

SOUTH AFRICA / JUDGMENT

S v Van Schalkwyk (CA&R 38/08)

[2010] ZANCHC 51 (3 September 2010)

[2010] ZANCHC 51

COURT

Northern Cape High Court, Kimberley

BEFORE

SA Majiedt, HJ Lacock

CASE / FILE NUMBER

CA&R 38/08

Source: saflii.org · Research copy typeset by Esheria. Not court-issued or certified.

Verslagwaardig: Ja / Nee

Sirkuleer aan Regters: Ja / Nee

Sirkuleer aan Landdroste: Ja / Nee

Sirkuleer aans Streekhoflanddroste: Ja/Nee

IN DIE HOË HOF VAN SUID-AFRIKA

[Noord-Kaap Hoë Hof, Kimberley]

Saakno: CA&R 38/08

Datum verhoor: 23 Augustus 2010

Datum gelewer: 3 September 2010

In die appél van:

HENDRIK JOHANNES VAN SCHALKWYKAPPELLANT

en

DIE STAATRESPONDENT

Coram: MAJIEDT WnRP et LACOCK R

UITSPRAAK OP APPÉL

MAJIEDT WnRP:

Die appellant het tereggestaan in die streekhof op vyf aanklagte van verkragting en twaalf aanklagte van onsedelike aanranding. Na 'n lang verhoor is die appellant skuldig bevind aan onsedelike aanranding ten aansien van klagtes 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 en 17. Hy is daarna gevonnissen tot effektiewe gevangenisstraf van ses jaar. Die appellant kom nou in hoër beroep teen die skuldigbevindings en vonnisse hom opgelê.

Die verhoor het 'n aanvang geneem ruim twee jaar na die beweerde pleging van die misdrywe en het eers ongeveer drie jaar later ten einde geloop. In al sewentien gevalle handel die aanklagte oor beweerde misdrywe teen kinders wie se ouderdomme gewissel het tussen 8 en 14 jaar oud ten tyde van pleging van die misdrywe. Uiteraard het die tydsverloop tussen die voorvalle en die aflegging van getuienis 'n beduidende rol gespeel by die verhoor, welke verder beïnvloed is deur die feit dat ons met kindergetuies te doen het. Na afsluiting van die Staat se saak het die appellant sowel as sy broer, sy seun en ene Adam Smith getuig in die verdedigingsaak.

Dit is nie prakties haalbaar en in elk geval nie nodig om die getuienis in al sy besonderhede weer te gee nie, vir die redes wat aanstons volg. Dit is egter van belang om nou alreeds enkele preliminêre opmerkings te maak aangaande die wyse waarop die oorkonde voorberei is. Die verhoorlanddros het die appellant se aansoek om verlof om te appelleer teen die skuldigbevindings en vonnisse afgewys en is verlof aan hom toegestaan om na hierdie Hof te appelleer op versoekskrif, welke oorweeg is deur my geleerde ampsbroeders Lacock en Olivier RR. In 'n meegaande memorandum het Olivier R die Griffier se aandag daarop gevestig dat die oorkonde by versoekskrifstadium onvolledig was. Hy het enkele voorbeelde in daardie verband uitgewys en versoek

dat die oorkonde behoorlik aangevul word voordat dit op appél deurgestuurd word na hierdie Hof. Die oorkonde is nie net aangevul in die opsigte waarna Olivier R verwys het nie, maar is daar vreemd genoeg ook ingesluit by die oorkonde ten aansien van elke getuie wat getuienis afgelê het, daardie bepaalde getuie se getuieverklaring aan die polisie, sowel as notas van die verdedigingsadvokaat en die aanklaer. Verder is daar ook konsultasienotas van die verdedigingsadvokaat ingelyf by die oorkonde. Uiteraard is die oorweldigende meerderheid van hierdie laasvermelde gedeeltes oorbodig en het dit die oorkonde onnodiglik beswaar. By die deurlees van die oorkonde het ons glad nie aandag bestee aan die voormelde konsultasienotas en aan getuieverklarings wat nie as bewysstukke by die hof ingedien is nie. Ek sal aan die einde van hierdie uitspraak 'n bevel maak dat die Griffier

hierdie aspekte moet uitwys aan die transkripsie maatskappy en die klerk van die hof wat verantwoordelik was vir die opstel van die oorkonde.

Dit was gemene saak tydens die verhoor dat die appellant, 'n predikant van beroep, op 'n deelydse basis by sy broer se winkel gewerk het in Brandvlei. Die appellant het deelydse gewerk as 'n predikant in verskeie gemeentes in daardie omgewing. Hy het vir die eerste twee weke van elke maand in Brandvlei diens gedoen by sy broer se winkel soos voormeld. In Brandvlei het die appellant 'n huis bewoon naby aan die winkel wat op dieselfde perseel geleë was. Die voorvalle ten aansien van die eerste sewe aanklagte het na bewering almal plaasgevind by voormelde

woonhuis. Ten aansien van die voorvalle wat betrekking het op die oorblywende tien aanklagte, is daar van Staatsweë getuienis gelei dat dit almal plaasgevind het by die winkel waar die appellant werkzaam was. Behalwe vir vier gevalle, het die Staat die getuienis van al die klaagsters ten aansien van die voormelde aanklagtes gelei, welke geskied het deur middel van 'n tussenganger soos voorgeskryf in art 170A van die Strafproseswet, 51 van 1977 ("die Wet"). In die vier gevalle waar die klaagsters nie geroep is om te getuig nie is die appellant onskuldig bevind, naamlik aanklagte 1, 6, 15 en 16.

