

19-7-74

86/74

G.P.S.

J: 445:

In the Supreme Court of South Africa
In die Hooggeregshof van Suid-Afrika

(Appel DIVISION).
AFDELING).

APPEAL IN CRIMINAL CASE.
APPEL IN STRAFSAK.

J. I. H. BACHBERG

Appellant.

versus/teen

DIE STAAT

Respondent.

Appellant's Attorney Kande . Kande Respondent's Attorney P.G. (Pte.)
Prokureur van Appellant Prokureur van Respondent

Appellant's Advocate J.E. Krueger S.C. Respondent's Advocate P.J. Strydom
Advokaat van Appellant Advokaat van Respondent

22-11-1974

Set down for hearing on
Op die rol geplaas vir verhoor op 3910

(T.F.A.) Coram: Hofmeijr, Hofmeyr, A.R.B. +
van Zijl Wm. A.R.

9.45 am _____ 11.45 am
11.15 am _____ 12.45 pm
2.15 pm _____ 2.40 pm

C. A. V

Verlof deur Hofmeyr Wm.A.R. 61/74

Word die appel teen aanklagte 1
op die hoofaanklagte ghandelhaaf
en die skuldig bevinding en vonnis
op die eerste aanklagte word verander
tot skuldig aan poging tot
c.c.

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA.

(APPELAFDELING).

In die saak tussen :

JURGEN PETER HEINRICH BACKEBERG Appellant.

en

DIE STAAT Respondent.

Coram: Holmes, Hofmeyr, A.RR. et Van Zijl, Wnd. AR,

Verhoor: 22 November 1974.

Gelewer: 3 Desember 1974.

UITSpraak.

VAN ZIJL, Wnd. AR. :

Op 24 Julie 1972 is appellant voor 'n Streeklanddros op Vereniging aangekla van strafbare manslag (met 'n alternatief van vrugafdrywing) en sestien klagtes van vrugafdrywing. Op al hierdie aanklagtes het hy onskuldig gepleit. Op 25

Oktober /.....

Oktober 1972 is hy van strafbare manslag (aanklag 1) en op drie klagtes van vrugafdrywing (aanklagtes 5, 6 en 13) skuldig bevind. Op die strafbare manslag klagte is hy gevonniss tot R500 boete of 250 dae gevangenisstraf en tot n verdere 12 maande gevangenisstraf opgeskort vir drie jaar op voorwaarde dat hy nie skuldig bevind word aan enige misdaad wat aborsie of poging daartoe deur hom gepleeg gedurende die tydperk van opskorting van vonnis. Op elkeen van die drie klagtes van vrugafdrywing is hy n boete van R100 of 50 dae gevangenisstraf opgelê. Appellant het teen hierdie skuldigbevindings en die vonnisse na die Transvaalse Provinsiale Afdeling geappelleer. Dié hof het op 9 Augustus 1973 die skuldigbevinding en vonnis op aanklagte 13 tersyde gestel en die appel teen die skuldigbevinding op die ander klagtes van die hand gewys. Verlof om na hierdie hof te appelleer is deur die Transvaalse Provinsiale Afdeling geweier maar is later deur hierdie Hof toegestaan.

Appellant is n mediese dokter. Hy het in Duitsland gekwalifiseer en van 1939 tot 1943 as algemene praktisyn in

Hamburg gepraktiseer. Hy is toe as n dokter in die Duitse leer opgeneem en na Rusland gestuur waar hy gevange geneem is. In die krygsgevangenskap het hy as dokter opgetree. In 1949 is hy vrygestel en sonder om weer in Duitsland te praktiseer het hy in Januarie 1951 na Suid-Afrika geïmmigreer. Hier het hy aan Pretoria Universiteit verder mediese-eksamens afgelê om hom in staat te stel om as mediese dokter te kan praktiseer. Die eksamens is in 1953 voltooi en nadat hy vir n jaar as locum tenens opgetree het, het hy hom in 1954 op Sasolburg gevestig. In 1970 het hy sy praktyk daar opgegee en in Vanderbijlpark gaan woon waar hy van uit huis uit n spreekkamerpraktyk op n halfdag basis gevoer het. Hy praktiseer op hierdie wyse daar hy n hartlyer is en daar hy welgesteld is en nie die moeisame lewe van n algemene praktisyn wil voer nie. Hy sien ongeveer 3000 blanke pasiënte in die jaar waarvan omtrent twee-derdes vrouens is. Vir elke pasiënt wat hom besoek maak hy n kaart uit waarop hy besonderhede van die pasiënt, sy kwale en behandeling neerskryf. Die kaarte is nie

bedoel/.....

bedoel, sê hy, om n volledige relaas van sy ondersoeke, behandelinge, voorskrifte ens. te wees nie. Dit is eintlik net n aide-mémoire.

Die tersaaklike deel van die strafbare manslag klagte teen beskuldigde lui -

"die beskuldigde wederregtelik sekere handelings verrig het; wat daarop bereken was om n lewende vrug in die baarmoeder van n swanger vrou af te dryf, as gevolg waarvan die oorledene - LYDIA WATKINS op wie sodanige handelings uitgevoer was, op die 11de dag van Augustus 1971 begin bloei het, en op die 12de van Augustus 1971 te Springs in die Streekafdeling van Transvaal oorlede is, en aldus het die genoemde beskuldigde vir LYDIA WATKINS n 15-jarige blanke dogter, wederregtelik gedood."

Die alternatiewe klagte van vrugafdrywing lui -

"die beskuldigde wederregtelik en opsetlik die lewende vrug van n swanger 14-jarige blanke dogter te wete, LYDIA WATKINS, afgedryf het, by wyse van sekere handelinge te wete:

- (1) deur haar sekere inspuitings te gee, en sekere medikamente voor te skryf om te drink;
- (2) n sekere operasie op haar uit te voer deur een of ander instrument in haar baarmoeder te steek; welke handeling gesamentlik of afsonderlik veroorsaak het dat die vrug dood afgekom het."

Die sestion aanklagtes van vrugafdrywing was as volg saamgevat -

"Dat die beskuldigde skuldig is aan die misdryf van 16 aanklagtes van VRUGAFDRYWING:

DEURDAT op of omtrent die datum genoem in Kolom 1 van die onderstaande bylae (hierna verwys na as die bylae) en te VANDERBIJLPARK in die Streekafdeling van Transvaal die genoemde beskuldigde wederregtelik en opsetlik die lewende vrug van die persone genoem in Kolom 2 van die bylae, synde swanger vroue afgedryf het by wyse van sekere hande-

linge/.....

linge naamlik: (1) sekere medikamente voor te skryf om te drink en sekere inspuitings toe te dien; (2) n sekere operasie op hulle uit te voer deur een of ander instrument in hulle baarmoeders te steek, welke handeling gesamentlik of afsonderlik veroorsaak het dat die vrug dood afgekom het."

Die relevante deel van die bylae lees as volg -

"Klagte.	Kolom 1	Kolom 2	Kolom 3.
5.	27.5.71 - 12.6.71.	M.F. Pieferse.	Provera, Dulcolax, en ook ander Medikamente.
6.	16.6.71 - 3.7.71.	M. Farquhar	Provera, Premarin; Cafergot; en ook ander Medikamente."

Die beskuldigde het nadere besonderhede tot die klagstaat gevra. Die wat hy die onderhawige appel tersake is en die antwoorde daarop verstrek lui as volg -

"(1) AD AANKLAG 1:

(b) Watter handelings word dit beweer was op elke afsonderlike geleentheid op Lydia Watkins uitgevoer ?

(2) /.....

(2) AD ALTERNATIEWE AANKLAG OP AANKLAG 1:

- (c) Watter medikamente word dit beweer
het beskuldigde voorgeskryf ?
- (e) Watter instrument word dit beweer
was in haar baarmoeder ingesteek ?

