DIE HOOGSTE HOF VAN APPEL

REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA

UITSPRAAK

Saak no: 073/2009

Geen gesagswaarde

DONELLE GABRIEL APPELLANT

en

DIE STAAT RESPONDENT

Neutrale sitasie: *Gabriel v Die Staat (*073/09) [2009] ZASCA 145 (26 November 2009)

Coram: Mthiyane AR, Malan AR en Leach WnAR

Verhoordatum: 19 November 2009

Gelewer: 26 November 2009

Opsomming Strafbare manslag – motorbotsing – gevangenisstraf – eerste oortreder – tersydestelling van vonnis – vonnis gevel op basis van verkeerde uitgangspunt

---

BEVEL

Op appèl vanaf die Kaap die Goeie Hoop Provinsiale Afdeling (Griesel R en Steyn WnR as hof van tweede instansie)

Die appèl teen skuldigbevinding word van die hand gewys en die appèl teen vonnis slaag. Die volgende bevel is gemaak:

(1) Die skuldigbevinding word bekragtig.

(2) Die vonnis wat deur die landdros opgelê is word ter syde gestel en deur die volgende vervang:

‘Aanklagte 1 en 3 word vir doeleindes van vonnis saam geneem en die beskuldigde word tot ‘n boete van R 6 000 of 6 maande gevangenisstraf gevonnis en tot ‘n verdere een jaar gevangenisstraf opgeskort vir ‘n tydperk van drie jaar op voorwaarde dat die beskuldigde nie skuldig bevind word aan ‘n misdryf wat die roekelose of nalatige bestuur van ‘n motorvoertuig behels nie en wat gepleeg is tydens die periode van opskorting en waarvoor hy gevonnis word tot gevangenisstraf sonder die keuse van ‘n boete.’

UITSPRAAK

MALAN AR (MTHIYANE AR en LEACH WnAR stem saam)

[1] Die appellant is op 24 November 2006 in die landdroshof op Atlantis skuldig bevind op ‘n aanklag van strafbare manslag en van ‘n oortreding van artikel 61(1)(a) van die Nasionale Padverkeerswet Wet 93 van 1996. Hy het onskuldig gepleit op die aanklag van strafbare manslag maar skuldig op laasgenoemde aanklag dat hy versuim het om sy voertuig onmiddellik na ‘n motorbotsing tot stilstand te bring. Die aanklagte spruit uit ‘n botsing wat op 5 Februarie 2005 op die Weskuspad, oftewel die R 27 deurpad, by die aansluiting met die Dassenbergrylaan na Atlantis plaasgevind het en waarin ene Ruth Jass omgekom het. Die landdros het beide skuldigbevindings vir doeleindes van vonnisoplegging gesamentlik oorweeg en die appellant tot twee jaar gevangenisstraf gevonnis.

[2] Verlof om te appelleer is deur die landdros geweier maar na ‘n versoekskrif aan die Regter President is verlof verleen om na die Provinsiale Afdeling van die Hooggeregshof van die Kaap die Goeie Hoop teen beide die skuldigbeving op die aanklag van strafbare manslag en die vonnis te appelleer. Die appèl is op 12 September 2008 deur Griesel R en Steyn WnR van die hand gewys. Op 27 Oktober 2008 is verlof egter verleen om teen beide skuldigbevinding en vonnis na hierdie hof in hoër beroep te kom.

[3] Die oorledene was ‘n passasier in ‘n Mazda motorvoertuig wat deur LeRoy Collins bestuur is en het agter die bestuurder gesit. Collins was op pad van Melkbos waar hy en sy passasiers, drie dames en ‘n kind, die laat namiddag deurgebring het. Hy sou regs draai in Dassenbergrylaan op pad na Atlantis. Die Weskuspad verdeel kort voor die aansluiting in twee bane, een vir verkeer wat na regs draai en die ander vir deurverkeer. Dassenbergrylaan het ook twee bane wat deur ‘n middelmannetjie geskei word: die een kant waar die appellant gery het is vir verkeer wat in die Weskuspad na links of regs draai en die ander kant vir verkeer wat in Dassenbergrylaan indraai. Collins het nie die appellant se voertuig voor die botsing gewaar nie maar net ‘n harde slag gehoor. Sy voertuig is regs agter aan die sykant getref en die oorledene is onmiddelik of kort na die botsing oorlede.

