



**IN DIE HOË HOF VAN SUID-AFRIKA
(WES-KAAP HOË HOF, KAAPSTAD)**

Coram: LE GRANGE, R et DC JOUBERT, WNR

Saaknommer: A110/10

In die saak tussen:

JOHANNES BRITZ

Appellant

en

DIE STAAT

Respondent

UITSPRAAK GELEWER OP 15 JULIE 2010

[1] Die Appellant is skuldig bevind op 'n aanklag van oortreding van artikel 31(1) van die Wet op Onderhoud, 99 van 1998 ("die Wet"), naamlik dat hy versuim het om 'n onderhoudsbevel wat deur die Somerset-Wes Landdroshof op 25 Januarie 2008 gemaak is, na te kom. Volgens die aanklag, het hy versuim om die onderhoud van R13 500.00 per maand vir sy drie kinders (R4 500,00 per kind) vir die periode vanaf 31 Januarie 2008 tot 19 September 2008, te betaal.

[2] Hy is tot 18 maande gevangenisstraf gevonnissen wat in geheel opgeskort is vir 'n periode van 5 jaar, op die voorwaarde dat hy nie weer aan sodanige oortreding skuldig bevind word nie en dat hy R5 000,00 per maand betaal ten opsigte van

agterstallige onderhoud in 'n bedrag van R212 500,00, totdat die volle bedrag betaal is.

[3] In haar skriftelike redes, het die Verhoorlanddros onder andere uitgewys dat sy 'n fout begaan het deurdat artikel 31(1) van die Wet bepaal dat gevangenisstraf van hoogstens een jaar opgelê kan word, en versoek sy dat die vonnis dienoooreenkomstig verminder moet word.

[4] In die toonaangewende beslissing in S v Magagula 2001 (2) SASV 123 (TPD) op bl. 143A-C is die elemente van die misdaad as volg uiteengesit:

- 4.1 'n onderhoudsbevel van toepassing op die beskuldigde;
- 4.2 'n versuim deur die beskuldigde om daaraan te voldoen;
- 4.3 dat, ten tye van sodanige versuim, die beskuldigde die vermoëns gehad het om aan die bevel te voldoen; en
- 4.4 'n skuldige geestesingesteldheid aan die kant van die beskuldigde.

[5] Dit is ook geykte reg dat die Staat die bogenoemde elemente bo redelike twyfel moet bewys. Sien ook in hierdie verband: S v Mphuti 2006 (2) SASV 391 (TPD) te 393 l.

[6] Die Appellant se verweer teen die aanklag, soos tydens die pleitverduidelikingsfase deur sy prokureur gestel, was tweërlei, naamlik dat die onderhoudsbevel van 25 Januarie 2008 in die afwesigheid van die Appellant gemaak is en dat die Appellant nie die vermoëns gehad het om die onderhoudsbevel na te kom nie.

[7] Wat betref die eersgenoemde kwessie, is die Appellant se klagte myns insiens ongegrond. Volgens die getuienis van die klaagster se prokureur, me. Hannelie Lombaard, het die ondersoek vir twee dae geloop gedurende Augustus 2007 en is dit by ooreenkoms uitgestel na 15 Februarie 2008, synde die eerste datum wat op daardie stadium bekom kon word. Die landdros het die saak egter uitgestel op die basis dat Me. Lombaard en mnr. Frank Raymond, die Appellant se prokureur tydens die onderhoudsondersoek, moet poog om 'n vroeër verhoordatum te kry en indien 'n vroeër datum wel gekry word, hulle kliënte dienoooreenkomstig in kennis gestel moet word en dat die saak op die vervroegde datum sou voortgaan. Me. Lombaard en mnr. Raymond het toe wel daarin geslaag om 'n vroeër datum te bekom, naamlik 25 Januarie 2008. Op daardie dag het mnr. Raymond verskyn en die Hof meegedeel dat hy wel sy kliënt van die vervroegde datum in kennis gestel het. Mnr. Raymond het die Hof meegedeel dat sy kliënt hom ongeveer 'n week of twee voor die datum geskakel en meegedeel het dat hy nie die fondse het om Somerset-Wes toe te kom nie. Tog blyk dit dat daar nie 'n formele aansoek om uitstel was nie. Die landdros het toe die onderhoudsbevel in die afwesigheid van die Appellant gemaak.

