

Rapporteerbaar:	Ja / Nee
Sirkuleer onder Regters:	Ja / Nee
Sirkuleer onder Landdroste:	Ja / Nee
Sirkuleer onder Streeklanddroste:	Ja / Nee

IN DIE Hoë HOF VAN SUID-AFRIKA (Noord-Kaapse Hoë Hof, Kimberley)

Saak No: 95/2010

Saak Aangehoor: 07/03/2010

Datum gelewer: 18/03/2010

In die saak tussen:

Cashwill Maree

Appellant

en

Die Staat

Respondent

Coram: Williams R et Olivier R

UITSpraak

Olivier R:

- 1]. Die appellant is in die Streekhof skuldig bevind aan roof (aanklag 1), menseroof (aanklag 2), aanranding met die opset om ernstig te beseer (aanklag 3) en twee aanklagte van verkragting (aanklagte 4 en 5). Op aanklagte 1, 2 en 3 is die appellant gevonnissen tot gevangenisstraf in termyne van, onderskeidelik, 3 jaar, 2 jaar en 3 jaar. Aanklagte 4 en 5 is saamgeneem vir doeleindes van vonnis en daarop is die appellant gevonnissen tot lewenslange gevangenisstraf. Alhoewel moontlik onnodig¹, is gelas dat die vonnisse op aanklagte 1 tot 3 saamloop met die vonnis van lewenslange gevangenisstraf.

¹ Artikel 39 (2)(a)(i) van die Wet op Korrektiewe Dienste, 111 van 1998; Vergelyk artikel 280 (2) van die Strafproseswet, 51 van 1977

- 2]. Die appellant kom nou in hoër beroep teen sy skuldigbevindings en vonnisse.
- 3]. In 'n aansoek om kondonاسie voer die appellant aan dat 'n gebrek aan fondse en vertraging met die voorbereiding van die oorkonde die oorsake daarvan was dat die kennisgewing van appèl laat geliasseer is. Uit die oorkonde blyk dit dat, minstens gedeeltelik, die vertraging ook toe te skryf was daaraan dat die appellant nie besef het dat hy, weens die feit dat hy in 'n Streekhof gevonniss is tot lewenslange gevangenisstraf, in elk geval die reg gehad het om hierdie Hof op appèl te nader nie.
- 4]. Die aansoek om kondonاسie is nie teengestaan nie en, in die lig van wat volg, meen ek dat die laat liassering van die kennisgewing van appèl gekondoneer behoort te word en dat met die meriete van die appèl gehandel behoort te word.
- 5]. Die appellant het aanvanklik die streeklanddroos genader met 'n aansoek om verlof tot appèl. Alhoewel dit nie heeltemal duidelik blyk uit sy aansoek nie, sal vir doeleindes hiervan aanvaar word dat die bedoeling was om verlof tot appèl te verkry ten aansien van al die skuldigbevindings. Die streeklanddroos het egter die houding ingeneem dat die appellant, weens die gewysigde bepalings van artikel 309 (1)(a)² van die Strafproseswet, in elk geval die reg gehad het om te appelleer en het die aansoek van die rol geskrap.
- 6]. Ek kon slegs daarin slaag om 'n Engelse weergawe van die gewysigde bepalings te vind op hierdie stadium. Die tersaaklike gedeelte daarvan lees soos volg:

“Any person convicted of any offence by any lower court may,

2 soos gewysig deur artikel 6 van Wet 38 van 2007

subject to leave to appeal being granted in terms of section 309 B or 309 C, appeal against **such conviction** and against any resultant sentence or order: Provided that -

i)

...

ii) if that person was sentenced to imprisonment for life by a regional court

he or she may note such an appeal without having to apply for leave in terms of section 309 B:"

(My beklemtoning)

- 7]. Die vraag wat ontstaan, is of die voorbehoudsbepaling ten aansien van gevalle waar lewenslange gevangenisstraf opgelê is, nou meebring dat so 'n beskuldigde nie alleen 'n outomatiese reg van appèl sal hê ten aansien van die aanklag/te waarop daardie vonnis opgelê is nie, maar ook ten aansien van alle ander aanklagte waaraan die persoon in dieselfde verhoor skuldig bevind mag gewees het (maar waarop die beskuldigde nie gevonnissen is tot lewenslange gevangenisstraf nie).
- 8]. In die lig van wat volg, is dit na my oordeel onnodig om in hierdie uitspraak uitsluitel te gee oor dié vraag. Ek meen dat, vir soverre die gewysigde bepalings nie aan die appellant 'n outomatiese reg tot appèl verleen het ten aansien van aanklagte 1, 2 en 3 nie, hierdie Hof in die omstandighede, en in die belang van geregtigheid in die uitoefening van sy inherente hersienings-bevoegdhede die betrokke skuldigbevindings ook behoort te oorweeg.
- 9]. Vir soverre die gewysigde bepalings nie ten aansien van aanklagte 1, 2 en 3 'n outomatiese reg van appèl verleen het nie, en daardie aansoek inderdaad ook teen die skuldigbevindings op die eerste

drie aanklagte gemik was, het die streeklanddros dan die aansoek ten aansien van daardie aanklagte verkeerdlik van die rol geskrap en die appellant verkeerdlik onder die indruk gebring dat hy ook ten aansien van daardie skuldigbevindings 'n outomatiese reg tot appèl gehad het.