[4] Die appellant, ‘n taxibestuurder, was op pad van Atlantis in ‘n wit Toyota Hilux minibus. Hy het getuig dat toe hy die aansluiting met die Weskuspad nader hy ietwat spoed verminder het maar nie gestop het nie en, omdat hy geen verkeer in die Weskuspad opgemerk het nie, oor die stopteken in Dassenbergrylaan ‘gerol’ en na links in die Weskuspad gedraai het. Die botsing het plaasgevind sonder dat hy die voertuig waarin die oorledene was gesien het. Hy het wel opgemerk dat hierdie voertuig in sy, die appellant, se baan was. Dit sou onder die omstandighede beteken dat die voertuig waarin die oorledene gery het in die baan was waarin die appellant na links gedraai het. Die plek waar die botsing plaasgevind het is egter deur Collins aan die polisiebeampte, inspekteur Jacobs, uitgewys as synde aan die ander, Collins se korrekte, kant van die Weskuspad.

[5] In sy uitspraak het die landdros oorweeg waar die botsing plaasgevind het. Hy moes ‘n beslissing maak oor die geskil tussen die bewering van die appellant dat die botsing aan ‘sy kant’ gebeur het en die suggestie deur die staatsgetuies dat dit aan ‘hulle’ kant van die Weskuspad was. Die landdros se gevolgtrekking is die volgende:

‘Daar was geen getuienis aangebied dat die motorvoertuig waarin die oorledene was na die botsing beweeg het, of jammer, daar was geen getuienis dat die motorvoertuig waarin die oorledene was na die botsing beweeg het vanaf waar beskuldigde sê die botsing sou plaasgevind het nie totdat die polisie op die toneel gekom het nie. Daar was ook geen getuienis aangebied dat die voertuig uit die pad geskuif was tot waar die polisie dit gevind het nie. Daar is ook geen getuienis aangebied dat die voertuig nie beskadig was soos deur die polisie getuig was nie. Al wat die Hof van beskuldigde se kant het is dat hy nie op die toneel was nie en enigiets kon gebeur het.

Wanneer die Hof kyk na die omstandighede, die toneel, die skade aan die motorvoertuig waarin die oorledene was soos getuig deur die polisie, is die Hof van mening dat die enigste manier hoe die ongeluk kon plaasgevind het of gebeur het en waarskynlik gebeur het die volgende is. Die beskuldigde het teen ‘n hoë spoed spoed hoër as 20 kilometer per uur die stopstraat verontagsaam. Hy het oorbeweeg in die baan van aankomende verkeer toe hy na links draai en het hy die motorvoertuig waarin die oorledene ‘n passasier was getref en daarna die toneel verlaat wetende die ongeluk niemand anders as sy skuld was nie. Die Hof sal self tot hierdie bogenoemde bevinding kom al sou Cornelia Sam nie getuig het nie, in ag genome die omstandighede en feite van die saak. Die Hof is verder van mening dat beskuldigde se optrede grens aan roekeloosheid en bevind dat hy grof nalatig was in sy optrede.’

Die landdros se bevinding is gevolglik dat die appellant se optrede aan roekeloosheid grens en dat hy grof nalatig was.

[6] Die Staat het die getuienis van Nico Christopher Jacobs, Gail Grewe, LeRoy Collins en Cornelia Sam aangebied. Die laaste drie getuies was almal in die motor wat deur Collins bestuur is.

[7] Jacobs was ‘n inspekteur in die Suid-Afrikaanse polisiediens wat die toneel na die botsing besoek het. Hy het nie self die botsing sien plaasvind nie maar het die voertuig waarin die oorledene was dwars oor die pad sien staan. Hy het ‘n skets van die toneel gemaak. Hierop word die punt van botsing met ‘n ‘X’ aangedui soos dit deur Collins aan hom uitgewys is. Hierdie punt is aan Collins se kant van die Weskuspad geleë effens voor en nie regoor die aansluiting nie. Jacobs kon egter nie ‘n aanduiding gee oor presies waar hierdie punt in verhouding met ander verwysingspunte was nie omdat, soos hy dit uitgedruk het, die bestuurder ‘n ‘vae beeld’ aan hom gegee het van waar die voertuig hom getref het. Die skade aan hierdie voertuig was op die regter agterdeur. Dit was donker op die toneel en daar was geen straatbeligting nie.

