IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(WES-KAAP HOË-HOF, KAAPSTAD)

SAAKNOMMER: A598/2009

DATUM: 5 MAART 2010

In die saak tussen:

KEIZER PASJA

en

DIE STAAT Respondent

UITSPRAAK

J DE V VAN NIEKERK, WnR:

Die Appellant het in die streekhof te Oudtshoorn tereggestaan op drie aanklagtes van onsedelike aanranding. Ter aanvang van die verrigtinge op 20 November 2008 is aanklag 3 teen Appellant teruggetrek en is daar slegs voortgegaan wat aanklagtes 1 en 2 betref.

Dit was die Appellant ten laste gelê dat wat aanklag 1 betref, hy gedurende die periode 13 Desember 2005 en 13 Januarie

2006 vir Kayleen Pasja, toe ses jaar oud, onsedelik aangerand het met 'n hanger en sy vinger in haar vagina te druk. Wat aanklag 2 betref is hom ten laste gelê dat hy gedurende voorafgaande periode vir Ashley-Anne Pasja, toe drie jaar oud, onsedelik sou aangerand het deur sy vinger in haar vagina te druk.

Die Appellant, wie deurentyd regsverteenwoordiging geniet het, het op beide die aanklagtes onskuldig gepleit. Sy pleitverduideliking het op 'n totale ontkenning neergekom. Die Appellant is na die aanhoring van getuienis op 20 Januarie 2009 op aanklag 2 skuldig bevind en op dieselfde dag gevonnis tot 'n periode van vyf (5) jaar direkte gevangenisstraf. Die aansoek om verlof om te appelleer was nie suksesvol en is op petisie aan die Appellant verlof toegestaan om teen die skuldigbevinding te appelleer. Die appèl is dus slegs teen die skuldigbevinding.

Namens die Staat het drie getuies getuig, naamlik, Dora Liebenberg die ooggetuie, Regina Karelse die moeder en Jacob Johannes Swiegelaar die mediese praktisyn. Die Appellant het self getuig en sy suster, Jacoline Pasja, as getuie geroep.

Voor daar met die onderskeie getuies gehandel word, die volgende: Regina Karelse is die biologiese moeder van die twee minderjarige dogters. Die Appellant is die biologiese vader van die twee minderjarige dogters. Die Appellant en Regina Karelse, alhoewel nie getroud nie, het 'n saamleefverhouding gehandhaaf. Dora Liebenberg getuig dat op 2 Januarie 2006 Kayleen by haar aan woning was toe Kayleen sekere mededelings aan haar gemaak het. Behalwe om op te merk dat hierdie bewerings van 'n ernstige aard was, is dit nie nodig om na die bewerings te verwys vir doeleindes van die uitspraak nie. Die getuie, nieteenstaande ernstige bewerings, neem geen optrede of rapporteer dit nie aan die moeder nie.

Die sage vervolg op Vrydag, 13 Januarie 2006, die namiddag toe sy die middag toe sy by die woning van Regina Karelse was. Die Appellant het daar opgedaag en vir Ashley-Anne geneem en Ashley-Anne daar weggeneem. Teenwoordig was die moeder en nog 'n vroutjie waar hulle besig was om te drink. Die getuie het deurgaans ontken dat sy gedrink het en het getuig dat sy nugter was. Die Appellant het met Ashley-Anne in die pad afgeloop en op versoek van die moeder het sy die Appellant gevolg en hom versoek om vir Ahsley-Anne aan haar te oorhandig. Die Appellant het egter geweier en toe sy wou omdraai is sy weereens deur die moeder versoek om vir

Ashley-Anne by die Appellant te kry, aangesien die moeder nie vir die Appellant sou vertrou het nie.

Sy het agter die Appellant aangeloop en toe hulle deur die begraafplaas loop, hoor sy die Appellant aan Ashley-Anne vra "Kry pappa se kind lekker", waarop Ashley-Anne antwoord "Ja, pappa". Sy het op daardie stadium langs die Appellant in beweeg en het opgemerk dat die Appellant sy regterkantste vinger deur Ashley-Anne se broekspypie gehad het en dat die Appellant, volgens haar, aan Ashley-Anne se vagina gevat het. Die Appellant het aangeloop en vir Ashley-Anne by die hekkie van sy suster se woning neergesit.

Die getuie het toe omgedraai en aan die moeder gesê dat dit nou genoeg is en dat die moeder nou 'n plan moet maak en is beide van hulle na die polisiestasie. Dit is dan ook die eerste maal wat sy die moeder ingelig het betreffende die gebeure op 2 Januarie 2006.