Die appellant se verweer kom in wese neer op 'n algehele ontkenning dat hy enigsins die misdrywe gepleeg het soos deur die Staat hom ten laste gelê. Hy het aangevoer dat hy deurgaans vanaf openingstyd tot sluitingstyd by die winkel was, dat hy sy middagete ook by die winkel genuttig het en dat dit vir hom derhalwe onmoontlik was om die misdrywe in die eersvermelde sewe gevalle by sy huis te kon pleeg. Hy het verder aangevoer dat 'n werknemer wat hom behulpsaam was by die winkel, ene Adam Smith, elke dag deurgaans aanwesig was in die winkel, sodat hy nooit geleentheid sou kon hê om die misdrywe ten aansien van die laaste tien aanklagte by die winkel te pleeg nie.

Namens die Staat het Mnr. Mashuga aanvanklik in sy betoogshoofde al die skuldigbevindings ondersteun. Tydens sy betoog voor ons het hy egter wyslik van standpunt verander en heeltemal tereg toegegee dat die skuldigbevindings ten aansien van die voorvalle by die woonhuis regtens onontvanklik is. Ek ag dit gevolglik nie nodig om in groot besonderhede te handel met die getuienis op hierdie betrokke aanklagte nie. Op al die verkragting aanklagte het die onderskeie klaagsters pertinent beweer en verduidelik dat daar penetrasie plaasgevind het. Sommige van hulle het beweer dat sodanige penetrasie by meer as een geleentheid plaasgevind het. Sonder uitsondering is beweer dat dié voorvalle plaasgevind het by die appellant se woonhuis. Wat aanklagte 2, 3 en 4 aanbetref weerspreek die mediese verslag (die sogenaamde J88), opgestel deur Dr. Hanekom nadat die onderskeie klaagsters deur hom ondersoek is, direk die beweerde penetrasie. Volgens die mediese verslae het daar geen penetrasie plaasgevind nie en kom die onderskeie klaagsters se geslagsdele normaal voor. In die geval van aanklag 5 is glad geen mediese getuienis voorgehou nie, alhoewel die betrokke klaagster beweer het dat sy by meer as een geleentheid in verskillende voorvalle deur die appellant verkrag is en daar volle penetrasie plaasgevind het.

Die onderskeie klaagsters in hierdie voormelde gevalle is enkelgetuies en, soos ek alreeds uitgewys het, kinders. Daar is dus twee versigtigheidsreëls van toepassing op hul getuienis, naamlik dié ten aansien van enkelgetuies en kindergetuies.¹ 'n Enkelgetuie se getuienis kan slegs as voldoende bewys aanvaar word mits dit bevredigend in alle wesenlike opsigte is.² Verder is dit ook gevestigde reg dat 'n kind se getuienis met versigtigheid benader moet word omrede hulle vatbaar is vir beïnvloeding, suggestie en verdigsel.³ Na my mening kelder die blote feit dat ons hier te make het met kinders wat enkelgetuies is en wie se getuienis van penetrasie wesenlik weerspreek word deur onafhanklike mediese getuienis alreeds die Staat se saak. Dit is 'n verkeerde werkswyse om, soos wat die verhoorlanddros gedoen het, hierdie wesenlike weerspreking bloot af te maak dat dit nie die Staatsaak ondersteun dat daar penetrasie was nie en

dat gevolglik slegs onsedelike aanranding bewys is. 'n Wesenlike weerspreking van hierdie aard is deurslaggewend ten aansien van die geloofwaardigheid van 'n enkel-, kindergetuie. Waar daar geen onafhanklike bewys in die vorm van 'n onafhanklike mediese verslag van sulke ernstige beweringe is nie, verskyn daar ernstige vraagtekens agter só 'n getuie se getuienis. Bowendien het die Staat in al die gevalle onder bespreking hoegenaamd nie getuienis van die sogenaamde eerste rapport getuies gelei dat sodanige bewering van verkragting teenoor hom of haar of hulle gemaak is nie.⁴

Verder, en in elk geval, is daar wesenlike weersprekings in die getuienis van hierdie betrokke klaagsters se eie getuienis sowel as die getuienis van ander klaagsters wat na bewering saam met hulle teenwoordig was by die beweerde voorvalle. Ek ag dit genoegsaam om melding te maak van slegs twee sodanige voorbeelde. Die klaagster op aanklag 2 het in haar getuieverklaring beweer dat die appellant vyf keer sonder haar toestemming met haar geslagsgemeenskap gevoer het. In haar getuienis getuig sy oor slegs een sodanige voorval.

Die klaagster op aanklag 3 het beweer dat sy en die klaagster op aanklag 5 saam verkrag of ten minste onsedelik aangerand was terwyl appellant tussen hulle op die bed gelê het. Die klaagster op aanklag 5 weerspreek dit direk deurdat sy aanvoer dat eers die een en daarna die ander een deur die appellant by sy slaapkamer ingeneem is waar die voorvalle toe plaasgevind het.

Ek volstaan met die voormelde voorbeelde, aangesien dit na my mening oorvloediglik demonstreer dat daar net eenvoudig nie peil getrek kan word op hierdie klaagsters se getuienis waar hulle enkelgetuienis direk weerspreek word deur die mediese getuienis nie. Verder is daar in die geval van die klaagster op aanklag 5 glad geen mediese getuienis voorgehou om haar enkelgetuienis te ondersteun nie. Wat aanklagte 2, 3, 4 en 5 betref moet die appél dus slaag en die skuldigbevindings van onsedelike aanranding tersyde gestel word.

Wat aanklag 7 aanbetref is die enigste getuienis wat van Staatsweë gelei is dat dié betrokke klaagster deur die appellant by sy slaapkamer ingeneem is waar hy gepoog het om haar broek af te trek. Sy het haar teengesit en hy het onmiddellik daarmee gestaak. Daarna het hy langs haar op die bed gesit met sy arm om haar en met haar gesels oor haar ouers. Meneer Mashuga het heeltemal tereg toegegee dat hierdie handeling, selfs al word die Staat se weergawe aanvaar en die ontkenning van die appellant daaraangaande verwerp, steeds nie enige misdryf bo redelike twyfel bewys nie. Die appellant behoort dus eweneens op hierdie aanklag gelyk gegee te word met sy appél teen skuldigbevinding.

