106/92

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

saaknr: 24/91

In die saak tussen:

EBEN DAVIDS	EERSTE APPELLANT
ROBIN LOUW	TWEEDE APPELLANT

en

DIE STAAT	RESPONDENT

Coram: JOUBERT, VIVIER ARR et VAN COLLER WndAR

Aangehoor: 25 Mei 1992

Gelewer: 1 Junie 1991

U I T S P R A A K

VAN COLLER WndAR:

Die twee appellante is in die streekhof te Kaapstad skuldig bevind aan verkragting. Op 13 September 1989 is albei gevonnis tot vyf jaar gevangenisstraf waarvan twee jaar voorwaardelik opgeskort is vir vyf jaar. Appellante se appèl na die Kaapse Provinsiale Afdeling is afgewys en verlof om te appelleer is geweier. Verlof tot appèl is egter deur hierdie Hof toegestaan.

Appellante het as beskuldigdes 1 en 2 tereggestaan saam met twee ander beskuldigdes. Laasgenoemde twee, beskuldigdes 3

en 4, is ook skuldig bevind aan verkragting maar hulle het nie geappelleer nie. Beskuldigde 3 is ingevolge die bepalings van artikel 294 van Wet 51 van 1977 gevonnis tot 'n matige lyfstraf van sewe houe. Daarbenewens is hy gevonnis tot vier jaar gevangenisstraf wat voorwaardelik opgeskort is vir vyf jaar. Beskuldigde 4 is dieselfde vonnis opgelê as beskuldigdes 1 en 2. Ek sal gerieflikheidshalwe na die appellante verwys as beskuldigdes 1 en 2. Dit dien verder vermeld te word dat die beskuldigdes by die verhoor nie regsverteenwoordiging gehad het nie. Ten tye van die verhoor was beskuldigde 1 reeds 20 jaar oud. Beskuldigde 2 was 19 jaar en beskuldigdes 3 en 4 albei 17 jaar.

Die gebeure wat aanleiding gegee het tot die klagte van verkragting het plaasgevind gedurende die vroeë oggendure van 16 Desember 1988. Op Vrydagaand, 15 Desember 1988, het die krieketklub van Kuilsrivier 'n dans gehou wat deur die

beskuldigdes sowel as die klaagster bygewoon is. Die klaagster was op daardie stadium ongetroud en die moeder van 'n driejarige kind. Haar weergawe van die gebeure is kortliks soos volg. Sy was saam met haar broer by die dans. Die dans het ongeveer 12.30vm geëindig en die klaagster se broer was reeds huis toe. Op pad na haar huis en nie ver van die tent waarin die dans gehou is nie, is sy deur beskuldigdes 2 en 3 gegryp en verkrag. Beskuldigde 1 het aangebied om haar na haar huis te neem. Hulle het met 'n straat langs geloop en die ander drie beskuldigdes het hulle gevolg. Die klaagster het getuig dat sy nie geweet het dat hulle vriende van beskuldigde 1 was nie. Op 'n hoek in Loopstraat het beskuldigde 1 haar met sy hand om die nek gevat en na die duine in die omgewing getrek. Die ander drie beskuldigdes het bygekom en sy is neergegooi op die sand en deur al vier verkrag. Beskuldigde 3 het haar eerste verkrag en daarna is sy deur beskuldigdes 4, 2 en 1 verkrag. Beskuldigde 3 wou toe per anum met haar

gemeenskap hou. Sy het geskreeu en toe vir ene Morné de Vos, wat daar naby woon, gesien. Hy het vir die beskuldigdes geskreeu en hulle het weggehardloop. Sy het na De Vos gestap. Sy was kaalvoet en het haar skoene in haar hande gehou. Haar bloes was voor oop en haar een bors het uitgehang. Haar langbroek se ritssluiter was afgetrek. Sy het aan De Vos vertel dat sy verkrag is. Toe sy by die huis kom het sy die polisie gebel. Die enigste beserings wat sy opgedoen het was skrapies aan haar boude waar takke haar gekrap het. Die klaagster het nie in haar hoofgetuienis melding gemaak van die feit dat sy reeds naby die tent deur beskuldigdes 2 en 3 verkrag is nie. Dit het eers gedurende kruis-ondervraging aan die lig gekom.