[8] By sy beoordeling van die getuienis van Cornelia Sam het die landdros bevind dat sy hom as ‘n goeie getuie beïndruk het. Hy het egter, soos geredelik deur die Staat toegegee word, ‘n onreëlmatigheid began deur die kruisvraging van hierdie getuie oor haar polisieverklaring te verbied en te vereis dat die verdediging die polisiebeampte wat die verklaring afgeneem het in ‘n binneverhoor oor die toelaatbaarheid daarvan as getuie moes roep. Hierdie beslissing van die landdros kom op ‘n klaarblyklike onreëlmatigheid

neer.[1] Met 'n beroep op *S v Heslop*,[2] is betoog dat die appellant nie 'n billike verhoor gehad het nie en gevolglik op sy ontslag geregtig is. Ek stem nie hiermee saam nie. Die onreëlmatighede wat in *Heslop* ter sprake gekom het was van 'n uiteenlopende aard en nie vergelykbaar met die weiering van die landdros in hierdie saak om die kruisverhoor van 'n enkele getuie oor een aspek toe te laat nie. Indien die getuienis van Cornelia Sam geheel en al buite rekening gelaat word kan dit nie gesê word dat 'geregtigheid ten gevolge van so 'n onreëlmatigheid of gebrek inderdaad nie geskied het nie' (artikel 322(1) van die Strafproseswet 51 van 1977).[3]

[9] Gail Grewe het links agter in die voertuig gesit met 'n kind op haar skoot. Sy kon nie getuig vanaf welke rigting die taxi wat deur die appellant bestuur is gekom het nie en het nooit die ligte van 'n ander voertuig sien aankom nie. Sy het wel verklaar dat die voertuig waarin sy was stadiger gery het net voordat die taxi in hulle vasgery het. Sy kon nie verduidelik in welke baan hulle kort voor die beplande draai na regs gery het nie. Haar getuienis dra ook niks by tot die spoed waarteen hulle en die appellant gery het nie.

[10] Collins was die bestuurder van die voertuig waarteen die taxi gebots het. Hy het bevestig dat hy die punt van botsing aan die polisiebeampte

[1] *S v Mayekiso en Andere* 1996 (2) SASV 298 (K) 304*a* en 304*h* – 305*b* en vgl die opmerkings oor kruisondervraging van getuies na aanleiding van hul polisieverklarings in *S v Govender en andere* 2006 (1) SA SASV 322 (E) 327 *b-f*; *S v Crossberg* 2008 (2) SASV 317 (HHA) paras 70 and 80.

[2] 2007 (1) SA 461 (HHA) paras 12 en 23.

[3] Cf *Engles v Hofmann en 'n ander* 1992 (2) SA 650 (K).

uitgewys het. Hy het egter glad nie die taxi sien aankom nie en meld trouens dat hy geen voertuig gesien het nie. Hy het net die slag gehoor. Toe hy onder kruisverhoor met sy polisieverklaring waarin hy vermeld het dat hy ‘n witkleurige kombi teen ‘n hoë spoed sien aankom en die draai te wyd gevat het gekonfronteer word, het hy getuig dat hy deur die speurder voorgesê is. Onder kruisondervraging sou hy skielik onthou wat gebeur het. Ten spyte van hierdie onbevredigende kante van Collins se getuienis word hy deur die landdros as ‘n goeie getuie bestempel.

[11] Normaalweg sal ‘n hof op appèl nie geredelik die feitelike bevindinge en geloofwaardigheidsbeslissings van die verhoorhof bevraagteken nie. In *R v Dhlumayo and Another* is opgemerk:[4]

'The principle which has been adopted that an appellate court will not ordinarily interfere with a finding of fact by a trial judge - with which I shall deal in a moment - is certainly not a rule of law. It probably may be called a "rule of practice", though I can find no authority which goes so far as to call it such. . . . It is no more than a common-sense recognition of the essential advantages which the trial judge has had, as a consequence of which the right of the appellate court to come to its own conclusions on matters of fact, free and unrestricted on legal theory, is necessarily in practice limited.'

In die lig van die verrassende wending wat Colllins se getuienis geneem het kan hy beswaarlik as ‘n bevredigende getuie beskou word. Dit beteken egter nie dat die landdros, soos namens die appellant betoog is,[5] die aansoek om

[4] 1948 (2) SA 677 (A) 695-6; *S v Robinson en andere* 1968 (1) SA 666 (A) 675 G - H.

[5] Met ‘n beroep op onder andere *S v Ndlangamandla en ‘n ander* 1999 (1) SASV 391 (W) en ook *S v Jama en ‘n ander* 1998 (2) SASV 237 (N) waar op 241*e-f* opgemerk word: ‘I share the views … that an accused should be discharged if there is no evidence upon which a reasonable man might convict and the only basis of putting him on his defence is to hope that this own evidence will augment that of the State.’ Sien ook *S v Legote en ‘n ander* 2001 (2)

ontslag moes toegestaan het nie. Hierdie saak is nie 'n geval waar daar geen getuienis teen die appellant aan die einde van die staatsaak was nie. Daar was voldoende getuienis aangevul deur die erkennings van die appellant wat hom op sy verweer geplaas het en op grond waarvan skuldig bevind sou kon word. Sy onslag is tereg geweier en meneer Smit wat namens die appellant verskyn het het dit in die verloop van sy betoog toegegee.

