Verslagwaardig:	JA / NEE
Sirkuleer Aan Regters:	JA / NEE
Sirkuleer aan Streeklandroste	JA / NEE
Sirkuleer Aan Landdroste:	JA / NEE

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(Noord-Kaapse Afdeling)

Saakno: / Case number: **K/S 10/01**
Datum verhoor: / Date heard: **26/11/2007**
Datum gelewer: / Date delivered: **30/11/2007**

In die appËl:
[2.1]

MOSIKARE, HENDRIK Appellant

teen

[2.2] DIE STAAT

Respondent

(i)
(ii)Coram: Lacock R et Williams R et Nduna WnR

[2.3] UITSPRAAK OP APPÈL

(a)LACOCK R:

1] Die appellant is in die Streekhof, Vryburg, skuldig bevind aan verkragting van 'n 15-jarige dogter, en is die verrigtinge daarna in daardie Hof gestaak en na hierdie Hof vir vonnis verwys kragtens art. 52 van Wet 105 van 1997 (die Wet). **Van Der Walt R** het die skuldigbevinding bekragtig, en die

appellant op 21 Junie 2001 gevonnis tot lewenslange gevangenisstraf nadat hy bevind het dat daar geen wesenlike en dwingende omstandighede aanwesig was wat hom sou regverdig om 'n mindere vonnis dan dié voorgeskryf in Deel I van Bylae 2 tot die Wet die appellant op te lÍ nie.

Met verlof verleen deur **Olivier R** en nadat kondonasie verleen is vir die laat liasering van daardie aansoek, kom die appellant nou in hoër beroep teen sy skuldigbevinding en vonnis.

2] Die gebeure in hierdie aangeleentheid het afgespeel in die veld op 'n plaas in die landdrosdistrik van Vryburg. Die klaagster, me. Blommie Thusho, het getuig dat sy die tersaaklike dag te voet op pad was na haar moeder en wat ook op 'n plaas woonagtig was, toe die appellant haar 'n geleentheid met sy kar en donkies aangebied het. Op 'n stadium het die klaagster van die donkiekar afgeklim om te voet verder te stap. Die appellant het haar egter ingehardloop, haar gegryp, die bosse ingesleep en verkrag terwyl hy haar met 'n mes gedreig het. Sy is huilend vanaf die toneel na haar moeder waar sy die voorval aan haar moeder rapporteer het.

Die appellant, wat regsverteenwoordig was en onskuldig gepleit het, het erken dat hy 'n geleentheid aan die klaagster gebied het tot waar sy van die donkiekar afgeklim het, maar

ontken dat hy haar daarna gevolg of verkrag het. Hy beweer die klaagster en haar moeder het saamgespan om hom te laat vervolg.

3] Na sluiting van die Staatsaak en op vrae van die Landdros, is ‘n verslag van ‘n forensiese deskundige by die Hof ingehandig en wat aantoon dat ‘n ontleding gedoen is van genetiese materiaal gevind aan ‘n *“depper”*. ‘n Ontleding is ook gedoen van bloedmonsters wat na bewering geneem is van die klaagster en die appellant. Die opsteller van die verslag, me. Phillips, het dan tot die gevolgtrekking gekom dat die *“depper”* genetiese materiaal bevat wat ooreenstem met die genetiese materiaal vervat in die bloedmonsters.

[31] Die Landdros het sterk gesteun op hierdie verslag en wat met toestemming van die regsverteenwoordiger van die appellant voor die Hof geplaas was.

[32] Die Staat het egter nie bewys dat die genetiese materiaal wat ontleed is, inderdaad van óf die klaagster óf die appellant geneem is nie, en of die materiaal wat ontleed is, inderdaad van óf die een óf die ander geneem is nie. Vir doeleindes van hierdie uitspraak sal ek vervolgens aanvaar dat die Landdros ‘n mistasting begaan het deur enige

waarde te heg aan die inhoud van daardie verslag.