[8] Tydens die verrigtinge *a quo*, het die Appellant hom daarvan bekla dat hy onvoldoende kennis gegee is van die vervroegde datum en ook dat dit 'n duur transaksie vir hom is om telkens Somerset-Wes toe te reis vir 'n verhoor. Uit stellings wat sy prokureur aan die klaagster gemaak het, blyk dit dat die Appellant op 20 Desember 2007 in kennis gestel is dat die datum na 25 Januarie 2008 vervroeg is. Hy het dus meer as 'n maand kennis gehad, wat ek nie as onredelik

beskou nie. Wat betref die kwessie van sy koste, sou hy uiteraard in elk geval die koste moes aangaan.

[9] Hierdie verweer is onhoudbaar om die eenvoudige rede dat die Appellant die remedie tot sy beskikking gehad het om aansoek te doen vir tersydestelling van die bevel, wat hy wel na 'n tydperk van ongeveer agt maande, sonder sukses, uitgeoefen het. Wat ook al die rede vir die afwysing van sy aansoek, blyk dit dat hy nie daarteen geappelleer het nie.

[10] Wat betref die verweer ten opsigte van 'n gebrek aan vermoëns, moet die bepalings van artikel 31(2) van die Wet ook in gedagte gehou word, naamlik dat 'n beskuldigde nie op grond van sodanige verweer op 'n bevinding van onskuldig geregtig is nie, indien dit bewys word dat sy versuim om die onderhoudsbevel na te kom te wyte is aan wangedrag of 'n onwilligheid om te werk.

[11] Die enigste oorblywende vraag in hierdie appèl is, of die Staat daarin geslaag het om bo redelike twyfel te bewys dat die Appellant wel oor die vermoëns beskik het om die onderhoudsbevel na te kom.

[12] In hierdie verband het die agbare Verhoorlanddros in haar uitspraak as volg slegs sydelings na die getuienis wat deur die Staat gelei is, verwys :

“According to the complainant, the accused had means to satisfy the order. Of course she said why she stated so, but the most important evidence here is the testimony of the accused”.

en haar skuldigbevinding uiteindelik daarop baseer dat die Appellant, op sy eie

getuienis, oënskynlik tog planne kon maak om regs-kostes en verband- en motorpaaie-mente te betaal, en dus sekerlik ook 'n plan behoort te kon maak om sy onderhoudsverpligtinge na te kom.

[13] Ten einde te bepaal of die Verhoorlanddros se bevinding in hierdie opsig korrek is, moet die getuienis wat oor die Appellant se vermoëns gelewer is, van nader betrag word.

[14] Wat betref die kwessie van die Appellant se vermoëns in die relevante tydperk, naamlik vanaf 31 Januarie 2008 tot 19 September 2008, was die Staat se getuienis uiters karig. Die Staat het twee getuies gelei, naamlik die klaagster, Louise Du Toit, en haar prokureur, Me. Lombaard.

[15] Me. Du Toit het die volgende getuienis, wat beskou kan word as relevant tot die Appellant se vermoëns, gelewer:

15.1 Dat die Appellant vir 'n tydperk van 'n jaar, terwyl hy besig was om sy huis te bou, geen onderhoud betaal het nie ten spyte daarvan dat hy op daardie stadium 'n verbandlening gekry het vir die bank. Daardie getuienis is egter nie binne die relevante tydvak geplaas nie en dit blyk dat die verbandlening (vir bouwerk) gedurende 2006 verkry is.

15.2 Verwysende na 'n uiteensetting van inkomste en uitgawes wat die Appellant op 'n stadium aan sy prokureur gegee het, het sy getuig dat hy ongeveer R25 000,00 per maand verdien na aftrekking van

belasting en uitgawes. Dit blyk nie uit die rekord dat hierdie dokument formeel as bewysstuk ingehandig is nie, maar dit wil voorkom asof die verwysing kan wees na die dokument wat op bl. 25 van die rekord verskyn, synde 'n dagvaarding ingevolge artikel 9(2) van die Wet waarop die datum van ondersoek as 20 Julie 2007 aangegee word. Op daardie dokument het die Appellant 'n uiteensetting van bates, inkomste en uitgawes verskaf. Soos die Appellant egter tydens sy getuienis in hoof aangedui het, dui die dokument 'n inkomste van R24 000,00 per maand aan maar ook uitgawes van R23 797,00 per maand.

