nie verkeerd om aan te neem dat die regsbank afhanklik is van die goeie verhouding tussen die regsbank en die regering vir die onderhoud van die regsbank nie. Deur effek te gee aan die beslissings van die hof bevorder die regering die doeltreffendheid van hofe.¹⁶¹ Die afhanklikheid wat die regsbank het van die staat, word uiteengesit in artikel 165(4) van die Grondwet,

¹⁵⁶ Hoexter en Olivier, sien n143, by 152.

¹⁵⁷ Malan, sien n133, by 1983.

¹⁵⁸ Malan, sien n133, by 1984.

¹⁵⁹ Malan, sien n133, by 1985.

¹⁶⁰ Malan, sien n133, by 1985.

¹⁶¹ Malan, sien n133, by 1985 en 1986.



wat 'n grondwetlike plig op die staatsorgane plaas om by te dra tot die beskerming van die howe. Die howe beoefen 'n tipe van kuns waar hul wetgewing interpreteer, soos hierbo in Hoofstuk 2 bespreek, en toe te kan pas op die feite voor hul. Howe moet met versigtigheid aangeleenthede wat polities van aard is oorweeg, wat veral die magte en optredes van ander bene van die regering ongeldig kan verklaar, omdat dit moontlik die doeltreffendheid van hul beslissings by daardie bene kan beïnvloed. Waar sake oor politieke aangeleenthede aangehoor word, benader howe dit met bepaalde strategieë en intensiewe navorsing oor die invloed wat hul beslissing mag hê. Dit is nie bloot op regsbeginsels alleen wat hul sake moet oorweeg nie.¹⁶²

In Suid-Afrika is die howe baie meer bevoegdhede gegee as bloot die bevoegdheid wat nodig is om te beslis oor alledaagse dispute. Howe se hersieningsbevoegdhede oor veral aangeleenthede van politieke aard het die gevolg dat hulle belangrike politieke rolspelers geword het.

Beslissings van die howe sal geen gewig dra indien die ander politieke takke van die regering nie daaraan aandag gee en dit nakom nie. Daar sal 'n wanbalans bestaan in demokrasie indien die howe die indruk skep dat hulle om elke hoek en draai die funksionering en oogmerke van die regering belemmer deur daarteen te beslis.

Dit is gevestigde reg dat howe ten alle tye onpartydig en onafhanklik moet optree en ook deurgaans die indruk moet skep by die publiek dat hul onafhanklik en onpartydig hul funksies uitoefen. Dit is deel van menslike natuur om nie ten alle tye met mekaar saam te stem nie en vir daardie rede is geregtelike beoordeling van dispute van kardinale belang. Om uitvoering te gee aan die regters se beslissings, moet daar 'n vertrouensverhouding bestaan tussen die publiek en die lede van die regsbank. Die vertroue is gebasseer op die kennis en ervaring van regters en nie op hul bevoegdhede alleen nie.¹⁶³

Howe moet sensitief wees vir die grondwetlike belange van die ander bene van die regering en poog om te verseker dat die manier waarop hulle ingryp, waar

¹⁶² Malan, sien n133, by 1986 en 1987.

¹⁶³ Malan, sien n133, by 2024.



fundamentele regte veral toegepas word, so min as moontlik inbreuk maak op die bevoegdheid van die uitvoerende en wetgewende gesag.¹⁶⁴

4.3 S v Basson¹⁶⁵

Dr Basson is in 1999 in die Hoë Hof aangekla op 67 aanklagtes, insluitend moord, bedrog, dwelmoortredings en sameswering om ander misdade te pleeg. Die meerderheid van die oortredings is gepleeg voor 1994 terwyl Basson in 'n afdeling, bekend as die Siviële Samewerking Buro van die Suid-Afrikaanse Weermag, in diens was as die Hoof van die Bakteriese en Chemiese Oorlogvoeringsprogram.¹⁶⁶

Ongeveer drie maande na die begin van die aanhoor in die verhoorhof in 2000, het die staat aansoek gedoen vir die rekusering van die voorsittende beampte op grond daarvan dat hy 'n redelike indruk geskep het by die staat, dat die hy bevooroordeel was. Die voorsittende beampte het die aansoek van die hand gewys en geweier om homself te onttrek van die saak. Die gronde vir sy weiering om te onttrek berus op die toets van die redelike persoon wat nie sou glo dat die voorsittende beampte bevooroordeel was nie. Die verhoor het voortgeduur en in 2002 het die hof sy bevinding gemaak.¹⁶⁷

Basson is vrygespreek op al die aanklagtes teen hom, waarna die staat geappelleer het na die Hoogste Hof van Appél op drie gronde vir oorweging. Een van die gronde was die ondersoek na vooroordeel van die verhoorhof en die vraag of die verhoorhof se gedrag van so aard was dat dit die redelike indruk geskep het dat die voorsittende beampte bevooroordeel was tydens die aanhoor van die saak en of die toets vir vooroordeel 'n regspraak is.¹⁶⁸

Vir doeleindes van hierdie navorsing gaan daar slegs 'n bespreking volg oor die eerste grond waarop die aansoek vir appél geloots is.

¹⁶⁴ O'Regan, sien n43, by 146.

¹⁶⁵ 2007 (3) SA 582 (CC).

¹⁶⁶ S v Basson, sien n165, by para 1.

¹⁶⁷ S v Basson, sien n165, by para 3.