Die tweede getuie namens die Staat, Morné de Vos, het getuig dat toe hy vroegoggend van 16 Desember 1988 die hek by sy huis toemaak, hy 'n vrou hoor skreeu het. Hy het die klaagster by die duine sien uitbeweeg. Die duine is

ongeveer 50 tot 60 meter van sy huis af. Sy het gehuil en gesê dat sy verkrag is. Haar bloes was oop en haar een bors het uitgehang. Haar broek se ritssluiter was afgetrek. Die klaagster was effens onder die invloed van drank maar hy kon sien dat sy nie rondval nie en dat sy regop loop. Hy het 'n end saam met haar geloop na haar huis. Die enigste ander getuie wat deur die Staat geroep is, is adjudant-offisier Roman wat die beskuldigdes vroeg die oggend van 16 Desember 1988 gearresteer het.

Al vier die beskuldigdes het getuienis afgelê. Beskuldigde 1 het getuig dat hy en die ander beskuldigdes ook by die dans was. Op 'n stadium is vier mans, naamlik, Bradley Galant, Claude Julius, Abie Lucas en Phillip Jordaan, saam met die klaagster by die tent uit. Nadat die dans geëindig het, het hy na Bradley Galant gaan soek. Hy het in die rigting geloop waarin Galant sou gegaan het. By sekere betonpanele, wat volgens die getuienis 'n

omheining van 'n sokkerveld uitmaak, het hy 'n vrou hoor skreeu, en die klaagster sien lê. Sy het gehuil, gesê dat sy verkrag is en vier name genoem. Hy het die klaagster gehelp om haar skoene en haar langbroek aan te trek. Hulle het geloop na 'n hek waar die ander beskuldigdes gewag het. Beskuldigde 1 het aan hulle verduidelik dat hy die klaagster na haar huis gaan neem en hulle het almal saam daarheen geloop. Sy het egter geweier om in te gaan en gesê sy wil nie haar ouers gaan vertel nie. Beskuldigde 1 het getuig dat hy aan die klaagster gesê het dat hulle na die duine gaan en die klaagster is toe saam met hulle. By die duine het hulle almal in 'n kring gaan sit. Dit blyk uit beskuldigde 1 se getuienis dat hy en die klaagster mekaar gesoen het; dat sy van die ander beskuldigdes gevra het om met haar gemeenskap te hê; dat beskuldigdes 2 en 4 met die klaagster gemeenskap wou hou maar dat beskuldigde 1 dit nie wou toelaat nie, aangesien dit, volgens sy getuienis, te veel mans vir een vrou sou wees. Beskuldigde

1 het gedurende kruis-ondervraging getuig dat hulle ene Ricardo Louw op pad na die duine raakgeloop het, en dat hy saam met hulle daarheen is. Louw het egter niks met die klaagster te doene gehad nie. Hy het net daar gesit en het nie eers aan haar geraak nie. Volgens beskuldigde 1 se getuienis het hy beskuldigde 4 op 'n stadium van die klaagster weggetrek. Sy het in die sand bly lê en gesê hulle sal sien wat sy aan hulle sou doen. Sy het begin skreeu en hulle het gemaak dat hulle wegkom.

Beskuldigde 2 se weergawe aangaande die gebeure stem in hooftrekke ooreen met dié van beskuldigde 1. By die duine het die klaagster, volgens beskuldigde 2, self haar bloes oopgemaak en hulle het gevry. Niemand het egter gemeenskap met haar gehou nie. Hy en die ander beskuldigdes is van die duine af weg nadat hulle iemand sien aankom het.