- 15.3 Dit was nie deur die Appellant se prokureur aan me. Du Toit gestel dat sy 'n fout maak in hierdie opsig nie, maar dit is uit die dokument baie duidelik dat die Appellant nie daarin te kenne gegee het dat hy 'n netto salaris van R25 000,00 per maand verdien nie.
- 15.4 Me. Du Toit het ook getuig dat die Appellant die alleeneienaar is van sy woning, en dat hy ook motorvoertuie, sy besigheid, en ander bates soos meubels en rekenaarbybehore besit.
- 15.5 Voorts het sy getuig dat sy verbandpaaielemente ongeveer R7 000,00 per maand beloop en die paaielement op sy motor voertuig ongeveer R4 000,00 per maand.

15.6 Tydens kruisondervraging het me. Du Toit daarop gewys dat sy en haar prokureur met die probleem sit dat hulle die afgelope 3 of 4 jaar nie daarin kon slaag om bewys vanaf die Appellant van sy inkomste en bates te kry nie.

[16] Me. Lombaard het ook verwys na die dokument waarop die Appellant se inkomste aangedui word as ongeveer R25 000,00 asook na die feit dat hy onroerende eiendom gedurende 2005 aangekoop het waarop hy verbeterings gedurende 2007 aangebring het. Sy het ook verwys na die feit dat die Appellant 'n nuwe voertuig gedurende 2007 gekoop het. Volgens haar was daar geen verdere verbande op die eiendom sedert 2006 uitgeneem nie, en is daar ook geen beslaglegging caveats teen die eiendom geregistreer nie. Sy het ook verwys na dokumente wat deur die Appellant verskaf is wat aantoon dat daar 'n Ford Focus voertuig is ten opsigte waarvan twee betalings gemaak is.

[17] Die Appellant het in sy eie verdediging getuig, en die volgende getuienis ten opsigte van sy vermoëns gelewer:

17.1 Hy werk alleenlik op 'n kommissie-basis en het geen vaste inkomste nie.

17.2 Die globale ekonomiese resessie het sy besigheid nadelig beïnvloed.

- 17.3 Dit sou nie moontlik wees om sy besigheid vanuit sy slaapkamer of motorvoertuig te bedryf nie en hy benodig vaste eiendom as sekuriteit vir kontrakte met versekeringsmaatskappye.
- 17.4 Hy het die eiendom gedurende 2004 vir R192 000,00 gekoop, waarvan hy R30 000,00 in kontant betaal het en die balans deur middel van 'n verbandlening.
- 17.5 Gedurende 2006 het hy 'n verdere verbandlening van R450 000,00 vir die oprigting van die woonhuis bekom, waarna sy totale verband op R702 000,00 te staan gekom het.
- 17.6 Hy het later nog geld nodig gehad en sy vriendin het 'n tweede verband op haar eiendom uitgeneem, waarvoor hy borg gestaan het, vir 'n verdere R275 000,00, wat ook gebruik was vir die bou van die huis.
- 17.7 Hy het ook R300 000,00 van sy moeder geleen om die bouwerk te kan voortsit en toe sy gedurende September 2008 oorlede is, het hy 'n verdere R400,000 "*...ook op 'n polis gehad...*" wat hy ook aangewend het vir die bouwerk. Volgens sy getuienis het die Appellant dus R1,4 miljoen in totaal spandeer aan die bou van die huis.
- 17.8 Hy het die woonhuis begin bou gedurende Maart/April 2006, en is tans ongeveer 70% voltooid.

17.9 Hy het ook verwys na die feit dat hy, volgens hom, ongeveer R100 000,00 spandeer het aan uitgawes wat verband hou met die onderhoudsverrigtinge. Die uitgawes wat hy spesifiek genoem het, het egter net 'n bedrag van R65 060,34 beloop.