(6) AD AANKLAGTE 5 en 6:

- (c) Watter instrument was in haar baar-
moeder gestek ?

(1) AANKLAG 1:

- (b) (i) Die handeling wat uitgevoer
is, word volledig omskryf in
die alternatiewe aanklag;
- (ii) Watter handeling op watter
datums op haar uitgevoer is, is
n geval vir lewering van ge-
tuienis. Die Staat sal probeer
om dit te bewys wanneer die
beskuldigde onder kruisondervraging
geneem word.

(2) ALTERNATIEWE AANKLAG OP AANKLAG 1 :

- (c) P.M.B. 200 Librax, Algesce-Analgin,
Cafergot, Doloxine, Culcalux, Dehydergot,
Premarin, Provera X, en ook andere wat
die Staat nie instaat is om te ontsyfer
nie. Die Staat sal probeer om dit te
laat ontsyfer sodra die beskuldigde
kruisondervra word.

(e) Mediese term nie bekend nie, aangesien instrument nie later in beskuldigde se spreekkamers gekry kon word nie. Party klaagsters verwys daarna dat dit lyk soos n 'soplepel'.

(6) AANKLAGTE 5 en 6 :

(c) Sien 2(3) supra. (sic. daar is geen so n paragraaf in die klagstate nie)."

Die mediese getuienis in die onderhawige saak voorgelê, bewys bo enige redelike twyfel, dat geen een van die inspuittings deur die appellant gegee, of medikante toegedien, of voorgeskryf om te drink, n aborsie kon veroorsaak het nie. Hulle gebruik vir vrugafdrywing kom dus by die appèl nie ter sprake nie. Die gee van die inspuiting en die toediening en voorskrywing van die medikante het wel n betekenis ten opsigte van die aanklag dat aborsie deur die gebruik van instrumente gepleeg was en word later bespreek.

Die afsterwe van Lydia Watkins, (hierna na verwys

as /.....

Charmain) in die nag van 12 Augustus 1971, op die operasie-tafel in n verpleeginrigting te Springs, terwyl sy nog onder narkose was, na die voltooiing van n skraping van haar baarmoeder, wat gedoen is in n poging om n masale bloeding te stuit, wat uit haar miskraam ontstaan het, het aanleiding tot die polisieonderzoek in hierdie saak gegee. Ongeveer ses-en-dertig uur later d.w.s. net na die middag van Saterdag 14 Augustus het die polisie appellant se huis besoek. Hulle het hom in sy spreekkamers gekry waar hy besig was om n Mej. Birch te ondersoek. Hy is meegedeel dat n klagte van aborsie en strafbare manslag i.v.m. Charmain teen hom ondersoek word. Appellant het baie spraaksaam en mededelend geword. Hy het sy pasiëntkaarte aan die polisie getoon en verduidelik. Hy het so mededelend geword dat Majoor Lerm hom aangeraai het om stil te bly en sy prokureurs eers te gaan sien voor hy verder praat. Hy het toe ook stil gebly. Mej. Birch is deur die polisie na n hospitaal verwyder en hulle het op appellant se pasiënt-kaarte beslag gelê. Weens sy beroep en die aansien wat hy in sy omgewing geniet het, het die

polisie/.....

polisie dit onnodig geag om hom in hegtenis te neem.

Die daaropvolgende Dinsdag is die polisie terug na appellant se spreekkamers en daar het hulle beslag gelê op een mediese instrument: 'n wattendraer. Dit is al mediese instrument wat beslag op gelê is in sy kamers. Toe dit by verhoor kom, het appellant drie ander instrumente hof toe gebring, as synde die mediese instrumente wat hy by die ondersoek van die geslagsdele van sy vroue-pasiënte gebruik het; 1. 'n Speculum, wat gebruik word om die vagina oop te rek om daar deur die cervix te kan besigtig en te kan bereik en wanneer nodig deur die cervikale en die uterine kanaal in die uterus in te kan kom; (dit word in die vagina ingedruk tot by die cervix en dan deur 'n draaibeweging word dit uitgesit en kan die cervix daardeur bekyk word en instrumente daardeur gesit word om die cervix en as nodig die uterus by te kom); 2. 'n reguit arteriekleem en 3. 'n geboë arteriekleem; hierdie twee instrumente kan ook deur die speculum gebruik word. Die wattendraer, die vierde instrument in appellant se toerusting kan gebruik word om die cervix mee skoon te vee sodat dit

beter/.....

beter bekyk kan word. Dit klem n stukke watte vas en word dan deur die speculum gestoot om die cervix by te kom en skoon te veeg.

Mev. Watkins het haar dogter Charmain na die appellant gebring. Sy het hom nie geken nie en die omstandighede wat daartoe aanleiding gegee het dat sy na hom toe gekom het is ter sake. Charmain het in Mei maand met haar ouers by Durban gaan strand. Op 15 Mei, kort voor hulle huis toe moes kom het sy haar maandstonde gekry en haar moeder het haar uit die see gehou, bang dat sy sal koue vat. Toe hulle terugkom het haar ouers van Vereeniging na Springs verhuis waar haar vader n nuwe pos aanvaar het. Charmain se ouers het haar in Ver^eeniging by haar skoonsuster agtergelaat sodat sy die skoolkwartaal op Vereeniging kan klaarmaak. Sy moes teen die middel van Junie haar maandstonde gehad het maar het oorgeslaan. Haar ma het toe die gebruiklike hulpmiddels soos n warm bad voorgeskryf. Sy het gemeen dat Charmain in Durban koue gevat het. Die vrouelike middels het nie gehelp nie en Mev. Watkins het toe op 15 Junie dr. Stander, hulle huisdokter, om raad gebel. Hy

het /.....

het twee Primador tablette, n hormoonpreparaat voorgeskryf.

Toe die tyd in Juliemaand weer aanbreek waarop Charmain haar stonde moes kry het dit steeds weggebly en op die dertiende het mev. Watkins Charmain na dr. Stander geneem. Charmain was in daardie stadium n bietjie oor die veertien en n half jaar oud (sy is op 5 Desember 1956 gebore) en dr. Stander is toe al tussen n 8 en n 10 jaar hulle huisdokter. Charmain het feitlik voor hom groot geword en hulle het mekaar baie goed geken. Hy praktiseer al 28 jaar en val in Charmain se ouers se geslag. Hy het haar ondersoek en vasgestel dat sy swanger was. Haar laaste maandsonde het sy meer as agt weke gelede gehad. Hy het n baie deeglike ondersoek gedoen om vas te stel of sy swanger was of nie en daarna het hy haar noukeurig ondersoek om te sien of sy gesond is en die kind kon baar. Hy het bevind dat sy swanger is maar dat sy verder niks makeer het nie. Eers het Charmain alleen en later het Charmain en haar ma hom gesoebat om Charmain te help. Hy het geweier en hulle op die gevare van n aborsie gewys. Hy het gevra wie die vader van die verwagte kind is. Dit was n negentienjarige. Dikwels wanneer die dokter bedags sy

rondtes gemaak het het hy die twee bymekaar gesien. Hy het voorgestel dat hy sal help om verlof by die minister te kry dat hulle kan trou. Charmain was toe onder 16 jaar. Toe mev. Watkins haar vrees uitgespreek het om haar man te gaan vertel (sy was bevrees oor hoe hy sal optree teenoor Charmain), het dr. Stander gesê hy is vanaand op diens maar is môre aand vry en as mev. Watkins dit wil sal hy oorkom na Springs toe om haar by te staan by die oordra van hierdie slegte tyding aan mnr. Watkins. Sy het besluit - waarskynlik wyslik - om hierdie intieme familieprobleem alleen aan haar man oor te dra.

