

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

APPÈLAFDELING

In die saak tussen:

LINON TYATYAME

Appellant

en

DIE STAAT

Respondent

CORAM: HOEXTER, NESTADT et KUMLEBEN, ARR

VERHOOR: 8 Mei 1990¹

GELEWER: 27 Mei 1990¹

UITSpraak

HOEXTER, AR.....

HOEXTER, AR

Dit is 'n strafappèl. In die Kaap die Goeie Hoop Provinsiale Afdeling is die appellant, 'n 29-jarige manspersoon, deur 'n hof bestaande uit MUNNIK, RP en twee assessore aan verkragting skuldig bevind. Die verhoorregter het die appellant ter dood veroordeel. Verlof om teen die vonnis alleen te appelleer is deur hierdie hof aan die appellant verleen.

Die klaagster, 'n skooldogter in sub-B, het by haar grootmoeder in die Nyanga-woonbuurt ingewoon. Omstreeks 6 nm op Vrydag 2 September 1988 het haar grootmoeder die klaagster na 'n nabygeleë winkel gestuur om koeldrank te koop. Op pad na die winkel is die klaagster deur die appellant vasgegryp. Terwyl hy haar aan die hand vasgehou het, het die appellant die klaagster gedwing om saam met hom te stap na 'n bos in Philippi waar hul teen

skemerdonker aangekom het. Daar het die appellant eers die klaagster se klere uitgetrek waarna hy haar geklap en geskop het. Die appellant het sy broek uitgetrek, die klaagster op die grond platgedruk, bo-op haar geklim, en toe met geweld volle gemeenskap met haar gehou. Daarna, en terwyl die gedane klaagster hulpeloos op die grond gelê het en bloed uit haar verskeurde geslagsdele gestort het, het die appellant haar net so gelos en hom uit die voete gemaak.

Ondertussen is die klaagster se oom, die staatsgetuie mnr Donald Mdlokovi ("Mdlokovi"), van die klaagster se verdwyning in kennis gestel. Op soek na die klaagster het Mdlokovi, vergesel van ander persone, net voor 10 nm daardie aand by die appellant se woonplek op hom afgekom. Voor op sy broek was daar bloed. Toe Mdlokovi hom hieroor uitgevra het, het die appellant oor die bron van die bloed gelieg. Volgens Mdlokovi was

die appellant astant maar nugter. Mdlokovi het die bystanders aangesê om die appellant te bewaak terwyl hy die polisie ontbied het. In Mdlokovi se tydelike afwesigheid is die appellant na die klaagster se woning geneem waar hy erken het dat hy weet waar die klaagster haar bevind.

Die staatsgetuie adjutant-offisier Botha was aan die SAP te Nyanga verbonde. Toe hy en Mdlokovi hul opwagting by die klaagster se woonplek gemaak het, het die appellant sy bereidwilligheid verklaar om die plek waar die klaagster was, aan te wys. A/o Botha het getuig dat hy daardie aand om 10.40 nm vir die eerste keer die appellant gesien het; en dat die appellant toe heeltemal nugter en normaal voorgekom het. Die appellant is in 'n polisie voertuig geplaas en Mdlokovi het in sy eie motor agterna gery terwyl die appellant met 'n ompad die betrokke bos aangedui het. Terwyl hulle na die klaagster op haar naam geroep het, het die soekgeselskap deur die bos gestap. Na

h rukkie het die klaagster op die roepstemme antwoord gegee en die soekgeselskap het haar toe gekry waar, met slegs h hempie aan, sy op die grond in die bos gelê het. Sy was in h haglike toestand. Sy kon nie sonder hulp opstaan nie; en sy kon glad nie loop nie. Die klaagster en die appellant is toe na die aanklagkantoor te Philippi geneem waar hul omstreeks 11.30 of 11.45 nm aangekom het. Daarna is sowel die klaagster as die appellant deur die staatsgetuie dr A A Adams, die distriksgeneesheer van Athlone, ondersoek. By dr Adams se getuienis oor die toestand van die klaagster sal ek aanstons kom. Om 12.45 vm op 3 September het dr Adams h bloedmonster van die appellant geneem. Skeikundige ontleding van die monster het aangedui dat op die tyd en datum voormeld die appellant se bloed-alkoholvlak 0,12g per 100 ml was. Na afloop van sy geneeskundige ondersoek van die appellant het dr Adams as sy bevinding aangeteken dat tydens die