- 10]. Die partye hiertoe het dan ook, in die voorbereiding vir die appèl en in die opstel van betoogshoofde, van die standpunt uitgegaan dat daar ten aansien van al die skuldigbevindings 'n appèl was, en volledige argumente is ten aansien van ook die eerste drie skuldigbevindings aangehoor.
- 11]. Die appellant is reeds so lank terug as op 30 Oktober 2008 gevonnissen en om nou die aangeleentheid verder te laat sloer sou nie in die belang van geregtigheid wees nie; veral nie indien daar in een of meer van die betrokke skuldigbevindings meriete in 'n appèl sou gewees het nie.
- 12]. Me Serepo, die advokaat vir die respondent, het aan die hand gedoen dat dit geen nadeel vir die appellant sou kon inhou indien hierdie Hof die houding sou inneem dat hy eers in die Streekhof moet gaan aansoek doen om verlof tot appèl ten aansien van aanklagte 1 tot 3 nie. Dit blyk nie uit me Serepo se aanvullende betoogshoofde of sy meen dat hierdie Hof dan intussen maar die appèl ten aansien van aanklagte 4 en 5 moes afhandel nie. Dit sou uiteraard neerkom op 'n stuksgewyse benadering van gebeure wat op die vervolging se eie weergawe eintlik maar een geheel vorm.
- 13]. Ek laat my dus nie verder uit oor die uitleg van die gewysigde bepalings nie, as die volgende opmerkings:

13.1] As 'n geheel maak die bepalings na my oordeel duidelik

dat, behoudens bepaalde uitsonderings, 'n skuldigbevinding en vonnis slegs op appèl geneem kan word met verlof daartoe. Die noodsaaklikheid en grondwetlike regverdigbaarheid van so 'n benadering is reeds bevestig³.

Van so 'n hoek beskou, sou geargumenteer kon word dat die bepalings (en veral dan die betrokke voorbehoudsbepaling) vertolk behoort te word om slegs ten aansien van die skuldigbevinding/s waarop die lewenslange gevangenisstraf opgelê is, 'n outomatiese reg van appèl te verleen; destemeer wanneer die bewoording van subartikel (ii) in konteks, en spesifiek met inagnam van die woorde "*such conviction*" gelees sou word.

Dit sou geargumenteer kon word dat 'n uitleg tot die teendeel die oënskynlik absurde gevolg sou kon hê dat, waar 'n beskuldigde tereggestaan het op 'n hele reeks aanklagte, waarvan die aard en elemente totaal verskillend mag wees en wat sou kon slaan op gebeure wat oor maande of selfs jare sou kon gestrek het, die betrokke beskuldigde bloot weens die lewenslange gevangenisstraf op een van daardie aanklagte, sommeer op die koop toe 'n reg van appèl sou kry⁴ ten aansien van al die ander skuldigbevindings ook.

- 13.2] Aan die ander kant mag moontlik geargumenteer word dat die bewoording van die gewysigde bepalings in dié opsig dubbelsinnig is en dat, by die uitleg daarvan, ingedagte gehou behoort te word dat 'n vertolking wat

³ *Shinga v The State and Another (Society of Advocates (Pietermaritzburg Bar) intervening as Amicus Curiae; S v O'Connell and Others* 2007 (2) SACR 28 (CC)

⁴ wat die beskuldigde nooit sonder verlof daartoe sou gehad het nie

die outomatiese reg van appèl in 'n verhoor waar lewenslange gevangenisstraf opgelê is aldus sou beperk, inbreuk sou maak op daardie beskuldigde se reg van toegang tot die howe⁵.

Voorts sou geargumenteer kon word dat 'n uitleg wat die outomatiese reg van appèl sou beperk tot die skuldigbevinding/s wat gelei het tot die lewenslange gevangenisstraf, eweneens tot oënskynlik absurde gevolge sou kon lei. Dit mag byvoorbeeld gebeur dat meerdere aanklagte gebaseer word op gebeure wat wesenlik een geheel vorm en dat dieselfde getuie/s se geloofwaardigheid ten aansien van al die betrokke aanklagte van deurslaggewende belang sou wees. Dit mag dan gebeur dat die verhoorhof, by oorweging van 'n aansoek om verlof tot appèl ten aansien van die skuldigbevinding/s wat nie gelei het tot lewenslange gevangenisstraf nie, bevind dat daar geen redelike vooruitsigte is dat 'n Hof van appèl mag bevind dat verkeerde geloofwaardigheidsbevindinge gemaak is nie, terwyl die Hof van appèl by oorweging van daardie skuldigbevinding/s waarop die lewenslange gevangenisstraf opgelê is, tot die slotsom mag kom dat die betrokke getuie/s totaal ongeloofwaardig was.

'n Ander voorbeeld sou wees waar 'n beskuldigde dieselfde alibi-verweer geopper het op meerdere aanklagte. Dit mag dan gebeur dat 'n verhoorhof (in 'n aansoek om verlof tot appèl ten aansien van sekere van die aanklagte) mag bevind dat daar geen redelike vooruitsigte is dat 'n Hof van appèl sou bevind dat daar meriete in so 'n verweer was nie, terwyl die Hof van appèl

⁵ Artikel 34 van die Grondwet, 108 van 1996

uiteindelik tot die teenoorgestelde slotsom mag kom by oorweging van presies dieselfde verweer op ander aanklagte.