4] Mnr. Cloete, namens die appellant, betoog dat die Verhoorhof aan die hand van die versigtigheidsreël, nie die getuienis van die klaagster as bewys bo redelike twyfel moes aanvaar het nie, en dat bevind moes word dat die weergawe van die appellant redelik moontlik waar was. Mnr. Cloete grond sy argument primÍr op die volgende weersprekings in die getuienis van die Staatsgetuies:

[41] Die klaagster en haar moeder het getuig dat daar krapmerke aan die keel van die klaagster was. Nóg die Polisie beampte wat die klagte ondersoek het, nóg die geneesheer wat die klaagster na die voorval medies ondersoek het, het krapmerke aan haar keel waargeneem.

[42] Die getuienis van die klaagster dat sy van klere verwissel het, strook nie met die nota van die geneesheer dat sy nie van klere verwissel het nie.

[43] Die getuienis van die klaagster en haar moeder verskil ten aansien van die vraag of die klaagster se klere skoon of vol grond was toe sy by haar moeder opgedaag het. Hulle sou ook verskil aangaande die beskrywing van die klere wat die

klaagster aangehad het.

5] Na my mening is hierdie argument sonder enige substansie, en het die Landdros tereg bevind dat die Staat bo redelike twyfel bewys het dat die appellant die klaagster verkrag het, en is die weergawe van die appellant tereg as nie redelik moontlik waar nie verwerp.

6] Die Landdros het bevind dat die klaagster ‘n goeie getuie was. Uit die oorkonde blyk dit dan ook dat die klaagster op ‘n geloofwaardige wyse haar getuienis met oortuiging voorgedra het. Sy het haarself nooit weerspreek nie, het nie haar getuienis aangepas nie, en het voorgekom as ’n getuie wat seker is van die gebeure waaroor sy getuig.

Dat sy ook ‘n betroubare getuie was, blyk uit die volgende stawing van haar getuienis:

[6.1] Dat sy huilend by haar moeder aangekom het, word deur haar moeder gestaaf. Ook die ondersoekbeampte het getuig dat toe hy by die klaagster en haar moeder opgedaag het, kon hy sien dat sy vroeër gehuil het, en was sy nog effens geskok en ontsteld.

[6.2] Die geneesheer wat die klaagster na die voorval

ondersoek het (wie se verslag by die Hof ingehandig is en waarvan die inhoud as korrek erken is), het gevind dat haar maagdevlies geskeur was en ook is skeurtjies gevind aan die post-fourchette van die geslagsdele van die klaagster. Hoewel die geneesheer nie aangedui het hoe oud of vars hierdie beserings was nie, en ook nie of hy tekens van verkragting gevind het nie, is sy bevindinge minstens aanduidend daarvan dat geslagsgemeenskap met die klaagster plaasgevind het. Hy het haar immers ondersoek vir doeleindes van 'n klagte van verkragting. Indien hy van mening was dat daar nie onlangs geslagsgemeenskap met haar plaasgevind het nie, sou ek verwag het dat hy dit uitdruklik in sy verslag vermeld het. Dit is nie vermeld nie. Trouens, onder die hoof, *"Ander tersaaklike waarnemings"* in sy verslag, het hy aangemerk *"Geen"*.

[6.3] Die getuienis van die klaagster naamlik dat sy deur die beskuldigde gedwing was om deur 'n draadheining te kruip, deur die appellant eers na een plek geneem is in die bossse, en vandaar weer na 'n ander plek dieper die bosse in waar sy verkrag is, word deur die ondersoekbeampte

gestaaf na aanleiding van sy waarnemings op die toneel. Laasgenoemde het twee stelle spore – die een ‘n grote en die ander ‘n kleiner spoor – gevind by die draadheining soos uitgewys deur die klaagster en vandaar na ‘n plek waar dit voorgekom het of daar *“bietjie stoei merke”* was. Vandaar het die spore dieper die bosse ingelei tot ‘n plek waar die klaagster volgens haar verkrag is, en waar hy stoei- en vasskopmerke op die grond waargeneem het.

