IN DIE VRYSTAAT HOë HOF, BLOEMFONTEIN
REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA

Saak Nr. : 3233/2009

In die saak tussen:-

ABRAHAM CHRISTIAAN DUVENHAGE Eiser

en

KENNY DE KOCK Verweerder

AANGEHOOR OP: 30 en 31 AUGUSTUS 2011

UITSPRAAK DEUR: DAFFUE, WND. R

GELEWER OP: 15 SEPTEMBER 2011

INLEIDING:

[1] In Hof C van die Vrystaatse Hooggeregshof het vier oulike jong mans, klaarblyklik wel opgevoed en in die fleur van hulle lewe, voor my verskyn op 30 en 31 Augustus 2011. Al vier van hulle is tans werksaam en beklee goeie poste. Al vier was op 5 September 2006, dit wil sê vyf jaar gelede, studente aan die Vrystaatse Universiteit. Een van hulle, Ian Duvenhage, was nie betrokke by die onderonsie wat

aanleiding gegee het tot hierdie verhoor nie en is slegs as getuie geroep ter bevestiging van die weergawe van sy broer, die eiser in hierdie saak, ten opsigte van 'n voorval wat later die aand te die Medi-clinic Hospitaal in Bloemfontein plaasgevind het.

[2] Drie van die vier getuies, te wete eiser, verweerder en eiser se vriend, Johnny Schoeman (Johnny), was betrokke in 'n onderonsie op die hoek van Nelson Mandelarylaan en Krigestraat, in die omgewing van die Formule 1 en Protea Hotels in Bloemfontein. Afgesien van hierdie drie getuies was drie verdere persone – almal studente aan die Vrystaatse Universiteit - in die onderonsie betrokke, synde Lourens Luther (Boy) en Ernest Starke (Starke) aan die kant van eiser en Ryno Pretorius (Ryno) aan die kant van verweerder. In totale kontras met die rustigheid van die verrigtinge in die hofsaal en die mooi taalgebruik tydens die verhoor het dit die betrokke aand tussen 23h00 en 24h00 woes gegaan. Dit is duidelik uit die getuienis dat lede van die twee groepe studente die aand in die openbaar soos onopgevoede, ongedissiplineerde en onvolwasse rebelle op mekaar gevloek en geskree het, mekaar geruk en pluk het

en dat daar minstens een voltreffer vuishou geplant is. Ek kan maar net hoop en vertrou dat almal betrokke, insluitende daardie persone wat nie in hierdie hof getuig het nie, vandag skaam is oor wat gebeur het en elkeen moet maar met sy gewete saamleef dat ‘n mede-student, synde die eiser in hierdie saak, moontlik die volle gebruik van sy regteroog verloor het deurdat hy na bewering slegs 5% sig het. Niemand anders is beseer in die onderonsie nie, behalwe dat verweerder volgens hom ‘n effense swelling aan sy gesig opgedoen het.

[3] Cloete, AR het by geleentheid die opmerking gemaak dat die natuurlike simpatie wat ‘n regter vir ‘n vrou mag uitstraal vanweë die feit dat sy na bewering verkrag is, nie ‘n rol behoort te speel ten einde te bepaal of die Staat bo redelike twyfel bewys het dat sy inderdaad verkrag is nie. Vergelyk **S v GENTLE** 2005 (1) SASV 420 (HHA). Dit is sekerlik menslik om simpatie vir eiser te koester en kan nie uit die oog verloor word nie dat hy as ‘n 19-jarige eerstejaarstudent redelik beseer is. Ek sal nie toelaat dat my simpatie my oordeel aantas nie. Ek moet wel byvoeg dat ek terdeë bewus is daarvan dat die bewerings wat deur eiser gemaak

is in sy Besonderhede van Vordering met betrekking tot die ernstigheid van sy besering nie deur verweerder erken is nie en dat alhoewel eiser self kortliks getuienis aangebied het met betrekking tot sy beweerde permanente oogskade, dit nie nodig was om hom in daardie verband te kruisverhoor nie vanweë die ooreenkoms waartoe die partye geraak het. Sonder om my oor die permanensie of graad van eiser se beserings uit te laat, bloot omdat dit onbewese is, aanvaar ek dat hy wel ‘n oogbesering opgedoen het.

DIE PLEITSTUKKE EN SKEIDING VAN GESKILPUNTE:

[4] Eiser het in sy Besonderhede van Vordering beweer dat hy op 5 September 2006 en te of naby Nelson Mandelarylaan, Bloemfontein wederregtelik en opsetlik deur verweerder aangerand is deurdat laasgenoemde hom met die vuis in die gesig geslaan het ten aanskoue van lede van die publiek. As gevolg van die aanranding is sy oogbank oopgekloof, was sy oog vir ongeveer twee weke toegeswel, het hy digte vitreouse bloeding opgedoen sowel as ‘n skeur deur die retina en die onderliggende bloedvatlaag, die choroid. Eiser se gesigskerpte is 0,05 wat hom blind maak in sy regteroog

en die gevolg is dat hy slegs die gebruik van een oog het.

