IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(KAAP DIE GOEIE HOOP PROVINSIALE AFDELING)

RAPPORTEERBAAR

SAAK NR.: A1044/01

In die saak tussen:

FRANS VAN DER ROSS Appellant

en

DIE STAAT
Respondent

UITSPRAAK GELEWER OP 31 MEI 2002

THRING, R.:

Die appellant is in die streekhof van verkragting aangekla. Dit is hom ten laste gelê dat hy op 19 Januarie 2001 (‘n Vrydag) en te of naby Dysselsdorp die klaagster verkrag het. Op hierdie aanklag het hy onskuldig gepleit. Hy is deur ‘n prokureur by sy verhoor verteenwoordig. Aan die einde van sy verhoor is hy skuldig

bevind soos aangekla en tot twaalf jaar gevangenisstraf gevonnis. Hy appelleer na hierdie Hof teen beide sy skuldigbevinding en vonnis.

Heelwat van die feite van die saak is gemene saak, of onbetwis. Die klaagster is ‘n dertig-jarige vrou. Alhoewel sy en die appellant nie met mekaar getroud is nie, het hulle vir ongeveer drie jaar ononderbroke as man en vrou saamgewoon totdat hy op hierdie aanklag gearresteer is. Hulle het ‘n twee-jarige kind. Hulle het in ‘n huis te Dysselsdorp saamgewoon. In ‘n nabygeleë huis het die ouers van die appellant gewoon. Op die betrokke Vrydagaand het die appellant onder die invloed van drank by sy huis gekom. Daar het hy kos geëet en gaan lê. Gedurende die volgende middag, Saterdag 20 Januarie 2001, is hy deur die klaagster daarvan beskuldig dat hy haar sou verkrag het, en is hy gearresteer.

Die klaagster se getuienis was kortliks dat die appellant, nadat hy op die betrokke aand sy kos geëet het en gaan lê het, op seks aangedring het. Sy sê sy het geweier omdat hy gedrink was. Sy sê dat hulle ‘n ooreenkoms met mekaar gehad het dat wanneer hy gedrink was, hulle nie met mekaar seks sou geniet nie. Sy het getuig dat die appellant haar toe uitgetrek het en haar gedwing het om sonder haar toestemming nie minder as ses maal geslagtelike gemeenskap in drie verskillende posisies gehou, en elke keer het hy sy saad binne haar gestort.

Die appellant het ook getuig. Hy het ontken dat hy hoegenaamd gemeenskap op die betrokke aand met die klaagster gehad het. Hy sê dat hy dronk by die huis aangekom het, iets geëet het en toe gaan slaap het. Volgens hom het hy eers laat die volgende dag weer wakker geword.

Oor die twee kern-geskilpunte, naamlik of daar gemeenskap tussen die klaagster en die appellant plaasgevind het, en, indien wel, of dit sonder haar toestemming geskied het, is die klaagster ‘n enkel getuie. Die landdros het homself wel gewaarsku teen die gevare van

‘n enkel getuie. Hy het tot die gevolgtrekking gekom dat die klaagster bo redelike twyfel die waarheid gepraat het, en dat die appellant se getuienis leuenagtig was. Hy het gemeen dat haar getuienis duidelik en bevredigend was, en hy kon geen weersprekings in haar getuienis vind nie. Sy het sekere toegewings ten gunste van die appellant gemaak, wat die landdros gunstig beïndruk het. Die landdros kon geen aanduiding van enige beweegrede vind wat die klaagster kon gemotifeer het om die appellant valslik te impliseer nie, sê hy. Desnieteenstaande, is ek van mening dat die landdros versuim het om homself voldoende teen die gevare van die klaagster se getuienis in hierdie geval te waarsku.

Die klaagster is nie alleenlik ‘n enkel getuie wat betref die kern-geskilpunte nie: haar klagte is van ‘n seksuele aard, en het in ‘n huishoudelike situasie ontstaan. Sedert die dictum van Olivier, A.R. in S. v. J, 1998(2) SA 984 (HHA) op 1009 F-G kry ‘n mens soms byna die indruk dat dit deur party landdroste aanvaar word dat versigtigheid in sulke gevalle iets van die verlede is. So sê die landdros ook in die onderhawige saak in sy uitspraak die volgende:

> “Die hof gaan hom nie uitlaat oor ‘n dubbele versigtigheidsreël omdat die klaagster ‘n geslagsmisdryf getuig nie (sic). Die situasie is ook reeds bevredigend opgelos in S. v. G., 2000 (1) SACR 453 (A) waar die geleerde regter hom soos volg uitlaat:
>
> > ‘The cautionary rule applicable to complainants in sexual assault cases is no longer part of our law. However evidence in particular cases potentiary still requiring cautionary approach despite the abolition of general cautionary rule. That means evidence of young children to be treated still with caution.’(sic)
>
> So wat die hof vandag kyk as die hof na die getuienis van ‘n enkel getuie kyk, gaan die hof alleenlik dit slaan op versigtigheidsreël wat van toepassing is maar nie op ‘n klaagster in ‘n geslagsmisdaadsaak nie. (sic)

....