Beskuldigde 3 het getuig dat hy gesien het hoe die klaagster deur Galant, Julius, Lucas en Jordaan ongeveer 100m van die tent waarin die dans gehou is, verkrag is. Hy het erken dat hy ook saam met die klaagster en die ander beskuldigdes by die duine was. Aangaande die gebeure daar is sy getuienis nie baie duidelik nie. Volgens hom het hy daar een van die klaagster se oorringe gevat en sy en beskuldigde 1 het daar gevry. Gedurende kruis-ondervraging het beskuldigde 3 op 'n stadium gesê dat hy 'n entjie weg gestaan het van die ander omdat hulle besig was met verkeerde dinge. Na verder ondervraging het hy gesê dat hulle besig was om die klaagster te verkrag. Hy het egter ook later weer getuig dat hulle nie besig was om die klaagster te verkrag nie, maar dat hulle besig was om te vry. Beskuldigde 3 het ook melding gemaak daarvan dat die klaagster gedreig het dat hulle sou sien wat sy aan hulle gaan doen. Hy het weggehardloop van die toneel toe hy

iemand hoor vra wat hulle daar maak. (Dit stem ooreen met De Vos se getuienis.)

Beskuldigde 4 se getuienis kom ook in hooftrekke ooreen met dié van beskuldigde 1. Hy het getuig dat toe hy by die duine op die klaagster wou lê, beskuldigde 1 hom van haar weggeruk het. Hy het ook getuig van die dreigement wat deur die klaagster gemaak is, en dat Louw daar teenwoordig was. Terwyl die klaagster en beskuldigde 2 gelê en vry het, het hy die klaagster hoor gil en hy en die ander beskuldigdes het in verskillende rigtings weggehardloop.

Nadat beskuldigde 4 se saak gesluit is, het die streeklanddros vir Claude Julius, Bradley Galant en Phillip Jordaan as getuies geroep. Al drie het getuig dat hulle wel die dans bygewoon het, maar hulle het ontken dat hulle die klaagster daar weggeneem het. Hierna het die beskuldigdes te kenne gegee dat hulle vir Ricardo Louw as

getuie wou roep. Hy het getuig dat die vier beskuldigdes vriende van hom is. Na die dans was hy eers by 'n vriend, en daarna, terwyl hy op pad huis toe was, het hy die beskuldigdes by die duine opgemerk. Hy het gesien dat beskuldigde 1 met die klaagster sit en gesels en later het al vier met haar gemeenskap gehad. Volgens hom was die klaagster gewillig. Ten tye van die gebeure sou hy agter 'n bos gesit het ongeveer drie meter vanaf die beskuldigdes en die klaagster. Volgens Louw het die klaagster geskreeu toe beskuldigde 1 weer 'n keer met haar gemeenskap wou hou. Hy het de Vos gesien nader kom en hulle het weggehardloop.

Die streeklanddros sê in sy uitspraak dat die klaagster nie die beste getuie was wat hy al teengekom het nie. Hy bestempel haar as praatsiek maar bevind dat sy nie noemenswaardig deur die drank beïnvloed was nie. Hy bevind verder dat sy 'n konsekwente verhaal vertel het en dat sy haar nie noemenswaarding weerspreek het nie. Die

streeklanddros beskryf De Vos as 'n uitstekende getuie wat vrae sonder aarseling beantwoord en homself nie weerspreek het nie. Die drie getuies, Julius, Galant en Jordaan, word deur die streeklanddros as goeie getuies beskryf en hul getuienis is aanvaar. Die beskuldigdes was, volgens die streeklanddros, patetiese getuies wat hulself en mekaar weerspreek het en wat ontwykende antwoorde gegee het. Dit is voorts bevind dat die klaagster gestaaf word deur De Vos, en dat die beskuldigdes se getuienis nie versoenbaar is met die waarskynlikhede nie. Wat die getuienis van Ricardo Louw betref, het die streeklanddros bevind dat hy bevooroordeeld was in die guns van die beskuldigdes en dat hy 'n opgemaakte verhaal vertel het in verband met die sogenaamde gewilligheid van die klaagster. Slegs die gedeeltes van Louw se getuienis wat die beskuldigdes impliseer is aanvaar, dws sy getuienis dat hulle gemeenskap met die klaagster gehad het, dat sy geskreeu het, en dat die beskuldigdes toe weggehardloop het. Die streeklanddros