[5] Verweerder het gepleit dat daar op 5 September 2006 ‘n bakleiery plaasgevind het en dat hy en sy vriend deur vier onbekende persone aangeval is met die bedoeling om hulle fisies te beseer. Hy het spesifiek gepleit dat hy nie daarvan kennis dra dat hy eiser tydens die geveg met die vuis raakgeslaan het nie, maar selfs indien dit bevind sou word, hy in noodweer opgetree het en is die onregmatigheid van sy handeling dus in geskil geplaas. Verweerder was nie bereid om die verdere bewerings ten aansien van die beserings deur eiser opgedoen en die gevolge daarvan te erken nie en dra eiser dus die bewyslas om dit te bewys.

[6] Adv Els het namens die eiser verskyn tydens die verhoor, terwyl verweerder verteenwoordig is deur adv Langenhoven. Ek is met die aanvang van die verrigtinge versoek om ooreenkomstig die partye se ooreenkoms soos vervat in paragraaf 2.5 van die Reël 37 Minuut te gelas dat meriete en *quantum* geskei word ooreenkomstig die bepalings van Reël 33(4) en dat dit slegs nodig is om die bewerings vervat in paragraaf 3 van die Besonderhede van Vordering,

saamgelees met paragraaf 4 van die Verweerskrif, te beslis. So 'n bevel is gemaak.

DIE GETUIENIS:

[7] Alvorens ek die getuienis van elkeen van die getuies ontleed, plaas ek die volgende op rekord. Twee duidelike en direk teenstrydige voorvalle is geskets van wat op die aand van 5 September 2006 gebeur het.

7.1 Die weergawe van die eiser en sy getuie is die volgende:

Volgens hulle was hulle en hul twee vriende, Starke en Boy, eerstejaars en inwoners van die destydse Huis Verwoerd, nou Armentum. Hulle het die aand na 'n rugby-oefening gaan eet by die casino buite Bloemfontein. Op pad terug na die Universiteit het hulle by die Bloemgate Sentrum ingedraai omdat hulle graag die Pizaz kuierplek wou besoek. Toe hulle daar arriveer was daar 'n bakleiery buite die kuierplek en het hulle besluit om eerder Universiteit toe te gaan. Dit was reeds amper 23h30 en hulle moes in elk geval

teen 24h00 in die koshuis wees.

Die dubbelkajuit bakkie, bestuur deur Boy, waarmee hulle in die regterbaan van Nelson Mandelarylaan op pad was in die rigting van die Universiteit, dit wil sê vanaf ‘n westelike na ‘n oostelike rigting, is tot stilstand gebring omdat twee voetgangers wat in die regterbaan van die rylaan gestap het, hulle met handseine en/of mondelings versoek het om te stop. Dit was in die omgewing van die Formule 1 en Protea Hotels en die T-aansluiting van Krigestraat met Nelson Mandelarylaan en dus baie naby aan die hoofingang van die Universiteit. Johnny het links agter gesit en eiser regs agter. Starke het links voor gesit.

‘n Gesprek het hierna plaasgevind tussen die twee voetgangers wat op daardie stadium aan die linkerkant van die bakkie gestaan het en van die insittendes in die bakkie. Die voetgangers het onsamehangend verwys na ‘n “kar” waarna hulle op soek was en ‘n vriend van hulle wat by gemelde kuierplek beseer is. Die insittendes van die bakkie het onderling besluit dat

hulle nie kon help nie en Boy het weggetrek. Op daardie stadium het die twee voetgangers op hulle geskree en gevloek en ook teen die bakkie se kap geslaan. Boy het die bakkie tot stilstand gebring waarna Johnny en eiser uitgeklim en na die twee voetgangers wat op daardie stadium aan die agterkant van die bakkie was, beweeg het. Toe die vier studente bymekaar kom het een van die twee voetgangers 'n hou na Johnny geslaan wat hy suksesvol vermy het. Dit het gelei tot 'n gepluk en getrek tussen die vier wat tydens die gespook uit Nelson Mandelarylaan beweeg het tot op die sypaadjie op die hoek van Krigestraat en Nelson Mandelarylaan en wel aan die Protea Hotel kant van die betrokke straat.

Intussen het Boy die bakkie uit die pad verwyder en dit op die sypaadjie getrek aan die Formule 1 Hotel kant van Krigestraat. Aan die oorkant van die straat was die vier steeds besig met hul onderonsie. Boy en Starke het uit die bakkie geklim, oor Krigestraat gestap en hulle by die vier aangesluit. Op 'n stadium is vrede gemaak, maar dis nie heeltemal duidelik of dit gebeur

het nadat Boy en Starke aangesluit het by die ander vier en of hulle nog op pad soontoe was nie. Direk hierna het die vier vriende teruggeloop na die bakkie en was minstens twee van hulle, Boy en Starke, reeds binne die bakkie en Johnny besig om in te klim toe 'n verdere onderonsie plaasgevind het.

Terwyl eiser nog buite die bakkie was, is hy deur verweerder se vriend, Ryno, wie se identiteit eiser later vasgestel het, versoek om na iets op Ryno se selfoon te kyk. Dit het plaasgevind direk langs die bakkie, aan die regterkant daarvan en effens agter die kajuit. Verweerder en Ryno moes dus agter die vier vriende aangestap en ook Krigestraat gekruis het. Terwyl eiser na Ryno se selfoon gekyk het, is hy deur verweerder, wie se identiteit ook eers agterna vasgestel is en wat op daardie stadium aan sy regterkant was, met 'n steelhou op die regteroog getref in so 'n mate dat die oogbank oopgeslaan is en bloed vryelik gevloei het. Eiser was duiselig en deurmekaar en het almal agter gelaat en vanaf die toneel na sy broer wat in Gaudiamus woonstelle woonagtig was, nie te ver

daarvandaan geleë nie, gehardloop wat hom na die Medi-clinic Hospitaal geneem het. Dit dan in wese is die getuienis soos voorgehou deur en namens die eiser.