Met verwysing na haar eedsverklaring en tydens getuienis in hoof, getuig sy dat Ashley-Anne nie gesê het "Eina pappa" en voorts dat sy ook nie in haar eedsverklaring gepraat het van "eina" nie. Dit is toe sy die verklaring sou afgelê het aan die beampte wat die verklaring afgeneem het.

Die moeder, Regina Karelse, het die gebeure nie self waargeneem nie, maar getuig dat die vorige getuie aan haar sou gesê het dat die Appellant sy vinger in Ashley-Anne opgedruk het en dat Ashley-Anne "eina" sou gesê het. Wat betref die toestand van die vorige getuie, getuig sy dat: "Dora het iets ingehad" en op 'n vraag of Dora baie dronk was, antwoord sy: "nie dronk soos in dronk nie". Sy bevestig ook onder kruisondervraging dat die Appellant vir Ashley-Anne die heel pad op sy rug gedra het.

Jacob Johannes Swiegelaar, 'n mediese praktisyn, getuig dat hy op 13 Januarie 2006 vir Ashley-Anne ondersoek het en geen beserings aan haar gevind het nie. Die ondersoek sou plaasgevind het ongeveer twee ure na die beweerde voorval. Die J88 ten opsigte van Ashley-Anne is ingehandig as Bewysstuk A. *Ex facie* die J88 is die bewering dat die Appellant na bewering sy vinger in Ashley-Anne se vagina opgedruk het. Die Appellant bevestig wel dat hy die betrokke dag vir Ashley-Anne van die moeder se woning weggeneem het. Hy getuig dat hy haar wel weggeneem het en by sy aankoms by die woning Ashley-Anne allenig daar aangetref het, waar sy besig was om te huil. Hy getuig voorts dat Ashley-Anne net 'n rokkie aangehad het. Hy het vir Ashley-Anne op sy rug geabba en geneem na sy suster toe, sodat sy suster vir haar kon kos gee. Onderweg na sy suster se

woning, waar hy woonagtig was, is hy gekonfronteer deur beide Dora Liebenberg en die moeder wie hom met klippe bestook het en hom geskel het. By sy suster se woning het hy vir Ashley-Anne aan sy suster oorhandig. Hy ontken ook ten sterkste die beweringe teen hom.

Die Appellant se suster bevestig die Appellant se getuienis dat hy met Ashley-Anne daar opgedaag; dat Ashley-Anne net 'n rokkie aangehad het en voorts baie vuil was. Sy bevestig ook dat Ashley-Anne nie 'n "pantietjie" aangehad het nie.

Die geleerde landdros verwys in sy uitspraak daarna dat Dora Liebenberg 'n enkelgetuie is en dat haar getuienis met versigtigheid benader moet word. Hy wys ook daarop dat 'n skuldigbevinding kan volg op die getuienis van 'n enkelgetuie. Die landdros bevind dat Dora Liebenberg 'n baie goeie indruk op die Hof *a quo* gemaak het en dat geen aanduidings gevind kan word dat sy haar getuienis gefabriseer het nie; dat sy deurgaans by haar weergawe gehou het en in alle opsigte bevredigend getuig het. Die geleerde landdros verwerp die weergawe van die Appellant as vals en leuenagtig.

Dit is 'n fundamentele beginsel van ons strafreg dat in 'n kriminele saak die *onus* op die Staat rus om die skuld van die beskuldigde bo redelike twyfel te bewys en dat hierdie *onus*

deurgaans op die Staat rus. (Sien S v ALEX CARRIERS (PTY) LTD 1985(3) SA 79D op p 88I – 89D daarvan; S v VAN DER MEYDEN 1999(1) SASV 447 (W) op p 448f-g.)

Die beskuldigde is egter geregtig op sy vryspraak indien die weergawe van die beskuldigde redelik moontlik waar is. (Sien S v JAFFER 1988(2) SA 84 (CPD); S v SINGH 1975(1) SA 330 (N) en R v DIFFORD 1937 AD 370.)

Die benadering wat 'n hof van appèl moet volg betreffende die beoordeling van 'n feitelike bevinding van 'n verhoorhof is gesaghebbend neergelê in R v DHLUMAYO & ANOTHER 1948(2) SA 677 (A) op P 705-706. Sien ook S v HADEBE & OTHERS 1977(2) SACR 641 (SCA). Die hof van appèl is ook traag om met geloofwaardigheidsbevindings van Hof *a quo* in 'n te meng.

