IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(KAAP DIE GOEIE HOOP PROVINSIALE AFDELING)

SAAKNOMMER: A567/2007

DATUM: 15 AUGUSTUS 2008

In die saak tussen:

IAN KOEN Appellant

en

DIE STAAT Respondent

UITSPRAAK

VAN REENEN, R:

Geriefshalwe word daar na die appellant as die beskuldigde verwys.

Die beskuldigde het saam met drie ander persone in die landdroshof van Caledon tereggestaan op drie klagtes van aanranding met die opset om ernstig te beseer. Die beskuldigde en sy drie mede-beskuldigdes was almal deur dieselfde prokureur verteenwoordig en het onskuldig gepleit

/ ....

en verkies om nie enige pleitverduidelikings aan te bied nie. Van die mede-beskuldigdes is slegs Angus Dreyer op een klagte, naamlik klagte 3, skuldig bevind maar hy het verkies om nie appèl aan te teken nie.

Nadat die Staat getuienis aangebied het en die beskuldigde asook Angus Dreyer en 'n ander verdedigingsgetuie getuienis afgelê het, is die beskuldigde skuldig bevind, soos aangekla, op elk van die drie klagtes en 'n vonnis van R500 of drie maande gevangenisstraf opgelê plus 'n verdere drie maande gevangenisstraf wat opgeskort is vir 'n periode van vier jaar op sekere voorwaardes. Die beskuldigde is ook onbevoeg verklaar om 'n vuurwapen te besit.

'n Aansoek om verlof om te appelleer is deur die Verhoorhof afgewys, maar die beskuldigde appelleer na hierdie Hof teen slegs sy skuldigbevinding nadat verlof op petisie aan hom verleen is.

Toe die appèl op 16 Mei vir die eerste keer voor ander lede van hierdie Hof gedien het, is dit by ooreenkoms uitgestel sodat die beskuldigde 'n aansoek kon liasseer vir die lei van verdere getuienis asook vir die liassering van aanvullende betoogpunte.

/....

Daar is dan ook op 15 Mei 2008 'n kennisgewing van mosie geliasseer waarvolgens 'n bevel aangevra word dat die skuldigbevinding van die beskuldigde asook die vonnisse wat opgelê is, tersyde gestel word en die aangeleentheid na die landdroshof terugverwys word sodat die getuienis van Johannes Rossouw (hierna "Rossouw"), Edgar Gilliam (hierna "Gilliam") wat ook 'n mede-beskuldigde was asook ene Chris Fairall (hierna "Fairall") aangebied kan word.

Die Staat bestry die aansoek en het 'n beantwoordende eedsverklaring geliasseer waarop geen repliek afgelewer is nie. Dit skyn onbetwis te wees dat die beskuldigde se prokureur, mnr H J Smit, voor die verhoor met Rossouw (ook bekend as Leggo) en Lix gekonsulteer het en vir Gilliam, wie aan die einde van die staatsaak ontslaan is, verteenwoordig het. Dit is dus veilig om te aanvaar dat mnr Smit vooraf met ook hom sou gekonsulteer het en bewus moes gewees het óf – en indien wel - tot watter mate hy tot die beregting van die geskilpunte in die saak sou kon bygedra het.

Dit blyk egter uit 'n eedsverklaring wat mnr Smit ter ondersteuning van die aansoek afgelê het, dat hy, nadat die beskuldigde, Angus Dreyer en Willie Carelse getuig het en aan kruisondervraging onderwerp was, van oordeel was dat die

/....

beskuldigde vrygespreek sou word en het op grond daarvan, sonder om van sy kliënt instruksies te neem, besluit om nie verdere getuienis aan te bied nie.

Wat Fairall betref, is dit gemene saak dat nóg die beskuldigde nóg sy prokureur tydens die verhoor daarvan bewus was dat hy enige bydrae tot die aangeleentheid sou kon maak. Na noukeurige bestudering van Fairall se eedsverklaring blyk dit egter dat al wat hy kan bydra is dat Poole, die klaer in die eerste klagte, vroeër die betrokke aand en voordat die aanrandings wat die onderwerp van die eerste en tweede klagtes vorm, plaasgevind het aan hom sou gesê het dat hy (Poole) in die moeilikheid was omdat hy beledigende opmerkings teenoor die "kleurlinge" sou gemaak het en ook dat hy "weet" dat die beskuldigde nie vir Poole aangerand het nie.