ondersoek die appellant nie onder die invloed van alkohol of verdowingsmiddels was nie; en in die loop van sy getuienis het hy die toetse wat hy op die appellant toegepas het nader toegelig. Omtrent sy gebruik van alkohol gedurende die voorafgaande 24 uur, het die appellant teenoor dr Adams beweer dat hy tussen 4 en 5 nm daardie dag (2 September) n ses-liter kan Lieberstein-wyn met twee ander mense gedeel het.

Wat betref die klaagster se toestand was die hoofinhoud van dr Adams se getuienis die volgende. Hy het haar om 12.30 vm ondersoek. Die klaagster het aan skok gely en as gevolg van ernstige vaginale beserings pyn verduur. Haar groot en klein skaamlippe was uiters teer, verhewe, en met bloed en sand besmeer. Haar maagdevlies was pas geskeur. Die lipvlies was besonder verhewe en bloedbevlek. Daar was bloeding uit n skeur in haar

boudnaat. Dr Adams is 'n ervare geneesheer. Hy het getuig dat die toestand van die klaagster sodanig was dat by die eerste oogopslag hy besluit het dat 'n operasie nodig was. Bygevolg het hy opdrag gegee dat die klaagster na die Rooikruis-Kinderhospitaal ("die hospitaal") oorgeplaas moet word.

As gevolg van sowel uitgebreide genitale- as ernstige ekstragenitale beserings was die klaagster vanaf 3 September tot 16 Desember 1988 in die hospitaal aangehou. In hierdie tydperk moes sy nie minder nie as vyf operasies ondergaan. Om 3 uur vm op 3 September is die klaagster eerstens deur 'n kliniese assistent in die chirurgiese departement van die hospitaal, dr Scheinfeld, ondersoek. Dr Scheinfeld het getuig dat die klaagster vreesbevange en afgetrokke voorgekom het; en dat sy pyn verduur het. Het sy nie mediese behandeling ontvang nie, aldus hierdie getuie, kon die klaagster doodgebloeï het. Dr Scheinfeld

kon n vierdegraad skeur gewaar wat van die vagina tot in die rectum deurgeloopt het; maar weens bloeding was dit moeilik om die aard en omvang van die klaagster se beserings te bepaal. By gevalle van buitengewone erns wat by die hospitaal opgeneem word, staan dit n kliniese assistent vry om die dienste van n konsultant in te roep. Om 3.30 vm het dr Scheinfeld dr J Anthony, n konsultant-ginekoloog, versoek om na die klaagster te kyk. Dr Anthony is ook as staatsgetuie opgeroep. Bygestaan deur dr Scheinfeld het dr Anthony om 4 uur vm n chirurgiese eksplorاسie onder algemene narkose op die klaagster uitgevoer. In die loop van sy getuienis het dr Anthony sy bevindinge asook die chirurgiese herstelwerk wat hy onderneem het, soos volg beskryf:-

"What I found is that she had a tear which extended from the vagina into the rectum on the right which actually tore through the muscles of the perineal body and the anal sphincter. She also had some abrasions on the left vaginal wall and high up behind the cervix

in the uppermost part of the vagina there was also a tear through which we could see some bowel protruding I tried to repair everything vaginally and found that I could only repair the tear on the right vaginally; but the problem was that the tear which was high up in the vagina I couldn't get to, and therefore had to open the abdomen to get to it from above."