7.2 Verweerder se weergawe was die volgende:

Hy en Ryno was op pad na die Medi-clinic Hospitaal om vas te stel hoe ernstig 'n vriend van Ryno, wat die aand saam met hulle gekuier het by Pizaz en klaarblyklik deur 'n glas gesteek of gesny is en na die Medi-clinic Hospitaal geneem is deur 'n ander vriend, beseer is. Hulle het op die sypaadjie van Nelson Mandelarylaan gestap en Ryno het duimgegooi vir 'n voertuig wat van agter gekom het. Toe die voertuig langs hulle kom was daar 'n geskree uit die voertuig, synde 'n dubbelkajuit bakkie. Ryno het teruggeskree waarop die bakkie tot stilstand gekom, in trurat beweeg en toe vorentoe beweeg het om op die sypaadjie van Krigestraat reg voor die Formule 1 Hotel tot stilstand te kom.

Vier onbekende persone het uit die voertuig geklim en in hul rigting oor Krigestraat beweeg, terwyl hulle op daardie stadium reeds aan die anderkant van Krigestraat aan die kant van die Protea Hotel was. Ryno is gekonfronteer deur een van die persone omdat hy op hulle geskree het. Die onbekende persoon het ‘n hou na Ryno geslaan waarna verweerder wat op daardie stadium besig was om met een van die ander persone te praat, tussenbeide getree het ten einde vrede te maak. Instede daarvan dat vrede intree, het dit aanleiding gegee tot ‘n groepsgeveg waaraan almal deelgeneem het. Verweerder is ‘n hou op sy wangbeen toegedien en alhoewel hy erken dat hy met die vuis geslaan het, kan hy nie getuig dat hy enige van die aanvallers raakgeslaan het nie. Bo en behalwe ‘n vuisslanery was daar ‘n gerondplukkery deur al ses persone op die toneel. Verweerder het nie in sy getuienis ‘n poging aangewend om eiser of Johnny wat voor hom getuig het, te identifiseer as deel van die aanvalsmag nie. Hy het ook nie

ontken dat hulle betrokke was by die onderonsie nie. Die bakleiery het skielik opgehou en het die twee groepe daarna hul eie afsonderlike rigtings ingeslaan. Hy en Ryno het voortgestap in die rigting van die Medi-clinic terwyl die bakkie nog geparkeer was op die sypaadjie. Verweerder het dit beklemtoon dat hy opgetree het in selfverdediging ten einde die aanval deur die oormag van vier teen hulle twee te probeer afweer.

[8] Op die eiser se weergawe, en indien dit aanvaar word, het verweerder vir eiser met die vuis op die oog geslaan nadat die partye reeds vrede gemaak het en kan daar dus nie sprake wees van selfverdediging nie. In so 'n geval moet die eiser slaag en mnr Langenhoven het dit toegegee. Indien verweerder se weergawe aanvaar word, is hy en sy vriend aangeval deur vier onbekende persone wat veroorsaak het dat daar nie net 'n gerondplukkery was nie, maar dat 'n volwaardige groepsgeveg uitgebreek het. Alhoewel hy nie kennis dra dat hy eiser raakgeslaan het nie, is dit sy getuienis dat hy bloot probeer het om homself te beskerm en

dus in noodweer opgetree het. Indien sy weergawe aanvaar word, moet eiser se eis van die hand gewys word met koste, of soos mnr Langenhoven in die alternatief geargumenteer het, op die beste vir eiser behoort absolusie van die instansie toegestaan te word met koste.

[9] Johnny het eiser se weergawe, behalwe vir soverre hieronder uiteengesit, in alle wesenlike opsigte gestaaf. Hy het wel nie die beweerde vuishou en die aanloop daartoe waargeneem nie, maar ‘n klapgeluid gehoor waarna hy om die bakkie beweeg en die beseerde eiser, verweerder en Ryno aangetref het. Die volgende weersprekings tussen eiser en sy getuie, Johnny, word uitgelig:

9.1 eiser het by herhaling aangetoon dat hy en Johnny uit die bakkie geklim het om uit te vind of hulle verweerder en sy vriend kon help. Daarteenoor het Johnny dit duidelik gemaak dat die vier vriende in die bakkie gebelgd was oor die kras vloekwoord(e) wat hulle toegesnou is, dat die bakkie tot stilstand gebring is en hy en eiser uitgeklim het om uit te vind hoekom daar op hulle gevloek word. Hy het geensins melding gemaak

dat dit hul doel was om uit te vind waarmee hulle die twee voetgangers kon help nie.

9.2 Eiser se weergawe dat verweerder en sy vriend "naby aan slingerend dronk" was, is nie deur Johnny bevestig nie en het hy die indruk gewek dat die twee voetgangers nie juis onder die invloed van drank was nie.