Sy het die volgende oggend voor haar man werk toe is die weg gebaan vir die vertelling. Sy het hom meegedeel dat Charmain haar maandstondes oorgeslaan het. Hy het toe opgestaan uit die bed en gesê daar moet iets verkeerd wees. Sonder om verder daaroor te praat is hy werk toe. Toe hy die aand terugkom het hy gevra "Is Charmain nog nie siek nie?" en toe mev. Watkins nee sê het hulle in die sitkamer gaan sit en mev. Watkins het Charmain gaan roep. Sy het aan haar dogter gesê dat as haar pa haar uitvra moet sy met die volle

waarheid /.....

waarheid uitkom; sy moet nie vir hom bang wees nie en
 sy - haar ma - sal by haar staan. Hulle het toe in die
 sitkamer ingegaan en haar pa het haar uitgevra en mev.
 Watkins sê haar man was baie gaaf gewees en Charmain het
 mooi gesoebat en gevra dat haar pa "moet niks teen Ben -
 die jong seun wat haar swanger gemaak het - doen nie".
 "Ek is vreeslik lief vir hom" het sy gesê. Die hele
 aangeleentheid is toe bespreek. Die vraag of sy met Ben kan
 trou en die stremming van so n troue op sy toekoms - hy moet
 nog so baie leer - en of sy nie die kind moet hê nie en
 dat haar ouers die kind dan grootmaak en sy weer teruggaan
 skool toe. En sy het baie gesoebat dat haar ouers haar
 moet help om die kind te laat afdryf want sy voel so skaam
 en sy is so welbekend op skool. Sy wou die kind nie hê
 nie; sy wou graag dat dit afgebring word. Die Watkinse
 het nie raad gehad nie. Hulle het nie geweet na wie toe
 nie. Mev. Watkins het op die myn gehoor van die appellant.
 Sy het geweet hy is haar suster, mev. Prinsloo, se dokter en
 het dié toe gevra om haar aan appellant voor te stel. En

so het dit toe gekom dat sy en Charmain en haar suster op die middag van Dinsdag, 20 Julie vir appellant op Vanderbijlpark gaan sien het presies n week na haar huisdokter vir Charmain ondersoek het.

Mev. Watkins en die appellant is feitlik die enigste getuies oor wat daar op hierdie besoek aan appellant gedoen is en wat op die daaropvolgende besoeke met appellant gebeur het. Met uitsondering van mev. Prinsloo se getuienis, wat nie veel stutkrag het nie, berus die Staat se saak op mev. Watkins se getuienis en die appellant se saak, op sy eie getuienis. Hulle getuienis bots lynreg oor wat ~~daar~~ gebeur het. Die geloofwaardigheid van hierdie twee getuies moet tot op n groot hoogte getoets word aan die mediese getuienis. Op eerste oogopslag lyk dit of daar ook n botsing tussen die mediese getuienis van die Staat en dié van die verdediging is. Maar by nadere ondersoek blyk dit dat die mediese getuies op die hooftrekke werklik nie van mekaar verskil nie.

Mev. Watkins beweer dat sy op Dinsdag, 20 Julie vir appellant gesê het dat sy vermoed dat haar dogter Charmain,

wat /.....

wat bygestaan het, swanger is en hom gevra het om haar te help en dat appellant geweier het deur te sê "Kyk, ek is nie hier om babies af te bring nie, maar wel om in te help in die wêreld." En sy het toe gepleit dat hy haar dogter moet help "want sy is so jonk en daar is so baie mense wat haar ken." Sy sê hy het niks hierop gesê nie; net gestaan en kyk en toe sê hy hy sal Charmain ondersoek. Hy het haar in geneem na sy behandelingskamer. Toe hy witkom, het hy aan mev. Watkins bevestig dat Charmain sewe tot agt weke swanger is en gesê hulle moet die volgende Dinsdag, 27 Julie, weer kom. Hulle het hom toe op Dinsdag, 27 Julie; Vrydag, 30 Julie; Dinsdag, 3 Augustus; Vrydag, 5 Augustus ; en Dinsdag, 10 Augustus weer besoek; elke slag op sy bestelling en elke slag van Springs af na Vanderbijlpark toe. Mev. Watkins sê dat alhoewel appellant nooit uitdruklik gesê het dat hy die vrug sou afdryf nie of daarmee besig was nie, het hy tog stilswyend onderneem om dit te doen en het hy ook sonder om te sê dit tog gedoen. Hy het Charmain oor die loop van die volgende drie weke en op hierdie ses dae behandel sonder om ooit aan mev. Watkins te sê waarvoor hy haar veertienjarige dogter/.....

dogter behandel en sonder om van mev. Watkins enige verdere versoek of opdrag te gekry het. Mev. Watkins sê dat as gevolg van appellant se behandeling Charmain twee dae na sy hom laaste gesien het, d.w.s. op 12 Augustus, aan die bloei gegaan het, dat sy só sterk gebloei het dat sy en haar man daaroor bekommerd geraak het; dat hulle appellant nie in die hande kon kry nie en later verplig was om Charmain na 'n vreemde dokter te neem om die bloeding te stuit; dat vir dié doel die dokter op Charmain geopereer het en dat na die operasie, terwyl sy nog onder narkose op die operasietafel gelê het, sy gesterf het.

Appellant beweer dat mev. Watkins hom gesê het dat sy vermoed dat Charmain swanger is; dat sy hom gevra het om die vrug af te dryf; dat hy geweier het om dit te doen maar dat hy ingewillig het om Charmain te ondersoek; dat toe hy haar ondersoek het hy gevind het dat sy moontlik swanger is; dat hy getoets het of sy swanger is deur haar 'n hormooninspuiting te gee wat haar ex utero sal laat bloei as sy nie swanger is nie; dat as hierdie bloeding plaasvind

die /.....

die normale siklus van haar maandstonde weer sal intree; dat sy nie gebloei het nie; en dat hy daardeur bepaal het dat sy wel swanger was. Hy het verder beweer dat met die ondersoek van Charmain hy gevind het dat sy aan sekere kwale ly; dat hy haar daarvoor behandel het; dat terwyl hy haar behandel het, het sy 'n dreigende miskraam gehad; dat hy haar daarvoor behandel het; dat hy daarin geslaag het om haar swangerskap te behou; dat Charmain en haar moeder die middag van 10 Augustus van hom weg is met 'n afspraak om hom oor 'n maand weer te kom sien en dat toe Charmain die dag van hom weg is sy heeltemal gesond was. Die verweer is dat Charmain op die aand van 12 Augustus spontaan gemiskraam het en dat 20% van alle swanger vrouens spontaan miskraam. Appellant het verder ook beweer dat mev. Watkins so ontsteld was deur die aangeleentheid van haar dogter se swangerskap en so angstig was om 'n aborsie te verkry dat sy heeltemal misverstaan het waarmee hy besig was en sy pogings om die swangerskap te behou vertolk het as 'n aborsie wat hy op haar dogter gepleeg het. Hy het ter stawing van sy getuienis verwys na sy aantekening op die mediese/.....

mediese kaart wat hy as aide-mémoire oor Charmain aangeteken het. Appellant se advokaat het verder beweer dat dit onuithoudbaar pynlik en lewensgevaarlik sou wees om n cervix met enige van die vier mediese instrumente wat appellant besit het oop te dwing om die baarmoeder te skraap of om n miskraam te veroorsaak en dat appellant dit derhalwe nie sou gedoen het nie. Hulle het verder bygevoeg dat dit so lewensgevaarlik is om meganies n miskraam te veroorsaak dat geen dokter dit sou waag nie.

Wanneer daar egter meer noukeurig op die getuienis gelet word, word bevind dat appellant se getuienis nie steek hou nie. In die eerste instansie bots sy getuienis met die waarskynlikhede daarby strook mev. Watkins se getuienis goed met appellant se pasiënt-kaart van Charmain en sy getuienis strook in baie gevalle glad nie daarmee nie.