Na die eerste operasie het die toestand van die klaagster onstabiel geraak. As gevolg van aanhoudende koors en 'n etterige afvloei het dr Anthony besluit om op 9 September 1988 'n tweede chirurgiese eksplorاسie onder algemene narkose op die klaagster uit te voer. Hierdie operasie het aan die lig gebring dat die chirurgiese herstelwerk wat by die eerste operasie aan die vagina en rectum verrig is, weens infeksie ontbind het. In die lig van hierdie verwikkeling het dr Anthony die klaagster na die hospitaal se kinderartse verwys. In die loop van sy getuienis het dr Anthony die aandag gevestig op 'n moontlike bykomstige gevolg van die klaagster se beserings. Die

besmetting wat in die buikholte ontstaan het, kan die vermoë van die eierleiers nadelig raak, wat die gevaar inhou dat die klaagster later in haar lewe moontlik nie vrugbaar sal wees nie.

Die Verdere staatsgetuie by die appellant se verhoor was dr D H Bass, konsultant-chirurg by die hospitaal, en 'n geneeskundige met 'n breë ondervinding op die gebied van kindermishandeling. Hy het deelgeneem aan die tweede operasie op die klaagster op 9 September 1988. Hiertydens het dr Bass as voorlopige maatreël 'n kolostomie op die klaagster uitgevoer. Ter verwydering van die tydelike kolostomie het dr Bass later weer op die klaagster geopereer. In sy hoofgetuienis het dr Bass die klaagster se beserings bestempel as die ernstigste wat hy nog in 'n geval van verkragting gesien het. Onder kruisverhoor het die getuie hieroor soos volg verder uitgewei:

"The injury is of such a severity that I have no doubt in saying that if intercourse was committed with the child, then it was extremely violent without any regard for the child's feeling at

all, and the intercourse must have been extremely painful to her."

Na die tweede operasie op 9 September 1988 is twee verdere operasies op die klaagster uitgevoer deur die staatsgetuie dr S W Moore wat ook 'n chirurg by die hospitaal is. Op 18 September het dr Moore 'n chirurgiese eksplorاسie onder algemene narkose onderneem en terselfdertyd uitgebreide heelmaakwerk uitgevoer. Laasgenoemde het identifisering en herstrukturering behels van die ringspiere wat die anus en boudnaat omvat. Op 19 Oktober het dr Moore weer geopereer om vas te stel in hoeverre sy herstrukturering van die ringspiere geslaag het, en om die hegsteke te verwyder. Daarna, en gedurende die tydperk 20 Desember 1988 tot 14 November 1989, het dr Moore die klaagster by verskeie geleenthede by die anale-rektale kliniek van die departement van pediatriese chirurgie ondersoek. Volgens dr Moore het die klaagster as gevolg van haar besering nie volkome beheer oor

ontlasting nie; en sal sy waarskynlik vir die res van haar lewe dié ongerief asook die daarmee gepaardgaande verleentheid moet verduur. Of die klaagster in die toekoms met die oog op hierdie gebrekkige funksionering van haar sfinkter 'n verdere operasie sal moet ondergaan, is tans 'n saak van onsekerheid.

Ingevolge 'n bevel op 3 November 1988 deur 'n landdros te Mitchell's Plein uitgereik, is die appellant op daardie datum in die Valkenberg Hospitaal opgeneem en vir die daaropvolgende 23 dae vir waarneming daar aangehou. Op 26 November 1988 het hy uit die inrigting ontsnap. Omtrent die geestesgesteldheid van die appellant is 'n eenparige verslag op 1 Desember 1988 uitgebring onder die naamtekening van die twee psigiaters wat kragtens art 79 van die Strafproseswet vir dié doel aangestel is. Luidens gemelde verslag het die psigiaters o a soos volg bevind:-

"1. Clinical Diagnosis: NOT MENTALLY ILL
SUBSTANCE ABUSE
ANTISOCIAL TRAITS

2. He is not certifiable in terms of the
Mental Health Act.

He is fit to stand trial in terms of
Section 77(1).