Op aanklag 14 het mnr. Mashuga insgelyks tereg toegegee dat die beweerde handeling, te wete die gepoogde aftrek van die klaagster se broek deur appellant, nie 'n misdryf daarstel nie. Ook op hierdie aanklag moet die appellant se appél dus slaag.

Ek wend my nou na die res van die aanklagte wat oorbly en wel aanklagte 8, 9, 10, 11, 12, 13 en 17. Soos hierbo vermeld het hierdie voorvalle almal na bewering plaasgevind by die winkel waar die appellant werkzaam was. Dit was gemene saak dat die appellant van 8 vm. tot 8 nm. gewerk het by die winkel gedurende weksdae wanneer hy aan diens was gedurende die eerste twee weke van elke maand. Gedurende naweke het die winkel 'n bietjie later oopgebly, gewoonlik tot so 9

nm. of 10 nm. Op die appellant se weergawe, wat Adam Smith probeer staaf het, het hy nooit huistoe gegaan oor middagete nie, maar het hy bloot die winkel toegesluit en iets te ete voorberei in die winkel se kombuis vir hom en Adam Smith. Dit was gevolglik appellant se saak dat hy glad nie die geleentheid gehad het om die misdrywe te pleeg by sy woonhuis soos wat van Staatsweë beweer is nie.

Gegewe my bevinding hierbo is dit nie nodig om hieraangaande te beslis nie, behalwe om die prima facie mening uit te spreek dat appellant se weergawe soos wat Adam Smith dit probeer ondersteun het, maar bra onoortuigend voorkom. Wat die voorvalle in die winkel self aanbetref, is die appellant se verweer dat hy net eenvoudig nooit die geleentheid gehad het om hierdie misdrywe te pleeg nie, aangesien Adam Smith ten alle tye teenwoordig was in die winkel en dat daar voortdurend kliënte in en uit by die winkel beweeg het.

Dit is opvallend dat al die klaagsters in die oorblywende aanklagte hierbo vermeld getuig het dat hulle borste deur die appellant betas is in die winkel. By sodanige geleenthede was die onderskeie klaagsters op hul weergawes in feitlik al die gevalle alleen in die appellant se teenwoordigheid. Ek som nou kortliks die onderskeie klaagsters se weergawes in dié verband op.

Die klaagster in aanklag 8 het beweer dat sy en haar suster na die winkel gestuur is om aankope te doen. Die appellant het haar van agter genader, gesoen op die wang en haar borste betas. Volgens dié klaagster het haar suster nie die voorval gesien nie. Sy het beweer dat dié voorval in Desember 2003 plaasgevind het, maar dit was gemene saak dat die appellant in Oktober 2003 gearrester was en dat een van sy borgvoorwaardes op daardie stadium was dat hy nie in Brandvlei mag kom nie. Die klaagster het in herverhoor toegegee dat sy 'n fout kon maak en dat die voorval in Desember 2002 kon plaasgevind het.

Die klaagster op aanklag 9 het beweer dat, terwyl sy in die winkel gestaan het, het die appellant vanuit die kombuis haar van agter genader en van agter sy hande bo by haar bostuk ingedruk en haar borste gevryf waarna hy vir haar gevra het wat dit is. Sy het toe vir die appellant gesê hy moet dit nie doen nie, waarna hy sy optrede gestaak het. Die appellant se weergawe was dat die klaagster in die deurgang gestaan het naby die toonbank en dat hy sy hand op haar skouer geplaas het en haar gevra het om eenkant toe te staan sodat hy toegang kon kry. Hy het pertinent ontken dat hy haar borste gevryf het.

Die klaagster op aanklag 10 het getuig oor drie voorvalle waar die appellant haar borste betas het. By al drie geleenthede was sy alleen in die appellant se teenwoordigheid. Sy het na elke voorval die aangeleentheid aan haar moeder gerapporteer en by die derde geleentheid was haar tante ook teenwoordig toe sy dié bepaalde rapport maak. Die klaagster se moeder het haar getuienis bevestig, maar slegs ten aansien van twee rapporte wat aan haar gemaak is deur die klaagster, alhoewel laasgenoemde getuig het oor drie voorvalle wat plaasgevind het en waarna sy rapporte aan haar moeder gemaak het. Haar moeder het bevestig dat haar skoonsuster ook aanwesig was tydens dié rapporte. Die klaagster se tante het dié rapport bevestig, alhoewel sy haarself daaroor weerspreek het aangaande die aantal kere en wie teenwoordig was toe die rapport gemaak is. Die appellant

het ontken dat hy by enige van dié drie geleenthede hoegenaamd die klaagster se borste betas het.

Die klaagster op aanklag 11 het getuig dat die appellant by een geleentheid in die winkel agter die toonbank uitgekom het en haar gesoen en gedruk het. Hy het terselfdertyd ook probeer om sy hand onder haar t-hemp in te sit om haar borste te bevoel. Die appellant ontken hierdie beweringe.

Die klaagster in aanklag 12 het getuig oor drie voorvalle. By die eerste voorval het die appellant van agter sy hand onder haar romp ingedruk en haar vagina betas bo-op haar damesbroekie en met die ander hand haar borste betas. Sy het sy hand van haar borste weggeslaan en uit die winkel geloop. By die tweede voorval, ongeveer 'n week later, het die appellant weer van agter sy hand bo by haar klere ingestee en aan haar borste gevryf. Sy het weereens sy hand weggeslaan en uit die winkel gestap. By die derde voorval was daar 'n onderonsie tussen haar en die appellant se seun, Ricardo, waarna die appellant tussenbeide getree het, haar toe van agter genader het en sy hand onder haar romp ingedruk het en haar vagina bo-op haar damesbroekie geknyp het. Sy moes vir dié ligte besering by die kliniek mediese behandeling ontvang volgens die klaagster. Die appellant ontken

betrokkenheid by al drie hierdie voorvalle.