Die hof se taak is dus om vas te stel of die klaagster ‘n geloofwaardige getuie is. Die hof verlang dus ‘n waarborg van betroubaarheid van die getuienis van ‘n enkel getuie en nie van ‘n klaagster in ‘n geslagsmisdaad nie.”

(Terloops, die passasie wat die landdros hier aanhaal kom nie uit die gesag wat hy noem nie: ek weet nie waar hy dit gekry het nie.) Dit is duidelik uit wat hy sê dat, alhoewel die landdros die getuienis van die klaagster met versigtigheid benader het bloot omdat haar getuienis op die twee kern-geskilpunte alleen gestaan het, hy dit nie nodig geag het om nog meer versigtig te wees omdat haar klagte een van ‘n seksuele aard was nie. In die omstandighede van hierdie saak dink ek dat die landdros in hierdie opsig misgetas het.

In <u>S. v. J.</u>, <u>supra</u>, <u>loc. cit</u>. het <u>Olivier, A.R</u>. gesê:

> “In my view, the cautionary rule in sexual assault cases is based on an irrational and out-dated perception. It unjustly stereotypes complainants in sexual assault cases (overwhelmingly women) as particularly unreliable. In our system of law, the burden is on the State to prove the guilt of an accused beyond reasonable doubt – no more and no less. <u>The evidence in a particular case may call for a cautionary approach,</u> but that is a far cry from the application of a general cautionary rule.”

(My kursivering.)

Soos ek die gewysde verstaan, beteken dit definitief nie dat dit verhoorhowe van nou af vrystaan om op ‘n onverskillige of roekelose wyse skuldigbevindings in sake in te bring waar die aanklag van ‘n seksuele aard is nie; dit beteken ook nie dat Howe in sulke sake nou nie meer versigtig hoef te wees nie; inteendeel, ek sou dink dat strafhowe liewers aangemoedig behoort te word om die uiterste versigtigheid aan die dag te lê voordat hulle mense aan ‘n ernstige aanklag soos verkragting skuldig bevind, veral na die invoer van die baie swaar verpligte vonnisse wat die Wetgewer nou met die Strafregwysigingswet, No. 105 van 1997 vir o.a. sekere seksuele oortredings voorgeskryf het. Myns insiens is al wat die uitspraak in S. v. J. beteken dat daar nie noodwendig in elke sodanige saak ‘n algemene, onwrikbare versigtigheidsreël op die getuienis van ‘n klaagster toegepas hoef te word nie. Soos die geleerde Appelregter sê:

> “The evidence in a particular case may call for a cautionary (sic: cautious?) approach ......”

Dit hang af van die feite en die omstandighede van elke afsonderlike saak of so ‘n benadering nodig is, aldan nie.

Na my oordeel, roep hierdie saak luidkeels vir ‘n benadering van die klaagster se getuienis wat dubbel versigtig is, eerstens omdat sy ‘n enkel-getuie is, en ook weens die aard van haar klagte. Ek sê dit om die volgende redes:

1. Op die getuienis is daar ‘n lang geskiedenis van

huishoudelike twis en wrywing tussen die klaagster en die appellant: oor etlike jare het hulle mekaar herhaaldelik uitgeskel en mekaar oor en weer van ontrouheid beskuldig: dat die klaagster met ander mans en selfs met ‘n ander vrou geslagtelik verkeer het; dat die appellant dikwels rondloop en bevrediging by ander vrouens soek. Volgens die appellant het die klaagster hom ook herhaaldelik gedreig dat hy “sal sien wat hom sal oorkom”; veral het dit gebeur wanneer hy dronk was. Die ervaring leer dat so ‘n atmosfeer van aanhoudende familie-twis vrugbare grond vir vals beskuldigings van allerhande soorte kan wees. Ongelukkig is dikwels lang-uitgerekte, bitter betwiste en grootliks irrelevante getuienis in die fynste detail van allerlei klein huishoudelike gebeurtenisse tussen man en vrou, of houman en houvrou, nou aan die orde van die dag in sake soos hierdie. Daar word nou in die fynste besonderhede die mees persoonlike en intieme aspekte van ‘n egpaar of ‘n saamleefpaar se private lewens ondersoek, insluitende hulle geslagsgewoontes, wat gewoonweg, sou ‘n mens verwag, tussen hulle as hul eie private sake gerespekteer behoort te word. Dit is egter die prys wat die Wetgewer blykbaar tevrede is betaal moet word vir wetgewing soos artikel 5 van die Wet op die Voorkoming van Gesinsgeweld, No. 133 van 1993, wat bepaal dat ‘n man weens

verkragting van sy eie vrou skuldig bevind kan word. Dit egter daar gelaat.