¹⁶⁸ S v Basson, sien n165, by para 1.



Die Hoogste Hof van Appél het na 'n oorweging van die aansoek in 2002 die aangeleentheid verwys na die Konstitusionele Hof.¹⁶⁹

Die hof het die volgende vrae aangaande vooroordeel oorweeg:

- a.) Word daar gekyk na die gedrag van die voorsittende beampte tot en met die oomblik van aansoek om te onttrek of die totale rekord van die verhoorhof?
- b.) Wat is die regtens erkende toets vir vooroordeel ; en
- c.) Wat was die manifestasie van die beweerde vooroordeel

Die argument van die staat was dat die oorweging van vooroordeel nie stop by die aansoek vir rekusering nie en dat die totale gedrag van die voorsittende beampte oorweeg moet word. Die rede hiervoor, het die staat aangevoer, is dat vooroordeel nie eenvoudig verskyn en daarna kan verdwyn nie. Die respondent, aan die ander kant, het die argument geopper dat dit slegs die gebeure en gedrag voor die aansoek vir reklusie is wat die indruk van vooroordeel daarstel en daarom moet die gebeure en gedrag na die aansoek, nie in ag geneem moet word vir die oorweging nie. Die hof beslis dat die totale hofrekord in ag geneem sal word en daar na die totale gebeure en gedrag gekyk sal word. Die “*end of the day*” benadering is toegepas.¹⁷⁰

In die oorweging van die regspraak oor die toets vir vooroordeel, het die Konstitusionele Hof verwys na artikel 34 van die Grondwet:¹⁷¹

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

'n Belangrike en noodsaaklike vereiste vir grondwetlike demokrasie is die onpartydigheid van die hof, tribunale of forums wanneer geskille aangehoor word. Onpartydigheid is direk verbind met die onafhanklikheid van hof. Die onafhanklikheid van hof word in die Grondwet deur artikel 165(2) beskerm en is slegs onderworpe aan die Grondwet en dat die onpartydigheid sonder vrees,

¹⁶⁹ S v *Basson*, sien n165, by para 2.

¹⁷⁰ S v *Basson*, sien n165, by para 20-22.

¹⁷¹ S v *Basson*, sien n165, by para 23.



begunstiging of vooroordeel moet toegepas word.¹⁷² 'n Voorsittende beampte voldoen dus nie aan die vereistes van artikel 34 en 165(2) van die Grondwet, waar daar 'n objektiewe twyfel van onpartydigheid of vooroordeel geskep is nie. Die toets is dus of 'n redelike, objektiewe en ingeligte persoon op die feite, redelik sal glo dat 'n voorsittende beampte nie onpartydig opgetree het nie. Die toets moet oorweeg word in lig van die eed wat die voorsittende beampte geneem het om geregtigheid te onderhou, toe hy of sy die amp beklee het.¹⁷³

Dit word aangeneem dat voorsittende beamptes hul gedagtes kan beheer en enige persoonlike oortuigings uit te skakel tydens die aanhoor van enige aangeleentheid. Daar berus 'n plig op hulle om sake aan te hoor sonder enige beïnvloeding. Omdat onpartydigheid 'n fundamentele voorvereiste is vir 'n regverdige verhoor, moet voorsittende beamptes nie huiwer om hulself te onttrek indien daar 'n redelike twyfel ontstaan het dat die voorsittende beampte bevooroordeel was nie.¹⁷⁴

Twee verskillende benaderings is geïdentifiseer om die vermoede van vooroordeel te oorweeg: eerstens, die waarskynlikheid van vooroordeel; en tweedens, die redelike twyfel van vooroordeel. Dit is nie nodig om te bewys dat daar werklik 'n waarskynlikheid van vooroordeel bestaan om 'n klag van vooroordeel aan te meld nie.¹⁷⁵

In die Suid-Afrikaanse reg is daar 'n vermoede dat regters nie bevooroordeel is tydens die aanhoor van sake nie. Die effek van die vermoede teen vooroordeel, is dat die persoon wat die vooroordeel beweert, die bewyslas dra om te bewys. Die ondersoek tot vooroordeel word met versigtigheid benader omdat dit die geregtelike integriteit van die regsprekende gesag bevraagteken en vir díe rede is die bewyslas om vooroordeel te bewys, baie swaar.¹⁷⁶ Die hof bevestig dat dit in ag geneem moet word dat voorsittende beamptes menslik is en dat dit vanweë menslike aard, natuurlik is dat hul lewenservaring saam met hul dra en dit deel van hul oortuigings vorm. Dit is gevolglik nie wesenlik moontlik dat voorsittende beamptes neutraal kan wees in 'n

¹⁷² *S v Basson*, sien n165, by para 24.

¹⁷³ *S v Basson*, sien n165, by para 25.

¹⁷⁴ *S v Basson*, sien n165, by para 26-28.

¹⁷⁵ *S v Basson*, sien n165, by para 29.