Mnr Langenhoven het gesubmitteer dat Johnny sy weergawe aangepas het en dat dit ook teenstrydig is met eiser se weergawe. Betreffende inherente verskille in sy weergawe het hy aanvanklik getuig dat die onderonsie tussen die vier stopgesit is toe Boy en Starke nader kom. Later is die indruk geskep dat daar 'n tyd was waartydens al ses by die onderonsie betrokke was voordat dit uiteindelik tot 'n einde gekom het. Ek aanvaar dat die twee getuies nie in detail kan onthou presies hoe alles plaasgevind het, wanneer wat gebeur het en welke gesprekke gevoer is nie. Dit is verstaanbaar, gegewe nie alleen die tydsverloop nie, maar ook die harwar wat ontstaan het.

[10] Eiser en sy broer staaf mekaar ten opsigte van die gebeure wat plaasgevind het by die Medi-clinic Hospitaal. Mnr Langenhoven het dit uitdruklik aan eiser gestel dat dit ontken word dat die voorval by die Medi-clinic Hospitaal plaasgevind het soos wat eiser getuig het. Dit het eiser se regspan genoop om sy broer wat nie die Dinsdag by die hof teenwoordig was nie, na Bloemfontein te ontbied om Woensdag getuienis aan te bied. Dit het toe later duidelik geword dat verweerder nie werklik die weergawe van eiser en sy broer kan betwis nie, maar net nie kan onthou dat dit gebeur het nie. Die volgende stelling aan Ian Duvenhage is insiggewend: "Hy sê hy het nie u broer by Medi-clinic gesien nie – hy sê hy weet nie daarvan nie." Ek sou 'n meer besliste stelling verwag het en dit moet ook beoordeel word aan die hand van verweerder se eie getuienis waarna ek later sal verwys.

[11] Dit is nie betwis nie dat eiser later die identiteit van verweerder en sy vriend, Ryno, vasgestel het. Die wyse hoe dit plaasgevind het, is wel betwis, maar ek het ek nie rede om eiser se weergawe van hoe dit gebeur het, in twyfel te trek nie. Hy het ook getuig dat hy gedurende 2007 vir

verweerder by dieselfde Pizaz kuierplek waarna hierbo verwys is, raakgeloop het. Hy het opgemerk dat ene JP Maritz ‘n gemeenskaplike vriend van hom en verweerder is waarna hy Maritz versoek het om hom aan verweerder voor te stel. Hierop het hy en verweerder ‘n gesprek buite die kuierplek gevoer waartydens hy verweerder meegedeel het dat hy wat verweerder is hom aangerand het en dat hy as gevolg van die aanranding die sig in sy oog verloor het. Verweerder se reaksie hierop was dat hy “moerse jammer” is. Verweerder het in sy getuienis erken dat hy Maritz ken, maar beweer dat hy hom op skool in Kimberley laas gesien het en beslis nie in 2007 in Bloemfontein raakgeloop het nie. Hy het ook ontken dat die voorval waaroor die eiser getuig het, plaasgevind het. Eiser het nie in Kimberley grootgeword nie en die toeval van hierdie voorval sal later aangespreek word.

[12] By die beoordeling van die getuienis kan aanvaar word dat al die getuies basies eerlike getuies is, maar dat heelwat aspekte vaag is omdat die voorval bykans vyf jaar voor die aanbied van hulle getuienis plaasgevind het en drankinname deur verweerder nie ‘n onbeduidende rol gespeel het nie. Ek

moet ook aanvaar dat daar in so 'n geval altyd die gevaar bestaan van 'n rekonstruksie van wat werklik gebeur het. Ek meen dat die volgende aanhalings gepas is:

"70. In assessing the reliability of the witnesses on this aspect, the key to this conundrum, in my view, is not to be found in an examination of the *minutiae* of the evidence of each individual witness, nor in an enquiry as to who is lying and why, but in an understanding of the notorious fallibility of human memory, of which the present matter is a textbook case study." Sien **KATZ & ANOTHER v KATZ & OTHERS,** (2004) 4 All SA 434 (KPA) te 562d.

"Human memory is inherently and notoriously liable to error. One knows that people are less likely to be complete and accurate in their account after a long interval than after a short one. It is a matter of common experience that, during the stage of retention or storage in the memory, perceived information may be forgotten or it may be modified or added to, or distorted by subsequent information. One is aware too that there can occur a process of unconscious reconstruction." Sien **COMMISSIONER FOR INLAND REVENUE v PICK n PAY WHOLESALERS** 1987 (3) SA 453 (A) te 569G.

VERSUIM OM GETUIES TE ROEP:

[13] Mnr Els het aanvanklik te kenne gegee dat die versuim van die partye om verdere getuienis aan te bied, nie 'n nadelige afleiding regverdig teenoor enige van die partye nie. In hierdie verband het hy gesteun op die volgende uitsprake: **WEBRANCHEK v LK JACOBS & CO LTD** 1948 (4) SA 671 (A) te 682; **SAMPSON v PIM** 1918 AD 657 te 662; **RAND COLD STORAGE & SUPPLY CO LTD v ALLIGIANES** 1968 (2) SA 122 (TPA) te 124. Op 'n latere stadium gedurende sy betoog het hy egter aangevoer dat die feit dat verweerder versuim het om Ryno as 'n getuie te roep, 'n nadelige afleiding ten gunste van die eiser regverdig.