verwys in sy uitspraak na die versigtigheidsreël by geslagsmisdrywe en hy bevind verder, dat afgesien van die feit dat daar in De Vos se getuienis stawing is vir die klaagster se getuienis, sy ook gestaaf word deur die waarskynlikhede en die feit dat die beskuldigdes leuenagtige getuies was. Die getuienis van die klaagster dat gemeenskap met al vier die beskuldigdes sonder haar toestemming plaasgevind het, is aanvaar, en die getuienis van De Vos is ook in geheel aanvaar. Die beskuldigdes se getuienis, daarenteen, is verwerp as vals.

In sy uitspraak op appèl, waarmee Lategan R saamgestem het, sê Williamson R die volgende:

> "Hierdie is 'n moeilike geval om te besluit maar ons moet in ag neem dat die verhoorlanddros die getuies, en in besonder die klaagster, gesien en geëvalueer het. Hy was op hoogte met die atmosfeer van die verhoor en die indruk wat die verskillende getuies op hom gemaak het. Soos ek alreeds gesê het is hierdie nie 'n maklike saak nie maar ek is nie tevrede dat die landdros tot 'n verkeerde besluit gekom het nie. In sy uitspraak het hy volledig met al die getuies se

> getuienis gehandel en die gevolgtrekking tot waarnatoe hy gekom het dat die Staat sy saak bo redelike twyfel bewys het, is myns insiens geregverdig. In ieder geval, ek is nie oortuig dat hy verkeerd is nie."

Na my mening het die verhoorlanddros wel tot die verkeerde bevinding geraak en is dit duidelik dat hy hom in sekere wesenlike opsigte wanvoorgelig het. Die streeklanddros se bevinding dat die klaagster haar nie noemenswaardig weerspreek het nie en dat sy 'n konsekwente verhaal vertel het, is nie korrek nie. Dit is trouens ook tereg deur Mnr Tredoux, wat namens die Staat in hierdie hof opgetree het, toegegee. In haar hoofgetuienis sê die klaagster baie duidelik dat toe die dans opgehou het, het beskuldigde 1 vir haar gesê dat hy haar huis toe gaan neem. Sy het getuig dat sy en beskuldigde 1 geloop het en dat die ander 3 beskuldigdes agterna gekom het. Sy was gevra wat gebeur het en het nie melding gemaak van die verkragting wat by die betonomheining sou plaasgevind het nie. Beskuldigde 1 het sy kruisverhoor van die klaagster begin deur aan haar

te stel dat sy die aand met Galant, Jordaan, Lucas en Julius gemeenskap gehad het. Die klaagster het die bewering ontken en daarna is aan haar gestel dat sy aan beskuldigde 1 sou gesê het dat die vier persone haar verkrag het. In antwoord hierop het die klaagster vorendag gekom met die getuienis dat beskuldigdes 2 en 3 haar agter die betonomheining verkrag het. Die klaagster is in haar hoofgetuienis geleentheid gegee om te vertel wat gebeur het en daar is geen verduideliking waarom sy nie melding hiervan gemaak het nie. Hierdie getuienis het ook verdere probleme geskep. Hoewel sy in haar hoofgetuienis getuig het dat beskuldigde 1 by die dans gevra het om haar huis toe te neem, is die strekking van haar getuienis onder kruisverhoor van beskuldigde 2, dat hy en beskuldigde 3 haar, toe sy op pad huis toe was, neergegooi en verkrag het en dat dit by die betonomheining gebeur het. Beskuldigde 2 moes, as gevolg van die wyse waarop sy weggeskram het daarvan om sy vrae duidelik te beantwoord, herhaaldelik vra