¹⁷⁶ *S v Basson*, sien n165, by para 31.



absolute sin nie, maar dat dit onbehoorlik sal wees vir hul individuele perspektiewe om enige effek te hê op die oorwegings van aangeleenthede.¹⁷⁷

Onderskeid moet getref word tussen die optrede van die voorsittende beampte en die verhouding wat daar dalk mag wees tussen die voorsittende beampte en een van die partye tot die saak of 'n getuie in die saak. Dit is belangrik om te onthou dat voorsittende beamptes nie stil figure in 'n verhoor is nie. Hulle het die reg en bevoegdheid om aktief deel te neem aan die verhoor deur vrae te stel aan die partye voor hul, asook aan die getuies wat ondervra word. Sommige litigante voel geafronteer deur die voorsittende beampte se deelname in 'n saak en word dit met versigtig benader waar die voorsittende beampte se gedrag oorweeg word.¹⁷⁸

Die Konstitusionele hof het bevind, na oorweging van die feite wat die vermoede van vooroordeel daar gestel het, dat die verhoorhof nie bevooroordeeld was of die vermoede van vooroordeel kon geskep het nie. Voorsittende beamptes, veral by langdurige verhore, mag soms onvanpaste opmerkings, frustrasie of sarkastiese en humoristiese opmerkings maak wat nie behoorlike gedrag is nie, maar sal nie noodwendig beteken dat 'n voorsittende beampte bevooroordeeld is nie.¹⁷⁹

4.4 National Director of Public Prosecutions v Zuma¹⁸⁰

Die saak is aangehoor voor die Hoogste Hof van Appél teen 'n vonnis van Nicholson R om die besluit van die Nasionale Direkteur van Openbare Vervolging ter syde te stel. Die besluit van die Direkteur van Openbare Vervolging was om Mr Jacob Gedleyihlekisa Zuma, die hoofleier van die ANC en President vir die tydperk 2009 tot 2018, aan te kla vir sy betrokkenheid by aanklagtes van korrupsie. Die destydse President, Mr Thabo Mbeki en die regering het tussenbeide getree en verlov vir appél gevra omdat hul daardie tyd 'n belang by die uitkoms van die saak gehad het.¹⁸¹

Die hof het verduidelik dat dit naïef sal wees om voor te gee dat hulle nie bewus was van die feit dat Nicholson R se uitspraak politieke gevolge van 'n verreikende aard

¹⁷⁷ *S v Basson*, sien n165, by para 30.

¹⁷⁸ *S v Basson*, sien n165, by para 31-36

¹⁷⁹ *S v Basson*, sien n165, by para 102 en 103.

¹⁸⁰ 2009 (2) SA 277 (SCA). Hierna sal daar verwys word na die *Zuma*-saak.

¹⁸¹ *Zuma*-saak, sien n180, by para 1.



gehad het nie en dat dit Nicholson R se poging was om politieke voordeel daaruit te verkry.¹⁸²

Die hof het dit gevolglik nodig gevind om die funksie en rol van die howe uit te lig, omdat dit van mening was dat die verhoorhof versuim het om sy funksies behoorlik uit te oefen en sy verpligtinge na te kom. In die uitvoer van hul funksies is howe alleenlik onderworpe aan die reg. Die onderliggende beginsel wat deurgaans uitgelig word in die verhoorhof se uitspraak, was die onafhanklikheids-element van die howe. Dit blyk dat die hof dit nie gehandhaaf het nie en gevolglik nie onafhanklik opgetree het nie. Howe moet hulself hou by die feite wat voor die hof gebring word en mag nie besliss oor enige feite wat nie voor die hof is nie. Die feite wat nie in die hof gebring is nie, sal irrelevant wees in die beslissing van die saak. Daar kan nie nuwe feitlike dispute geskep word en so gevolgtrekkings gemaak word oor persone wat nie geroep is om kans te kry om hulself te verdedig of te verduidelik nie. Howe moet 'n onderskied tref tussen feite, bewerings en vermoedens.¹⁸³

Dit was die mening van die Hoogste Hof van Appél dat die verhoorhof nie binne die perke van sy bevoegdheid gebly het nie. Die regter het duidelik persoonlike en politieke oorwegings in ag geneem by die oorwegings van sy bevinding.¹⁸⁴

Die onafhanklikheid van die regsbank hang af van die mate waarin voorsittende beamptes die perke van hul bevoegdheid respekteer. Dit is die primêre funksie van die hof om slegs in oorweging te bring die feite en inhoud wat voor hul neergelê word en geen ag te slaan op enige ander oorwegings wat nie deel vorm darva nie.¹⁸⁵

4.5 S v Le Grange and Others¹⁸⁶

Die Hoogste Hof van Appél het die saak hersien waar drie appellante aangekla was vir die moord van 'n dertienjarige kind. Op die betrokke dag is die oorledene en sy vriend deur die appellante betrap waar hulle besig was om 'n winkel te beroof. Die appellante het die poging tot diefstal, vanaf oorkant die straat en die twee kinders

¹⁸² *Zuma*-saak, sien n180, by para 8.

¹⁸³ *Zuma*-saak, sien n180, by para 15 en 16.

¹⁸⁴ *Zuma*-saak, sien n180, by para 16.

¹⁸⁵ *Zuma*-saak, sien n180, by para 19.