Die klaagster in aanklag 13 het beweer dat, terwyl sy by die winkel was om aankope te doen, die appellant van agter die toonbank sy hand by haar polonek-hemp van bo ingedruk het en aan haar borste geraak het. Die appellant het eweneens hierdie getuienis betwis.

Laastens op aanklag 17 het die bepaalde klaagster getuig dat terwyl sy saam met twee van haar vriendinne in die winkel was, het die appellant van agter die toonbank uitgekom, haar van agter genader en haar probeer omhels en met sy voorarms aan haar borste geraak. Sy beweer dat haar twee maatjies by die deur gestaan het en gesien het wat plaasvind. Sy en een van haar maatjies het dit aan laasgenoemde se moeder gerapporteer, maar dié het bloot reageer daarop deur te sê dat die appellant maar so optree. Nóg die maatjies, nóg die klaagster se moeder het getuig. Ook hierdie voorval is deur die appellant ontken.

Volledigheidshalwe dien vermeld te word dat die verhoorhof tereg bevind het dat die beweringe wat die klaagster op aanklag 16 gemaak het, naamlik dat die appellant op die klaagster se weergawe haar omhels het en haar op haar wang gesoen het nie onsedelike aanranding daarstel nie. Die appellant is derhalwe tereg onskuldig bevind ten aansien van dié ten laste gelegde misdryf.

Ek het hierbo alreeds grootliks gehandel met die appellant se getuienis in die verdedigingsaak. Hy het betrokkeheid by al die voorvalle ontken en verder aangevoer dat hy nooit die geleentheid gehad het om die misdrywe by sy woonhuis of by die winkel te pleeg nie, vir die redes hierbo uiteengesit. Al wat verder vermelding verg ten aansien van dié weergawe is dat hy aangevoer het dat daar twee beweegredes is vir die valse getuienis van al die klaagsters teen hom. Ten eerste het die appellant aangevoer dat wat die aanklagte by die woonhuis betref, die bepaalde klaagsters as

‘n groep gereeld by sy huis televisie gekyk het

nadat hy daartoe toegestem het. Hulle het ook soms vir hom loswerkies gedoen, waarna hy hulle vergoed het in klein bedrae soos

byvoorbeeld R1 of R2 elk. Hy het later, toe hy ontdek het dat hulle in sy besittings krap by die woonhuis, hulle belet om daar televisie te kyk en voer hy aan dat hulle daarvoor beswaard was. Hy het verder aangevoer dat dit tot sy kennis gekom het dat die klaagsters geld aangebied was om valse getuienis teen hom te lewer ten einde hom te inkrimineer in hierdie beweerde misdrywe. Die getuienis van die bron van wie hy hierdie inligting sou bekom het is nooit voorgehou aan die Hof nie. Dit kom dus neer op hoorsê en kan sondermeer verwerp word.

Die streeklandddros was deeglik bewus van die feit dat sy die kinders se getuienis met versigtigheid moes benader, ook omrede hulle boonop enkelgetuies is. Meneer Pistorius het aan die hand gedoen tydens sy betoog voor ons dat die streeklandddros onvoldoende versigtigheid aan die dag gelê het. Vir die redes wat volg kan dié submitisie na my mening nie gehandhaaf word ten aansien van hierdie oorblywende aanklagte nie.

Gegewe die feite en omstandighede van hierdie saak is dit na my mening van belang om ag te slaan op die wyse waarop die beweerde pleging van die misdrywe op die lappe gekom het. In dié verband staan die Staat se weergawe onbetwis.

Die klaagsters was leerders van twee verskillende laerskole te Brandvlei. By die een skool het die skoolhoof en ‘n opvoeder, ene Me. Reinet Bruwer, inligting vanaf die polisie ontvang dat sommige van die leerders vermoedelik seksueel gemolesteer word. In opdrag van die skoolhoof het Me. Bruwer onderhoude gevoer met die dogters in grade 4 tot 7. Sommige dogters het toe in die groep en andere agterna individueel teenoor haar beweer dat die appellant hulle betas het. Daarna is verklarings van hulle afgeneem deur die polisie.

By die ander skool het ‘n skoolseun te hore gekom van beweerde molestering en het dit aan die klasonderwyser gerapporteer wat op sy beurt die skoolhoof daarvan verwittig het. Tydens ondervraging van die bepaalde skooldogters is daar beweringe gemaak dat die appellant hulle seksueel molesteer het.

Behalwe Me. Bruwer het die onderskeie skoolhoofde, die klasonderwyser en die skoolseun na wie ek hierbo verwys het, almal getuienis afgelê. Soos aangedui, is dié getuienis glad nie aangeval nie.

Die openbaarmaking van die beweerde misdrywe het plaasgevind op ‘n wyse wat na my mening die suggestie van ‘n fyn beplande, georkestreerde sameswering tussen die klaagsters en hulle ouers teen die appellant negeer. Die openbaarmaking het amper per toeval geskied. Dit is in elk geval nie direk geïnisieer deur die klaagsters of hul ouers nie. Die appellant se bewering dat hierdie ‘n doelbewuste en beplande sameswering was gaan net eenvoudig nie op nie. Die feit dat sommige van die klaagsters nie die vrymoedigheid gehad het om in groepsopset te praat nie, druis lynreg in teen só ‘n suggestie. Daar sou juis van hulle verwag word om in die veiligheid van ‘n groep bloot op die golf van beweringe saam te ry as dit ‘n voorafbeplande opgemaakte storie

was.