[6.4] Die plek wat deur die klaagster aangedui is aan die ondersoekbeampte as die plek waar sy verkrag is, synde in die onmiddellike omgewing van waar sy van die donkiekar van die appellant afgeklim het, is nie deur of namens die appellant in geskil geplaas nie. Ek vind dit hoogs onwaarskynlik dat iemand anders die klaagster op daardie selfde plek langs ‘n grondpad in die veld sou aantref en verkrag. Die klaagster was immers op pad na haar moeder. As ‘n ander persoon by haar sou aangekom het net nadat sy van die donkiekar afgeklim het en saam met haar die bosse in is, sou ek verwag het dat die appellant sodanige persoon gesien het waar hy die klaagster afgelaai het. Daar is egter geen sprake of suggestie van so ‘n

persoon in óf sy óf die klaagster se getuienis.

7] Afgesien daarvan dat die sogenaamde weersprekings waarna mnr. Cloete verwys na my mening nie wesenlik van aard is nie, is dit onduidelik of dit werklik weersprekings was.

[71] Wat betref die krapmerke aan die klaagster se keel, is daar eerstens geen getuienis wat die aard daarvan was nie. Duidelik was dit nie merke wat die vel beskadig het nie, want dan sou die geneesheer dit waargeneem het. Dit kon bloot merke op byvoorbeeld stowwerige veloppervlak gewees het wat op velerlei wyses van die keel van die klaagster verdwyn het vandat sy by haar moeder aangekom het totdat die Polisie daar opgedaag en sy na die geneesheer geneem is. Nóg die klaagster nóg haar moeder is om 'n verduideliking gevra van die aard van die merke óf waarom die geneesheer dit nie opgemerk het nie.

Wat egter die waarskynlikheid van die aanvanklike teenwoordigheid van die merke versterk, is die feit dat die klaagster dit aan die geneesheer vermeld het.

Laastens is daar geen getuienis wat aanduidend daarvan is hoe lank sodanige merke sigbaar sou bly nie. Die voorval het die

oggend om 11:00 plaasgevind, en die geneesheer het haar eers die aand om 19:10 gesien, dit wil sÍ ongeveer 8 ure na die voorval.

[72] In soverre die mediese verslag aantoon dat die klaagster nie van klere verwissel het sedert die voorval nie, moet in gedagte gehou word dat die klaagster slegs die kort broek wat sy aangehad het, verwissel het met ’n ander kort broek. Sy het nooit óf haar T-hemp óf haar romp verwissel nie. Sy is ook nooit versoek om te verduidelik wat sy aan die geneesheer gesÍ het aangaande haar klere nie. As sy byvoorbeeld aan die geneesheer gesÍ het dat sy dieselfde romp en T-hemp aangehad het, kon hy heel moontlik aanvaar het dat sy nie van klere verwissel het nie.

[73] Ek vind ook geen weerspreking in die getuienis van mev. Thuso en dié van die klaagster ten aansien van die vraag of die klaagster se klere vol grond was al dan nie. Mev. Thuso het slegs verwys na die *“klere”* van die klaagster wat vol grond was. Sy is nie gevra om die klere waarna sy verwys het te spesifiseer nie. Sy kon dus verwys het na die romp en die bloes van die klaagster. Die klaagster het eweneens slegs getuig dat sy ‘n ander broek aangetrek het omdat die eerste een vol grond was. Sy het nooit getuig dat haar romp en T-hemp nie

ook vol grond was nie. Trouens sy getuig in soveel woorde dat die klere wat sy aangehad het was vol grond en vuil, en nie slegs die kort broek nie.

8] Die Landdros het myns insiens tereg die getuienis van die appellant verwerp as nie redelik moontlik waar nie.

[81] Eerstens, beweer die appellant dat die klaagster en haar moeder teen hom saamgesweer het om hom te inkrimineer. Hierdie verweer is nooit aan óf mev. Thuso óf die klaagster gestel nie. Dit was ooglopend ‘n nagedagte. In iedere geval blyk dit uit die getuienis van die appellant self dat daar geen rede was waarom daar aldus teen hom saamgesweer sou wees nie. Inteendeel getuig hy dat daar geen probleme tussen homself en die Thuso’s was wat so ‘n sameswering sou regverdig nie. Dit is dus hoogs onwaarskynlik dat daar so ‘n sameswering was.

