170/92

CG SAAKNOMMER: 169/91

**IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA**

**(APPèLAFDELING)**

In die saak van:

**DAVID NGUBANE** Appellant

en

**DIE STAAT** Respondent

CORAM: **VAN HEERDEN, EKSTEEN *et* VAN DEN HEEVER ARR**

AANGEHOOR: **21 SEPTEMBER 1992**

GELEWER: **24 SEPTEMBER 1992**

---

**U I T S P R A A K**

**VAN DEN HEEVER AR**

Appellant is in die Suid-Transvaalse Streekhof daarvan aangekla dat hy op 14 Augustus 1988 te Meadowlands vleeslike gemeenskap gehou het met Thembinkosi Gumede, "'n swartvrou van 11 jaar", sonder haar toestemming.

Ondanks sy pleit van onskuldig is hy skuldig bevind en gevonnis tot 7 jaar gevangenisstraf. Die Witwatersrandse Plaaslike Afdeling het sy appèl afgewys maar verlof verleen dat hy hom op hierdie hof beroep wat betref beide skuldigbevinding en vonnis.

Die verhoorhof se skuldigbevinding berus uitsluitlik op die goeie indruk wat die klaagster as getuie op hom gemaak het en die feit dat die appellant se houding as 'n getuie die hof nie beindruk het nie.

> "Hy het dikwels veral terwyl hy onder kruisverhoor was, kop-onderstebo staan en getuig en het deur sy algemene houding ... nie 'n goeie indruk op die hof gemaak nie."

Die klaagster het getuig sonder om dit onder eed te doen. Die rekord swyg oor die gronde waarop dit

veroorloof was. Haar getuienis lees nie vlot nie. Soms antwoord sy nie die vraag aan haar gestel nie, of is haar antwoord sinneloos. Die fout lê nie noodwendig altyd by haar nie: appellant se prokureur het dikwels onbillik gekruisverhoor oor onbenulllighede terwyl hy aspekte wat om opheldering uitgeroep het, verbygekyk het. Gestroop van detail en taalprobleme, is die verhaal wat sy vertel het min of meer die volgende. Op Sondag, 14 Augustus 1988, het sy in die straat voor appellant se huis met sy kleuter Dumosane gespeel. Toe die kind na die hek stap, het appellant haar geroep en beveel om die kind in die huis in te bring. Toe sy inkom het appellant, wat net 'n onderbroek aangehad het, haar aangesê om die kind neer te sit, die deur toegemaak, haar verwurg, haar op die bed laat lê, haar broekie afgetrek en sy geslagsdeel in hare ingesteek. Toe hy van haar opstaan is sy daar uit en het huis toe gehardloop met haar broekie in die hand. Daar gekom het sy haar getroude suster, Susan, vertel wat met haar

gebeur het en toe bewusteloos geword. Sy stel die tyd van die verkragting op ongeveer 17h45 en van haar rapport aan Susan op ná 18h00. Al maak sy 'n fout oor die presiese uur, sê sy "dat dit was amper sononder se kant toe ek verkrag was". Haar getuienis aangaande wanneer, en hoeveel keer, sy daarna na die polisie is en medies ondersoek of mediese sorg ontvang het, is heeltemal verward. Sy het getuig eers ná die distriksgeneesheer, dr Gafzynski. Klaagster se **prima facie** onwaarskynlike weergawe dat sy vir 'n week uit die skool gebly het omdat sy vir vyf dae gebloei het uit haar geslagsdeel d.w.s. tot die Vrydag, en pyn verduur het vir nog drie dae wat feitlik eensklaps om vyfuur namiddag die daaropvolgende Maandag verdwyn het, is dus nie aan die arts gestel nie.

Dr Gafzynski het, slegs op sterkte van die verslag in haar eie handskrif opgestel, getuig dat sy op 15 Augustus 'n elfjarige genaamd Thembinkosi Gumede ondersoek het. (Sy is nie gevra of dit die klaagster

was nie.) Volgens daardie verslag wat ingedien is as bewysstuk A het sy aangeteken dat die maagdevlies twee vars skeure gehad het, en

> "Discharge: blood stained
> Haemorrhage - no".

'n Skedesmeer is geneem. Vermoedelik is geen mannesaad gevind nie want ons hoor nie weer van die smeer nie. Sy praat nie van enige verdere beserings aan die meisie nie sodat daar geen stawing vir klaagster is, as dit klaagster is wat ondersoek was, dat sy tot so 'n mate verwurg sou gewees het (soos sy vertel het) dat sy nie kon skree nie. Die arts sê na aanleiding van die verslag:

> "I made a remark here that I advised the parents to go to a clinic for treatment on this child so <u>probably</u> the child had infection or signs of a disease." (Ek onderstreep.)

Ook dit is nie opgevolg nie. Daar was ook geen poging om appellant medies te ondersoek nie.

Klaagster se verhaal dat sy onmiddellik na die voorval huis toe gehardloop het en dadelik uit haar eie

aan haar ouer getroude suster, Susan, vertel het wat met haar gebeur het en toe flou geword het, word lynreg weerspreek deur Susan. (Waarom sy na Susan en nie na haar moeder is nie en waarom sy nooit laasgenoemde vertel het van die voorval nie, is nie opgeklaar nie.)