¹⁸⁶ 2009 (2) SA 434 (SCA).



genader en gekonfronteer. 'n Worsteling het ontstaan tussen die eerste appellant en die oorledene, waarna die oorledene drie maal gesteek is met 'n mes.¹⁸⁷

Die staat het 'n aansoek gebring dat die voorsittende beampte van die verhoorhof homself van die verhoor rekuseer op grond daarvan dat daar 'n vermoede van vooroordeel was. Die vermoede van vooroordeel het ontstaan as gevolg van die feit dat die Regter President self vanuit die regsbank, nadat die beskuldigde sy getuienis gelewer het, vrae aan hom gestel het. Die bewering was dat die wyse waarin die regter die beskuldigde ondervra het, neergekom het op ontoelaatbare gedrag.¹⁸⁸ Dit is gevestigde reg dat die waarskynlikheid van die vooroordeel en ook werklike vooroordeel bewys moet word deur die persoon wat dit beweer en die aansoek bring.¹⁸⁹ Die hof het bevestig dat onpartydigheid in die Suid-Afrikaanse reg 'n hoeksteen is in 'n demokratiese bedeling. Die reg vereis dat die voorsittende beampte die verhoor openlik, onpartydig en regverdig moet oorweeg en daarmee ingesluit is dat die gedrag van die voorsittende beampte dit moet weerspieël aan alle persone betrokke in die verhoor. Die Grondwet verkans die reg tot 'n billike en regverdige verhoor.¹⁹⁰ Onpartydigheid het 'n noue verband tot die reg to 'n billike en regverdige verhoor ooreenkomstig basiese regverdigheid, gelykheid en geregtigheid wat deurgaans uitgevoer moet word.¹⁹¹

Dit is in hierdie aangeleentheid bevestig dat in 'n aansoek vir die vermoede van vooroordeel, die Regter President, 'n redelike twyfel geskep het by die staat dat sy optrede onpartydigheid en regverdigheid weerspieël. Dit was noodsaaklik vir die Hoogste Hof van Appél om die totale rekord van die verrigtinge in besonderhede na te gaan en te oorweeg nadat die aansoek vir onttrekking, geweier het.¹⁹²

Die optrede van die Regter President, soos beweer was, het tot gevolg gehad dat die appellant nie sy reg tot 'n regverdige verhoor kon uitoefen nie. Geregtelike ongeduld is iets waarteen enige voorsittende beampte moet waak en tot die beste van sy vermoë moet probeer beheer. Ongeduldigheid en frustrasie tydens die verrigtinge en aanhoor

¹⁸⁷ *S v Le Grange and Others*, sien n186, b y para 1-4.

¹⁸⁸ *S v Le Grange and Others*, sien n186, by para 9.

¹⁸⁹ *S v Le Grange and Others*, sien n186, by para 13.

¹⁹⁰ Artikel 35(3) van die Grondwet van 1996.

¹⁹¹ *S v Le Grange and Others*, sien n186, by para 14.

¹⁹² *S v Le Grange and Others*, sien n186, by para 15.



van getuienis kan die persepsie van onpartydigheid van 'n voorsittende beampte belemmer, sy beslissing stomp ry en tot gevolg hê dat daar nie baie oorweging aan sy uitspraak gegee sal word nie,. Dit kan ook die vermoede van vooroordeel daarstel. 'n Voorsittende beampte kan sy plig behoorlik uitvoer waar hy behoorlik oor persoonlike oortuigings en menings wag staan.¹⁹³ Dit is in gevalle waargeneem dat regters, in veral langdradige sake, frustreerd kan raak dat partye nie behoorlik voorbereid is nie en onnodig sake kan uit trek.

Dit is moontlik dat voorsittende beamptes tydens 'n verhoor, persoonlike menings vorm, oor die geloofwaardigheid van getuies. Dit bly egter 'n fundamentele plig om nie sy gedagtes af te sny vir verdere oorwegings totdat al die getuienis afgehandel is en die partye se sake afgesluit het nie.¹⁹⁴ Sekere kommentaar van die voorsittende beampte is deur die Hoogste Hof van Appél bevind 'n sterk aanduiding te wees dat die Regter President nie onpartydig en objektief was tydens die aanhoor van die saak nie. Die verrigtinge is deur die hof ongeldig verklaar en die straf wat opgelê is, is tersyde gestel. Die saak moes *de novo* aangehoor word.¹⁹⁵

¹⁹³ *S v Le Grange and Others*, sien n186, by para 16-18.

¹⁹⁴ *S v Le Grange and Others*, sien n186, by para 29 en 30.

¹⁹⁵ *S v Le Grange and Others*, sien n186, by para 31.



HOOFSTUK 5: IMPAK VAN REGTERS SE PERSOONLIKE OORTUIGINGS

Die ondersoek oor onafhanklikheid by voorsittende beamptes behels 'n kombinasie van kollektiewe en individuele onafhanklikheid. Kollektiewe onafhanklikheid verwys na enige optredes wat kan inmeng of verhoed dat regters (as instansie) hul dag-tot-dag bevoegdhede behoorlik uitoefen en is kollektiewe onafhanklikheid nodig om te verseker dat die regsbank nie direk of indirek deur enige ander been van die regering beheer word nie.¹⁹⁶

Individuele onafhanklikheid is noodsaaklik om individuele regters te beskerm teen enige druk wat die vermoë van voorsittende beamptes, om besluite oor konkrete sake te maak, sonder enige eksterne inmenging of invloed. Dit is belangrik dat die aanstellings van regters, hul salarisse, bevorderings en dissiplinêre prosesse gereguleer word deur 'n onafhanklike instansie om te verhoed dat enige manipulasie of bedrog kan plaasvind.¹⁹⁷ Individuele onafhanklikheid vereis dat voorsittende beamptes nie net onafhanklik is van entiteite buite die regsbank nie, maar ook binne die regsbank self, deur middel van beskerming teen kollegas en meer senior voorsittende beamptes. Daar is egter 'n fyn lyn tussen onbehoorlike beïnvloeding en leiding van ander voorsittende beamptes.¹⁹⁸

Kollektiewe onafhanklikheid is in Hoofstukke 3 en 4 bespreek. Individuele onafhanklikheid word hier verder bespreek.