- 14]. Die appellant se aanval teen sy skuldigbevindings is grotendeels gemik teen die streeklanddros se feite- en geloofwaardigheidsbevindinge. Dit is geykte reg dat daar nie ligtelik ingemeng sal word met sulke bevindinge nie⁶. Die rede is dat 'n verhoorhof die geleentheid het van waarneming van getuies, wat 'n Hof van appèl natuurlik nie het nie. Slegs waar sulke bevindinge duidelik verkeerd is, sal 'n Hof van appèl daarmee inmeng⁷.
- 15]. Die saak vir die vervolging was breedweg dat daar 'n verhouding bestaan het tussen die klaagster op aanklagte 2 tot 5 en mnr Paul Nasilele, die klaer op aanklag 1. Dié saak was dat die twee van hulle die aand van 1 Februarie 2007 per bus sou vertrek het na Johannesburg. Nadat Nasilele gedurende die loop van daardie middag klere van die klaagster gaan haal het by haar werksplek op die terrein van die gevangenis te Kimberley, het die appellant hom van daardie klere beroof, en daarop aanspraak gemaak dat die klaagster "sy vrou" was. Daardie voorval sou plaasgevind het ten aanskoue van die getuie me Julia van Rooyen, wat toe 'n rapport gaan maak het aan die klaagster. Nasilele en die klaagster het mekaar toe misgeloop by die polisiestasie, waar hulle veronderstel was om mekaar te ontmoet, maar het mekaar teëgekom by die huis van Nasilele. Die appellant het toe daar opgedaag, die klaagster aangerand en haar ontvoer. Nasilele het daarna, en daaraangande, 'n rapport gemaak aan die klaagster se werkgewer, mnr Groenewald, wat woonagtig was op die terrein van die gevangenis.

6 S v **Hadebe and Others** 1997 (2) SACR 641 (SCA) op 645e-f

7 S v **M** 2006 (1) SASV 135 (HHA) para [40]

Intussen het die appellant die klaagster geneem na sy huis, en haar daar aangerand met die opset om haar ernstig te beseer. Daarna het die appellant vanaf sy huis vertrek op 'n soektog na bier, en het hy die klaagster aangesê om hom te vergesel. Terug by die appellant se huis, die aand van 1 Februarie 2007, het die appellant die klaagster aangesê om uit te trek en op die bed te lê. Dit het die klaagster gedoen, uit vrees vir die appellant, en die appellant het toe met haar gemeenskap gehou sonder haar toestemming. Alhoewel die appellant later aan die slaap geraak het, het die klaagster uit vrees nie opgestaan en probeer wegkom nie. Vroeg die volgende oggend, het die appellant weer met haar gemeenskap gehou sonder toestemming.

Kort daarna het Groenewald met die polisie by die huis van die appellant opgedaag. Die klaagster is nakend in die bed aangetref. Nadat sy 'n rapport gemaak het in verband met 'n ketting, het Groenewald 'n ketting geneem wat hy daar aangetref het, en aan die polisie oorhandig. Die appellant is toe gearrester en om 10:00 die oggend van 2 Februarie 2007 is die klaagster ondersoek deur dr Olivier, wat haar bevindinge in 'n verslag vervat het. 'n Monster wat van die klaagster geneem is, het materiaal met die DNS profiel van die appellant bevat. Dit was dan kortliks die Staat se saak.

- 16]. Die appellant se saak was, op sy beurt en kortliks, dat daar eintlik tussen hom en die klaagster 'n verhouding bestaan het, en dat hy heeltemal onbewus was daarvan dat sy 'n verhouding met Nasilele sou gehad het. Hy het op 1 Februarie 2007 onverwags teruggekeer van Jan Kempdorp, waarheen hy gegaan het vir werk. Hy het toe vir Nasilele en die klaagster aangetref waar hulle besig was om te soen. Toe die klaagster hom gewaar, het sy op hom gevloek.

Die appellant is toe huis toe, maar op advies van sy suster is hy weer terug op soek na die klaagster, en wel volgens hom om die sleutel te kry wat sy nog gehad het van sy sinkhuisie, op die perseel van sy suster se huis.

Die appellant het toe weer na die klaagster gaan soek, en haar en die klaer toe aangetref waar hulle in 'n onbewoonde huis besig was om gemeenskap te hê. In reaksie op 'n pleidooi van sy kant, het Nasilele ingewillig om die klaagster saam met die appellant te laat gaan, op voorwaarde dat hy nie met haar sou baklei nie. Alhoewel die klaagster eers probeer het om weg te kom deur oor 'n heining te spring, het sy uiteindelik die appellant vrywilliglik vergesel, en sonder dat hy haar aangerand het.

Toe hulle saam by sy sinkhuisie aangekom het en hy die klaagster aangesê het om haar goed te vat en te loop, het die klaagster hom aangeval en onder andere gewurg. In die proses daarvan om homself te probeer beskerm, het 'n stoeiery tussen hulle gevolg, waartydens sy skaafwonde opgedoen het toe sy geskuur het teen die sinkmure van die huisie, en ook 'n wond of besering wat sy volgens die appellant sou opgedoen het toe sy in daardie proses geval het op 'n baksteen.

Volgens die appellant het die klaagster daarna probeer om hom te stuur om vir haar bier te gaan koop. Hy het egter aangedring daarop dat sy saamgaan. Hulle het toe geloop, bier in die hande gekry en teruggekeer na sy huis, waar die klaagster alleen die bier gedrink het. Op versoek van die klaagster het hy toe ook vir haar kos gegee, en het sy alleen geëet.

Volgens die appellant se uiteindelijke weergawe het hulle toe beide daar gaan slaap, die klaagster op die bed en hyself op die vloer.