hoe hulle haar by die omheining sou gekry het. Uiteindelik het die klaagster geantwoord dat sy op pad huis toe was en dat sy "hulle" by die hek gekry het en dat die hek by die omheining is. Met verdere ondervraging deur beskuldigde 2 het die klaagster getuig dat beskuldigde 1 haar daar by die omheining gekry het. Sy het gehuil en hy het gevra om haar na haar huis te neem. Hierdie getuienis verskil wesenlik van haar hoofgetuienis. Die indruk is aanvanklik deur die klaagster in haar getuienis geskep dat net beskuldigdes 2 en 3 betrokke en teenwoordig was by hierdie verkragting. Gedurende ondervraging deur die streeklanddros getuig sy egter dat al vier beskuldigdes daar teenwoordig was, maar dat beskuldigdes 1 en 4 niks aan haar gedoen het nie. Wat hierdie gebeure betref, het die klaagster hoegenaamd nie 'n konsekwente verhaal vertel nie en is haar getuienis sodanig dat dit ernstige twyfel aangaande haar geloofwaardigheid skep.

Die streeklandros het stawing gevind vir die klaagster in die getuienis van De Vos. Die moontlike stawing wat De Vos se getuienis bied moet egter ook oorweeg word in die lig van Ricardo Louw se getuienis. Soos reeds gemeld, het hy getuig dat die beskuldigdes wel gemeenskap met die klaagster gehou het. Volgens sy getuienis het dit voorgekom asof dit met haar toestemming was. Of daar 'n redelike moontlikheid is dat die beskuldigdes met die klaagster met haar toestemming gemeenskap gehad het moet dus ook oorweeg word, nieteenstaande die beskuldigdes se ontkenning dat gemeenskap plaasgevind het. Ten opsigte van hierdie ontkenning moet in gedagte gehou word dat die beskuldigdes tydens die voorval almal baie jonk was. Hulle het nie regsverteenwoordiging gehad nie, en 'n ontkenning dat gemeenskap plaasgevind het mag vir hulle die aangewese verweer voorgekom het. Dit is dan ook duidelik dat die swakhede in hul getuienis tot 'n groot mate die gevolge was van die feit dat hulle aan die een kant ontken het dat daar

gemeenskap plaasgevind het, en tog aan die ander kant erken het dat daar gesels, gesoen en gevry is, en 'n uitnodiging was deur die klaagster aan hulle om gemeenskap te hou wat kwansuis nie aanvaar is nie. Of daar moontlik gemeenskap met toestemming was hang tot 'n groot mate af van Louw se getuienis. Die streeklanddros aanvaar sekere gedeeltes van Louw se getuienis. So, byvoorbeeld, word dit aanvaar dat hy op die toneel was en dat hy gesien het dat die beskuldigdes met die klaagster gemeenskap hou. Volgens die streeklanddros is Louw egter bevooroordeeld in die guns van die beskuldigdes en het hy 'n opgemaakte verhaal vertel aangaande die klaagster se vrywilligheid. In die verband sê die streeklanddros die volgende in sy uitspraak:

> "Hy was in die eerste plek nie daar toe die hele gebeure begin het nie. Hy weet nie wat aanleiding gegee het daartoe dat klaagster haar nie teëgesit het nie. Tog sê hy daar was nie geweld nie, sy was gewillig. 'n Man wat lank na 'n voorval begin het, daar aankom en dan sommer sê alles was vrywillig, is klaarblyklik bevooroordeeld ten gunste van die party wat betrokke is, in die geval die beskuldigdes."

Dit is korrek dat Louw nie daar was toe die hele gebeure begin het nie. Volgens sy getuienis het hy egter by die duine aangekom terwyl die klaagster en beskuldigde 1 op die sand gesit en gesels het. Die ander beskuldigdes het eenkant gestaan. Na beskuldigde 1 met die klaagster gemeenskap gehou het, het die ander ook gemeenskap gehad. Hoewel Louw nie weet wat vooraf gebeur het nie, kan volgens wat hy sê hy daar waargeneem het, sekerlik nie onomwonde gesê word dat hy bevooroordeeld ten gunste van die beskuldigdes was en 'n opgemaakte storie vertel het nie. Na my mening was die kritiek nie geregverdig nie. Dit blyk nie uit die klaagster se getuienis dat sy haar fisies teen die verkragters verset het nadat sy op die grond beland het nie. Dit blyk ook nie dat sy in die tydperk wat die verkragting sou geduur het, geskreeu het nie. Wat Louw sê hy waargeneem het, verskil nie wesenlik van die klaagster se getuienis nie. Hy getuig ook soos die klaagster dat sy