¹⁹⁶ Kamga, sien n134, by 190.

¹⁹⁷ Kamga, sien n134, by 196 en 197.

¹⁹⁸ Shetreet, S., en Turenne, S., 2013, *Judges on Trial – The independence and accountability of the English Judiciary*, 2e uitgawe, Cambridge University Press, UK, by 6.



5.1 FAKTORE WAT REGTERS SE OBJEKTIWITEIT EN ONPARTYDIGHEID KAN BEÏNVLOED

Alreeds by die aanvang van 'n verhoor moet voorsittende beamptes besluite maak oor relevante reg wat van toepassing is op die saak en of die betrokke hof die bevoegdheid het om die saak aan te hoor.¹⁹⁹

Voorsittende beamptes ondersoek primêr die toepaslike reg en daarby word persoonlike ideologiese oortuigings nie in ag geneem nie. Regters is 'n eiland op hul eie waar hul slegs oorweging moet gee aan dit wat voor hul gebring word en moet daar nie oorweging gegee word tot die media se interpretasie van feite, persone buite die regsbank se mening oor die aangeleentheid, of publieke betogings wat mag ontstaan as gevolg van die saak nie.

In teendeel is hul strategiese rolspelers wat die vermoë het om doelwitte te bereik binne die bestek van die reg en daarmee te werk te gaan, deur steeds die belange van die ander staatsorgane in ag te neem binne die institusionele konteks waarbinne hul funksioneer.²⁰⁰

Al die verskillende besluitnemingsfunksies van voorsittende beamptes is potensieël onderworpe aan die invloed wat die voorsittende beampte se persoonlikheid, houding, vorige ervarings, of ander faktore van menslike natuur mag hê. Waar die besluitnemeningsproses van 'n voorsittende beampte ondersoek word, is dit van belang om in ag te neem die opleiding en ondervinding van voorsittende beamptes wat hulle onderskei van gewone lekepersone, asook die beperkings wat die reg plaas op die gedrag en optrede van voorsittende beamptes.²⁰¹ Vidmar verwys na geleerde persone se navorsing in sy skrywe, die gevoltrekking van 'n ondersoek wat gedoen is, is dat voorsittende beamptes en lekepersone nie veel verskillend is in die kognitiewe vooroordeel van feite nie, ten spyte van hul regsopleiding en professionele agtergrond. Die navorsing het gevind dat voorsittende beamptes informasie op 'n ander manier

¹⁹⁹ Vidmar, N., 2011 The Psychology of Trial Judging, *Current Directions in Psychological Science*, 20 1 58 – 62.

²⁰⁰ Klein, D., Mitchell, G., 2010 The Psychology of Judicial Decision Making, *Judges and Human behaviour*, Oxford University Press. Dit is 'n versameling van skryfstukke van verskillende geleerders oor die psigologiese proses van geregtelike oorwegings van howe tydens die oorweging van feite en die reg.

²⁰¹ Vidmar, sien n199, by 2.



verwerk waar hul meer besonderhede oor die feite van die aangeleentheid en ook meer tyd kry om die stel feite te oorweeg.²⁰²

Suid-Afrikaanse voorsittende beamptes is die produk van hul sosiale en kulturele agtergrond, regsopleiding wat hul ontvang het asook die formele struktuur waarbinne hul beweeg. Met ander woorde, die geregtelike funksies van die hof sal ongewyfeld tot 'n sekere mate deur die konteks waarbinne hulle leef beïnvloed word.²⁰³ Die eenvoudige feit dat 'n voorsittende beampte van manlike of vroulike geslag is, het 'n impak op hul sosiale en kulturele agtergrond. Fisiese verskille tussen mans en vrouens kan tot gevolg hê dat mans en vrouens verskillende oogpunte het oor wat waardigheid behels. Dieselfde is van toepassing vir voorsittende beamptes wat uit etniese minderheidsgroepe kom wat 'n verskillende oogpunt sal hê oor die mate waarin lede van die polisie toegelaat word om binne sekere areas, persone te stop en te ondersoek vir verbode items wat dalk verbind kan word tot terrorisme.²⁰⁴

Gedurende hul professionele opleiding word regsgeleerders geleer om te kyk na die feite wat voorgelê word, die feite te analiseer en te oorweeg deur dit in gepaste kategorieë te plaas.²⁰⁵ Regters is hoofsaaklik afhanklik van die getuienis wat die partye na die hof bring en dit kan uitdagend wees vir regters om 'n billike uitspraak te lewer waar getuienis onbehoorlik is. In sulke gevalle sal die bevinding van die voorsittende beampte direk beïnvloed word deur die partye se sake.²⁰⁶

Vir die reg is dit belangrik dat voorsittende beamptes die redes vir hul beslissings gee. Die toewyding van voorsittende beamptes, om die reg korrek te interpreteer deur die reëls van interpretasie korrek toe te pas en so ook uiting te gee aan die ware bedoeling van die wetgewer is van groot belang.²⁰⁷

“...even officials acting in their official capacity can experience these conflicting normative obligations so that scholars can rightly maintain that, even if such a person does not in fact act in a certain way, that person may nevertheless accept that legally he ought so to act. He may in other words, despite his contrary actions, continue to

²⁰² Vidmar, sien n199, by 4 en 5.