Daardie weergawe was dat hulle glad nie daardie nag gemeenskap gehad het nie (ten spyte van haar versoek daartoe). Volgens hom sou die laaste gemeenskap tussen hulle geskied het, en wel met toestemming, gedurende die nag van 31 Januarie en die oggend van 1 Februarie 2007. Dit is so dat daar aanvanklik namens die appellant 'n stelling gemaak is tot die effek dat hy en die klaagster die aand van die voorval, dit wil sê gedurende die aand van 1 Februarie 2007, wel konsensuele gemeenskap gehad het. Ná die getuienis van die klaagster het die appellant se destydse regsverteenwoordiger egter onttrek en aangedui dat die appellant sy instruksies aan hom verander het. Die appellant het dit egter toegeskryf aan 'n taalprobleem tussen hulle.

Die appellant het die voorval van die beweerde roof in totaal ontken. Dit was dan die weergawe van die appellant.

- 17]. Wat die aanklag van roof betref, was die streeklanddros se bevinding dat Van Rooyen se getuienis dié van Nasilele in alle wesenlike opsigte gestaaf het, na my oordeel duidelik verkeerd.

17.1] Volgens Nasilele het die appellant die sak met klere van sy skouer afgeruk, was daar toe daarna tussen hulle 'n heen-en-weer trekkery om besit van die sak, het daardie trekkery geëindig toe die appellant 'n mes tevoorskyn gebring het en het die appellant toe al die klaagster se klere uit die sak geneem, maar Nasilele se skoene gelos.

17.2] Daarenteen was Van Rooyen se weergawe dat sy die gebeure aanskou het van 3 tot 4 treë weg, dat sy, nadat die sak van die skouer van Nasilele verwyder is, geen stoeiery of struweling tussen hom en die appellant waargeneem het nie, dat sy nooit enige mes in die besit

van die appellant gesien het nie en dat alles wat in die sak was, deur die appellant geneem is.

17.3] Die verskille tussen hierdie twee weergawes is ooglopend en wesenlik.

17.4] Wat ook ietwat problematies is, is dat Nasilele nie kon verduidelik hoe die appellant sou geweet het dat daar klere van die klaagster in die sak was nie⁸.

17.5] Ek vind dit ook vreemd dat Nasilele, na dié ervaring, doodluiters sou gaan inkopies doen het en toe huis toe sou gegaan het. Hy was op sy eie weergawe nie ver van die klaagster af op daardie stadium nie, en baie naby die polisie se honde-eenheid. Op sy weergawe was hy ook baie naby die hoofingang van die gevangenis, waar personeellede van die gevangenis volgens hom teenwoordig was. Tog het hy niks gedoen om die roof te rapporteer by hetsy die klaagster of die polisie nie. Op sy eie weergawe het hy eers later, toe die klaagster telefonies met hom kontak gemaak het, daarvan bewus geraak dat sy darem gehoor het daarvan dat die klere by hom afgeneem is.

Me Serepo, die advokaat namens die respondent, het geargumenteer dat hierdie optrede (of gebrek daaraan) van Nasilele moontlik toegeskryf sou kon word daaraan dat hy daar vir die eerste keer bewus geraak het van die moontlikheid van 'n verhouding tussen die klaagster en die appellant. Daar is egter geen sulke getuienis nie en dit sou blote spekulاسie wees wat nie gebaseer is op enige feite

⁸ Dit moet in gedagte gehou word dat, volgens Nasilele, die appellant hom daar daarvan beskuldig het dat hy "sy vrou", 'n duidelike verwysing na die klaagster, se klere in die sak gehad het.

nie.

- 18]. Selfs opgeweeg teen die appellant se blote ontkenning van hierdie voorval, meen ek nie dat die vervolging so 'n voorval bo redelike twyfel bewys het nie. Wat die aanklag van roof betref, meen ek gevolglik dat daar wel gronde is vir inmenging met die streeklanddros se bevindinge.
- 19]. Dit beteken egter nie noodwendig dat Nasilele deur die streeklanddros beskou moes gewees het as ongeloofwaardig nie. Dit beteken eweneens nie dat die streeklanddros dan tot die slotsom moes gekom het dat die beweerde roof 'n opgemaakte of gefabriseerde storie was nie. Daar was dan ook geen las hoegenaamd op die appellant om aan te toon dat dit 'n opgemaakte storie was nie⁹. Dit beteken bloot dat die getuienis van staatsweë daaraangaan van so 'n aard was dat die streeklanddros aan die appellant die voordeel van die gevolglike twyfel moes gegee het.
- 20]. Selfs al sou egter so ver gegaan moes gewees het om Nasilele se weergawe hieroor ongeloofwaardig en leuenagtig te bevind, sou dit nie sondermeer en noodwendig kon lei tot die verwerping van sy getuienis, op dieselfde basis, oor die res van die gebeure van daardie dag nie¹⁰.
- 21]. Wat die aanklag van menseroof betref, was daar onderlinge staving tussen die klaagster en Nasilele daaroor dat die appellant oor 'n heining gespring het met sy aankoms, dat die klaagster toe oor 'n ander heining gespring het in 'n poging om van die appellant weg te kom, dat die appellant die klaagster toe aangerand het en dat hy haar toe na sy fiets getrek en daarop

⁹ Vergelyk **S v Motshari** 2001 (1) SACR 550 (NC) op 558f-559a

¹⁰ **S v Oosthuizen** 1982 (3) SA 571 (T) op 575E-577C

gelaai het.