17.10 Wat betref die dokument waarop aangetoon word dat sy inkomste R24 000,00 en sy uitgawes ongeveer R23 000,00, beloop, het hy getuig dat die bedrae daarin vervat nie noodwendig akkuraat is nie en slegs gesien moet word as beramings.

[18] Tydens kruisondervraging is daar verwys na 'n dokument wat 'n jaarlikse inkomste van R795 208,00 aandui en uitgawes van R1 miljoen. Hierdie dokument is egter nie deel van die rekord nie.

[19] Die dokument toon ook boukoste ten bedrae van R542 135,00 aan.

[20] Verdere getuienis wat tydens kruisondervraging uitgelok is, is dat hy ongeveer R4 500,00 per maand aan sy motorvoertuig betaal, wat gedurende Desember 2005 gekoop en in Januarie 2006 geregistreer is.

[21] Wat betref die relevante tydperk terwyl die onderhoudsbevel R13 500,00 beloop het, het hy, volgens hom, betaal wat hy redelikerwys kon bekostig in aggenome sy omstandighede, sy inkomste en wat, volgens hom, die kinders se behoeftes was. Hy het wel sekere bedrae in Januarie, Februarie en Maart 2008

betaal, toe op regsadvies ophou betaal, en later weer 'n bedrag om die agterstallige onderhoud op te betaal. Hierdie getuienis word meer volledig hieronder bespreek.

[22] Op die vraag oor sy inkomste ten opsigte van die relevante periode, was sy antwoord dat hy die inligting aan sy prokureur gegee het. Uiteindelik het hy getuig dat sover hy onthou, was sy bruto inkomste vir die eerste ses maande van die tydperk ongeveer R18 000,00 per maand en vir die tweede ses maande van die tydperk ongeveer R12 000,00 per maand wat, veral indien die uitgawes nog afgetrek moet word, minder is as wat die onderhoudsbevel was. Dat hierdie getuienis nie deur die staatsaanklaer aangeval is nie, is onverklaarbaar. Na my mening is dit hoogs onwaarskynlik dat hy 'n verbandpaaient van R7 000,00 en 'n motorpaaient van R4 000,00 kon betaal as sy bruto maandelikse inkomste ongeveer R12 000,00 per maand beloop het.

[23] Die getuienis ten opsigte van die Appellant se vermoëns was, in geheel gesien, uiters ontoereikend. Die enigste direkte getuienis ten opsigte van sy inkomste gedurende die relevante tydperk, was die laaste gedeelte van sy kruisondervraging waarna hierbo verwys is. Daarvolgens het hy beslis nie oor voldoende inkomste beskik nie. Hoewel daardie getuienis uiters onwaarskynlik voorkom, is dit nie deur die Staat aangeveg nie. Omdat die Appellant nie die geleentheid gegee is om enige onwaarskynlikhede op te klaar nie, kan daardie getuienis nie summier deur hierdie Hof verwerp word nie.

[24] 'n Vraag wat egter telkemaal opduik in die oorweging van die kwessie van die Appellant se vermoëns, is of hy toegelaat behoort te word om aanspraak te maak op

'n gebrek aan vermoëns terwyl hy eiendom besit wat hy vir R192 000,00 aangekoop het en waarop hy boukoste van R1,2 miljoen aangegaan het, waaroor 'n verband van ongeveer R700 000,00 geregistreer is, en ook steeds in 'n motor ry wat hy nuut gekoop het en ten opsigte waarvan hy ongeveer R4 000,00 per maand aan paaieimente betaal.

[25] Wat betref die motorvoertuig, vind ek dit skreiend dat die Appellant gedurende 2007 'n splinternuwe voertuig sou aankoop terwyl die klaagster voortdurend moes sukkel om onderhoudsbevele teen hom te verkry en af te dwing. Dit moet aanvaar word dat die Appellant 'n motorvoertuig nodig het, maar die vraag is of hy nie 'n ietwat goedkoper voertuig kon gekoop het nie en, in ieder geval, of hy nie die voertuig weer kon verkoop en 'n goedkoper een aanskaf nie. Hierdie moontlikhede is egter ook nie voldoende, of enigsins, met die Appellant opgeneem tydens kruisondervraging nie en kan daar gevolglik nie met vertroue aanvaar word dat die Appellant wel vanuit daardie oord fondse kon bekom om die onderhoudsbevel van 25 Januarie 2008 na te kom nie.