[14] Mnr Langenhoven het geargumenteer dat 'n nadelige afleiding selde gemaak word as getuies nie geroep word nie. Hy het my versoek om dit nie te doen met betrekking tot die afwesigheid van die getuienis van Ryno nie. Dit lyk asof Ryno 'n beskikbare getuie was, maar dat hy aldus die mededelings deur verweerder in die getuiebank en soos oorgedra deur sy prokureur, mnr Len Coetzee aan hom, glad niks van die voorval kan onthou nie en dus geen bydrae tot

die saak sou kon maak nie. Hierdie weergawe is natuurlik dubbele hoorsê. Die volgende passasie uit **<u>WEBRANCHEK</u>** *loc.cit.* te 682 is egter relevant:

"Moreover a litigant who calls a witness vouches, as it were, on pain of being discredited himself, for his probity and truthfulness. The potential witness may be untruthfully hostile, he may have a bad memory or an unfortunate presence. After all, plaintiff was entitled to rest his case upon evidence which he considered adequate to discharge the *onus* which lay upon him."

Verweerder het erken dat hy verskeie drankies ingeneem het onmiddellik voor die betrokke onderonsie en waarskynlik sou sy vriend Ryno dieselfde gedoen het. Verweerder se geheue het hom in die steek gelaat, meer so as die geval met eiser en sy getuie. Tewens sy weergawe van die gebeure of sy gebrek aan kennis daarvan te die Medi-clinic Hospitaal is verdag. Dit is nie vergesog om te aanvaar dat verweerder se regspan besluit het om nie vir Ryno te roep nie vanweë een van drie moontlikhede, eerstens omdat hy geen geheue van die voorval het nie, tweedens omdat die regspan van oordeel was dat sy getuienis nie nodig is om 'n beslissing in die guns van verweerder te bekom nie en

derdens omdat hy die saak van verweerder sou benadeel. Dit is insiggewend dat verweerder so ver gegaan het in sy getuienis om te beweer dat hy Ryno goed ken en dat hy kan verstaan dat hy nie die voorval kan onthou nie omdat hy in elk geval in die algemeen nooit iets kan onthou nie. Dit wil voorkom oordrewe en vergesog te wees. Nietemin is ek nie bereid om in hierdie omstandighede 'n nadelige afleiding te maak vanweë verweerder se versuim om Ryno as getuie te roep nie.

TWEE TEENSTRYDIGE WEERGAWES EN DIE TOETS TOEGEPAS TE WORD:

[15] Die nuutste en gesaghebbende uiteensetting van hoe twee direk teenstrydige weergawes in 'n siviele saak oorweeg behoort te word blyk uit die volgende passasie:

> "[5] On the central issue, as to what the parties actually decided, there are two irreconcilable versions. So, too, on a number of peripheral areas of dispute which may have a bearing on the probabilities. The technique generally employed by courts in resolving factual disputes of this nature may conveniently be

summarised as follows. To come to a conclusion on the disputed issues a court must make findings on (a) the credibility of the various factual witnesses; (b) their reliability; and (c) the probabilities. As to (a), the court's finding on the credibility of a particular witness will depend on its impression about the veracity of the witness. That in turn will depend on a variety of subsidiary factors, not necessarily in order of importance, such as (i) the witness' candour and demeanour in the witness-box, (ii) his bias, latent and blatant, (iii) internal contradictions in his evidence, (iv) external contradictions with what was pleaded or put on his behalf, or with established fact or with his own extracurial statements or actions, (v) the probability or improbability of particular aspects of his version, (vi) the calibre and cogency of his performance compared to that of other witnesses testifying about the same incident or events. As to (b), a witness' reliability will depend, apart from the factors mentioned under (a)(ii), (iv) and (v) above, on (i) the opportunities he had to experience or observe the event in question and (ii) the quality, integrity and independence of his recall thereof. As to (c), this necessitates an analysis and evaluation of the probability or improbability of each party's version on each of the disputed issues. In the light of its assessment of (a), (b) and (c) the court will then, as a final step, determine whether the party burdened with the onus of proof has succeeded in discharging it. The hard case, which will

doubtless be the rare one, occurs when a court's credibility findings compel it in one direction and its evaluation of the general probabilities in another. The more convincing the former, the less convincing will be the latter. But when all factors are equipoised probabilities prevail."

Sien **<u>SFW GROUP LTD & ANOTHER v MARTELL ET CIE & OTHERS</u>** 2003 (1) SA 11 (HHA) te par. 5 p.14 en 15.

In die betrokke saak het die geleerde appèlregter die getuienis ontleed en toe soos volg bevind:

"7. I propose to discuss the probabilities with reference to various successive phases as events unfolded between the parties during the period under discussion." [The Learned Judge of Appeal then analysed the evidence and proceeded as follows at paragraph 34 of his judgment].

'34. In assessing the probabilities, phase by phase as events unfolded, as well as comprehensively and in retrospect, the conclusion seems to me to be inescapable that of the two versions before Court as to what the parties agreed to, SFW's is the more probable."