Volgens mev. Watkins het appellant by die eerste besoek op 20 Junie aan haar gesê dat hy Charmain voorberei. Volgens die kaarte het hy haar n hormooninspuiting gegee soos hy sê en ook n kalmeermiddel. Hy verstrek geen rede vir die

toediening/.....

toediening van die sedasie nie. Op die 27ste het hy Charmain weer alleen in die behandelingskamer geneem en toe sy uitkom weer n inspuiting gegee. Hy het vir haar pille voorgeskryf want, het hy gesê, sy mag pyn kry. Tot in hierdie stadium het Charmain nie gebloei nie. Die appellant het n bestelling gemaak vir drie dae later, d.w.s. vir die 30ste. Die dag na die tweede besoek d.w.s. die 28ste het sy begin bloei " n swarterige goed".

Op 30 Julie is mev. Watkins en Charmain weer na appellant en na hy Charmain weer alleen ondersoek het en weer uitkom na mev. Watkins toe, sê sy aan hom "Ag dokter ek dink ons laat staan dit nou alles" en sy antwoord daarop was "Ag hoekom, dit is nou alles verby en dit sal reg wees daar is niks verkeerd nie". Sy het verskillende variasies van hierdie gesprek gegee maar hulle stem in wese ooreen en die bostaande gee die essensie van al die variasies. Sy het ook aan hom gesê "Ag dokter wil jy haar nie liewers hospitaal toe vat dat dit verby kan kom nie." Mev. Watkins was baie ontsteld oor die behandeling en hy het haar ver-

troostend/.....

vertroostend verseker dat daar niks is waaroor sy haar
 hoef te bekommer nie. . Op die pasiënt-kaart is ook vir die
 dag aangestip "Mej. begin periode 27/7/71". "Ligte maagkrampe".
 en dat sy vir die tweede maal diatermiese behandeling vir
 haar onderlyf gekry het. Sy het die eerste maal diatermiese
 behandeling gekry op die 27ste. Die Appellant het op
 hierdie derde besoek vir mev. Watkins gesê Charmain bloei
 vir hom nie sterk nie en dat sy sal moet sterker bloei. Mev.
 Watkins het toe al geweet dat haar dogter bloei. Sy vra
 appellant toe hoe sterk sal sy bloei en sy antwoord was
 "Sy sal net erger as normaal bloei". Dit sê appellant was
 die begin van n dreigende miskraam. Dit klink nie of dit
 kan waar wees nie want op die dag het hy haar diatermiese
 behandeling gegee. Bloeding word deur hittebestraling
 aangehelp. Diatermiese behandeling oor die onderrug is
 nie behandeling vir n miskraam nie. Dr. Bornman getuig
 as volg hieroor -

"Dokter u het ook agtergekom dat getuies
 gepraat het van n masjien wat warm maak,
 dit is blo^ykb^ybaar die Burchard Diathermy

apparaat/.....

apparaat wat is die idee daarvan? ---
 Dié Diathermy ons beste wete word gebruik
 om bloedbelopendheid of verhoogde bloed-
 voorsiening te bewerkstellig in die strukture
 wat deur hierdie apparaat veroorsaak word.
 Nou die kwessie is dat dit word gewoonlik
 gebruik vir kroniese - as dit in my veld
 gebruik word, word - as dit vandag nog gebruik
 word, dan word dit gebruik by die gevalle wat
 kroniese pyn in die bekken het van vorige
 ontstekings toestande ensovoorts, dit is nie
 dikwels doeltreffend nie en ons noem dit nie
 graag net voor of tydens menstruasie nie want
 dit is bekend om die bloeding in baie gevalle
 te vererger en ek sou dit beslis nie doen
 as ek weet die pasiënt swanger is nie, want
 daar is nog geen reekse wat ek weet waar dit
 wys dat dit veilig is in swangerskap nie, en
 beslis as daar n bloedinkie was in die
 swangerskap, n dreigende miskraam dan - hoewel
 die bloed wat ons by n dreigende miskraam sien,
 nie noodwendig afkomstig is van die placenta,
 die placentale area nie, ek sou nie beslis
 nie in daardie pasiënte die apparaat gebruik
 nie, vir die eenvoudige rede dat dit sal daardie
 meganismes wat die liggaam gebruik om bloeding
 te stel, die normale haemostatiese meganisme
 sal dit kortwiek deur die uitsetting van
 bloedvate wat dit veroorsaak.

Met /.....

Met ander woorde dit sal die bloeding aanhelp, die kraantjie nog groter oopdraai? --- Wat my betref en dit kan ek baie beslis getuig dat tydens swangerskap - verskoon my - tydens menstruasie, normale menstruasie as n vrou vir ander redes diatermy kortgolf, diatermy in hierdie area ontvang dat sy baie dikwels vermeerdering van die stonde sal ontvang, die hoeveelheid bloedverlies. Dit is net vanselfsprekend dat n mens uit n verwyde bloedvaat meer bloei as uit een van normale kaliber.

Met ander woorde as daar byvoorbeeld nou so n bloedinkie veroorsaak is deur n instrument, sê aan hierdie vruggie en met hierdie hitte bestraling wat daar is, dan sal dit bloeding frase meermaak? --- Myns insiens ja."

Dit is ook onverklaarbaar hoe appellant op Charmain se kaart haar bloeding kon aangeteken het as "Mej. begin periode" as die bloeding die begin van n miskraam was. Appellant se gerusstelling aan mev. Watkins is in sulke omstandighede onverklaarbaar. Die bloeding was sorgwekkend as dit sy bedoeling was om die swangerskap te behou, maar as appellant met n aborsie doenig was dan pas sy gerusstelling in met wat hulle altwee begeer het: die afdrywing van die

vrug en dan kan hy sê: Dit is alles verby en daar is niks

~~om jou oor te bekommer nie. Alles dui hier op die eerste~~

sukksesvolle stap in die verkryging van die aborsie deur

hulle altwee begeer.

Volgens afspraak het mev. Watkins en Charmain

vier dae later op 3 Augustus appellant weer kom sien.

Mev. Watkins sê dat Charmain toe sterker gebloei het en

dat daar n swart vloeistof soos lewer afgekom het. Hierdie

verskynsel word deur appellant op Charmain se kaart genoteer

as sou dit op 6 Augustus gebeur het. Mev. Watkins het nie

boek gehou nie, sy het uit geheue uit vertel. Appellant

het kronologies genoteer. Dit kan dus veilig aanvaar word

dat hierdie bloeding na 3 Augustus plaasgevind het en daar

rede was om dit op die sesde aan te teken. n Bloeding op

die dag pas ook by die reëling tussen hom en mev. Watkins op

die laaste besoek, Dinsdag, 10 Augustus nl. dat Charmain die

volgende Maandag terug skool toe kan gaan. Die bloeding is

weereens op Charmain se kaart genoteer op n wyse wat by n

aborsie maar nie by n dreigende miskraam pas nie: "Mej. met

krampe = kry maandstonde met krampe". Die aantekening

pas /.....

pas nie as n nota oor n miskraam nie, maar wel as een
 oor n aborsie en as daar gevra word waarom dit nie meer
 spesifiek sê nie moet onthou word dat daar nie verwag kan
 word dat appellant op sy professionele oorkondes sou
 aanstip vir almal te lees wat kan sien dat hy met n
 aborsie doenig was nie. Dit is een ding om dit te kan
 lees en n ander om dit te kan aflei. Op die 10de Augustus
 is die laaste besoek en Charmain is n "clearance" brief deur
 appellant gegee om aan haar skool te verduidelik waarom sy
 afwesig was.