[82] Tydens kruisverhoor van die klaagster is dit aan haar gestel dat die appellant sou sĺ *“dat hy nie vir jou geken van voorheen af nie”*. In sy getuienis in hoof het die appellant presies die teendeel getuig naamlik dat hy die klaagster ken.

[83] Uit die kruisondervraging van die appellant asook uit die vrae aan hom gestel deur die Landdros, blyk dit onteenseglik dat die appellant uiters ontwykend was, versuim het om antwoorde te verskaf wat verband hou met vrae aan hom gestel, aanvallend was en ook uitdagend en argumentatief was. Hy was ooglopend 'n uiters onbevredigende getuie.

9] Uit hoofde van die voorgaande is ek tevrede dat die Landdros korrek bevind het dat die skuld van die appellant bo redelike twyfel bewys is. In soverre die klaagster 'n enkel getuie was, het die Landdros die toets soos neergelÍ in onder andere **S v Sauls & Others 1981 (3) SA 172 (A) te 180 E tot F**, en waar die volgende gesÍ is:

> "There is no rule of thumb test or formula to apply when it comes to a consideration of the credibility of the single witness (see the remarks of RUMPFF JA in S v Webber 1971 (3) SA 754 (A) at 758). The trial Judge will weigh his evidence, will consider its merits and demerits and, having done so, will decide whether it is trustworthy and whether, despite the fact that there are shortcomings or defects or contradictions in the testimony, he is sattisfied that the truth has been told."

korrek toegepas.

Die appËl teen skuldigbevinding moet vervolgens afgewys word.

10] Wat vonnis aanbetref, het die Staat toegegee dat **Van Der Walt R** ‘n mistasting begaan het deur nie enige wesenlike en dwingende omstandighede soos bedoel in art. 51 (3) van die Wet te bevind nie. Hierdie toegewing is myns insiens tereg gemaak.

[101] In sy uitspraak op vonnis het **Van Der Walt R** onder andere as volg opgemerk:

> *“In die eerste instansie, dit is ’n afskuwelike misdaad wat jy gepleeg het. Jy het ‘n jong kind van haar onskuld beroof. Dit moet noodwendig in verskeie opsigte haar vir die res van haar lewe benadeel. Jy is ‘n volwasse man. Jy het ‘n kind se weerloosheid, waar julle alleen in die veld was, het jy dit vir jou eie doeleindes misbruik.*
> *Jou misdaad op sigself het al die elemente wat ek my kan indink wat die wetgewer in gedagte gehad het toe hy hierdie swaar straf voorgeskryf het. Wat die misdaad self betref, is daar geen faktore wat in ag geneem kan word vir ‘n mindere straf nie.“*

Eerstens blyk dit uit die tersaaklike verslag van die geneesheer wat die klaagster ondersoek het, dat sy voor die verkragting al vrywillige gemeenskap gehad het. Sy is dus nie deur die appellant *“van haar onskuld beroof”* nie.

Tweedens is dit by herhaling deur onder andere die Hoogste Hof van AppËl neergelÍ dat, hoewel verkragting uiteraard in alle gegewe omstandighede ‘n uiters ernstige misdryf is, aan graadverskille in die erns van die misdryf

oorweging gegee behoort te word in die oorweging van wesenlike en dwingende omstandighede. Sien **S v Abrahams, 2002 (1) SASV 116 (HHA)**; **S v Mahomotsa, 2002 (2) SASV 435 (HHA) te par. 29**; en **S v Nkomo, 2007 (2) SASV 198 (HHA)**.

[102] Dit blyk uit die verslag van die geneesheer dat die klaagster feitlik geen beserings tydens hierdie wandaad opgedoen het nie. Daar is ook geen getuienis van enige psigiese letsels wat sy sou opgedoen het of oorgehou het nie. Daar is byvoorbeeld geen getuienis of sy na die voorval aan byvoorbeeld slapeloosheid of enige vrese gely het nie. Daar is ook nie enigiets wat daarop dui dat, indien die klaagster psigies nadelig geraak is, hierdie nadeel nie met terapie herstel kan word nie. Hierdie omstandighede moes deur die Hof *a quo* oorweeg gewees het. Sien **S v Sikhipha, 2006 (2) SASV 439 (HHA) te 445 i**.