In *S v S5* verwys Ebrahim AR na Spencer & Flin, *The Evidence of Children*⁶ waar die volgende ses probleemareas met kinders se getuienis uitgewys word:

- (a) onbetroubare geheue;
- (b) egosentrisme;
- (c) hul swakheid vir suggestie;
- (d) onvermoë om te onderskei tussen feit en verdigsel;
- (e) valse beweringe, veral van seksuele molestering; en
- (f) onvermoë om te begryp dat hulle verplig is om die waarheid te praat.

By gebrek van enige bewese sameswering, of selfs 'n suspisie daarvan in die onderhawige saak kan die faktore in (c), (d),

- (e) en (f) hierbo buite rekening gelaat word. Dit is weliswaar so dat die klaagsters soms gesukkel het om fynere besonderhede van die voorvalle te onthou, wat sou slaan op faktor (a) hierbo. Dit kan na my mening toegeskryf word aan die lang tydsverloop tussen die voorvalle en getuienisaflegging. Ek kan uit die oorkonde geen sprake van egosentrisme aan die klaagsters se kant bespeur nie.

Wat opval in die klaagsters se weergawes ten aansien van die voorvalle by die winkel is dat daar nie merkbare pogings aan hulle kant was om die saak teen die appellant aan te dik nie. In die oorweldigende meerderheid van gevalle beweer die klaagsters slegs dat hulle borste betas is. In sommige gevalle beweer hulle dat toe die appellant daaroor betig was of hulle sy hand of hande weggeslaan het, hy dadelik sy optrede gestaak het. Hierdie getuienis militeer teen 'n opgemaakte verdigsel.

'n Verdere waarborg teen verdigsel en fabrisering is die feit dat ons hier te make het met kindergetuies wie se ouderdomme gewissel het by die verhoor tussen 11 en 18 jaar. Ons het dus nie hier te make met baie jong kinders se getuienis nie.⁷ Daar was geen noemenswaardige onwaarskynlikhede of weersprekinge in hierdie klaagsters se getuienis nie (anders as wat die geval was met die eerste groep klaagsters ten aansien van die voorvalle by die huis). Hul weergawes was grootliks konsekwent.

'n Moontlik geldige punt van kritiek en 'n aspek wat mens tot versigtige nadenke stem is die afwesigheid van sogenaamde eerste rapport getuienis en, in die geval van aanklag 108, die weersprekende eerste rapport getuienis. Samehangend daarmee is ook die feit dat die bepaalde klaagsters nie self uit eie oorweging die voorvalle geopenbaar het aan hul onderwysers of skoolhoofde nie. Artikels 58 en 59 van die Wysigingswet op die Strafbereg (Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede)⁹ besweer tot 'n groot mate dié probleem. Die bepaalde artikels lees as volg:

“58 Getuienis van vorige gelykluidende verklarings

Getuienis met betrekking tot vorige gelykluidende verklarings deur 'n klaer of klaagster is toelaatbaar in strafregtelike verrigtinge waarby die beweerde pleeg van 'n seksuele misdryf betrokke is: Met dien verstande dat die hof geen afleiding mag maak bloot op grond van die afwesigheid van sodanige vorige gelykluidende verklarings nie.

59 Getuienis van vertraagde aanmelding

In strafregtelike verrigtinge waarby die beweerde pleeg van 'n seksuele misdryf betrokke is, mag die hof geen afleiding maak bloot op grond van enige vertraging tussen die beweerde pleeg van sodanige misdryf en die aanmelding daarvan nie.”

Daar kan natuurlik met 'n mate van oortuiging betoog word dat dié afwesigheid van rapportering en openbaarmaking juis dui op 'n afwesigheid van verdigsel en fabrisering of dat daar saamgespan was om die appellant valslik te inkrimineer. Van die klaagsters het dan ook getuig dat in die gevalle waar hulle die appellant se vergrype aan hul moeders rapporteer het, dié dit afgemaak het as beuselagtighede of onskuldige spelery aan die appellant se kant. Dit verbaas dus glad nie dat die klaagsters versuim het om aan ander gesagsfigure, bv. onderwysers, rapporte te maak nie. Buitendien was hulle juis deur iemand wat hulle as 'n gesagsfiguur beskou het, op onbetaamlike wyse betas.¹⁰ Ek is gevolglik die mening toegedaan dat die gebrek aan rapportering en openbaarmaking nie as negatiewe faktor teen die klaagsters se getuienis aangemerkt kan word nie. Bowendien en in elk geval is daar voldoende ander waarborge ter ondersteuning van hul getuienis soos hierbo aangetoon.

Meneer Mashuga het betoog dat die soortgelyke feite uit die klaagsters se getuienis 'n patroon van die appellant se *modus operandi* openbaar wat in ag geneem moet word ter stawing van die klaagsters se enkel getuienis. Hy het betoog dat die volgende soortgelykhede opduik:

- (a) al die slagoffers is minderjarige dogters;
- (b) al die slagoffers is afhanklik van die appellant op een of ander wyse (dié by sy woonhuis vir televisie kyk en vir besoldiging vir los werkies en dié by die winkel as klante);
- (c) die appellant het nie geweld teenoor die kinders gebruik nie – hy het eerder hulle vertrou probeer wen en as hulle weerstand bied teen die betasting, retireer hy totdat 'n volgende geleentheid hom voordoen;
- (d) daar is 'n mate van vertrou en respek in die appellant van die slagoffers se kant.

'n Gereghof is geoorloof om soortgelyke feite in aanmerking te neem as stawing vir ander bewysmateriaal teen 'n beskuldigde.¹¹ Indien die bepaalde getuienis 'n sistematiese werkswyse van 'n beskuldigde aantoon, sal dit toelaatbare getuienis daarstel¹² en mits daar verder 'n nexus bestaan tussen die *facta probans* en *probanda*¹³. In *S v D14* is, met verwysing na *Director of Public Prosecutions v Boardman*¹⁵ beklemtoon dat die soortgelyke feit buitengewoon moet wees alvorens dit as bewysmateriaal aanvaar kan word. In *S v D*, *supra*, is soortgelyke feite van die verkrachtings en roof aanvaar as bewysmateriaal op grond van treffende ooreenkoms (“striking

similarity”).