Volgens Susan het sy die middag geslaap. Klaagster het haar om 16h00 wakker gemaak maar sy het haar weggejaag en weer ingesluimer. Op klaagster se weergawe was sy toe nog nie verkrag nie, en daar is geen suggestie in Susan se getuienis nie, dat klaagster op daardie stadium enigsins ontsteld was. Toe Susan om 18h00 wakker word vind sy dat klaagster op 'n bed lê. In 'n wasskottel onder die spieëlkas was daar bloed. Klaagster het by navraag erken dat dit van haar geslagsdeel kom. Omdat sy te jonk was dat sy kon begin het om te menstrueer, het Susan haar uitgevra. Die kind het aanvanklik stilgebly, toe gehuil, en eers nadat sy bang gemaak is met die dreigement dat Susan haar na die polisiestasie sou neem, uitgekom met die storie dat

"Ketsho se pa" haar "vasgehad" het. Na verdere ondervraging het sy vertel dat hy met haar gemeenskap gehad het.

Susan se verhaal van klaagster se toestand raak algaande meer dramaties: die kind het toe (of na) Susan haar so uitgevra het op die "stofemmer" gesit en bloei. Sy het gehuil en sy het opgebring. Daar was bloed op haar rok en haar pajamabroekie was bebloed. Sulke bewysstukke is nie voorgelê nie.

Onder kruisverhoor het Susan erken dat sy, voor die kind moes getuig, vir klaagster gemaan het om by haar storie te bly en haar haar storie laat herhaal het; ook erken, wat daardie weergawe betref, "Ek was nie seker dat dit die waarheid is nie. Ek is ook nie seker dat alles wat sy gesê het die waarheid is nie"; en erken dat sy self by appellant en sy vrou vroeër die dag gekuier het. Sy het aangebly nadat mev Ngubane weg is en gekla by appellant oor haar huislike probleme en haar swak verhouding met haar skoonfamilie, en hy het

vir haar van raad bedien. Klaagster het haar daar kom roep om vir "ons" te kom kos gee.

Dit is onnodig om in te gaan op die verdere getuienis. Appellant het klaagster se verhaal ontken. Hy sê ondermeer dat dit onmoontlik sou gewees het om die klaagster te verkrag omdat daar te veel mense in die omtrek die middag was. Sy was wel op 'n stadium dié dag in sy huis, en Susan het daar gekuier soos sy vertel het. Hy het klaagster later in geselskap van ander kinders by die sokkerveld gesien. Hy is lank onder kruisverhoor geneem, hoofsaaklik ten aansien van 'n verklaring wat hy teenoor die polisie sou gemaak het - of nie gemaak het nie - wat nie die saak enigsins verder neem nie. Dit sou onbillik wees om dááruit enige ongunstige afleiding teen appellant te maak. Die tolk se taalgebruik was heel verwronge, die beweerde verklaring is nie as bewysstuk voorgelê nie, en appellant het nie afgewyk nie van sy ontkenning dat dit hy was wat dit gepleeg het, sou enige wandaad met

klaagster bewys word.

Die landdros het verwys na die sogenaamde versigtigheidsreëls wat hy gemeen het hy moes toepas:

> "Hierdie is 'n klagte in 'n geslagsmisdaad en dit is geykte reg dat die getuienis van die klaagster dus met versigtigheid benader moet word. Dan is die klaagster nog 'n jeugdige getuie ook en is sy 'n enkelgetuie ten opsigte (van) wat daar gebeur het tussen haar en die beskuldigde. Die hof moet homself dus waarsku van die gevare wat daar inherent is aan die getuienis van die klaagster en moet soek na waarborge van betroubaarheid van haar getuienis."

Dan vind hy so 'n waarborg slegs in die feit dat sy 'n goeie indruk op hom gemaak het, spekuleer een botsing met die getuienis van suster Susan uit die pad, noem en ignoreer 'n tweede, en kyk ander verby. Klaagster se weergawe dat sy dadelik na die voorval aan haar suster vertel het wat gebeur het, terwyl Susan sê dat klaagster eers later deur haar ondervra is, gee die landdros toe, kan dalk na 'n weerspreking lyk. Dit sou dalk uit die weg geruim kon gewees het indien klaagster daarna uitgevra was of haar suster geslaap het toe

klaagster by die huis gekom het, redeneer hy. Die antwoord hierop is dat totdat die weerspreking uit die weg geruim word, dit bly spook. Dan sê hy:

> "verder het dit uit die klaagster se getuienis gelyk asof sy spontaan aan haar suster vertel het wat gebeur het, terwyl die suster sê dat sy vir haar gesê het sy moet vir haar die waarheid vertel anders gaan sy haar na die polisie toe neem."

Hy besluit nie waar die waarheid tussen hierdie onversoenbare weergawes lê nie; en 'n gedwonge verklaring boesem nie juis vertroue in nie.

Wie ookal met klaagster gepeuter het en hoe dit ook al plaasgevind het, die landdros was nie geregtig nie om haar weergawe te aanvaar as bewys bo redelike twyfel dat appellant haar verkrag het waar daardie weergawe in belangrike opsigte weerspreek word en nie gestaaf word nie waar stawing te verwagte sou kon word.

Die appèl slaag. Die skuldigbevinding en vonnis word tersyde gestel.

---

L VAN DEN HEEVER AR

VAN HEERDEN AR)

STEM SAAM;

EKSTEEN AR)