- 22]. Hulle was dit ook eens daaroor dat die appellant met 'n mes gewapen was. Dit is so dat daar strydighede is oor presies wanneer die appellant die mes die eerste keer tevoorskyn gebring het en of dit oop was of nie, maar die streeklanddros het na my oordeel dit behoorlik in ag geneem by oorweging van die getuienis as 'n geheel.
- 23]. Ek dink nie daar was ander wesenlike strydighede in die weergawes van die klaagster en Nasilele oor hierdie gebeure nie. Of die bloed, wat Nasilele daar op daardie toneel aan die klaagster gesien het, van haar kop of haar neus afkomstig was, is na my oordeel glad nie wesenlik nie. Inteendeel, dit is hoegenaamd nie deurslaggewend of die klaagster enigsins op daardie toneel reeds beseer is nie. Die vraag is bloot of sy vandaar teen haar sin deur die appellant weggevoer is. Dieselfde geld vir die ander strydighede waarvan mnr Nagel namens die appellant gewag gemaak het rondom hierdie aanklag
- 24]. Vir wat dit werd is, kan egter gemeld word dat, by die ondersoek van die klaagster deur die dokter, daar kneusings aan die boude gevind is wat volgens die dokter versoenbaar sou wees met die skoppe wat die klaagster volgens haar op die toneel van die ontvoering toegedien is.
- 25]. Ek dink nie hierdie Hof sou, soos mnr Nagel skynbaar namens die appellant dit wou hê, daarvan kennis kon neem dat dit prakties nie uitvoerbaar sou gewees het vir die appellant om 'n onwillige klaagster op sy fiets te kry en weg te voer nie.
- 26]. Of die klaagster 'n verhouding met die appellant gehad het, hetsy

voorheen of selfs nog ten tye van dié gebeure, sou nie na my oordeel deurslaggewend gewees het by oorweging van die vraag of sy redelik moontlik die appellant vrywilliglik sou vergesel het of nie. Dit is beide op die appellant en die respondent se weergawes minstens duidelik dat die appellant daardie dag die houding ingeneem het dat die klaagster “sy vrou” was en die feit dat hy haar daar saam met Nasilele aangetref het¹¹, maak dit na my oordeel onwaarskynlik dat die appellant en die klaagster in vrede saam daar weg is.

- 27]. Inteendeel, dit was onbetwis dat die klaagster veronderstel van plan was om ‘n kort rukkie later met ‘n bus saam met Nasilele na Johannesburg te vertrek vir ‘n tyd. ‘n Weergawe dat sy doodrustig eers saam met die appellant na sy huis sou gegaan het, sou hierteen gemiliteer het.
- 28]. Die feit dat Nasilele vir Groenewald gekontak het om hulp na aanleiding van die wyse waarop die klaagster en die appellant daar weg is, milliteer eweneens teen enige moontlikheid dat Nasilele – soos wat die appellant se saak was – goed geweet het dat die klaagster vrywilliglik saam met die appellant is.
- 29]. Na my oordeel is dit totaal ontersaaklik of Nasilele, tydens daardie gesprek, aan Groenewald die naam van die appellant verskaf het. Dit het immers nie, wat hierdie aanklag betref, enigsins oor die identiteit gegaan van die persoon saam met wie die klaagster daar weg is nie. Dit was in elk geval onbetwis dat Groenewald die volgende oggend sy opwagting by die huis van die appellant gemaak het en daar kan na my oordeel geen twyfel daaroor bestaan nie dat daar wel ‘n rapport deur Nasilele aan Groenewald gemaak is.

¹¹ op die Staat se weergawe nogal by Nasilele se huis, en op die appellant se weergawe in die onbewoonde huis waar Nasilele en die klaagster besig was met gemeenskap

- 30]. Dat Groenewald nie nog daardie selfde aand werk daarvan gemaak het om te gaan vasstel of die klaagster by die huis van die appellant was nie, doen geen afbreuk aan die getuienis dat so 'n rapport gemaak is nie.
- 31]. Die feit dat Nasilele nie dadelik die polisie gekontak het nie, en steeds die aand om 22:00 weg is met die beplande busrit, is gekritiseer as aanduidend daarvan dat Nasilele nie 'n geweldadige wegvoer van die klaagster aanskou het nie. Dit moet egter weereens in gedagte gehou word dat die getuienis was dat Nasilele vir Groenewald om hulp gekontak het, en dat Groenewald hom die versekering gegee het dat hy sou help.
- 32]. Voorts was dit die appellant se eie weergawe dat die klaagster, voordat sy hom vergesel het, eers probeer het om weg te kom deur oor 'n heining te spring. Waarom sou sy so opgetree het, as Nasilele pas ingestem het dat sy die appellant vergesel en by hom die versekering gekry het dat hy nie die klaagster sou leed aandoen nie?
- 33]. In kruisverhoor van Nasilele is hy gekonfronteer met die verklaring van 'n persoon¹² wat, as ek dit reg verstaan, in die buurerf was waarheen die klaagster gevlug het. Daar is aan Nasilele gestel dat daar in die betrokke verklaring geen melding was van 'n mes of van 'n aanranding nie. Die persoon is nooit deur die Staat as getuie geroep nie en mnr Nagel het geargumenteer dat hiervan 'n nadelige afleiding gemaak moes gewees het.
- 34]. Die vervolging het egter wel die getuienis van die klaagster en Nasilele oor die betrokke gebeure aangebied, en soos sal blyk is daar in dr Olivier se getuienis ook onafhanklike en objektiewe

12 ene Henning

stawing vir die getuienis van die klaagster oor die aanranding wat by daardie geleentheid op haar gepleeg is. Ek kan nie sien waarom die vervolging onder sodanige omstandighede nog benadeel moet word omdat 'n verdere persoon se getuienis oor dieselfde voorval nie ook aangebied is nie¹³.