Op hierdie getuienis alleen is daar net een af-
 leiding te maak, nl. dat appellant met n aborsie op mev.
 Watkins se versoek besig was en dat sy daaroor onder geen
 misverstand verkeer het nie. As daar nog enige twyfel hieroor
 kon wees, word dit deur die Staat se kruisverhoor van appellant
 uit die weg geruim. Onder kruisverhoor word dit heeltemal
 duidelik dat appellant n oneerlike getuie is. Hy beweer in
 die eerste plek dat Charmain hom gesê het sy nie gemeenskap gehad
 het nie; dit na sy aan haar ouers en hul huisdokter erken
 het dat sy geslagtelike omgang gehad het, en waar sy so

begerig/.....

begerig was dat haar swangerskap beëindig moes word en die beëindiging openlik met haar vader en haar moeder bespreek het en daarvoor gesoebat het. Die appellant kon ook geen verklaring gee waarom hy Charmain so ~~siek~~ ongesond bevind het nie. Sy was die week vantevore noukeurig deur haar huisdokter ondersoek en hy het bevind dat daar met haar niks verkeer is nie behalwe dat sy swanger is. Appellant kon ook geen rede gee waarom hy mev. Watkins nie van die dreigende miskraam vertel het nie, as hy werklik bedoel het om die swangerskap te behou.

Daar is geen twyfel dat appellant met n aborsie op Charmain besig was nie. Die vrae bly nog oor (a) het hy dit met instrumente gedoen en (b) is Charmain aan sy poging om n aborsie te bewerkstellig dood ?

Wat (a) betref lei daar geen twyfel dat sonder die toediening van n algemene narkose appellant n aborsie met enige van sy eie vier mediese instrumente nie kon gedoen het nie. Maar daar is ook geen rede waarom appellant dit met enige van hierdie instrumente sou moes doen nie. Hy kon dit gedoen het deur n baie dun instrument by die os van die

cervix in te stoot. Sulke instrumente is maklik bekombaar en wanneer dit so gedoen word kan dit self wees dat die pasiënt daarvan geen ongerief ervaar nie. By so n betreding van die cervix is daar n gevaar dat die pasiënt aan skok kan doodgaan maar as daar n klein instrument gebruik word wat behendig hanteer word met n sagte menslikheid is die gevaar uiters gering. Dr. Bornman het as volg hieroor getuig -

"Nou dokter net n enkel verdere dingetjie. Die instrument, die vreemde voorwerp wat geplaas word in die uterus, die dikte daarvan, sou dit enige verskil hê op die graad van pyn wat die vrou ondergaan? --- Baie beslis, dit behoort baie beslis n invloed te hê want dit is net logies dat fisiologiese perke hoe meer strekking, rekking of prikkelling van reseptore in die serwikale diepte daar bestaan des te meer pyn sal daar wees tot in n stadium wat die fisiologiese perke oorskry word en die reseptore daar, die orgaantjies totdat hulle buite aksie gestel word deur oormatige druk, maar dit is - n mens kan in die breë sê dat die graad van pyn by die vrou wat pyn gaan hê

is /.....

is direk eweredig aan die kragdadigheid en die graad van dilatasie van die cervix.

Laat ons dit net weer duidelik kry, dokter; indien daardie cervikale kanaal gerek word, ons praat nou nie van 'n sonde en die ander klein kuret waarvan u gepraat het nie, biopsiese kuret, as die cervikale kanaal gerek word dan kry hulle beslis hierdie akute pyn met nausea in daardie dele wat u genoem het, moontlik ook in die bene? --- Ek gaan nie sê beslis nie. Ek is daarvan oortuig dat daar pasiënte is wat 'n sekere mate van rekking van die cervix kan verdra sonder wesentlike ongerief; maar die klassieke geval is soos beskryf.

Ja, en oor die algemeen sal 'n mens dit verwag? --- Ek is nie eens bereid om te sê 'in die algemeen' tensy ek weet wat bedoel u by algemeen nie?

Dokter, laat ons vat hierdie is nou universiteitstudente, mense in daardie klas, jong meisies wat nog nie kinders gehad het nie? --- Ek wil sê hulle sal almal ongemak ervaar, maar ek wil ook sê dat daar by 'n aansienlike persentasie van hulle genoeg motivering sal wees om dit nie te laat blyk nie.

Om dit nie te laat blyk- wat? --- Dat hulle wel ongemak ervaar nie.

Is dit met rekking van die cervix, dokter? --- Ja, met - dit hang nou af wat u bedoel by

'rekking', of dit nou kragdadige, skielike, oormatige rekking is; maar met n klein bietjie dilatasie is ek seker daar is danks wat hulle simptome sal kan magtig uit weë van hulle sterk motivering vir dit wat onderneem word.

Maar laat ons dit miskien van die anderkant - ons sal netnou kom by die werklike toestand van sake; u getuienis - dit is nie u skuld nie, dokter, maar dit gaan oor iets wat nie in werklikheid miskien gebeur het nie, dit is maar net wat kon gebeur het, in verband met die verskillende klagtes, maar laat ek dit miskien net in n ander manier aan u stel; as daar nie pyn in die bekken is nie, is dit moontlik n aanduiding dat die cervix nie gerek was nie? --- Die afwesigheid van pyn hoef nie noodwendig daarvan te getuig dat die cervix nie gemanipuleer of gerek is nie, want pyn is n subjektiewe verskynsel en of die pasiënt dit ervaar of nie kan alleen geoordeel word aan die verskynsels wat die pasiënt aan jou openbaar. Hulle mag wel pyn ervaar en dit nie sê nie, daarteenoor mag sy selfs as sy hoë pyndrempelwaarde het geen pyn ervaar nie met matige rekking van die cervix. Ek wil sê dat kragdadige rekking van enige cervix ongemak gaan gee by feitlik enige vrou wat n normale senuweevoorsiening van daardie dele het."

En /.....

En dr. van Rooyen is deur appellant geroep en hy getuig
as volg hieroor -

"Dokter, sê my is daar enige iets as n mens
nou so iets sou doen, ons sê gewoonlik, n
breinaald te vat, n bietjie te ontsmet en
miskien n bietjie te kap en buig met n tang
of iets? --- Ek moet vir u sê dit is n
moeilike vraag om te antwoord hierdie een.
Ek wil dit so antwoord, daar is so baie goeie
geneeskundige instrumente verkrygbaar as n
mens so iets wil doen, dat ek nie kan sien
dat n mens n breinaald sal vat om die werk
mee te doen nie. n Breinaald is ook natuurlik
heeltemal n ongeskikte instrument, want hy is
reguit.

Ja laat hy nou kan aangaan, daar is nie iets
wat jou keer as jy aangaan nie? Die plastiek
op sigself, die feit dat dit buigsaam is, kan
veroorzaak dat jy meer weerselm^(sic.) nodig het om
dit in te sit nie en dit is hard of styf genoeg
om die vruggie te beskadig, dit is nie soos n
stukkie lyn of iets, as jy hom druk dan buig hy
terug nie? --- Ja ek veronderstel n mens kan dit
doen, ek veronderstel n mens kan dit doen,
alhoewel, dit is alles behalwe n geskikte in-
strument om so iets mee te doen. Dit hang ook
af hoe ver die vruggie gevorder is, daar is baie
faktore /.....

faktore natuurlik.

Dokter ek dink amper u stem saam, laat ek net seker maak, u stem daarmee saam dat wanneer so iets ingedruk word en daar dilatasie van so iets plaasvind, dan daardie graad pyn wat die vrou ondervind verskil van n gewone geval? --- Absoluut.