Insoverre daar *in casu* ook sprake is van gebeurtenisse wat in tyd en ruimte van mekaar geskei is, sal dit afsonderlik oorweeg word, maar sal ek steeds die geheelprentjie voor oë hou.

DIE ELEMENTE BEWYS TE WORD MET BETREKKING TOT ONREGMATIGE DAAD EN DIE REGVERDIGINGSGROND VAN NOODWEER.

[16] Eiser dra die bewyslas om die elemente van die onregmatige daad, synde aanranding in *casu,* te bewys, dit wil sê dat verweerder hom onregmatig en met die nodige bedoeling aangerand het deur hom met die vuis te slaan wat tot gevolg gehad het dat hy beserings opgedoen het. Insoverre verweerder die handeling ontken is eiser dus verplig om die Hof op 'n oorwig van waarskynlikhede te oortuig dat die elemente van die onregmatige daad, uitgesluit dit wat met *quantum* verband hou, bewys is. Verweerder het in die alternatief gepleit dat, indien bevind word dat hy eiser wel met die vuis geslaan het, wat ontken is, hy in noodweer opgetree het en bygevolg gesteun op 'n regsverdigingsgrond. Alvorens en totdat eiser die Hof

oortuig dat hy wel deur verweerder met die vuis geslaan is, trek verweerder geen bewyslas nie. Staan dit eenmaal vas dat verweerder eiser inderdaad met die vuis geslaan het, moet hy die Hof op 'n oorwig van waarskynlikhede oortuig van sy verweer, synde noodweer. Vergelyk **MINISTER OF LAW AND ORDER v MONTI** 1995 (1) SA 35 (A) te 39G – H en **MABASO v FELIX** 1981 (3) SA 865 (A) te 875.

OORWEGING VAN DIE GETUIENIS EN REGSARGUMENTE:

[17] Mnr Els het aangevoer dat eiser en sy getuie 'n goeie indruk gemaak het in die getuiebank en ook eerlik en opreg getuig het. Volgens hom was Johnny geensins bevooroordeeld nie. Daarteenoor was verweerder 'n swak getuie, was dit duidelik uit sy gedrag en optrede in die getuiebank dat hy nie gemaklik voorgekom het nie, veral toe hy met weersprekings gekonfronteer is. Hy het dan ook gesteun op die sogenaamde interne en eksterne weersprekings in verweerder se getuienis met verwysing na die **SFW**-saak. Volgens hom was die enigste moontlike weerspreking in die weergawe van eiser en Johnny met betrekking tot of die onderonsie verby was op die stadium toe Starke en Boy by

die ander vier gearriveer het.

[18] Mnr Els het verweerder se weergawe met betrekking tot die casino-besoek en die verskaffing van inligting daaromtrent deur eiser en sy groep gedurende die stryery afgemaak as leuenagtig. Dit is interessant dat mnr Langenhoven die verwysing na die besoek aan die casino en verweerder se kennis daaromtrent glad nie gestel het aan eiser self nie, maar eers aan Johnny nadat eiser reeds daaroor getuig het. Dit mag spekulasie wees, maar dit is moontlik dat dit wel ter sprake gekom het omdat verweerder en Ryno kon vermoed het dat eiser en sy groep betrokke was by die aanranding op hul vriend. Hulle bakkie het juis vanuit die rigting van die kuierplek gekom. Daar is ook heftig geargumenteer deur mnr Els dat verweerder ‘n leuen aan sy advokaat vertel het uit hoofde van mnr Langenhoven se stelling dat die bakkie wat deur Boy bestuur is, in trurat op die sypaadjie getrek is, terwyl al die getuies, insluitende verweerder, dit eens was dat dit nie die geval was nie. Na my oordeel is dit maklik dat ‘n misverstand tussen die advokaat en sy kliënt kon ontstaan in hierdie verband. Dit is tewens verweerder se saak dat die bakkie inderdaad in trurat beweeg het in Nelson

Mandelarylaan ten einde Boy 'n geleentheid te gee om by die T-aansluiting met Krigestraat in te beweeg en sodoende op die sypaadjie te parkeer.

[19] Verweerder se getuienis is gekritiseer met betrekking tot sy weergawe van wat by die Medi-clinic Hospitaal plaasgevind het. In sy hoofgetuienis het hy die voorval ontken, maar tog op 'n stadium aangedui dat hy die gebeure nie kan onthou nie. Op vrae van die Hof het hy aangedui dat hy seker is dat die voorval nie plaasgevind het nie, terwyl hy in kruisverhoor weer getuig het dat hy niks kan onthou van wat by die hospitaal gebeur het nie. Dit moet gesien word in die lig van die stelling deur sy advokaat die vorige dag aan eiser dat die voorval by die hospitaal uitdruklik ontken word. As gevolg hiervan is eiser se broer, spesiaal ontbied na Bloemfontein ten einde eiser se weergawe te bevestig ter neutralisering van verweerder se weergawe soos geantisipeer.