[26] Die enigste duidelike getuienis ten opsigte van die Appellant se vermoëns binne die tydperk van die aanklag, d.w.s. 31 Januarie tot 19 September 2008, is sy eie getuienis dat hy gedurende September 2008, toe sy moeder oorlede is, 'n polisuitbetaling van R400 000,00 ontvang het, wat hy ook aangewend het vir die bouwerk aan sy huis. Selfs al aanvaar mens dat sy huis in 'n onklaar toestand was, moet dit in gedagte gehou word dat hy reeds gedurende Maart of April 2006 begin bou het. Vir 'n tydperk van meer as twee jaar kon hy dus wel met 'n deels voltooide woonhuis oor die weg kom. Volgens Me. Lombaard se getuienis het hy op 'n

stadium by sy vriendin in haar woning gebly, en ook 'n gedeelte van haar eiendom gebruik vir 'n kantoor. Daardie getuienis is nie aangeval nie en die Appellant self het die Hof nie in sy vertroue geneem ten opsigte van sy situasie nie. Trouens, sy benadering was duidelik om sy kaarte so na aan sy bors te hou as moontlik.

[27] Volgens die Appellant se getuienis het hy gedurende 2008 onderhoudsbetalings van R5 950,00, R3 050,00 en R1 600,00 in Januarie, Februarie en Maart onderskeidelik gemaak, maar toe op regsadvies vir 'n paar maande ophou betaal, hoewel hy op 'n later stadium wel agterstallige onderhoud betaal het. Hy het sy berekenings gemaak op R2 200,00 per maand, wat hy as redelik beskou het, ten spyte daarvan dat die onderhoudsbevel hom gelas het om R13 500,00 per maand te betaal.

[28] Ook wat hierdie kwessie betref, het die Appellant die feite so vaag as moontlik gehou en geen duidelike getuienis gelever van wat hy inderdaad gedurende daardie maand betaal het nie. Dit mag wees dat die betaling van R11 200,00 wat op 3 Oktober 2008 (sien bewysstuk "B") gemaak is, moontlik die betaling van agterstallige onderhoud verteenwoordig het, maar selfs indien daardie bedrag in berekening gebring word, blyk dit dat die Appellant vir die tydperk vanaf 31 Januarie tot 19 September 2008 slegs 'n bedrag van R21 800,00 betaal het. Dit skiet uiteraard vër tekort van die bedrag van R13,500.00 per maand wat hy volgens die bevel van 25 Januarie 2008 moes betaal het.

[29] Die periode van nie-betaling waarvan die Appellant aangekla is, strek oor 'n periode van agt maande en die totale bedrag van onderhoud vir daardie periode,

teen R13 500,00 per maand, beloop dus R108 000,00. Daarvan het hy, volgens die berekeninge in paragraaf 28, 'n bedrag van R21 800,00 betaal en is sy kort-betaling dus R86 200,00. Die Appellant kon sekerlik 'n gedeelte van die polisuitbetaling van R400 000,00 aangewend het om sy onderhoudsplig na te kom en is ek derhalwe van mening dat hy wel oor die nodige finansiële vermoëns beskik het om sy onderhoudsgelde te betaal. Trouens, hy kon gemaklik enige agterstallige onderhoud ten opsigte van die voorafgaande tydperk ook betaal het.

[30] Die gevolg van die bostaande is dat die Appellant op sy eie weergawe oor die finansiële vermoëns beskik het om sy onderhoudsbevel van 25 Januarie 2008 na te kom, en die agterstallige bedrag wat op daardie stadium R86 200,00 beloop het, te betaal. Dit volg dat die appél teen die skuldigbevinding nie kan slaag nie.