- 35]. Niks het die appellant verhoed om Henning te roep of om, as hy hom wou kruisverhoor, aansoek te doen dat die Hof hom roep as 'n getuie nie.
- 36]. In elk geval hoef die enigste verduideliking vir waarom so 'n verklaring nie na 'n mes of 'n aanranding verwys het nie, nie noodwendig te wees dat daar dan inderdaad geen mes of 'n aanranding was nie. Henning sou kon gesê het dat hy nie daarna gevra is nie, of dat hy daarvan vergeet het. 'n Mens weet eenvoudig nie.
- 37]. Die inhoud van die betrokke verklaring is ook nie volledig bewys en voor die streeklanddros geplaas nie. Gevolglik is dit moeilik om 'n oordeel te fel oor die stelling, of die implikasie, dat die verklaring noodwendig veronderstel was om ook na die mes en die aanranding te verwys.
- 38]. Ten spyte van moontlike strydighede oor die presiese besonderhede van die betrokke voorval, meen ek dat daar geen basis is waarop hierdie Hof kan inmeng, uiteindelik, met die streeklanddros se feite- en geloofwaardigheidsbevindinge aangaande die beweerde voorval van menseroof nie.
- 39]. Die klaagster se getuienis was dat die appellant haar daarna by sy huis ondermeer met 'n ketting geslaan het¹⁴.

¹³ Vergelyk **S v Teixeira** 1980 (3) SA 755 (A); **S v Motsepe en 'n Ander** 1991 (2) SACR 462 (SCA) op 469a-b

¹⁴ Dit was ook wat die appellant in aanklag 3 ten laste gelê is

- 40]. Wat betref die feit dat die klaagster self ontklee het, op die bed gaan lê het en haar nie fisies teen gemeenskap met die appellant verset het nie, was haar getuienis dat sy gereageer het op sy bevele en uit vrees vir hom. Alhoewel die appellant daarna aan die slaap geraak het, het sy uit vrees bly lê. Vroeg die volgende oggend het die appellant weer met haar gemeenskap gehou, sonder haar toestemming. Groenewald het toe met die polisie daar opgedaag.
- 41]. Die appellant het ontken dat hy die klaagster met 'n ketting geslaan het. Ek het reeds verwys na die appellant se verduideliking vir die klaagster se beserings.
- 42]. Daar is in hierdie geval sterk onafhanklike staving vir die getuienis van die klaagster. Dokter Olivier het tydens haar ondersoek heelwat kneusings gevind aan die liggaam van die klaagster en het getuig dat een van hulle beslis versoenbaar was met 'n hou met *"langwerpige voorwerp, wat ook om die liggaam gekrul het"*. Dokter Olivier het getuig dat daardie besering nie veroorsaak kon gewees het deur *"skuring teen 'n sinkplaat"* of deur 'n val op 'n baksteen, soos wat die appellant beweer het, nie.
- 43]. Volgens dr Olivier was daar 'n besering aan die baarmoeder van die klaagster (met gevolglike bloeding) en was die klaagster se uitwendige geslagsdele geswel en teer. Volgens dr Olivier was dit versoenbaar met 'n geskiedenis van twee verkrachtings. Dokter Olivier het voorts getuig dat hierdie tipe beserings ook sonder geweld in die normale sin van die woord opgedoen kan word.

"Dit gebeur by gedwonge gemeenskap, selfs ook waar die vrou dan – al word sy gesê gaan lê en sy baklei nie fisies nie maar dat

die normale seksuele liggaamlike response dan nie teenwoordig is nie en dit kan dan veroorsaak dat die seks dan meer 'forceful' is as onder normale omstandighede".

- 44]. In reaksie op 'n vraag of dié swelling die gevolg kon wees van gemeenskap die vorige oggend (met ander woorde die oggend van 1 Februarie 2007) was die dokter se antwoord *'Definitief nie'*. Dokter Olivier was baie beslis daaroor dat die gemeenskap wat tot hierdie beserings gelei het, *"binne die laaste 12 uur voor (die) ondersoek"* moes plaasgevind het.
- 45]. Daar is reeds in betoog tydens die verhoor toegegee dat dr Olivier se getuienis nie gekritiseer kon word nie, en voor ons is ook geen kritiek aangevoer teen haar getuienis nie.
- 46]. Afgesien hiervan, het Groenewald die oggend 'n ketting gevind in die huis van die appellant. Die appellant se bewering dat Groenewald die betrokke ketting met geweld van die deur van sy huis afgeruk het, klaarblyklik dan volgens die appellant om getuienis teen hom te fabriseer, is vergesog. Die polisie was ook op daardie stadium in elk geval teenwoordig.
- 47]. Die appellant se getuienis was dat die klaagster ten volle geklee was in 'n kamerjas en 'n nagbroek toe Groenewald en die polisie die oggend daar gekom het. Groenewald se getuienis was tot die direkte teendeel. Dit is nooit betwis nie en die appellant se weergawe is ook nooit aan hom gestel nie.
- 48]. Dan is daar ook gewag gemaak, namens die appellant, daarvan dat die klaagster, toe sy die appellant dan vergesel het op sy soektog na bier, meerdere geleenthede sou gehad het om aan persone te rapporteer dat hy haar ontvoer en aangerand het, of