Die verhoorhof het die soortgelyke feite in ag geneem as bewys van die appellant se werkswyse, naamlik dat hy grotendeels die klaagsters van agter nader en hulle dan óf soen óf hul borste betas. Met verwysing na *S v Motelezi*¹⁶ het sy bevind dat die ooreenkomste sodanig is “as to make coincidence an affront to common sense”. Daar is tot ‘n mate meriete in die verhoorhof se benadering en in mnr. Mashuga se betoog. Ek meen egter dat dit nie nodig is om hierin ‘n bevinding te maak aangaande die toelating van soortgelyke feite as stawende bewysmateriaal nie.

Daar is myns insiens voldoende betroubaarheidswaarborges vir die klaagsters se engelgetuienis.

Die appellant het konsekwent by sy ontkenninge weergawe gehou en homself nie weerspreek nie. Dit beteken egter nie dat dit aanvaar kan word as redelik moontlik waar nie. Sy verduideliking vir die beweerde valse inkriminering berus eerstens op hoorsê soos hierbo uitgewys. Verder kan dit net nie redelik moontlik waar wees dat daar ‘n voorafbeplande sameswering teen hom was nie. Die waarskynlikhede is oorweldigend teen só ‘n sameswering vir die redes hierbo vermeld.

Meneer Pistorius het tereg toegegee dat op die appellant en Adam Smith se eie weergawes, daar geleentheid was waar laasgenoemde nie in die winkel was nie. Wanneer Smith kliniek toe moes gaan vir medikasie, wanneer hy die appellant se broer se vee moes gaan voer en wanneer hy buite die winkel gaan rook het, het die appellant die winkel alleen beman. Daar was gevolglik ruim geleentheid vir hom om die misdrywe te pleeg.

Hier was twee botsende weergawes voor die verhoorhof. Ek kan nie fout vind met die streeklanddros se verwerping van die appellant se weergawe as vals bo redelike twyfel nie. Die inherente onwaarskynlikhede daarin is van sodanige aard dat dit inderdaad verwerp kan word as vals bo redelike twyfel.¹⁷ Gevolglik moet die appél teen die skuldigbevindings op die bovermelde oorblywende aanklagte afgewys word. Ek wend my vervolgens na die appél teen vonnis.

Wat vonnis aanbetref is hierdie Hof se beperkte bevoegdheid op appél welbekend. Namens die appellant word nie gesteun op enige mistasting deur die streeklanddros nie. Daar word eerder aan die hand gedoen dat die vonnis skokkend onvanpas is. Die streeklanddros het die appellant op elk van die voormelde oorblywende aanklagte (8, 9, 10, 11, 12, 13 en

¹⁷) gevonnissen tot 6 maande gevangenisstraf (dus ‘n totaal van 42 maande). Dit is gemene saak dat die appellant, totdat hierdie Hof aan hom verlof om te appelleer kragtens sy versoekskrif toegestaan het, ‘n tydperk van ongeveer 6 maande in aanhouding deurgebring het alvorens hy op borgtog hangende hierdie appél vrygelaat is.

Vonnisoplegging bly ‘n moeilike fase van ‘n strafverhoor. Vir ons as ‘n Hof van Appél word dit verder bemoeilik deur die beperkte bevoegdheid wat ons het. Die onderhawige geval is veral problematies. Aan die een kant het ons te doen met ‘n oortreder wat op die oog af ‘n gerespekteerde gesagsfiguur van relatief hoë ouderdom met ‘n

skoon misdaadrekord is. Aan die ander kant egter is daar sy afstootlike vergrype gepleeg teenoor jong weerlose kinders en die

sielkundige gevolge daarvan op die jong slagoffers.

Tydens die vonnisverrigtinge het die verdediging die getuienis gelei van 'n Korrektiewe Dienste beampte wat in sy skriftelike verslag bevind het dat die appellant 'n geskikte kandidaat is vir korrektiewe toesig onder art 276(1)(i) van die Wet. Hy het dit egter onder kruisondervraging duidelik gemaak dat hy nie noodwendig korrektiewe toesig aanbeveel nie, maar dat hy dié aspek in die Hof se hande laat. Hy het die mening uitgespreek dat 'n vonnis van korrektiewe toesig onder art 276(1)(h) van die Wet onvanpas sou wees, aangesien die appellant sou terugkeer na die perseel waar die misdrywe gepleeg is. Hy het ook melding gemaak in sy verslag van die totale afwesigheid van berou aan die appellant se kant.

Die Staat het die getuienis gelei van me. Aletta Bruwer, 'n dosent in geesteswetenskappe en deeltydse kindertapeut wat ook as tussenganger tydens die verhoor opgetree het vir die klaagsters. Sy het getuig dat sy al die klaagsters as baie gespanne ervaar het tydens getuienisaflegging. Sommige van die dogters het reguit vir haar gesê dat hulle die gevolge van hul getuienisaflegging vrees. Verder het sy die waarneming gemaak dat al die kinders uit 'n swak sosio-ekonomiese agtergrond kom en het sy in die verband die mening uitgespreek dat die appellant sy slagoffers goed uitgekies het, naamlik op grond van hul weerloosheid.

Die verdediging het 'n verdere getuie geroep op vonnis, ene mnr. Sterkse. Hy het getuig dat die appellant in Brandvlei beskou word as 'n belangrike, gerespekteerde gemeenskapsleier en nie as 'n bedreiging vir die gemeenskap beskou word nie. Hy het 'n versoekskrif, onderteken deur lede van die gemeenskap, ingehandig waarvolgens versoek is dat die appellant nie tronk toe gestuur moet word nie.