²⁰³ Palmer, V., Mattae, M. end Kopperl, A., 2015, *Mixed Legal Systems: East and West, Contribution of the Court in the Ingeration of Muslim Law into South African Law*, Ashgate Publishing Ltd. UK.

²⁰⁴ Shetreet en Turenne, sien n196, by 145.

²⁰⁵ Vidmar, sien n199, by 2.

²⁰⁶ Vidmar, sien n199, by 3.

²⁰⁷ Klein, sien n200, by 4.



accepts the validity of the norm in question and of the legal system to which it belongs.”²⁰⁸

Dit is ‘n formele vereiste vir die rol van die voorsittende beamptes in geregtigheid dat persoonlike oortuigings oor die mees regverdigde uitkoms in ‘n aangeleentheid dikwels onderhewig moet wees aan die respek vir konsekwentheid en legaliteit deur die presedenteleer. Regters is bewus van die feite dat uitsprake wat afwyk van die gevestigde presedenteleer onderworpe sal wees vir hersiening deur ‘n hoër hof.²⁰⁹

Dit is deel van ‘n voorsittende beampte se pligte om redes vir sy uitspraak te gee. Die redes wat hy/sy gee is nie noodwendig die redes wat hom/haar tot die gevolgtrekking gebring het nie. Hy weet dalk of onthou miskien nie al die redes vir hoe hy tot sy finale beslissing gekom het nie, ander het miskien nie die vermoë om sy redes behoorlik deur te gee nie.²¹⁰ Voorsittende beamptes kyk na die redes wat toepaslik is om ‘n besluit te regverdig. Om vas te stel wat 'n voorsittende beampte bedoel met die redes vir sy beslissing, moet jy verstaan wat sy geregtelike oogpunt is.²¹¹ In gevalle waar die toepassing van die bestaande regsreëls moeilik is, is die diskresie van die voorsittende beamptes nodig om oor ‘n saak te beslis. Daar word in sulke gevalle beperkte diskresie aan voorsittende beamptes gegee en by die toepassing van hul diskresie, word hul ‘n beperkte vryheid gegee om nuwe reg te skep.²¹²

²⁰⁸ Christie, sien n, by 20.

²⁰⁹ Vidmar, sien n199, by 3.

²¹⁰ Levin, J., 1992, The concept of the Judicial Decision, *How Judges Reason – The logic of adjudication*, Peter Lang Publishing, New York, by 148.

²¹¹ Levin, sien n210, by 149.

²¹² Levin, J., 1992, Rules and Ruling, *How Judges Reason – The logic of adjudication*, sien n, by 175.



HOOFSTUK 6: SAMEVATTING

Die navorsingstuk ondersoek die onafhanklikheid en onpartydigheid van howe met spesifieke aandag op die interpretasie van die Grondwet, asook ander wetgewing. Deel van die ondersoek was daar gekyk na die die regsprekende gesag se magte en die beperkinge daarvan, en die invloed wat hul eie oortuigings en beginsels op hul uitsprake het.

Suid-Afrika is 'n soewereine staat wat 'n demokratiese regeeringsstelsel volg wat gegrond is op die waarde van die grondwetlike oppergesag. Die reg word deur howe gelees, geïnterpreteer, beredeneer, bevraagteken en gespreek, maar dit is nie binne die bevoegheid van die howe om wetgewing te skep nie. Dit is die rol van die hof om te soek na die bedoeling en oogmerke van die wetgewer.²¹³ Howe moet die reg interpreteer en toepas, onpartydig en sonder vooroordeel, begunstiging of vrees.²¹⁴ Dit is slegs die ware bedoeling van die wetgewer wat van belang behoort te wees. Dit is 'n grys area in die skeiding van magte-beginsel waar die regsprekende gesag 'n ander betekenis vir bepalinge kan inlees wat nie uitdruklik deur die wetgewende gesag beoog is nie.

Regters tree nie op as rekenaars waarin wetgewing ingevoer word om antwoorde te formuleer in 'n wiskundige wyse nie. Interpretasie van wetgewing is 'n kuns soveel soos dit 'n wetenskap is. Regters, soos 'n kunstenaar, kies en pas noukeurig oorweegde reëls toe. Regters is nie wetgewers nie maar is wel die laaste instansie waar die werk van wetgewers afgerond word.²¹⁵ 'n Voorsittende beampte is regverdig wanneer hy/sy dieselfde wette op dieselfde situasies toepas (*in paribus causis paria jura*). Om regverdig te wees is om die wette van die land gelyk in alle omstandighede toe te pas. Hierdie opvatting van geregtigheid is beperk tot die toepassing van wit

²¹³ Verwysing na die leerstuk 'Skeiding van Magte' soos dit vervat is in die Artikels 43, 85 en 165 in die Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika van 1996.

²¹⁴ Artikel 165(2) van die Grondwet van 1996.