[12] Die appellant het getuig dat hy die taxi die aand bestuur het en hy het geredelik toegegee dat hy nie by die stopstraat by die aansluiting met die Weskuspad gestop het nie. Hy het teen minder as 20 kilometer per uur na links in hierdie pad ingedraai. Hy het nie Collins se voertuig gewaar nie en die botsing het plaasgevind in sy eie baan terwyl Collins probeer het om in die pad na Atlantis in te draai. Hy het voor hy gedraai het seker gemaak dat daar geen aankomende verkeer was nie. Die appellant het verder getuig dat hy gereeld hierdie pad ry en dat hy altyd op hierdie wyse oor die stopstraat 'rol' wanneer hy geen aankomende verkeer in die Weskuspad gewaar nie. Deur sekere feitebevindinge te maak het die landdros egter die appellant se getuienis implisiet verwerp.

[13] Die hof a quo het opgemerk dat die appellant op sy eie getuienis minstens grof nalatig was. Griesel R het soos volg opgemenrk:

'Op sy eie weergawe het die appellant die betrokke aand nie soos 'n redelike en versigtige bestuurder opgetree nie. Hy het versuim om by die stopstraat stil te hou. Hy het 'n aansluiting met 'n besige deurpad binnegegaan sonder om behoorlik te kyk vir aankomende verkeer en

---

SASV 179 (HHA) para 9; *S v Lubaxa* 2001 (4) SA 1251 (HHA) paras 17 en 18 en Kriegler en Kruger *Hiemstra Suid-Afrikaanse Strafproses* 6de uitg (2002) op 452-3.

op 'n tydstip toe dit onveilig was om dit te doen. Hy het in alle waarskynlikheid die draai te wyd geneem en het in die proses in Collins se baan beland waar die botsing plaasgevind het, soos aangedui op die polisieplan en soos gestaaf deur die posisie van Collins se voertuig onmiddellik na die botsing. Daarna het hy die ongelukstoneel verlaat en homself uit die voete gemaak, strydig met sy wetlike verpligtinge om te stop, die omvang van skade vas te stel en hulp te verleen of the ontbied, indien nodig. Die afleiding is onvermydelik dat hy die ongelukstoneel weens 'n skuldgevoel, en nie weens skok, verlaat het.'

[14] Ek stem saam dat die appellant op sy eie weergawe nalatig was. Hy het die aansluiting binnegegaan op 'n tydstip toe dit onveilig was en sonder om behoorlik te let op aankomende verkeer. Die botsing het kort na hy oor die stopteken 'gerol' het plaasgevind. Die motor wat deur Collins bestuur was moes dus onvermydelik voor hom of baie na aan die appellant se taxi gewees het. Indien hy enigsins versigtig bestuur het sou hy dit gesien het en sou hy die ongeluk kon vermy het. Die appellant is gevolglik tereg skuldig bevind.

[15] Die landdros het die appellant tot twee jaar gevangenisstraf gevonnis. Hy het vir hierdie doel die twee klagte waarop hy skuldig bevind is saam beoordeel. Die appellant was 'n eerste oortreder wat ten tye van die misdaad vyf en twintig jaar oud was. Hy is getroud en het drie kinders. Hy was toe werksaam as taxibestuurder vir sy vader. Tydens die verhoor was hy 'n groente- en vrugtesmous wat ongeveer R 2400 per maand verdien het. Hy het standard 7 geslaag. Die landdros het behoorlik van hierdie persoonlike omstandighede kennis geneem. Met vonnisoplegging het hy egter van die standpunt uitgegaan dat die botsing op die punt wat deur Jacobs op die sketsplan aangedui is plaasgevind het. Verder meen die landdros dat die