[31] Wat die vonnis betref is dit reeds aangedui dat die Verhoorlanddros gefouteer het deur 'n termyn van 18 maande gevangenisstraf op te lê. Die Verhoorlanddros het dit ook erken en toegegee dat sy 'n mistasting begaan het en versoek dat die opgelegde termyn gewysig moet word na een van 12 maande gevangenisstraf om dit binne die bepaling art 31 (1) van die Wet te bring. Ek kan geen redes vind om met 'n vonnis van 12 maande gevangenisstraf wat opgeskort word vir vyf jaar op die gebruikelike voorwaardes, in te meng nie aangesien dit nie onvanpas of buitensporig swaar is nie. Inteendeel, blyk die enigste wyse waarop die Appellant gedwing sal word om onderhoud aan die klagster te betaal, soos hy telkemaal belowe en beveel is om te doen, deur hom in die skaduwee van die gevangenis se deure te plaas. Die appél teen die opgelegde vonnis moet derhalwe gedeeltelik slaag. Namens die Appellant was daar egter beswaar gemaak teen die betaling van die

bedrag van R5 000,00 per maand ten opsigte van agterstallige bedrag. Die agterstallige bedrag, soos bepaal deur die Verhoorlanddros van R121 500,00, was ook aangeval. Adv Gissing het aangevoer dat hierdie agterstallige bedrag nie behoorlik deur die staat bewys is nie. Hierdie argument, myns insiens, is nie oortuigend nie.

[32] Die Appellant het self gedurende Februarie 2009 toegestem tot 'n onderhoudsbevel wat insluit betaling van agterstallige onderhoud. Die skikking tussen die partye (sien Bewysstuk "G") is dat hy 'n bedrag van R100 000,00 aan die klagster ten opsigte van agterstallige onderhoud sal betaal. Voorts was die agterstallige bedrag van R121 500,00 nooit in geskil geplaas tydens die verhoor in die Hof *a quo* nie. Die Appellant se regsverteenwoordiger het ook na skuldigbevinding in die Hof *a quo* telkemale verwys na die agterstallige bedrag toe daar gepoog was om aanbiedinge te maak vir die terugbetaling van die agterstallige gelde. Ek is derhalwe oortuig dat die agterstallige bedrag bo redelike twyfel bewys was en sal ek ten gunste van die Appellant bevind dat hy 'n bedrag van R21 800,00 van die agterstallige gelde alreeds terugbetaal het.

[33] Die agterstallige onderhoud soos reeds vermeld, beloop R86 200,00 en moet uiteraard betaal word. Volgens my is daar geen rede om met die Verhoorlanddros se bevinding in te meng dat die Appellant 'n bedrag van R5 000,00 moet terugbetaal ten opsigte van hierdie bedrag nie. Die Appellant kon geld vind om 'n duur motor te koop, R1.4 miljoen se bouwerk te doen, en bykans R100 000,00 aan regskoste en ander verwante uitgawes te spandeer tydens die verrigtinge in die Hof *a quo*. Die

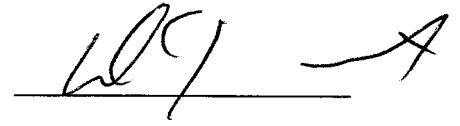
onvermydelike afleiding is dat hy die volle onderhoud sowel as die afbetalings op die agterstallige onderhoud kan bekostig en betaal as hy sy prioriteite regkry.

[34] In die gevolg sal ek die volgende bevel voorstel:-

- a) Die appèl teen skuldigbevinding misluk.
- b) Die appèl teen vonnis slaag gedeeltelik en word die opgelegde vonnis soos volg gewysig:

Twaalf (12) maande gevangenisstraf wat in geheel opgeskort word vir vyf jaar op die volgende voorwaardes:

- 1) Dat die beskuldigde nie weer skuldig bevind word aan die oortreding van artikel 31(1) Wet 99 van 1998 gepleeg gedurende die tydperk van opskorting nie.
- 2) Dat die beskuldigde die agterstallige onderhoud ten bedrae van R86 200,00 terugbetaal teen R5 000,00 per maand tot die volle bedrag vereffen is. Alle betalings moet gemaak word in die bankrekening van die klaagster of aan enige persoon of instansie soos aangewys deur die klaagster. Die eerste terugbetaling van die agterstallige onderhoudsgelde moet geskied voor of op die 31ste dag Julie 2010, daarna op die eerste dag van elke daaropvolgende maand totdat die volle uitstaande bedrag vereffen is.



DC JOUBERT, WnR

Ek stem saam. Dit word so gelas.



A LE GRANGE, R