²¹⁵ van Staden, sien Hoofstuk 2 n76, by 475.



en swart geskrewe woorde van die wetgewing.²¹⁶ Dit is “statische geregtigheid”, omdat dit gebaseer is op die handhawing van die gevestigde orde; Dit kontrasteer met “dinamiese geregtigheid” omdat hulle die bepalinge kan verander wanneer hulle dit interpreteer, afhangend van die aangeleentheid waarvoor hulle die bepaling moet interpreteer. “Dinamiese geregtigheid” is 'n instrument van die hervorming of die progressivistiese gees agter die aanpassing van betekenis van bepalinge om die sosiale en sosio-ekonomiese aspek van die land te bevorder. Statische geregtigheid, konserwatief in aard, is 'n eienskap van rigiditeit.²¹⁷ Die goue reël van interpretasie dat die bedoeling van die wetgewer deur die woorde wat gebruik is, bepaal kan word vervang met die 'n waarde-georiënteerde benadering waar alle bepalinge teen die Grondwet getoets word.

Om die onpartydigheid van die regsprekende gesag vas te stel is daar eerstens gekyk na die funksie van grondwetlike interpretasie en die onderliggende beginsels van die Handves van Menseregte. Binne die waarde-georiënteerde grondwetlike bedeling lê die beginsels van grondwetlike reg die basis vir die regsbeginne van die staat self. Dit is vir dié rede waarom daar aanvaar kan word dat grondwetlike reg 'n aktiewe rol speel in die voortdurende proses van regshervorming binne in 'n staat. Vir die regsbank om as instansie werklik onafhanklik te wees, moet die funksionaris oor 'n paar eienskappe besit; professionele vaardighede ontwikkel deur opleiding, persoonlike bevrediging, selfvertroue, finansiële gedissiplineerd en beperkte vlak van sosialisering. Hierdie eienskappe sal die werksaamhede van die regsbank en op regeringsvlak moet die regsbank selfonderhoudend wees deur outonomie, die aanstelling van voorsittende beamptes en ander personeel. Aanstelling van voorsittende beamptes en ander personeel moet op meriete alleenlik bepaal word sonder enige inmenging van enige van die ander bene van die regering nie. Die bevordering van regters in hul beroep moet nie gekoppel word aan die politieke struktuur nie, maar eerder grondwetlik gedefinieër word sodat voorsittende beamptes nie voel asof hulle gebonde is aan die politieke dinamiek van die staat nie.²¹⁸

²¹⁶ Perelma, CH., 1981, *Justice, Law, and Argument*. Volume 142, London, England: D. Reidel Publishing Company, by 5.

²¹⁷ Perelma, sien n216, by 7.

²¹⁸ Egbewole, sien n33, by 2.



Die Grondwet maak voorsiening vir 'n skeiding van magte en bevoegdhede deur skeiding van magte-beginsel, wat fundamenteel tot die land as 'n demokratiese staat. Om die onafhanklikheid van die regsprekende gesag van die res van die staat te bewerkstellig, is die RDK gestig om te verseker dat die regsprekende gesag onafhanklik van die regering funksioneer. Dit is noodsaaklik om te bepaal tot watter mate hoewe die optrede van ander regeringsorgane mag hersien en onder watter omstandighede die hoewe die funksies van die wetgewede gesag mag oorveleuel om te verseker dat daar nie inbreuk gemaak word op die skeiding van magte-beginsel nie.

Die hoewe skep indirek die reg deurdat hul die reg kan hersien en aan die wetgewers kan voorskryf in die mate waarin die bepaling moet gewysig word om in lyn te wees met die Grondwet. Dit is in die skeiding van magte-beginsel waar die funksies en bevoegdhede van die verskillende staatsorgane en die verhouding tot mekaar omvat word.

Onpartydigheid en onafhanklikheid van hoewe het 'n noue verband met mekaar. Waar hoewe onafhanklik funksioneer, sal onpartydigheid volg. In die Suid-Afrikaanse reg blyk dit uitdagend te wees vir hoewe om ten volle onpartydig te beslis oor aangeleenthede waar die staat 'n party is. Die eintlike afhanklikheid van hoewe op die regering, weens finansiële onderhoud en die doeltreffendheid van hul beslissings, skep die situasie vir voorsittende beamptes dat hul baie strategies moet wees waar hul besluit oor aangeleenthede waar die staat 'n party is. Waar voorsittende beamptes gereeld teen die staat beslis, sal dit tot gevolg bring dat die staat sy ondersteuning teenoor die regsbank onttrek en sal die hoewe ondoeltreffend wees indien die staat nie hul beslissings na kom nie. Die vertroue in die regsbank is in 'n mate polities van aard, omrede die aanstelling van voorsittende beamptes en die nakoming van hul beslissings, direk afhanklik is van die oogmerke en waardes van die regerende party van die staat.

Voorsittende beamptes is die produk van sosiale- en kulturele agtergronde, hul regsopleiding, asook die formele struktuur waarbinne hul beweeg, met ander woorde, die geregtelike funksies van die hof sal ongewtyfeld deur die konteks waarbinne hulle leef, beïnvloed word. Dit is teen hierdie agtergrond wat regters se gedrag oorweeg moet word waar vooroordeel en onpartydigheid bevraagteken is. Persoonlike waardes en oortuigings word in alle aspekte van gedrag en beredenering gevind en is dit nie



UNIVERSITEIT VAN PRETORIA
UNIVERSITY OF PRETORIA
YUNIBESITHI YA PRETORIA

moontlik vir regters om ter alle tye onpartydig te wees waar hul feite van sake oorweeg van veral die skendings van fundamentele regte nie.