Dit word algemeen aanvaar dat dit nie in belang van die finaliteit van strafsake en geregtigheid is om feitegeskille wat alreeds in 'n hof uitgepluis en bereg is, ligtelik te heropen of aan te vul nie omdat dit die versoeking vir latere plooiing van getuienis met die voordeel van nabetragting uitskakel. Sien in dié verband S v DE JAGER 1965(2) SA 612 (A) te 614A-B. Gevolglik word die lei van verdere getuienis op appèl slegs in buitengewone omstandighede toegelaat. Sien in dié verband S v HANOUMAN 1998(1) All SA 254 (A) te 254h.

Die vereistes vir die suksesvolle beroep op daardie regsmiddel is, eerstens, 'n redelike en voldoende verduideliking gebaseer op geloofwaardige feite waarom die getuienis wat verlang word om aangebied te word, nie aanvanklik voor die Hof geplaas was nie; tweedens, 'n *prima facie* bewese waarskynlikheid dat die feite wat verlang word om aangebied te word die waarheid is; en, derdens, 'n aanduiding dat sodanige feite 'n wesenlike invloed op die uitslag van die verhoor mag hê. Sien S v DE JAGER (supra) te 613C-D, S v HANOUMAN (supra) te 256h-i.

Dit blyk nie uit die oorkonde of die beskuldigde se loodsende eedsverklaring dat hy enige besware geopper het toe sy prokureur sy saak gesluit het sonder om vir Rossouw of Gilliam as getuies te roep nie. Die eerste keer wat 'n beswaar van daardie aard te voorskyn gekom het, skyn op 14 Mei 2008 te gewees het toe hy sy loodsende eedsverklaring afgelê het, dit wil sê meer as 'n jaar na die gebeure. Dit is opmerklik dat die beskuldigde nêrens uitdruklik sê dat indien hy daaromtrent gekonsulteer sou geword het, hy sou aangedring het dat nog getuies geroep moes word.

Na my mening is die afleiding dat die beskuldigde se prokureur se optrede sy goedkeuring weggedra het en, indien nie, gelate

/....

deur hom aanvaar was onontsnapbaar. Sien S v LOUW 1990(3) SA 1116 (A).

Wat betref die inligting wat Fairall in staat is om te kan verskaf, kan dit wat Poole vir hom sou gesê het aangaande sy optrede vroeër daardie aand nie die uitslag van die saak in enige opsig beïnvloed nie. Wat die aanranding van Poole deur die beskuldigde betref, sê Fairall slegs dat hy "weet" dat dit nie gebeur het nie en sê nie wat hy daaromtrent waargeneem het nie, indien enige. Gevolglik kan hy nie 'n bydrae maak wat 'n wesenlike invloed op die uitslag van die saak sou kon hê nie.

In die omstandighede word die aansoek vir die verlening van die regshulp in bedes 1 en 2 van die kennisgewing van mosie uiteengesit, van die hand gewys.

Die hoofinhoud van die eerste klagte was dat die beskuldigde op 28 Mei 2005 het te Kleinmond wederregtelik en opsetlik vir Poole aangerand het met die opset om hom ernstig te beseer deur hom met 'n onbekende voorwerp te slaan of ander persone aan te gehits het om hom aan te rand.

Poole se getuienis was dat terwyl hy vanaf die ingang van die Roxy's ('n drinkplek in Kleinmond) op pad was na sy

motorvoertuig, "een van hulle" hom met 'n bottel agter sy kop gegooi het en dat, toe hy omdraai, nog 'n bottel hom in die gesig getref het en dat hy daarna deur die beskuldigde weggeneem was van diegene wat dreigend om hom was. Dit is duidelik van Poole se getuienis dat hy die beskuldigde nie kan of wil uitken as die persoon wat hom aangerand het nie.