[20] Mnr Els het na die volgende onwaarskynlikhede verwys in verweerder se weergawe, te wete:

20.1 dat die insittendes van die bakkie op hulle sou

geskree het bloot omdat hy en sy vriend, Ryno, doodluiters op die sypaadjie in Nelson Mandelarylaan gestap en Ryno duimgegooi het op soek na ‘n rygeleentheid;

20.2 dat verweerder nie kan sê of Ryno raakgeslaan is gedurende die geveg nie;

20.3 dat die geveg tot ‘n einde gekom het sonder enige rede en sonder enige verduideliking;

20.4 die gebrek aan ‘n verduideliking van hoe en waar eiser beseer is, terwyl dit nooit in dispuut geplaas is dat hy inderdaad op die betrokke tyd en plek beseer is in so mate dat hy behandeling in die hospitaal moes ondergaan nie;

20.5 verweerder se geheueverlies is verdag en is suggereer dat hy of nie kan onthou nie of nie wil onthou nie.

Bygevolg is geargumenteer dat eiser se weergawe meer

aanvaarbaar is. Voorts is gesubmitteer dat verweerder se vriend, Ryno, nie geroep is om te getuig nie omdat verweerder geweet het dat hy nie sy weergawe sal staaf nie.

[21] Ten slotte het mnr Els geargumenteer dat die tweede onderonsie waartydens eiser na bewering beseer is, en welke voorval plaasgevind het nadat daar reeds vrede gemaak is, verduidelik kan word aan die hand van verweerder en sy vriend se drankinname en veglustigheid.

[22] Mnr Langenhoven het daarop gewys dat nie veel ingelees behoort te word in die feit dat eiser die voorval in meer detail kan onthou as verweerder nie. Vir eiser was dit immers 'n besondere belewenis en het hy alle rede gekoester om dit te onthou. Verweerder daarenteen, het die dagvaarding bykans drie jaar na die voorval ontvang en het hy nie rede gehad om bestekopname te doen van wat gebeur het op 'n vroeër stadium nie.

[23] Volgens mnr Langenhoven skree die onwaarskynlikhede luid en helder teen eiser se weergawe. Waarom dan, was sy retoriese vraag, sal twee persone, synde verweerder en sy

vriend, teruggaan op hul spoor in die aangesig van vier persone wat oomblikke gelede in oormag was en aanleiding daartoe gegee het dat eerder vrede gemaak word. Hy meen dat eiser die Hof wil oortuig dat verweerder en sy vriend 'n komplot gesmee het dat die vriend eiser se aandag aftrek ten einde verweerder geleentheid te gee om eiser met 'n steelhou te betrek. Volgens hom kan daar nie sprake daarvan wees dat verweerder en sy vriend in die tyd tot hulle beskikking en in die besondere omstandighede so 'n ooreenkoms kon bereik nie.

[24] Mnr Langenhoven het gewys op die inherente weerspreking in die getuienis van Johnny, maar ook dat hierdie getuie die antwoord verskaf het op die vraag wat enige persoon wat na die getuienis geluister het, sou kwel. Dit is naamlik dat toe die oormag van vier teen twee duidelik word, verweerder en sy vriend basies die spreekwoordelike wit vlag gehys het. Volgens eiser was hy en sy vriende nie aggressief nie en wou hy en Johnny, toe hulle uit die bakkie geklim het, slegs maar navraag doen hoe hulle kon help. Johnny, daarenteen het getuig dat die vieslike vloekwoord(e) wat hulle toegesnou is, die insittendes van die bakkie tot die besef laat kom het

dat dit nie geduld behoort te word nie. Mnr Langenhoven het klem gelê daarop dat volgens sy getuienis hy en eiser uitgeklim het ten einde uit te vind hoekom die ander twee so optree en was daar duidelik aggressie aan hulle kant. Alhoewel mnr Langenhoven eintlik toegegee het dat verweerder aan selektiewe geheueverlies ly, het hy aan die hand gedoen dat selfs dit nie die skreiende onwaarskynlikheid van 'n tweede onderonsie soos die eiser beskryf het en gedeeltelik gestaaf deur sy getuie, waarskynlik kan maak nie. Ten slotte het mnr Langenhoven geargumenteer dat dit nie moontlik is om een weergawe bo die ander te verkies nie en dat dit noodwendig beteken dat eiser die onderspit moet delf en dat die aksie van die hand gewys moet word met koste; alternatiewelik en op die beste vir eiser, dat absolusie van instansie met koste toegestaan word.

[25] Mnr Els het in repliek aan die hand gedoen dat verweerder se identiteit as die aanrander bo verdenking is. Voorts het hy my versoek om nie te veel in te lees in die beweerde oormag van vier teen twee nie omdat verweerder self getuig het dat hulle aanhou baklei het selfs op die stadium toe daar

ses persone in die bakleiery betrokke was. Dit is op rekord geplaas dat die ses rolspelers almal omtrent ewe groot was, maar kan dit nie uit die oog verloor word nie dat eiser en sy drie vriende, alhoewel rugbyspelers, slegs eerstejaarstudente was en dus 18 of 19 jaar oud was, terwyl verweerder en Ryno minstens 'n jaar of twee ouer was.