2. Die klaagster is ongeveer 7 n.m. op die dag na die beweerde verkragting, d.w.s. op Saterdag 20 Januarie 2001, deur ‘n distriksgeneesheer ondersoek. Hy het geen beserings by die klaagster waargeneem nie. Hy kon ook geen tekens vind dat sy seksuele omgang gehad het nie. Sy getuienis is weliswaar tot ‘n mate neutraal, want hy sê dat sy haar maandstonde gehad het toe hy haar ondersoek het. Die punt is egter dat daar geen mediese stawing vir die klaagster se getuienis bestaan nie. Sy self sê ook nie dat sy enige uitwendige beserings gedurende die beweerde herhaalde verkragting opgedoen het nie.

3. Die klaagster se getuienis dat die besope appellant daarin geslaag het om nie minder as ses maal binne ‘n tydsbestek van minder as een uur met haar voltooide geslagsgemeenskap te hê, klink, met alle verskuldigde respek aan die manhaftigheid van die appellant, vergesog. Die opmerking van die hekwag in Macbeth is te goed bekend om dit nodig te maak om dit hier te herhaal.

4. Op al die getuienis was die appellant tot ‘n taamlike groot mate onder die invloed van drank op die betrokke aand. Die klaagster sê dat,

nadat hy met haar klaar was, hy gaan slaap het. Hy sê dat hy geslaap het tot die middag van die volgende dag. Tog doen die klaagster niks om gedurende die nag van die appellant af weg te kom nie. Sy kla ook by niemand tot omtrent 11 v.m. die volgende dag toe sy aan die appellant se moeder, wat langsaan gewoon het, 'n verslag gemaak het. En die klagte wat sy dan maak is blykbaar nie dat sy verkrag was nie; die appellant se moeder se getuienis is:

> "En toe het sy nou gesê dat my seun het nou gedrink gewees en hy het toe by haar gegaan maar sy was nou nie tevrede dat hy nou met, haar moet gemeenskap maak nie want hy is gedrink.

....

Nee ek sien en het sy nog iets verder vir u gesê oor wat presies Frans gedoen het daardie aand? --- Ja sy het net gesê dat hy gesê het dat sy moet op haar rug lê en dan op haar sy, dit is al wat hy vir haar gesê het. Verder het sy niks vir my verder gesê nie.

Het sy vir u niks verder gesê nie? --- Nee.

Sê vir ons hoe het sy nou gelyk daardie oggend toe sy daar by u kom en dit nou vir u kom vertel het? --- Nee sy het

niks makeer nie sy was soos gewoonlik as sy daar by my kom. Sy was gesond en sy was nie stukkend nie of daar was nie skrape aan haar of niks nie sy was normaal gewees.

Normaal gewees? --- Ja.”

> Die kumulatiewe effek van hierdie onaktiwiteit en stilswye van die klaagster, gekoppel met haar normale voorkoms, die inhoud van haar uiteindelike verslag aan die appellant se moeder, en die gebrek aan enige mediese bevestiging van haar storie is myns insiens om agterdog oor haar verhaal te skep.

Weliswaar het die landdros die appellant as ‘n swak getuie beskou, en as ‘n mens sy getuienis lees is hierdie bevinding seker geregverdig. Hierdie feit kan egter na my mening nie die ernstige swakhede in die klaagster se getuienis verwyder of voldoende aansuiwer nie.

Om bogemelde redes het ek geen twyfel dat die landdros die getuienis van die klaagster met dubbele versigtigheid behoort te bejeën het, en nie net met die

versigtigheid waarmee die getuienis van ‘n enkel getuie benader moet word nie. Dit het hy ongelukkig klaarblyklik nie gedoen nie. Daar is myns insiens verontrustende swakhede in die klaagster se getuienis, waarna ek reeds verwys het. Het die landdros haar getuienis met die dubbele versigtigheid wat na my oordeel nodig was bejeën, is dit myns insiens heel moontlik dat hy tot ‘n ander gevolgtrekking sou gekom het.

Die skuldigbevinding van die appellant is na my oordeel onveilig, en kan nie ondersteun word nie.

Gevolglik slaag die appèl, en word die skuldigbevinding en vonnis van die appellant ter syde gestel.

______________________________ THRING, R.

Ek stem saam.

N.C. ERASMUS, R.