geskreeu het, dat De Vos nader gekom het en dat die beskuldigdes weggehardloop het. Hy verskil met die klaagster oor die rede wat sy gee waarom sy geskreeu het. Op beide weergawes was die skreeu egter nie as gevolg van die verkragting nie. Louw se getuienis dat die klaagster met beskuldigde 1 gesit en gesels het, verskil wel in hierdie opsig met dié van die klaagster. Daar bestaan egter onvoldoende gronde om Louw se weergawe as 'n opgemaakte verhaal te bestempel en na my mening kan dit seer sekerlik redelik moontlik waar wees.

Om terug te keer na die kwessie van die stawing wat in De Vos se getuienis te vinde is. Indien die getuienis van Louw redelik moontlik waar kan wees, dan is die stawing wat deur die streeklandros gevind is tot 'n groot mate kleurloos. Die klaagster kon geskreeu het, nie omdat sy verkrag was nie, maar omdat sy nie verdere gemeenskap wou gehad het nie. Die feit dat haar bloes oop was, haar een

bors ontbloot was en haar broek se ritssluiter afgetrek was is ook vereenselwigbaar met gemeenskap met toestemming. De Vos was kort nadat hy die skreeu gehoor het, by die toneel en daar was in elk geval weining tyd vir haar om iets aan haar toestand te doen. Die feit dat die klaagster gehuil het toe sy by De Vos aangekom het, kan ook versoen word met gemeenskap met toestemming. Dat beskuldigde 1 weereens met haar gemeenskap wou hou, of indien beskuldigde 3 dit op onnatuurlike wyse wou doen kon haar ontstel het. Daar kon 'n wye reeks motiewe gewees het vir die feit dat die klaagster gehuil het en 'n valse aanklag van verkragting gemaak het. Vergelyk in hierdie verband wat gesê is in S V F 1989 (3) SA 847 (A) op 853 H - J en 854 A -J. Die streeklanddros het dus ook met die stawing wat daar volgens hom vir klaagster se getuienis is, wesenlik misgetas.

Daar is nie ander getuienis, wat moontlik as stawing kan dien, aangebied nie. Behalwe vir skrapies op haar boude,

het die klaagster nie beserings opgedoen nie. Haar klere was nie geskeur nie ten spyte daarvan dat sy volgens haar weergawe by twee geleenthede ses keer verkrag is.

In die lig van die wesenlike mistastings deur die verhoorhof moet hierdie Hof self oorweeg of, volgens die oorkonde, die Staat sy saak bo 'n redelike twyfel bewys het. Ek het reeds na sekere gebreke in die getuienis van die klaagster verwys. Hierdie gebreke, opgeweeg in samehang met die versigtigheidsreël, is sodanig dat die Staat nie sy saak teen die beskuldigdes bo 'n redelike twyfel bewys het nie. Die appèl moet dus gehandhaaf word. Beskuldigdes 3 en 4 het nie geappelleer nie en hierdie uitspraak moet onder die aandag van die Prokureur-Generaal van die Kaapse Provinsiale Afdeling gebring word om sodanige stappe ten aansien van beskuldigdes 3 en 4 te neem wat hy mag goed ag.

Die appèl slaag en die skuldigbevinding en vonnis van elkeen van die twee appellante word tersyde gestel. Die griffier word versoek om 'n afskrif van hierdie uitspraak aan die Prokureur-Generaal van die Kaapse Provinsiale Afdeling van die Hooggeregshof te stuur om sodanige stappe te neem of te laat neem wat hy mag goed ag in die lig van die feit dat beskuldigdes 3 en 4 nie geappelleer het nie.

A.P. van Coller

VAN COLLER WndAR

JOUBERT AR)   STEM SAAM

VIVIER AR)