Die enigste ander getuie wat getuig het oor die aanranding op die beskuldigde was McGiddy, die klaer in die tweede klagte, die hoofinhoud waarvan is dat die beskuldigde hom op dieselfde datum, tyd en plek opsetlik en wederregtelik aangerand het met die opset om ernstig te beseer deur hom te geslaan het. McGiddy het getuig dat terwyl hy 'n ent weg van Poole gestaan het, hy gesien het hoedat die beskuldigde hom slaan terwyl hy omring was deur 'n groep persone wat later ook aan die aanranding meegedoen het. Daarna sou die beskuldigde na hom toe aangestap gekom het en ook hom vier vuishoue in die gesig toegedien het wat tot gevolg gehad het dat beide sy oë potblou was.

Daar is sekere aspekte van die getuienis van McGiddy wat tot onrus stem. Sy weergawe van die aanranding op Poole verskil hemelsbreed van die laasgenoemde se eie weergawe. Terwyl Poole sê dat sy beserings veroorsaak is deurdat hy met 'n bottel gegooi en geslaan was, sê McGiddy niks daarvan nie,

/ ....

maar sê dat hy geslaan was. Dat die beskuldigde, nadat hy vir Poole geslaan het, na McGiddy toe gekom het, is moeilik rymbaar met wat Poole sê, naamlik, dat die beskuldigde tot sy hulp gekom het en hom weggelei het. Alhoewel McGiddy volgehou het dat dit die beskuldigde was wat hom aangerand het toe hy voor hom gestaan het, het hy getuig dat toe hy later weer na die toneel terugkeer, hy vir die omstanders gevra het wie dit was wat aan hom geslaan het en dat hulle toe vir hom gesê het dat dit die beskuldigde was. Waarom dit vir hom nodig sou gewees het om so 'n vraag te vra, indien hy oortuig was dat dit die beskuldigde was wat hom aangerand het, is moeilik begrypbaar.

McGiddy is wat die identiteit van die persoon wat Poole aangerand het, betref het asook die aanranding op homself 'n enkelgetuie op wie die reëls van versigtigheid toepassing vind. Die versigtigheidsreël is egter nie 'n regsreël nie en affekteer ook nie die bewyslas in strafsake op enige wyse nie. Dit dank sy ontstaan aan die besef aan die kant van regters en landdroste dat daar in besondere gevalle faktore teenwoordig mag wees wat 'n skuldigbevinding gebaseer op 'n onkritiese aanvaarding van 'n getuie se weergawe riskant mag maak, byvoorbeeld die beïnvloedbaarheid en verbeeldingrykheid van jeugdiges en deurentyd in die hantering en beoordeling van die getuienis voor oë behoort gehou te word. Sien in die verband

/ ....

S v M 1992(2) SASV 188 (W) te 193c-e. In sulke gevalle word daar gesoek vir bevredigende aanduidings wat op die betroubaarheid van die getuie dui en die risiko van 'n foutiewe skuldigbevinding verklein.

Die versigtigheidsreël vereis egter nie dat getuienis kritiekloos moet wees nie, maar slegs dat dit "it is substantially satisfactory in all material respects or is corroborated" per LEON, R, S v GANIE 1967(4) SA 203 (N) te 206A. Die benadering van ons howe is dat meer as slegs lippediens aan die inhoud van die reël betoon moet word en dat dit uit die hantering en beoordeling van die aangebode getuienis moet blyk dat 'n hof inderdaad die getuienis met die nodige versigtigheid benader en beoordeel het.

Daar is nie enige aanduiding in die landdros se uitspraak van 'n toepassing van die versigtigheidsreël nie en, na my mening, konstitueer dit 'n mistasting van so 'n growwe graad dat dit hierdie Hof vrystaan om te heroorweeg of die beskuldigde se skuld bo redelike twyfel op die aangebode getuienis bewys is.

Gedagtig daaraan dat die gebeure in die nag en buitekant in swak beligte omstandighede plaasgevind het, alle betrokkenes tot 'n mindere of meerdere mate onder die invloed van drank was en gemoedere by tye hoog geloop het, gekoppel met die

/....

reeds gemelde onbevredigende aspekte in die getuienis van McGiddy, was daar myns insiens nie enige betroubare waarborge ten opsigte van die getuienis van McGiddy nie in soverre dit sy uitkenning van die beskuldigde as die aanvaller in klagtes 1 en 2 betref.