11] Uit hoofde van die voorgaande staan dit hierdie Hof vry om die oplegging van ‘n gepaste vonnis te heroorweeg, en so ook of daar wesenlike en dwingende omstandighede aanwesig is wat die oplegging van ‘n mindere vonnis dan die van lewenslange gevangenisstraf soos voorgeskryf in die Wet, regverdig.

12] Die volgende omstandighede noop my tot die gevolgtrekking dat die oplegging van ‘n vonnis van lewenslange gevangenisstraf tot gevolg sal hÍ dat ‘n growwe onreg die appellant aangedoen sal word:

[121] Hierdie verkragting kan nie aangemerk word as een van die mees ernstige vorme van verkragting nie.

[122] Die klaagster is uiters gering beseer tydens die verkragting.

[123] Daar is geen getuienis dat die klaagster enige psigiese leed as gevolg van die wandaad gely het nie, hoewel aanvaar kan word dat die gebeure noodwendig uiters traumaties vir haar moes gewees het.

13] Teenoor die voormelde moet opgeweeg word alle faktore toepaslik by die oorweging van ‘n gepaste vonnis.

[131] Wat sy persoonlike omstandighede betref, blyk dit dat die appellant ongeveer 40 jaar oud was ten tye van die gebeure, dat hy by sy moeder gewoon en haar bokke opgepas het, dat hy ‘n saamleef

verhouding met 'n vrou gehad het wie oorlede is, en dat hy geen afhanklikes het nie.

[132] Die misdryf wat die appellant gepleeg het, is 'n uiters afkeurenswaardige een, en het die appellant ooglopend sy wellus met brute krag op 'n 15-jarige dogter afgedwing sonder in agneming van haar integriteit en gevoelens en die enorme vernedering wat sy deurgemaak het.

[133] Dit behoef geen betoog dat die Howe 'n verantwoordelikheid het teenoor die gemeenskap om vergrype van hierdie aard te probeer temper nie, en dit sal tragies wees as die Howe sou versuim om hierdie verantwoordelikheid ferm en vreesloos na te kom.

[134] Afgesien van die afskuwelikheid van die daad gepleeg deur die appellant, is daar ook ander verswarende omstandighede wat myns insiens in die vonnis verstalt behoort te word.

Eerstens het die appellant geen berou vir sy optrede getoon nie. Trouens, hy het deurgaans in sy onskuld volhard en met leuens gepoog om die Hof daarvan te oortuig.

Tweedens blyk dit uit sy lys van vorige veroordelings dat die appellant reeds by verskeie geleenthede met die gereg gebots het as gevolg van misdrywe waarvan geweld teenoor die persoon van ‘n ander ‘n element is. In 1980 is hy skuldig bevind aan verkragting en gevonnis tot 3 jaar gevangenisstraf. In 1984 en 1987 is hy by drie geleenthede skuldig bevind aan aanranding waarvoor hy óf gewaarsku en ontslaan is, óf ‘n opgeskorte vonnis opgelÍ is. Tot voordeel van die appellant sal ek in ag neem dat hierdie misdrywe gepleeg was etlike jare voordat die onderhawige misdryf gepleeg is.

14] Met in agneming van al die voorgaande omstandighede word die volgende bevel hierin verleen:

A. Die appèl teen skuldigbevinding word afgewys.

B. Die appèl teen die vonnis die appellant opgelê slaag tot die volgende mate:

Die vonnis die appellant opgelê word ter syde gestel en vervang met een van 18 (agtien) jaar gevangenisstraf.

C. Die vonnis soos per par. B van hierdie bevel word terugdateer na 21 Junie 2001.

____

1) HJ Lacock

[2.4] REGTER

Ek stem saam.

____

1) CC Williams

[2.5] REGTER

____

1) N Nduna

[2.6] WAARNEMENDE REGTER

Namens appellant:	**Adv J Cloete (Regshulpsentrum, Kimberley)**

Namens respondent: **Adv W Bagananeng (Kantoor van die DOV, Kimberley)**