- om te ontvlug. Die klaagster se verduideliking vir haar versuim om so te doen, was dat sy bang was vir die appellant. Dit is glad nie op die oog af 'n vergesogte verduideliking nie. Dit moet onthou word dat die klaagster op daardie stadium kort tevore eers by die huis van Nasilele aangerand sou gewees het, toe geweldig ontvoer is en toe by die huis van die appellant ernstig aangerand is. Boonop was die appellant gewapen met 'n mes.
- 49]. Om dieselfde rede meen ek nie dat die klaagster se verduideliking vir waarom sy nie gedurende die nag van 1 Februarie 2007, en nadat die appellant ná afloop van die eerste verkragting, aan die slaap geraak het, probeer ontvlug het nie.
- 50]. Ek sien nie, wat betref die streeklanddros se feitebevindinge ten aansien van aanklagte 2, 3, 4 en 5, enige basis vir inmenging daarmee nie.
- 51]. In die lig hiervan ag ek dit onnodig om te handel met die argumente dat die streeklanddros verkeerdelik 'n nadelinge afleiding sou gemaak het uit die appellant se swye op die pleitstadium, en dat die streeklanddros verkeerdelik sou bevind het dat doelbewus veranderde instruksies van die appellant¹⁵ gelei het tot die onttrekking van sy eerste regsverteenwoordiger. Selfs al sou dit ook gesê kon word dat die streeklanddros in enige of albei van hierdie opsigte misgetas het, meen ek nie dat dit tot 'n regskenning gelei het of die appellant uiteindelik benadeel het nie. Ek meen dat hierdie skuldigbevindinge op die getuienis in orde is.
- 52]. Veel gewag is ook namens die appellant op appèl gemaak van die vraag of daar voor die gebeure van 1 tot 2 Februarie 2007 'n verhouding tussen die appellant en die klaagster was. Na my oordeel sou dit ook ten aansien van die aanklagte van verkragting

15 en nie 'n misverstand veroorsaak deur 'n taalprobleem nie

- geensins deurslaggewend gewees het nie. Dit sou geensins kon dui daarop dat die klaagster toegestem het tot gemeenskap nie, destemear nie waar sy kort tevore die beserings opgedoen het wat volgens dr Olivier met geweld toegedien moes gewees het nie.
- 53]. Dit was in elk geval nie uiteindelik die appellant se weergawe dat hy die nag van die betrokke voorval, dit wil sê die nag van 1 tot 2 Februarie 2007, met die klaagster gemeenskap gehad het met haar toestemming nie. Volgens die appellant het hy daardie nag glad nie met die klaagster gemeenskap gehad nie. Sy uiteindelige weergawe was dat hy wel die vorige nag, dit wil sê die nag van 31 Januarie tot 1 Februarie 2007, twee keer¹⁶ met die klaagster gemeenskap gehad het.
- 54]. Soos reeds gemeld, het dr Olivier die redelike moontlikheid dat die swelling en bloeding wat aan die klaagster se genitalieë gevind is, die gevolg kon gewees het van gemeenskap tydens die vorige nag, soos beweer deur die appellant, uitgesluit.
- 55]. Dit is so dat die appellant beweer het dat hy die klaagster en Nasilele aangetref het, klaarblyklik die middag van 1 Februarie 2007, waar hulle gemeenskap gehad het. Selfs al sou dié weergawe ook aanvaar word, is daar van die appellant se kant geen suggestie dat die klaagster nie tot daardie gemeenskap sou toegestem het nie en is daar dus geen grondslag vir spekulasie dat die klaagster dalk die beserings by daardie geleentheid kon opgedoen het nie.
- 56]. Ten slotte, wat betref die gebeure waaroor die klaagster getuig het, is dit insiggewend dat die appellant in sy verklaring ter ondersteuning van sy aansoek (om verlof tot appèl) in die Streekhof toegegee het dat die klaagster 'n eerlike getuie was. Hy het

¹⁶ Toevallig ook nogal een keer die aand en een keer die oggend!

aangevoer dat sy bloot 'n fout gemaak het in wat sy gedink het gebeur het en skynbaar ook oor die identiteit van haar aanvaller. Dit was egter nooit sy verweer nie, en is ook wyslik nie namens hom op appèl geargumenteer nie.

- 57]. Na my oordeel kan die appèl dus, wat betref aanklagte 2, 3, 4 en 5, nie slaag nie en behoort daardie skuldigbevindings bekragtig te word. Mnr Nagel het, weliswaar eers in aanvullende betoogshoofde wat na die aanhoor van die appèl ingedien is rondom die vraag of die appèl ook ten aansien van die eerste drie aanklagte oorweeg moes word, die appèl ten aansien van aanklag 3 (aanranding met die opset om ernstig te beseer) laat vaar.
- 58]. Dit bring my dan by die appèl teen die vonnisse, en wat hierdie aspek betref het mnr Nagel sy betoog uitdruklik beperk tot die lewenslange gevangenisstraf wat opgelê is op aanklagte 4 en 5.
- 59]. Mnr Nagel se betoog was dat onvoldoende oorweging verleen is aan die kumulatiewe effek van die appellant se persoonlike omstandighede en dat die streeklanddros dus op grond van daardie omstandighede moes bevind het dat daar wesenlike en dwingende omstandighede was wat 'n afwyking van die voorgeskrewe vonnis¹⁷ geregverdig het. Voorts het mnr Nagel aan die hand gedoen dat, in elk geval, die vonnis van lewenslange gevangenisstraf sodanig buite verhouding tot die onderhawige misdrywe van verkragting was, dat dit tot 'n onreg gelei het.
- 60]. Alhoewel die streeklanddros op die oog af 'n mistasting begaan het deur van die standpunt uit te gaan dat die persoonlike omstandighede van die appellant "uitsonderlik" sou moes gewees

¹⁷ wat van toepassing was weens die feit dat die klagster twee keer verkrag is

het om 'n afwyking van die voorgeskrewe vonnis te regverdig¹⁸, meen ek nie dat daar enigiets in die appellant se persoonlike omstandighede is wat 'n afwyking van die voorgeskrewe vonnis sou regverdig, hetsy opsigself of kumulatief met enige ander inligting, nie.