Dan verskil die pyn van vrou tot vrou, een vrou skreeu die dak af soos dr. Bornmann gesê het en die ander een vertel jou in n grappie, skurwe grap? --- Hierdie instrument is baie soos die intrainterinus sonder, miskien n bietjie wyer, by die voorste gedeelte, agter miskien nog n bietjie meer, maar die voorste gedeelte sou ek sê, as ek hom so op die oogaf kyk, is moontlik 2 tot 3 millimeter in deursnit. Die cervikale kanaal is ongeveer in die nie-swanger vrou omtrent so dik by die ausinterne en die aus-externa. So as hierdie instrument deur die servikale kanaal gestee word, dan sal dit min pyn veroorsaak of geen pyn nie, so dit sal verskil. As dit n baie stywe servikale kanaal is wat n mens soms kry, dan kan die deurstee van hierdie instrument natuurlik baie pyn veroorsaak, maar aan die anderkant as die vrou alreeds kinders gehad het en hy is taamlik gedilateer gewees, dan sal dit min pyn of geen pyn veroorsaak nie. Hierdie instrument is natuurlik oorspronklik gemaak met die idee om iets binne in die uterus te plaas.

Dit is die geboortebeperkingsmiddel. So dit is gemaak met die idee om deur die servikale kanaal te gaan, hierdie middels word gewoonlik geplaas in vrouens wat reeds kinders gehad het en daarvoor is sy mate van so n aard dat dit sal pas in die kanaal van n vrou wat reeds kinders gehad het sonder veel pyn, eintlik sonder geen pyn in so n vrou nie, alhoewel, meeste van hulle ondervind ongemak.

Dit is dus moontlik dat Charmain geen pyn verduur het en selfs as sy pyn verduur het dit glad nie ondraaglik hoef te gewees het nie. Haar moeder sê sy was baie swygzaam waar dit haar persoon aangaan. Nou ontstaan die vraag: het die appellant n instrument gebruik om die vrug af te dryf? Dit is ongelooflik om te dink dat appellant mev. Watkins onder die indruk sou gebring het dat hy die vrug afgedryf het as hy dit nie gedoen het nie. Hy kan dit nie deur die toediening of voorskryf van medikamente doen nie. Hy sou dit met instrumente moes gedoen het en dit is moontlik dat Charmain dit nie ondraaglik seer sou gevind het nie.

Daar is geen twyfel dat appellant n bloeding by Charmain veroorsaak het deur n instrument by haar cervix in

te stoot nie. Die uitwerking van so n daad word as
volg deur dr. Bornmann beskryf -

"En dokter ons het al getuienis - wat is die idee ons begin op aborsies, wat is die idee om so n instrument in haar uterus te steek? --- Net die blote dilatasie van die cervix mag miskraam teweegbring en daarom is daar erkende terapeutiese stappe van net dilatasie van die cervix dit is die laminaria seutente, dit is die een meganisme waarlangs dit werk maar die hoofdoel van instrumentasie is om die vruggie waar hy ingeplant is in die decidua soos die endometrium genoem word tydens swangerskap geheel of gedeeltelik los te maak van sy ver^binding met die moeder se sisteem, want sodra daar n bloeding begin ontstaan in daardie struktuur wat later die placenta word - in hierdie stadium nou die orion - die orion frombose genoem word, sodra daar bloeding ontstaan, dan het dit n neiging om te groei en soos dit groei so stroop dit dan die vruggie - daardie deel van die vruggie wat later die nageboorte sal word, stroop dit af van die uterinewand af en dan moet dit uitgewerp word.
.....

So die geringste bloedinkie wat daar ontstaan by die vruggie daar - blykbaar is die liggaams natuurlik presies - bloeding brie uit en dan

verwerp /.....

verwerp die liggaam automaties hierdie ---
 Na ons beste wete want hoe sal ons nou weet
 as vroeg in swangerskap n bloedintjie was en
 die swangerskap verloop tog suksesvol. As
 daardie bloedintjie baie vroeg was en okult
 was dan het ons geen metode om te sê daar
 was n bloedintjie nie, so hier gaan ons
 maar net volgens beginsels. Dit wil lyk
 asof n mens n voortskreiding van die bloeding
 daar kry as jy een keer begin maar ek kan
 nie sê dat daar gevalle is waar daar
 bloeding - dat ons dit dan nou maar noem
 a rero placentale bloeding is dat dit nie
 die swangerskap voorgaan nie en later
 swangerskap weet ons dat n swangerskap
 kan voortgaan ondanks n klein bloedinkie
 agter die placenta, maar dit is n uitson-
 dering want wat baie meer dikwels gebeur
 is dat dit uitbrei in n baie gevaarlike
 toestand."

Die onmiddellike oorsaak van Charmain se dood is
 aan meer as een aspek van die operasie wat sy ondergaan het
 toegeskryf. Die operasie is genoodsaak deur die noodtoestand
 wat geskep was deur die masale bloeding. Dit is gedoen as
 n noodmaatreël om haar lewe te probeer red. Die operasie
 het nie daarin geslaag nie maar die onsukses daarvan is geen

novus actus interveniens. Appellant se advokaat het dit tereg toegegee. Maar die werklike vraag wat hier beantwoord moet word is: was die masale bloeding veroorsaak deur die oopmaak van Charmain se cervix. Appellant het die cervix oopgemaak met die doel dat daar so n bloeding sal ontstaan dat die vrug sal afgestroop word. By so n bloeding is daar altyd die gevaar dat die pasiënt sal dood bloei en appellant as dokter was hier goed van bewus. Dus as die masale bloeding deur appellant se oopmaak van die cervix veroorsaak was is hy skuldig aan strafbare manslag.

Daar moet dus vasgestel word of die bloeding wat appellant op 27 Julie aan die gang gesit het opgehou het voor die masale bloeding plaasgevind het. Die laaste verwysing na enige bloeding is op 6 Augustus. Op 10 Augustus besoek Charmain en haar moeder die appellant vir die laaste maal. Mev. Watkins vertel nie dat Charmain toe nog gebloei het nie. Op Charmain se pasiënt-kaart is daar ook geen aantekening van enige bloeding wat nog plaasvind nie. Op die 10de word die vraag van haar terugkeer na skool bespreek en daar word besluit dat sy Maandag sal terugkeer. Appellant gee

haar/.....

haar dan ook n "clearance" brief om haar afwesigheid aan haar skool te verduidelik. Daar is ook verder gereël dat Charmain die appellant oor n maand wers weer sal kom sien, waarskynlik om finaal seker te maak dat alles nou reg is. Sy gaan huis toe en uit op winkel met haar ma en volgens die getuienis aan die hof voorgelê met geen teken van enige bloeding nie. Op die feite moet die vraag ontstaan, het die aborsie misluk? Ek het groot twyfel daaroor maar ek kan nie sê dat dit nie misluk het nie. Daar is ook geen mediese getuienis oor hoelank so n bloeding kan aanhou nie en as dit ophou of dit weer kan begin as gevolg van die oorspronklike oopmaak van die cervix. Die medisi het in hierdie saak nie hulle aandag aan hierdie vrae gegee nie. Op die bewese feite is daar n werklike twyfel - d.w.s. n redelike twyfel - of appellant se oopmaak van Charmain se cervix die masale bloeding waaraan sy dood is, veroorsaak het. Appellant is op die voordeel van hierdie twyfel geregtig, en moet op die strafbare manslag aanklag dus onskuldig bevind word. Daar bly oor die alternatiewe aanklag van vrugafdrywing.

Appellant/.....

dat sy swanger is; hy het toe n urinetoets gedoen en toe dit ook ⁱpositief is, het hy vir Pieterse gesê dat sy swanger is. Sy het hom onmiddellik gevra om haar te help maar hy het geweier en haar gevra om haar ouma te sê om hom te kom sien. Die ouma het gekom en hy het haar vertel dat haar kleindogter swanger is. Twee dae later het ouma en kleindogter appellant op Vanderbijlpark gaan sien.