Die streeklanddros was nie beïndruk met dié versoekskrif nie. Sy het op grond van S v Mhlakaza¹⁸ dit bestempel as 'n openbare mening en dit gekontrasteer met die openbare belang wat deur vonnisoplegging gedien moet word. Sy het die erns van die misdrywe beklemtoon, die appellant se persoonlike omstandighede in ag geneem en tot die slotsom gekom dat direkte gevangenisstraf die enigste gepaste vonnisopsie is.

Die appellant se persoonlike omstandighede is as volg – hy is gebore op 21 Februarie 1948 en was 60 jaar oud ten tyde van vonnisoplegging (hy is nou 62 jaar oud). Hy was alreeds 36 jaar getroud met sy eggenote tydens die vonnisstadium. Hulle twee het 'n afstandsverhouding gehandhaaf – hy in Brandvlei (by die winkel) en sy aan huis van hul dogter te Upington. Nieteenstaande hierdie afstandsverhouding het hulle 'n goeie verhouding gehandhaaf. Die appellant het 'n skoon misdaadrekord. Hy het sy teologiese studies voltooi in 1971 waarna hy as predikant begin werk het. Ten tyde van vonnisoplegging het hy sy broer se winkel oorgeneem as alleeneienaar en het hy gevolglik permanent in Brandvlei gewoon. Hy ly aan hipertensie waarvoor hy medikasie gebruik. Soos blyk uit die versoekskrif word hy as 'n gerespekteerde gemeenskapsleier in Brandvlei beskou. Hierdie persoonlike omstandighede is ongetwyfeld hoogs strafversagkend. Die appellant is na my mening nie jou gewone deursnee misdadiger nie.

Aan die ander kant van die munt is die jong slagoffers en die gevolge van die appellant se wandade. Daar kan beswaarlik getwis word met die voldonge feit dat hierdie kinders traumaties geaffekteer is deur die gebeure.¹⁹ Die feit dat hulle selfs ná die voorvalle weer teruggekeer het na die winkel waar die appellant werksaam was, doen myns insiens nie afbreuk hieraan nie. Van hulle het getuig dat hulle teen hulle sin op hul ouers se aandrang na die winkel toe gestuur is. Me. Aletta Bruwer het getuig dat kinders gewoonlik hul gevoelens oor wat met hulle gebeur het onderdruk.

Die howe het 'n dure plig teenoor die gemeenskap om kinders te beskerm deur gepaste vonnisoplegging²⁰. Daarmee gee ek glad nie te kenne dat die appellant se gunstige persoonlike omstandighede verontagsaam word nie. Dit is juis die strewe om 'n ewewig tussen hierdie twee uiteenlopende, dog ewe dwingende, faktore te handhaaf wat die beantwoording van die vraag op appél of die vonnis skokkend onvanpas is al dan nie, besonder moeilik maak.

Ek het versigtige en deeglike oorweging geskenk aan die gepastheid al dan nie van 'n vonnis van korrektiewe toesig onder art 276(1)(i) van die Wet. Alhoewel dit onteenseglik bepaalde voordele inhou, het ek tot die slotsom gekom dat dit onvanpas sal wees in die omstandighede van hierdie saak. Die vernaamste oorredende faktor wat my voormelde slotsom onderlê is die gebrek aan berou by die appellant. Ek neem deeglik in ag dat hy homself weer sal bevind in die gemeenskap waar die misdrywe gepleeg is, indien hy nie gevangenisstraf opgelê word nie. By ontstentenis van enige merkbare berou en 'n verantwoordelike erkenning van 'n afwyking vanaf die aanvaarde sedelike norme aan die appellant se kant, is daar geen rede om te glo dat hy nie sal terugval in sy vergrype daar in Brandvlei of elders anders nie. Die herhaalde kere wat hierdie onsedelike dade met die jong dogters gepleeg is, is 'n erg verswarende faktor.

Meneer Pistorius het ons verwys na die onlangse beslissing in *S v De Klerk*,²¹ waar 'n 39-jarige eerste oortreder se vonnis van 10 jaar gevangenisstraf op elke aanklag van onsedelike aanranding op jong

dogters op appél verander is na korrektiewe toesig van 3 jaar onder art 276(1)(h) van die Wet en bykomend daartoe 5 jaar opgeskorte gevangenisstraf. Die feite van daardie saak is onderskeidbaar van dié in die onderhawige geval. In *De Klerk* het 'n kliniese sielkundige namens die verdediging getuig dat die beskuldigde 'n regressiewe en opportunistiese seksuele oortreder is. Volgens dié getuienis het so 'n regressiewe oortreder nie 'n beheptheid met kinders wat sou lei tot residivisme nie. 'n Regressiewe, opportunistiese seksuele oortreder soos die beskuldigde in daardie saak is makliker rehabiliteerbaar, aldus die deskundige getuienis. Hier is natuurlik geen sodanige getuienis dat die appellant in die saak voor ons 'n soortgelyke geval is nie. Ek vind egter die belangrikste onderskeid daarin dat die beskuldigde in daardie saak skuldig gepleit het en berou getoon het, wat nie die geval hier is nie.

In *Staat v Karel Coetzee*²² is 'n vonnis van 5 jaar gevangenisstraf op elke aanklag van onsedelike aanranding op jong kinders op appél verander na gevangenisstraf van tussen 1 jaar en 3 jaar op die onderskeie aanklagte. Die appellant in daardie saak het skuldig gepleit en berou getoon. Coetzee bevat 'n nuttige samevatting van vonnisse in soortgelyke sake.