He has the capacity to appreciate the
wrongfulness of his actions at the time
of the alleged offence. His ability
to act accordingly was not impaired by
mental illness or defect, as far as can
be discerned with the information
available to us at present."

By die verhoor is die appellant deur n advokaat
bygestaan. Hy het onskuldig gepleit en na afloop van die
staatsaak het hy self getuig. Die appellant was n
ontwykende getuie. Strykdeur is sy getuienis deur volslae
vaagheid gekenmerk. Kort-kort het hy voorgegee dat hy
omtrent niks van die voorval kon onthou nie. In weerwil
van sy pleit van onskuldig het die appellant egter in geen
noemenswaardige opsig die getuienis van die klaagster
betwis nie. Die verhoorhof het die getuienis van sowel

die klaagster as haar oom as geloofwaardig en betroubaar aanvaar. Vir sover die relaas van die appellant met die getuienis van die klaagster en haar oom in stryd is, het die verhoorhof die relaas van die appellant as vals verwerp.

Die vele punte van kritiek wat teen die getuienis van die appellant ingebring kan word, is volledig in die uitspraak van die hof *a quo* aangestip. Dit is onnodig om dit hier te herhaal. By deurlees van die oorkonde is dit duidelik dat die appellant h deurtrapte leuenaar is. Die appèl moet op daardie grondslag benader word.

Die appellant se verdediging het daarop neergekom dat vanweë sy gevorderde graad van beskonkenheid hy nie geweet het wat hy doen nie. In die loop van sy getuienis het die appellant met betrekking tot die soort en die hoeveelheid drank wat hy op die betrokke dag sou gedrink het voordat hy die klaagster raakgeloop het, heeltemal

afgewyk van die verslag hieromtrent wat hy in die vroeë oggendure van 3 September aan dr Adams gedoen het. Oor wat en hoeveel hy sou gedrink het, het die appellant ooglopend sy storie aangedik. In hierdie verband het die verhoorhof die volgende bevinding gemaak:-

"Wat die drank betref is ons tevrede dat sy hele storie n boel leuens is behalwe wat hy ten opsigte van die drank n opgawe aan dr Adams gegee het. Dit is ook dieselfde drank wat hy aan dr Quail gemeld het. Hierdie ander drank is na ons mening alles bygelas."

Hier dien gemeld te word dat dr Quail een van die twee psigiaters is wat by die Valkenberg Hospitaal na die geestesgesteldheid van die appellant ondersoek ingestel het. Na afloop van die advokate se betoë aan die hof benede het die verhoorregter besluit om self dr Quail as getuie op te roep.

Aan die hand van die aangevoerde getuienis het die verhoorhof tereg bevind dat die appellant ten tyde van die pleging van die geslagsdaad nie dronk was nie; en dat

hy wel onthou het wat gebeur het. In die loop van sy uitspraak het die belese regter-president gesê:

"Hy het drank ingehad. As 'n mens kyk na die somtotaal van die prentjie is dit dat sy inhibisies miskien tot 'n mate deur die drankiname verlaag is, maar dit is nie dieselfde as 'n persoon wat nie die opset kan vorm omdat hy so dronk is dat hy nie weet wat hy doen nie. Daarna het hy die kind geneem en met haar geloop. Hy het 'n lang ent geloop, hy het 'n plek in die bosse uitgesoek waar dit stil is. Hy het haar daar aangesê om uit te trek. Dit alles is doelbewus gedoen. Daarby nog die getuienis van dr Adams oor die proses wat hy moes uitvoer om met haar omgang te hê en dan kry ons as geheel 'n prentjie van 'n man wat drank ingehad het maar van die begin tot die einde geweet het wat hy doen."