Mev. van der Bank het n heeltemal ondergeskikte rol by hierdie besoek en die daaropvolgende besoeke gespeel. Pieterse het aan appellant gesê sy is in die moeilikheid en hom gevra om haar te help. Dit is duidelik dat Pieterse hiermee bedoel het dat sy swanger is en appellant versoek het om haar te help om haar ongebore vrug af te dryf. Appellant het dit ook so verstaan. Hy het geweier maar het haar tog ondersoek en n primotestan hormooninspuiting gegee. Met n bestelling om appellant weer op 2 Junie te kom sien is sy en haar ouma huis toe. Daar is n geskil tussen Pieterse en appellant of hy haar by hierdie geleentheid gesê het dat sy swanger is. Hy beweer dit was by die tweede besoek na die Primotestan geen uitwerking gehad het nie. By die

tweede besoek het appellant Pieterse met die speculum
 ondersoek en Pieterse sê dat hy toe n naaldvormige instrument
 deur die spekulum in haar onderlyf ingesteek het en daarmee
 gekrap het. Sy het die wattedraer uitgewys as synde die
 naaldvormige instrument. Sy het gesê sy het seer gekry
 en lam gevoel maar het n onduidelike beskrywing van haar
 liggaamlike gewaarwordings gegee toe die ~~institute~~ wattedraer
 ingesteek is en daarmee gekrap is. Sy het by hierdie tweede
 besoek weer n inspuiting gekry en is huis toe. Op pad
 huis toe het sy haar "maandstonde" gekry. Sy is weer twee
 maal na appellant toe en het voorskrifte by hom gekry.

Pieterse was baie oorgewig en op die besoeke aan
 appellant het hy haar hormoontablette gegee om haar gewig
 af te kry en ander tablette om haar eetlus te demp.
 Appellant beweer dat Pieterse se oorgewig veroorsaak is deur
 n verstoring van haar hormoon-balans en dat dit haar maandstonde
 ook kan laat wegbly het. Drs. van Rooyen en Bornmann gee
 appellant dit gelyk. Hulle beweer dat die swangerskaptoetse
 wat deur appellant en dr. de Jongh gedoen is, deur die hormoon-
 versteuring onbetroubaar gemaak is. In hierdie omstandighede

en weens die onvolledige beskrywing wat Pieterse gee van haar simptome toe daar met die naaldvormige instrument deur die speculum in haar binneste gekrap was kan geen een van die twee ginekoloë sê dat hierdie simptome op 'n meganiese betreding van die cervix dui nie. In hierdie omstandighede kan daar nie 'n redelike twyfel bevind word dat Pieterse swanger was of dat appellant haar cervix kanaal oopgedruk het met die naaldvormige instrument nie. Op hierdie laaste punt staan Pieterse se getuigenis dus alleen. In die omstandighede moet appellant op hierdie aanklag onskuldig bevind word.

Ek kom nou by die geval van die sewentienjarige dogter, M.I. Farquhar. In haar geval is dit 'n enige redelike twyfel bewys dat toe sy appellant besoek het sy swanger was. Beide dr. Freed en appellant het haar ondersoek en bevind dat sy swanger is en beide die ginekoloë wat in die saak geroep is, het op die feite van haar geval tot die oortuiging gekom dat sy swanger was. By haar eerste besoek aan appellant op 16 Junie 1971 het hy haar ondersoek; hy erken dit. Sy beweer dat na die ondersoek appellant aan haar gesê

het dat sy swanger is - sy het dit al geweet want sy was op 8 Junie deur Freed ondersoek en gesê sy is swanger. Appellant ontken dit. Hy sê dat hy aan haar gesê het dat hy vermoed dat sy swanger is. Sy is sterk hieroor gekruisvra maar sy het by haar getuienis gebly. Die Hof a quo het haar geglo.

Net soos in die twee ander gevalle en soos n mens ook normaalweg sou verwag het sy nie by appellant ingestap en "direk vir hom gevra om n aborsie te pleeg nie". Sy het gevra of hy haar kan help want sy is in die moeilikheid. Sy sê appellant het daar niks op gesê nie maar hy het haar ondersoek en op haar pasiënt-kaart noteer "posisie van baarmoeder voel asof dit miskien op 7 weke hoogte kan wees en lê na agter". Sy het haar laaste maandstond~~er~~ op 17 April gehad, d.w.s. nege weke terug. Appellant het haar ook n primotestan inspuiting en tien kalmeerpille gegee en haar gesê om hom op die 28ste weer te kom sien.

Toe sy weer kom het hy haar ~~exhaare~~ laat ontklee en op haar rug met haar kniëe gebuig op n bed in sy behandelingskamer laat lê. Hy het toe die specul^{um} in haar vagina

opgedruk en toe nog n langerige instrument ingesteek.

Sy "is nie doodseker hoe dit lyk nie". Sy is toe na die versameling instrumente voor die hof verwys, en gevra om die lang^{erige}~~erige~~ instrument uit te kies, sy sê toe dit is een van drie wat sy toe uit wys : n curette, n "flushing curette" en die wattedraer. Sy is oor haar gewaarwordings gevra. Sy het vertel dat sy n sterk pyn gevoel het in haar onderlyf, dat sy diathermy behandeling op haar maag en oor haar rug ontvang^{het}_A en dat appellant aan haar gesê het dat haar maandstonde nou weer sal kom. Sy het ook n preskripsie vir ses pynpille gekry.

Toe sy opstaan om huis toe te gaan het sy nog seer gekry "maar nie meer so baie seer nie". Sy is per motor huis toe, na Vereeniging, en nog voor sy die huis gehaal het, het sy in die motor begin "menstrueer". Toe sy by die huis kom is sy dadelik bed toe. Sy sê dat sy sterk gebloei het; dat daar heelwat klonte afgekom het; en dat sy baie siek gevoel het; baie pyn gehad het en lam en duiselig gevoel het. Sy het vir 14 dae lank siek gevoel.

Farquhar het die appellant op 3 Julie weer gaan sien.

Hy /.....

Hy het haar toe uitgevra oor haar bloeding en haar sekere voorbehoedpille voorgeskryf, dit was gedoen om haar menstruasie siklus weer te stabiliseer. Sy het 14 dae lank gebloei.

Farquhar se gewaarwordinge toe appellant deur die speculum met die langerige instrument in haar binneste gedruk het is aan beide die genikoloë gestel, en hulle het altwee gesê dat hierdie simptome moontlik die gevolg van 'n transervikale instrumentasie" kan wees, d.w.s. dat die simptome kan veroorsaak gewees het deurdat 'n instrument in Farquhar se cervix gedruk was. Hulle het egter altwee bygevoeg dat daar ander oorsake kon wees. Dié wat genoem was spruit uit 'n onbeheerde of nalatige gebruik van die instrumente. Dr. Bornmann ken die appellant as 'n ervare en bedrywige medikus. Dit lyk nie vir my waarskynlik dat 'n dokter wat 'n 2000 vroue pasiënte in die jaar sien so onervare of onbeheerdig kan wees dat hy 'n pasiënt sulke ongerief sou aandoen nie.

Farquhar is nie in kruisverhoor geskud nie. Daar is in kruisverhoor geen onskuldige rede aan haar gestel vir die veroorsaking van die pyn wat deur menstruasie verwek was nie. Daar is vir die gee en voorskryf van die medikamente

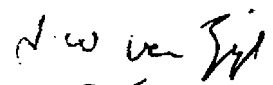
geen onskuldige redes gegee nie. Appellant het geweet dat Farquhar na hom toe gekom het om n aborsie te verkry en die enigste redelike afleiding uit al die getuies te maak is: dat appellant die aborsie wat Farquhar by hom gesoek het aan haar gegee het. Daar is namens appellant beweer dat daar nie met die instrumente deur Farquhar uitgewys n aborsie sonder n narkose gepleeg kan word nie. Hierdie bewering het nie veel om die lyf nie. Eerstens word Farquhar na n aantal instrumente verwys, wat nie geskik is vir die pleging van die aangeklaagde misdaad nie. Waar so n beperkte keuse gegee word aan n 17 jarige - trouens aan enige persoon - kan daar nie veel waarde aan haar keuse geheg word nie. Tweedens die posisie waarin Farquhar op die bed gelê het toe die instrument gebruik was is nie een waaruit dit maklik sou wees om die instrument te sien nie; die herkenning van ~~an~~ⁿ instrument wat so gesien was het ook nie veel ^{waarde} ~~waarde~~ nie en die ervaring wat sy ondergaan het met die gebruik van die instrument was ook nie een wat haar aandag juis op die instrument sou gevestig het nie.