Die blote feit dat die landdros nie met die beskuldigde as getuie beïndruk was nie, is na my mening op sigself nie genoeg om die twyfel aangaande die betroubaarheid van McGiddy ten opsigte van die uitkenning van die beskuldigde uit die weg te ruim nie.

Gevolglik behoort die appèl teen die skuldigbevinding van die beskuldigde op klagtes 1 en 2, myns insiens, te slaag en gevolglik word die skuldigbevindings ten opsigte daarvan asook die vonnisse wat daarvoor opgelê is, tersyde gestel.

Die hoofinhoud van die derde klagte is dat die beskuldigde op dieselfde datum, tyd en plek as in die ander klagtes gemeld vir Pieter Benade (hierna "Benade") sou aangerand het met die opset om ernstig te beseer deur hom met 'n onbekende voorwerp te slaan en/of te trap en/of te skop. Benade is 'n reserviskonstabel wat die aand op versoek van die eienaar van die Roxy's daarheen is en by sy aankoms versoek was om die

beskuldigde, wat aan hom uitgewys was, van die perseel te verwyder.

Die beskuldigde het ewe gedwee saam met hom na buite gegaan en het in die nabyheid van die ingangsdeur gaan staan. Van die persone wat oproerig geskel en geskree het, het nadergekom en aan hom begin stamp. Hy het 'n pepersproeikannetjie gebruik wat deur Edgar Gilliams van hom afgeneem was. Hy het daarna 'n stamp agter sy kop gevoel, hy sê dit het gelyk asof die beskuldigde hom met sy kop gestamp het en het tussen die klippe geval waarna "hulle" op hom gespring en hom geskop en geslaan het totdat inspekteur Kruger die beskuldigde van hom afgehaal het. Hy het deurentyd, sê hy, met sy gesig na die grond toe gelê.

Inspekteur David Johannes Kruger van die Kleinmond polisie is die aand na die toneel, nadat die gebeure wat die onderwerp van die eerste en tweede klagtes vorm, alreeds afgespeel het. Toe hy by die Roxy's arriveer was dit chaos gewees. 'n Kleurlingman het Benade se pepersproeikannetjie in sy hand gehad. Kruger het dit afgevat en weggegooi. Terwyl hulle nog daar gestaan het, het die beskuldigde en Angus Dreyer vir Benade bestorm en hy het in 'n hoekie voor die langsliggende Sandpiper Restourant geval alwaar hulle hom terwyl hy gelê het geskop en geslaan het. Kruger het niks gedoen nie

omdat hy gehoor het iemand sê dat hy gesteek moes word. Nadat die aanval op Benade oor was, het Kruger vir die beskuldigde eenkant toe geneem en gesê dat hy 'n polisiebeampte in sy teenwoordigheid aangerand het en dat hy probleme daaromtrent kon verwag. Die beskuldigde het as rede vir sy aggressiwiteit aangevoer dat Benade hom met pepersproei in die gesig gespuit het. Poole het bevestig in sy getuienis dat die beskuldigde se oë rooi was.

Die beskuldigde het getuig dat nadat hy bespuit was, hy niks kon sien nie en sy oë probeer regkry het; dat iemand aan hom gevat het; dat hy teruggegryp het en terselfdertyd in 'n gat getrap het en dat hy en Benade toe agteroor geval het. Hy sê dat hy daarin geslaag het om bo-op Benade te kom, hom voor die bors gestamp het en gesê het "Jou donner, wat is jou donnerse probleem, los my net uit". Daarna is hy deur Timmy opgetrek.

Kruger was 'n onbetrokke en blykbaar een van die weinige sober aanskouers van die aanranding op Benade, wat hy toegee die aand nie baie kalm en beheersd opgetree het nie en het 'n goeie indruk op die landdros gemaak. Daar is geen basis waarop daar met die landdros se bevinding in daardie verband geredekawel kan word nie.

/....