Die appellant is op 4 Desember 1989 die doodstraf opgelê. Sedertdien het die bepalings van die Strafproseswysigingswet, 107 van 1990 in werking getree. Wet 107 van 1990 het die regsposisie met betrekking tot die oplegging van die doodstraf ingrypend verander. Die grondslag waarop die oplegging van die doodstraf benader moet word, is tans dieselfde vir alle halsmisdade; en die

kritieke vraag is nou of die doodstraf, in die lig van al die omstandighede wat bevind is, die gepaste vonnis is. Die implikasies wat Wet 107 van 1990 inhou is in verskeie onlangse beslissings van hierdie hof uitgestippel. Vir doeleindes van die onderhawige appèl kan volstaan word met die volgende uiteensetting van E M GROSSKOPF, AR in S v Senonohi 1990(4) SA 727 (A) op 733 B-E:

"By die toepassing van die maatstawwe neergelê deur die gewysigde art 277 kan hierdie Hof, indien hy 'van oordeel is dat hy self nie die doodvonnis sou opgelê het nie, die vonnis tersyde stel en die straf oplê wat na sy oordeel gepas is' (art 322(2A) van die Wet soos ingevoeg deur art 13(b) van die nuwe Wet - n bepaling wat ook deur art 20(1) van die nuwe Wet van toepassing gemaak word op appèlle in reeds verhoorde sake). By n appèl teen n doodvonnis oefen die Appèlhof dus nou n onafhanklike diskresie uit. Hy moet self oordeel of, met inagneming van die strafversagtende en -verswarende faktore wat uit die oorkonde blyk, die doodvonnis 'die gepaste vonnis' ingevolge die nuwe art 277(2)(b) is. Deur die invoeging van art 322(2A) het die Wetgewer dus afgewyk van die beginsel wat tot dusver in appèlle teen vonnis gegeld het, naamlik dat die Hof van appèl slegs kan ingryp as die Verhoorhof nie sy diskresie behoorlik uitgeoefen

het nie. Tans kan hierdie Hof 'n doodvonnis tersydestel selfs waar die verhoorhof se diskresie-uitoefening onbesproke is, en bloot op grond daarvan dat hierdie Hof 'n ander mening huldig oor die gepastheid van die doodvonnis."

Daar moet vervolgens gekyk word na watter versagtende en -verswarende faktore by beoordeling van die oorkonde in die onderhawige geval na vore tree. Die appellant is reeds by twee vorige geleenthede aan verkragting skuldig bevind. In beide die vorige gevalle was die klaagster agt jaar oud. Na skuldigbevinding in hierdie saak, en met die oog op vonnis, het die aanklaer prof T Zabow, 'n psigiater wat aan Valkenberg Hospitaal verbonde is, as getuie opgeroep. Prof Zabow het op 30 Oktober en 8 November 1989 by die Pollsmoor Gevangenis onderhoude met die appellant gevoer. In die loop van sy getuienis, en met verwysing na die jeudigheid van die appellant se slagoffers betrokke by elkeen van die drie verkragtings, het prof Zabow die volgende mening omtrent

die appellant uitgespreek:-

"I think on evaluating the records that we have and the reports from the various professional staff, this man fits a profile of a rapist who has a specific selectivity for children as his object His pattern of sexual behaviour seems to be one which selects out young girls."

In die onderhawige saak is die faktore wat verswarend teen die appellant inwerk myns insiens die volgende:-

- (a) die feit dat die appellant reeds die verwyte van twee veroordelings weens verkragting dra, en dat albei die slagoffers daarby betrokke jong dogters was;
- (b) die feit dat in hierdie geval die klaagster 'n jong dogter is;
- (c) die feit dat die appellant se misdaad deur volslae wreedaardigheid en gevoelloosheid gekenmerk is;

- (d) die feit dat ten tyde van die vekragting en daarna, toe sy vir etlike ure verlate in die bos gelê het, die klaagster verskriklike pyn en ontsettende angs moes verduur het;
- (e) die feit dat die appellant die klaagster so ernstig beseer het dat sy nagenoeg 3¹/₂ maande in die hospitaal moes deurbring en vyf operasies moes ondergaan;
- (f) die feit dat sommige van die liggaamlike letsels wat die klaagster as gevolg van die misdaad opgedoen het blywend van aard is; dat die appellant vir die res van haar lewe waarskynlik ten opsigte van ontlasting aan behouswakte sal ly; en dat sy moontlik onvrugbaar sal wees;
- (g) die feit dat afgesien van die psigiese trauma wat die klaagster ten tyde van en onmiddellik na die verkragting gekneus het, die behouswakte waaraan

sy tans nog ly voordurend haar aaklige ervaring
met weersin in herinnering sal roep.