In *S v Coetzee*²³ het die Hoogste Hof van Appél ‘n effektiewe vonnis van 4 jaar gevangenisstraf vir 4 aanklagte van onsedelike aanranding vervang met een van 4 jaar gevangenisstraf onder art 276(1)(i) van die Wet. Die appellant in daardie saak was ‘n pastoor wat 3 meisies met ouderdomme tussen 16 en 21 jaar onsedelik aangerand het. Die Hoogste Hof van Appél het onder andere bevind dat die feit dat die klaagsters nie meer jong en onvolwasse was nie en blykbaar nie blywende sielkundige trauma gely het nie, ‘n ligter vonnis regverdig. Die onderhawige geval is eweneens onderskeidbaar, aangesien ons hier met aansienlik jonger, onvolwasse kinders te make het. *S v Coetzee* bevat ook ‘n nuttige samevatting van vonnisse in soortgelyke sake.

Korrektiewe toesig verskuif die fokus by vonnisoplegging vanaf vergelding as strafoogmerk na rehabilitasie²⁴ en het ten doel om strafwaardige oortreders buite die gevangenis te straf.²⁵ Dit is na my mening egter nie gepas in die onderhawige saak nie.

‘n Vergelyking met die feite en omstandighede van *S v Coetzee* (HHA) hierbo, het my oortuig dat ‘n vonnis van korrektiewe toesig onder art 276(1)(i) van die Wet die appellant se persoonlike belange sal oorbeklemtoon ten koste van die erns van die misdryf en die belange van die gemeenskap. Na my mening sal ‘n vonnis tussen dié opgelê in *S v Karel Coetzee supra*, en dié in *S v Coetzee* (HHA) hierbo die gepaste een in die onderhawige geval wees. Ek beoog om tot ‘n mate in te meng met die opgelegde vonnis ten einde die tydperk wat die appellant in aanhouding verkeer het (6 maande), hangende die uitslag van sy petisie, in verrekening te bring. Ten einde dié oogmerk te bereik sal sameloping van sommige van die vonnisse gelas word. Buiten hierdie aanpassing, vind ek vir die redes hierbo vermeld nie die opgelegde vonnis skokkend onvanpas nie.

Die volgende bevel word uitgereik:

Die appél teen die skuldigbevindings op aanklagte 2, 3, 4, 5, 7 en 14 word gehandhaaf en daardie skuldig-bevindings word tersyde gestel.

Die appél teen die skuldigbevindings op aanklagte 8, 9, 10, 11, 12, 13 en 17 word afgewys en daardie skuldig-bevindings word bekragtig.

Die vonnisse opgelê op aanklagte 8, 9, 10, 11, 12, 13 en 17 (ses maande gevangenisstraf op elkeen) word bekragtig.

Die vonnisse op aanklagte 8, 9 en 10 sal samelopend uitgedien word met dié op aanklag 11 sodat die appellant effektiewe gevangenisstraf van twee (2) jaar opgelê word.

Die Griffier word versoek om ‘n afskrif van hierdie uitspraak te versend aan die Klerk van die Landdroshof, Calvinia en die transkripsie maatskappy, Transcription Africa, vir kennisname van my opmerkings aangaande die samestelling van die oorkonde.

SA MAJIEDT

WAARNEMENDE REGTER-PRESIDENT

Ek stem saam:

HJ LACOCK

REGTER

NAMENS APPELLANT : ADV. P. PISTORIUS

IN OPDRAG VAN : VAN DE WALL EN VENNOTE, KIMBERLEY

NAMENS RESPONDENT : ADV. M. MASHUGA

IN OPDRAG VAN : DOV, KIMBERLEY

1Stevens v S [2005] 1 All SA 1 (SCA) para [17]; S v MG 2010(2) SACR 66 (ECG) te para [8]; 72 i – 73 a

2S v Gentle 2005(1) SACR 420 (SCA) te para [17]

3Viveiros v S [2000] 2 All SA 86 (SCA) te para [2]; S v Dyira 2010(1) SACR 78 (ECG) te para [6]; 84 f-g

4Vergelyk S v Dyira, supra te para [5]; 83 i-j.

51995(1) SACR 50 [ZS] te 54 h-j

6Te 238

7Soos wat die geval was in R v Manda 1951(3) SA 158 (A) en R v T 1958(3) SA 699 (SR)

8Sien para [17] hierbo

9Nr. 32 van 2007

10Dit is insiggewend dat al die klaagsters in hul getuienis na die appellant as “dominee” verwys het. Sommige van hulle het hom selfs betig oor sy onbetaamlike gedrag deur hom te herinner van sy predikantskap.

11S v Gokool 1965(3) SA 461 (N) te 477 H – 478 E

12R v Khan 1954(2) SA 340 (A) te 342 C-E

13S v R 1972(4) SA 57 (NC) te 61 D-E

141991(2) SACR 543 (A) te 546 d-g

15 [1974] 3 All ER 887 (HL)

16 1944 TPD 254 te 257

17Vergelyk S v Shackell 2001(2) SACR 185 (SCA) te para [30]

181997(1) SACR 515 (SCA) te 518 e-h

19Vergelyk S v V 1994(1) SASV 598 (A) te 601 d

20S v Mcmillan 2003(1) SACR 27 (SCA) te 33 h-i

212010(2) SACR 40 (KZP)

22Ongerapporteerde uitspraak in hierdie Afdeling van Williems en Olivier RR, saaknr CA&R 21/2008, gelewer op 27/6/2008

232010(1) SACR 176 (SCA)

24S v Williams & Others 1995(2) SACR 251 (CC)

25S v R 1993(1) SACR 209 (A)

Source & reproduction note

Judgment wording, source notices and original paragraph numbers are retained. Esheria supplies the layout and this PDF's page numbers; these are not the source pagination. This is a research copy, not an official or certified court document. Check quotations, citations and publication restrictions against the original source before relying on it.

ORIGINAL SOURCE <https://www.saflii.org/za/cases/ZANCHC/2010/51.html>

CASE PAGE <https://chat.esheria.ai/case-law/south-africa/s-v-van-unknown-topic-anchc-2010>

Prepared on 11 October 2026 · Esheria