appellant teen ‘n spoed wat hoër as 20 kilometer per uur was – ‘n hoë spoed - die stopstraat verontagsaam, in die baan van aankomende verkeer inbeweeg en teen die voertuig waarin die oorledene was gebots het. Hierdie optrede meen die landdros was grof nalatig en grens aan roekeloosheid. Na my mening word hierdie uitgangspunt van die landdros nie deur betroubare getuienis ondersteun nie. Daar is enersyds geen betroubare getuienis deur die staat aangebied oor die spoed waarteen die appellant sou bestuur het nie. Collins se getuienis is eenvoudig nie aanvaarbaar nie en Grewe se getuienis het niks tot die saak bygedra nie. Cornelia Sam se getuienis moet om die redes vermeld buite rekening gelaat word. Dit laat slegs die getuienis van die appellant. Verder meen ek kan die bevinding van die landdros dat die botsing aan Collins se korrekte kant van die pad plaasgevind het bevraagteken word. Karige getuienis hieroor is aangebied. Jacobs, ‘n ervare polisiebeampte, se eie getuienis is dat hy nie self die punt van botsing op grond van sy eie waarnemings sou kon bepaal nie. Hy was kort na die botsing op die toneel en het die punt op die sketsplan slegs aangedui omdat Collins dit aan hom uitgewys het. Collins se eie getuienis is onbetroubaar en die aanwesigheid van glasstukke rondom die voertuig gee geen aanduiding van waar die punt van botsing kon wees nie. Daar was geen olie- of remmerke nie. Jacobs self, soos ek opgemerk het, kon nie bepaal waar die punt van botsing was nie. Daar is gevolglik geen betroubare getuienis hieroor nie en geen betroubare getuienis dat die botsing op die plek op die sketsplan aangedui plaasgevind het nie.

[16] Dit is geykte reg dat 'n hof van appèl nie ligtelik met die uitoefening van 'n diskresie en gevolglik met die vonnis wat deur 'n laer hof opgelê is sal inmeng nie. 'n Hoër hof sal slegs inmeng indien 'n laer hof 'n mistasting begaan het wat van so 'n aard, graad of erns is dat dit regstreeks of by afleiding gesê kan word dat die hof sy diskresie nie uitgeoefen het nie of dit onbehoorlik or onredelik uitgeoefen het. Indien dit die geval is staan dit die hof van appèl vry om na eie goeddunke vonnis op te lê.[6] In hierdie aangeleentheid is gevangenisstraf die appellant opgelê op grond van feitebevindinge wat nie deur die getuienis gestaaf word nie. Dit regverdig hierdie hof om opnuut vonnis te vel.

[17] Die erns van die appellant se oortreding en die onherroeplikheid van die gevolge van sy optrede kan en word nie onderskat nie. Dit is egter gepas om in 'n saak soos hierdie die graad van die appellant se nalatigheid te beoordeel.[7] In die afwesigheid van geloofwaardige getuienis tot die teendeel moet die weergawe van die appellant aanvaar word. Volgens sy getuienis het hy spoed verminder toe hy die aansluiting nader en na links en regs gekyk maar geen aankomende verkeer gewaar nie. Hy het klaarblyklik nie behoorlik gekyk nie maar gegewe hierdie feite volg dit nie noodwendig dat sy optrede as grensende aan roekeloos of grof nalatig aangemerk kan word nie. Die appellant se versuim om die voertuig van Collins te gewaar kan byvoorbeeld te wyte wees aan 'n kortstondige gebrek aan konsentrasie of onagsaamheid. Hierby moet in ag geneem word dat die appellant sedert hy op 20 Desember

[6] *S v Pillay* 1977 (4) SA 531 (A) 535 F.

[7] Sien *S v Nyathi* 2005 (2) SASV 273 (HHA) paras 14 tot 21; *S v Crossberg* 2008 (2) SASV 317 (HHA) paras 85 to 110.

2007 gevonnis is in aanhouding was totdat borg hangende appèl op 13 Mei 2008 aan hom verleen is. In die lig hiervan is namens die Staat toegegee dat ‘n verdere tydperk van gevangenisstraf nie gepas sou wees nie en dat ‘n boete met gevangenisstraf as alternatief asook ‘n opgeskorte verdere tydperk van gevangenisstraf die gepaste vonnis sou wees.

[18] Die volgende bevel word gemaak;

(1) Die skuldigbevinding word bekragtig.

(2) Die vonnis wat deur die landdros opgelê is word ter syde gestel en deur die volgende vervang:

‘Aanklagte 1 en 3 word vir doeleindes van vonnis saam geneem en die beskuldigde word tot ‘n boete van R 6 000 of 6 maande gevangenisstraf gevonnis en tot ‘n verdere een jaar gevangenisstraf opgeskort vir ‘n tydperk van drie jaar op voorwaarde dat die beskuldigde nie skuldig bevind word aan ‘n misdryf wat die roekelose of nalatige bestuur van ‘n motorvoertuig behels nie en wat gepleeg is tydens die periode van opskorting en waarvoor hy gevonnis word tot gevangenisstraf sonder die keuse van ‘n boete.’

MALAN AR

Verskynings:

Vir Appellant:	**JA Smit**
	In opdrag van:
	Van Ieperen Prokureurs
Vir Respondent:	**CJ Teunissen**