[26] Na oorweging van die getuienis en die argumente is ek soos volg van oordeel:

26.1 dat eiser en sy drie vriende nie alleen inwoners van dieselfde koshuis was nie, maar dat hulle ook vir die koshuis se rugbyspan gespeel en daar 'n sterk bondgenootskap tussen hulle bestaan het en selfs steeds bestaan;

26.2 dat eiser en sy drie vriende nie geneë was met die optrede van verweerder en sy vriend nie, veral nie nadat hulle weggetrek en daar op hulle gevloek en geskree en teen die bakkie geslaan is nie – instede daarvan om bloot weg te ry, moes hulle sake gaan "uitsorteer", wat dit ookal mag beteken en dat

verweerder se botsende weergawe dat hy en Ryno voor die onderonsie doodluiters op die sypaadjie geloop het onwaarskynlik en onbetroubaar is;

26.3 dat eiser en Johnny uitgeklim het en van voorneme was om die twee wat hulle so wangedra het, ernstig aan te spreek, terwyl Boy besef het dat daar moeilikheid mag kom en vir hulle gesê het dat hy net die voertuig uit die pad wil trek waarna hy en Starke by hulle sal aansluit;

26.4 eiser se weergawe, wat hy op reëlmaat herhaal het, dat hulle uitgeklim het om bloot uit te vind of hulle die twee voetgangers kon help, is onwaarskynlik en ook teenstrydig met Johnny se weergawe, maar kan nie uit die oog verloor word dat die getuies verskillende persepsies kon gehad het nie;

26.5 dat die gevloek op mekaar, die geruk en gepluk, verskuif het vanaf Nelson Mandelarylaan tot op die sypaadjie waarna Boy en Starke nader gekom en die onderonsie gestaak is, hetsy voordat hulle self fisies

toegetree het of daarna;

26.6 dat die rede waarom die onderonsie so skielik beëindig is, nie presies bepaal kan word nie, maar moontlik verband hou met die oormag van eiser se groep;

26.7 die weergawe van eiser, gedeeltelik gestaaf deur Johnny, dat vrede gemaak is, dat die vier vriende oor Krigestraat geloop het na die bakkie en twee van hulle daarna reeds ingeklim het, waarna eiser se aandag op 'n slinkse wyse gevestig is op Ryno se selfoon ten einde verweerder 'n geleentheid te gee om hom met 'n steelhou te betrek, klink in isolasie beskou, onwaarskynlik. In konteks gesien het verweerder, wat later by die hospitaal uiters aggressief was, waarskynlik die kans benut om eiser aldus te betrek terwyl sy vriende nie geredelik beskikbaar was om te keer nie. Hierdie gebeure verskaf die enigste logiese antwoord met betrekking tot die toedien van geweld op eiser en sy beserings. Die wyse waarop hy beseer is en die effek op hom –

duiseligheid en vloei van bloed oor sy gesig – sou immers waargeneem gewees het deur almal, verweerder inkluis, indien dit gebeur het met die eerste onderonsie;

26.8 ek het geen rede om die eiser en sy broer se weergawe van wat by die Medi-clinic Hospitaal gebeur het te verwerp nie en word dit aanvaar. Dit verleen stawing vir eiser se identifikasie van verweerder as sy aanrander en die feit dat nadat daar kwansuis vrede gemaak is, verweerder eiser betrek het met 'n steelhou wat aanduidend is van sy voortdurende veglustigheid wat by die hospitaal voortgesit is, in so mate dat hy verwyder moes word deur sy vriende nadat hospitaalpersoneel kapsie gemaak het teen sy optrede;

26.9 ek aanvaar ook dat eiser gedurende Januarie 2007 op die toevallige wyse soos deur hom getuig en tydens die universiteiteksamens homself in dieselfde eksamenlokaal as verweerder en Ryno bevind het en dat hy deur gebruikmaking van die presensielyste

van die universiteit hul identiteit vasgestel het;

26.10 die verdere voorval te die Pizaz kuierplek in 2007 soos beskryf deur eiser het op waarskynlikhede plaasgevind. Dit is net te toevallig dat eiser hierdie getuienis met betrekking tot JP Maritz aangebied het, terwyl verweerder probeer voorgee dat hy Maritz laas op skool in Kimberley gesien het en beslis nie in 2007 nie. Hoe anders sou eiser weet dat verweerder en Maritz mekaar ken en waarom sou hy so 'n storie wou opmaak? Na my oordeel is eiser se weergawe baie meer waarskynlik as verweerder se blote ontkenning van die ontmoeting;

26.11 ten slotte, dat verweerder se weergawe in totaliteit onbetroubaar en onwaarskynlik is, dat die partye op eiser se weergawe betrokke was in 'n onderonsie, dat oënskynlik vrede gemaak is, waarna verweerder eiser opsetlik en onregmatig met 'n steelhou op die regteroog geslaan het en dat daar nie sprake bestaan dat verweerder in noodweer opgetree het nie en bevind ek aldus.

[27] Die geskilpunt wat vir beslegting dien moet dus in die guns van eiser beslis word en is eiser ook geregtig op die koste van die geding tot dusver.

[28] Bygevolg bevind ek soos volg:

1 dat verweerder eiser aangerand het deur hom onregmatig en opsetlik met die vuis op sy regteroog te slaan;

2 verweerder word gelas om eiser se koste van die geding tot dusver te betaal;

3 die saak word *sine die* uitgestel vir bewys van die *quantum* van eiser se eis.

JP DAFFUE, WND. R

Namens die eiser: Adv.J Els
In opdrag van:
Vermaak en Dennis
Bloemfontein

Namens die verweerder: Adv. GT Langenhoven
In opdrag van:
Stiglitz Botes
BLOEMFONTEIN