Daarenteen was die landdros glad nie beïndruk met die beskuldigde se getuienis nie - na my mening tereg. Die hoogwatermerk van Kruger se getuienis was dat "hulle", dit wil sê die beskuldigde en sy mede-beskuldigde 2, vir Benade geskop en geslaan het. Daar is egter geen besonderhede van hoeveel keer hy geskop en geslaan was nie; die liggaamsdele wat die skuif daarvan was nie en die geweld waarmee dit gepaard gegaan het nie. Terwyl die getuienis van Kruger vasstaan dat die beskuldigde en sy mede-beskuldigde vir Benade aangerand het, is dit nie moontlik om op die aangebode getuienis die afleiding te maak dat die beskuldigde subjektief die bedoeling gekoester het om Benade ernstig liggaamlike beserings toe te dien nie. Daar is ook nie getuienis aangebied dat hy inderdaad beserings van daardie aard opgedoen het nie.

Gevolglik is ek van mening dat die Staat nie daarin geslaag het om te bewys dat die beskuldigde aan die ten laste gelegde misdryf op klagte 3 skuldig is nie, maar dat hy wel skuldig is aan aanranding gewoon.

Gevolglik slaag die appèl teen die skuldigbevinding op die derde klagte en word dit tersyde gestel en vervang met 'n skuldigbevinding aan gewone aanranding.

Alhoewel daar geen appèl aangeteken is teen die vonnis nie, volg dit dat die beskuldigde nou skuldig bevind is aan 'n misdryf wat moreel minder laakbaar is as dié waaraan hy oorspronklik skuldig bevind was en noodsaak dit hierdie Hof om in die uitoefening van sy hersieningsbevoegdheid ook dit in heroorweging te neem.

Die ondersoek na wat in die omstandighede 'n gepaste straf is, geskied met inagneming van die tradisionele drietal van die die beskuldigde se persoonlike omstandighede, die erns van die misdryf en die belange van die gemeenskap.

Die beskuldigde se persoonlike omstandighede is volledig deur sy prokureur op rekord geplaas, naamlik bladsy 122 van die oorkonde. Terwyl aanranding gewoon nie *per se* 'n ernstige misdryf is nie, is dit gemene saak dat Benade die aand in die uitvoering van sy pligte as 'n polisiereservis opgetree het en in daardie hoedanigheid aangerand was. Dit vererger die graad van laakbaarheid en erns van die misdryf. Aan die ander kant is dit duidelik dat Benade miskien nie met die vereiste besadigdheid opgetree het nie en dat gemoedere opgevlam het as gevolg van sy moontlik onoordeelkundige gebruik van pepersproei.

/ ....

Dit is in die gemeenskap se belang dat die orde gehandhaaf word deur mense wat primêr daarvoor verantwoordelik is en dit verg dat optrede van die aard waaraan beskuldigde skuldig bevind is daardie aand nie toegelaat kan word om ongestraf verby te gaan nie.

Na my mening sou 'n gepaste vonnis in hierdie geval R500 of twee maande gevangenisstraf wees. Gevolglik word die volgende bevele gemaak:

1. Die skuldigbevinding van die beskuldigde op die eerste en tweede klagte asook die vonnisse wat die beskuldigde ten opsigte daarvan opgelê is, word deurgehaal en vervang met 'n uitspraak van onskuldig.
2. Die skuldigbevinding van die beskuldigde op die derde klagte aan aanranding met die opset om ernstige liggaamlike leed toe te dien, word deurgehaal en vervang met 'n skuldigbevinding aan aanranding.
3. Die vonnis wat die beskuldigde op die derde klagte opgelê is, word deurgehaal en vervang met 'n vonnis van R500 of twee maande gevangenisstraf.
4. Omdat die misdryf waaraan die beskuldigde nou skuldig bevind is nie binne die trefwydte van die bepalings van artikel 103 van Wet 60 van 2000 val nie, word die bevel waarkragtens die beskuldigde

/....

onbevoeg verklaar is om 'n vuurwapen te besit, ook deurgehaal.

....

VAN REENEN, R

<u>DE SWARDT, WnR</u>: Ek stem saam.

....

DE SWARDT, WnR

/ ....