61]. Na my oordeel het die streeklanddros ook in ander opsigte misgetas by oorweging van vonnis op aanklagte 3 en 4.

61.1] Die streeklanddros se benadering dat die periode wat die appellant verhoorafwagtend in hegtenis deurgebring het¹⁹ nie in 'n geval soos die onderhawige tersaaklik kon wees by die oorweging van vonnis nie, kan duidelik nie reg wees nie²⁰.

61.2] Verder het die streeklanddros by oorweging van die vraag van of 'n vonnis van lewenslange gevangenisstraf buite verhouding tot die betrokke misdade van verkragting sou wees, in ag geneem dat die appellant die klaagster se klere sou geroof het, dat hy haar toe by Nasilele se huis ernstig sou aangerand het, dat hy haar toe sou ontvoer het en dat hy haar daarna weer by sy eie huis ernstig aangerand het. Hierdie gebeure het niks te doen gehad met die gebeure toe die appellant die aand en die volgende oggend met die klaagster gemeenskap gehad het nie. Bowendien is die appellant vir daardie voorvalle apart vonnisse opgelê, en kon die streeklanddros nie dan weer daardie selfde omstandighede in aanmerking neem as verswarend ten aansien van die misdade van verkragting nie²¹.

18 **S v Malgas** 2001 (1) SACR 469 (SCA)

19 ongeveer 18 maande

20 **S v Ndlovu** 2007 (1) SACR 535 (SCA) para [13]

21 Vergelyk **S v Maraisana and Another** 1992 (2) SACR 507 (AD) op 506h-508b

- 62]. Heeltemal afgesien van die voorgaande meen ek in elk geval dat, wanneer gelet word op die getuienis ten aansien van die onderhawige twee misdade van verkragting, 'n vonnis van lewenslange gevangenisstraf totaal buite verhouding sou wees daarmee²². Die uiteindelijke gemeenskap met die klaagster het nie by een van die twee geleenthede gepaard gegaan met die toediening van enige geweld nie. Volgens my is die feite rondom hierdie twee verkrachtings beslis nie, wanneer dit vergelyk word met die feite van sommige ander verkrachtings, van so 'n aard dat dit die uiterste vonnis van lewenslange gevangenisstraf sou regverdig nie. Daar is geen objektiewe getuienis onder eed dat die miskraam wat die klaagster etlike maande later gehad het, toegeskryf kon word aan die verkrachtings²³ nie. Die appellant as 'n 29-jarige man met twee kinders en 'n vaste werk, het weliswaar 'n vorige veroordeling van roof gehad waarvoor hy gevangenisstraf uitgedien het, maar het geen vorige veroordeling van seksuele geweld, of van enige seksuele misdryf, gehad nie.
- 63]. Selfs inaggenome die feit dat 'n Hof van appél nie ligtelik met 'n verhoorhof se vonnis sou inmeng nie, meen ek dat daar in die onderhawige geval wat aanklagte 4 en 5 betref voldoende gronde vir inmenging bestaan.
- 64]. Die feit bly egter dat die klaagster ure lank daardie nag in die appellant se huisie moes deurbring, in vrees en terwyl sy redelik ernstig beseer was, en dat sy in die proses twee keer deur die appellant verkrag is. Alhoewel ek meen dat die saamneem van hierdie aanklagte vir die doeleindes van vonnis steeds gepas is, meen ek eweneens dat 'n redelike lang termyn van gevangenisstraf in die omstandighede geroepe is. By oorweging van die betrokke termyn, sal die periode wat die appellant

22 Vergelyk **S v MN** 2011 (1) SACR 286 (ECG) para [6]

23 eerder byvoorbeeld as aan die aanranding

verhoorafwagtend in aanhouding deurgebring het, egter in aanmerking geneem word. Ek meen ook dat dit steeds billik sal wees dat gelas word dat die vonnisse op aanklagte 2 en 3 samelopend uitgedien word met dié op aanklagte 4 en 5. Die gebeure het alles eintlik maar een geheel gevorm.

65]. Die volgende bevele word dus hierin gemaak:

- 1. Die skuldigbevinding en vonnis op die aanklag van roof (aanklag 1) word tersyde gestel.**
- 2. Die skuldigbevindings op aanklag 2 (menseroof) en aanklag 3 (aanranding met die opset om ernstig te beseer), sowel as die gepaardgaande vonnisse, word bekragtig.**
- 3. Die skuldigbevindings op aanklagte 4 en 5 (verkragting) word eweneens bekragtig, maar die vonnis van lewenslange gevangenisstraf word tersyde gestel en vervang met 'n vonnis van 15 jaar gevangenisstraf ten aansien van aanklagte 4 en 5, saamgeneem vir doeleindes van vonnis, welke vonnis teruggedateer word na 30 Oktober 2008.**
- 4. Dit word gelas dat die vonnisse op aanklagte 2 en 3 samelopend uitgedien sal word met die vonnis op aanklagte 4 en 5.**

**C J OLIVIER
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING**

Ek stem saam.

C C WILLIAMS
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

Nms Appellant: Mnr PJ Nagel
Namens: Kimberley Regshulpsentrum, Kimberley

Nms Respondent: Adv N P Serepo
Namens: Direkteur van Openbare Vervolgings, Kimberley