In die lig van die aangevoerde getuienis is dit duidelik dat die hof hier te make het met 'n misdadiger met uiters skraal kanse op hervorming. Die appellant se advokaat het egter geredelik toegegee dat behalwe die doodstraf die enigste ander strafvorm wat in die onderhawige geval oorweging sou verdien lewenslange gevangenis is. Bygevolg is dit na my mening onnodig om enigiets verder in verband met die appellant se hervormingsmoontlikhede te sê.

Wat strafversagende faktore betref is daar die feit dat as gevolg van sy gebruik van alkohol die appellant se inhibisies ten tyd van die misdaad verlaag was. Aan die hand van die appellant se bloed-alkohol vlak teen die tyd wat dr Anthony 'n bloedmonster geneem het, asook 'n veronderstelde tyd van pleging van die misdaad, is sowel dr Anthony en dr Quail in kruisondervraging gevra om

terugwerkende berekenings te maak ten einde die appellant se hoër bloed-alkohol vlak ten tyde van die misdaad naastenby vas te stel. Met verwysing na onbekende en wisselbare komponente (soos bv die betrokke persoon se weerstandsvermoë teen alkohol) wat by hierdie sommetjies in verrekening gebring moet word, het die geneeshere die twyfelagtige waarde van dusdanige berekenings beklemtoon. By sy bevinding dat die appellant "van die begin tot die einde geweet het wat hy doen" het die verhoorhof m i heel tereg eerder gesteun op doelgerigte handeling van die appellant. Die berekende optrede van die appellant voor, ten tyde van, en na die pleging van die misdryf dui na my oordeel onmiskenbaar daarop dat toe die appellant besluit het om die klaagster te verkrag, en toe hy daardie besluit ten uitvoering gebring het, die drank wat hy voorheen gebruik het hom nie aanmerklik aangetas het nie.

Ten tweede moet as n strafversagende faktor

aangemerkt word die appellant se maatskaplike agterstand. Ek verwys andermaal na die psigiatriese verslag gedagteken 1 Desember 1988. Daarin word o a die volgende omtrent die appellant se voorgeskiedenis en agtergrond vermeld -

"He comes from a severely disturbed family background with alcohol abuse, physical violence and ongoing conflict between the parents, leading to several periods of separation over the years."

Namens die appellant is verder in bedenking gegee dat die appellant se bereidwilligheid om die plek in die bos waar hy die klaagster gelos het, aan te wys aanduiding van sy berou bevat. Daardie argument gaan nie op nie. Uit die aangevoerde getuienis staan dit soos n paal bo water dat die appellant sy samewerking aan die polisie verleen het bloot om uit die kloue te kom van verontwaardigde omstanders wat hom te lyf wou gaan.

Die strafversagtende faktore wat wel bestaan dra myns insiens weinig gewig. Hulle word deur die strafverswarende faktore wat in die weegskaal geplaas moet

word verreweg oortref. Die verkragting waaraan die appellant hom skuldig gemaak het is 'n afgryslike vergryp van uitsonderlike erns. Dit is die dure plig van ons hof om jong kinders teen gewetelose geweldenaars te beskerm. Waar 'n weerlose dogtertjie van sewe jaar verkrag word, tree uiteraard die gemeenskapsbelang sterk na vore. Na angsvallige oorweging van al die omstandighede van die onderhawige geval is ek van oordeel dat die doodvonnis hier die enigste gepaste straf is.

Die appèl teen die doodvonnis word afgewys.

G G HOEXTER, AR

NESTADT, AR)
KUMLEBEN, AR) stem saam