Die blote feit dat 'n beskuldigde oneerlik of leuenagtig is, regverdig nie die afleiding dat aangesien die beskuldigde leuenagtig of oneerlik is, hy waarskynlik skuldig is nie. Leuenagtigheid regverdig dus nie die ekstreme afleiding dat die beskuldigde skuldig is nie. (Sien S v MTSWINI 1985(1) SA 590 (A).)

Daar is 'n paar aspekte in die getuienis van Dora Liebenberg wat aandag moet geniet. Sy volhard in haar getuienis in hoof en onder kruisondervraging dat sy die betrokke dag nie gedrink het nie en dat sy nugter was. Loodreg teenoor haar getuienis staan die getuienis van Regina Karelse dat Dora Liebenberg wel saam met haar gedrink het en dat Dora Liebenberg "nie dronk soos in dronk" was nie. Wat met die laasgenoemde bedoel word, is nie duidelik nie. Die vraag ontstaan waarom dit vir die getuie nodig was om oor haar toestand of graad van intoksikasie leuens te vertel. Dora Liebenberg is dan ook die enigste getuie wat die gebeure waargeneem het. As sodanig was sy die bron van wat die Appellant na bewering sou gedoen het aan Ashley-Anne. Die rapport aan Ashley-Anne se moeder was as volg "Toe sê Dora vir my dat Keizer sy vinger in die kind opgedruk het, die kind het gesê 'eina'. Sy het gehoor die kind sê eina".

Uit Bewysstuk A, die mediese verslag ten opsigte van Ashley-Anne en onder die opskrif "Relevant medical history and medication" word die volgende gevind: "Pa het na bewering hom vinger in vagina gedruk (twee (2) ure gelede)". Die bron van die inligting óf die getuie óf die moeder.

Die getuie het in getuienis in hoof ontken dat sy aan enige persoon sou gesê het dat Ashley-Anne eina sou gesê het. Die

stelling dat Ashley-Anne eina gesê het, het klaarblyklik voorgekom in die getuie se eedsverklaring.

Die moeder is spesifiek in haar getuienis wat die mededeling was wat Dora Liebenberg teenoor haar sou gemaak het, naamlik vinger in vagina en eina. Die bewering van die vinger en die vagina word ook vervat in die klagstaat. Die enigste bron daarvan is slegs Dora Liebenberg en toevallig kom dit voor in haar eedsverklaring. Die staatsaanklaer wend 'n power poging aan om die teenstrydigheid op te klaar.

Gegewe die getuienis van die mediese praktisyn, is dit gegewe dat daar nie enige vorm van penetrasie by Ashley-Anne plaasgevind het nie, die bevinding weens die afwesigheid van enige beserings. Die mededeling deur die getuie aan die moeder en die mededeling aan die dokter pas dus nie in met die mediese getuienis nie. Die getuie was dus genoodsaak om haar getuienis aan te pas om met die afwesigheid van beserings in te pas. Hierdie aspek word nooit deur die geleerde landdros in sy uitspraak aangespreek nie.

In die lig van bogenoemde is ek van oordeel dat die geleerde landdros hom wanvoorgelig het toe hy bevind het dat die weerspreking en/of teenstrydigheid Dora Liebenberg gedrink het al dan nie, nie wesenlik is nie. Die vraag ontstaan dat

indien sy bereid is om oor so 'n onbenullige punt leuens te vertel, wonder 'n mens of sy nie ook ander aspekte van haar getuienis leuens kan vertel nie. Voorts sal haar toestand noodwendig ook haar waarnemingsvermoë aantas. Die getuie skroom klaarblyklik ook nie om haar getuienis aan te pas soos dit blyk uit haar mededeling aan die moeder teenoor haar getuienis in die hof.

In die lig van die voorafgaande staan dit hierdie hof vry om die Appellant se skuld opnuut te oorweeg. Die geloofwaardigheid van die ooggetuie staan onder ernstige verdenking. Ek is van oordeel dat daar geensins op haar getuienis gesteun kan word nie, gegewe die teenstrydighede reeds hierbo na verwys.

Ek is dus die mening toegedaan dat die Staat nie daarin geslaag het om die Appellant se skuld bo redelike twyfel te bewys nie. Ek is van oordeel dat die volgende bevel gemaak moet word: <u>DIE APPÈL SLAAG, DIE SKULDIGBEVINDING EN VONNIS WORD TERSYDE GESTEL</u>.

J DE V VAN NIEKER, WnR

/im

<u>DLODLO, R</u>: Ek stem saam en dit word so beveel.

....

DLODLO, R