BIBLIOGRAFIE:

1. ARTIKELS & JOERNALE

1. Malan, K., Reassessing judicial independence and impartiality against the backdrop of judicial appointments in South Africa *PER/PELJ* 2014 (17) 5 1965-2040.
2. Van Staden, M., “The role of the judiciary in balancing flexibility and security” 2013 *De Jure* 30 470.
3. Binnie, W., 1995 ‘Constitutional Interpretation: The Direction of the Bar in a New South Africa’ *Consultus*, Vol. 8, no. 2, 105.
4. Ebadollah, M. 2008. Using structural interdicts and the South African Human Rights Commission to achieve judicial enforcement of economic and social rights in South Africa. *New York University Law Review*. Vol. 83: 1564.
5. Le Roux, W., (2006) ‘The aesthetic turn in the post-apartheid constitutional rights discourse’ *Tydskrif vir die Suid-Afrikaanse Reg*, Vol. 2006, no. 1, 101-120.
6. O’Regan, K., Checks and Balances Reflections on the Development of the Doctrine of Separation of Powers under the South African Constitution, *PER/PELJ*, 2005, Vol. 8 No. 1 120-150.

2. REGSPRAAK

1. Attorney General v Dow 1994 (6) BCLR 1 (T). Du Plessis v De Klerk 1996 (3) SA 850 (CC). Du Plessis v De Klerk 1996 (5) BCLR 658 (CC).
2. *Certification of the Constitution of the Republic of South Africa*, 1996 (CCT 23/96) [1996] ZACC 26; 1996 (4) SA 744 (CC); 1996 (10) BCLR 1253 (CC) (6 September 1996).
3. Matiso v Commanding Officer, Port Elizabeth Prison 1994 (4) SA 592 (SE).
4. National Director of Public Prosecutions v Zuma 2009 (2) SA 277 (SCA).



5. Pharmaceutical Manufacturers of South Africa: In Re: Ex Parte President of the Republic of South Africa 2000 (2) SA 674 (CC).
6. S v Basson 2007 (3) SA 582 (CC).
7. S v Lawrence, Negal, Sasolburg 1997 (4) SA 1176 (CC).
8. S v Le Grange and Others 2009 (2) SA 434 (SCA).
9. S v Makwanyane en 'n Ander 1994 (3) SA 868 (A).
10. S v Mhlungu and Others 1995 (3) SA 867 (CC); 1995 (7) BCLR 793 (CC).
11. South African Association of Personal Injury Lawyers v Heath 2001 (1) SA 883 (CC).
12. Van Rooyen v S 2002 5 SA 246 (CC).
13. Venter v R 1907 TS 910.

3. LITERATUUR

1. Bekink, B. 2016. Principles of South African Constitutional Law (2e uitgawe) Pretoria: LexisNexis.
2. Bekink, B. 2012. Principles of South African Constitutional Law (1e uitgawe) Pretoria: LexisNexis.
3. Botha, C., 2012 'Wetsuitleg' (5e uitgawe) Kaapstad: Juta & Kie, Bpk.
4. Christie, G.C. 1982. *Law, Norms and Authority*. London: Gerald Duckworth & Co. Ltd.
5. Egbewole, W., 2018, *Judicial Independence in Africa* London: Wildy, Simmonds & Hill Publishing.
6. Hoexter, C. and Olivier Morné (eds), (2014), *The Judiciary in South Africa*, Claremont, Cape Town: Juta.
7. Klein, D., Mitchell, G., 2010 'The Psychology of Judicial Decision Making', *Judges and Human Behaviour*, Oxford University Press.
8. Levin, J., 1992, The concept of the Judicial Decision, *How Judges Reason – The logic of adjudication*, Peter Lang Publishing, New York.
9. Palmer, V., Mattae, M. end Kopperl, A., 2015, 'Mixes Legal Systems: East and West', *Contribution of the Court in the Ingeration of Muslim Law into South African Law*, Ashgate Publishing Ltd. UK.



10. Perelma, CH., 1981, *Justice, Law, and Argument*. Volume 142, London, England: D. Reidel Publishing Company.
11. Schwikkard, P., en Van Der Merwe, S., 2015. 'Hoofstuk 3: Bronne van die SA Bewysreg en die Invloed van Grondwetlike Bepalings.' In: *Beginnels van die Bewysreg* (4e uitgawe) Kaapstad: Juta en Kie.
12. Shetreet, S., en Turenne, S., 2013, *Judges on Trial – The independence and accountability of the English Judiciary*, 2e uitgawe, Cambridge University Press, UK.
13. Vidmar, N., 2011 'The Psychology of Trial Judging', *Current Directions in Psychological Science*, 20 1 58 – 62.

4. WETGEWING

1. Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika van 1993
2. Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika van 1996
3. Strafproseswet 51 van 1977
4. Strafproseswysigingswet Wet 107 van 1990
5. Strafproseswysigingswet Wet 105 van 1997
6. Wet op Bevordering van Administratiewe Geregtigheid 3 van 2000

5. ANDER

1. Departement van Justisie en Grondwetlike Ontwikkeling van die Republiek van Suid- Afrika soos besoek 29 Mei 2017
<www.justice.gov.za/legislation/acts/acts_full.html>
2. South African Government, 2011/2012, *Statutory bodies operating within the administration of justice*, South African Government, soos besoek 22 Oktober 2019, < [https://www.gov.za/about-government/government-system/justice-system/statutory-bodies-operating-within-administration-justice#judicial%20service%20commission%20\(jsc\)](https://www.gov.za/about-government/government-system/justice-system/statutory-bodies-operating-within-administration-justice#judicial%20service%20commission%20(jsc))>