Die Hof /.....

Die Hof a quo het tereg bevind, dat appellant aan hierdie klagte skuldig is.

Ek bevind en gelas dus -

1. dat die appèl teen aanklagte 1 op die hoofaanklagte slaag maar dat appellant op die alternatiewe aanklag skuldig is aan poging tot vrugafdrywing; die skuldigbevinding en vonnis op die eerste aanklagte word verander tot skuldig aan poging tot vrugafdrywing en die beskuldigde d.w.s. appellant word n boete van R100 of 50 dae gevangenisstraf opgelê ;
2. dat die appèl teen aanklagte 5 slaag; die skuldigbevinding en vonnis word tersyde gestel, en
3. dat die appèl teen aanklagte 6 nie slaag nie; die appèl word van die hand gewys.


J. W. VAN ZIJL, Wnd. AR.

HOLMES, AR. stem saam.

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-APRIKA.

(APPELAFDELING).

In die saak tussen:

JURGEN PETER HEINRICH BACKEBERG

APPELLANT.

en

DIE STAAT

RESPONDENT.

Coram: Holmes, Hofmeyr, A.RR. et Van Zijl, Wnd. AR.

Verhoor: 22 November 1974.

Gelewer: 3 Desember 1974.

U I T S P R A A K.

Hofmeyr, AR.

Die appellant, hierna ook die beskuldigde genoem, het in die streeklanddros se hof, Transvaalse Streekafdeling, te Vereeniging, tereg gestaan op een aanklag van strafbare manslag (met 'n alternatief van onwettige vrugafdrywing) en 16 aanklagte van onwettige vrugafdrywing. Hy is op 25 Oktober 1972 skul-

dig bevind op aanklag 1, dié van strafbare manslag, en op aanklagte 5, 6 en 13, synde almal aanklagte van onwettige vrugafdrywing. Hy is met R500 beboet ten opsigte van aanklag 1 en met R100 op elkeen van die ander drie aanklagte.

Sy appèl na die Transvaalse Provinsiale Afdeling van die Hooggeregshof van Suid-Afrika, is op 6 Augustus 1973 verhoor. Uitspraak is voorbehou en op 9 Augustus 1973 is uitspraak gelewer. Die appèl is ten opsigte van aanklagte 1, 5 en 6 van die hand gewys en het ten opsigte van aanklag 13 geslaag met die resultaat dat die skuldigbevinding en vonnis ten opsigte van hierdie aanklag ter syde gestel is.

Op 13 Augustus 1973 is verlof om na hierdie Hof te appelleer deur die hof a quo van die hand gewys. Sodanige verlof is egter op 19 April 1974 deur die waarnemende Hoofregter toegestaan. Die beskuldigde is tydens al hierdie verrigtinge en nog steeds op borgtog uit.

Wat die aanklagte van onwettige vrugafdrywing betref, waarby die alternatief op aanklag 1 natuurlik inbegrepe is,

het die Staat sy saak spesifiek gebaseer op en beperk tot die volgende bewerings:-

"dat die beskuldigde wederregtelik en opsetlik die lewende vrug van die hiernagemelde swanger vroue afgedryf het by wyse van sekere handelingte naamlik: (1) sekere medikamente voor te skryf om te drink en sekere inspuitings toe te dien; (2) 'n sekere operasie op hulle uit te voer deur een of ander instrument in hulle baarmoeders te steek, welke handelingte gesamentlik of afsonderlik veroorsaak het dat die vrug dood afgekom het".

Die aanklag van strafbare manslag het die Staat op die volgende bewerings gebaseer, nl. dat -

"die beskuldigde wederregtelik sekere handelingte verrig het wat daarop bereken was om 'n lewende vrug in die baarmoeder van 'n swanger vrou af te dryf, as gevolg waarvan die oorledene, Lydia Watkins, op wie sodanige handelingte uitgevoer was op die 11de Augustus 1971 begin bloei het, en op die 12de Augustus 1971 te Springs in die Streekafdeling van Transvaal oorlede is, en aldus het die genoemde beskuldigde vir Lydia Watkins, 'n 15 jarige blanke dogter, wederregtelik gedood".

In antwoord op 'n versoek om verdere besonderhede is slegs twee noemenswaardige verdere bewerings t.o.v. aanklag 1 gemaak, nl. dat die oorsaak van Lydia Watkins se dood sou gewees het

massiewe bloeding en/of lugembolisme en dat die beweerde handeling volledig in die alternatiewe aanklag beskryf word. Hoewel 'n blote bewering dat die beskuldigde wederregtelik en onwettiglik die oorledene gedood het, uit hoofde van artikel 323 van Wet 56 van 1955, voldoende is vir 'n aanklag van strafbare manslag, onthef dit die Staat nie van die verpligting om ooreenkomstig die beginsels in S. v. Bernardus, 1965(3) S.A. 287(A) neergelê, te bewys dat die beskuldigde die dood redelikerwyse kon voorsien het as 'n gevolg van sy optrede of m.a.w. dat die beskuldigde nalatig opgetree het.

Feite wat as gemene saak aanvaar word of altans nie bewys is nie en voldoende bewys is, word nou opgesom.

Die beskuldigde was ten tyde van die verhoor in eerste instansie 'n 56 jarige mediese praktisyn te Vanderbylpark. Hy is afkomstig uit Duitsland waar hy vir 'n aantal jare as geneesheer gepraktiseer het. Hy is gedurende die wêreldoorlog deur die Russe gevange geneem en is eers in 1949 deur hulle

vrygelaat/5

vrygelaat. In die Duitse leër en as krygsgevangene in Rusland het hy sy mediese kundigheid beoefen. Hy het in 1951 na Suid-Afrika geïmmigreer en was, na aflegging van die vereiste aanvullende eksamens in 1953, gekwalifiseer om in hierdie land as geneesheer te praktiseer. Hy het met 'n Suid-Afrikaanse dame in die huwelik getree en het drie jong kinders. Hy het, na een jaar as locum tenens, in 1954 in Sasolburg begin praktiseer tot 1970 en daarna het hy om gesondheidsredes in Vanderbylpark 'n halfdagse praktyk begin.

Beide in die Streekhof en in die Provinsiale Afdeling van die Hooggeregshof is tereg aanvaar dat daar g'n bewyse gelewer is om 'n bevinding te regverdig dat enige medikament deur die beskuldigde voorgeskryf of ingespuut 'n vrugafdrywing kon bewerkstellig nie.

Die enigste oorblywende grondslag vir die Staat se saak was en is dus die bewering dat die beskuldigde die baarmoeder van elkeen van die vroulike persone met 'n instrument of instrumente betree het en sodoende die lewende vrug afgedryf het.

Ek sal later op die beskuldigde se gebruik van medikamente terugkom by die oorweging van die opset waarmee hy die betrokke pasiënte behandel het.

Dit word aanvaar dat die beskuldigde, nadat hy, soos reeds vermeld, 'n half-daglikse praktyk in Vanderbylpark begin het ongeveer 3000 blanke gevalle per jaar gesien het. Hiervan was 2000 vroue per jaar. Die persoonlike rekord van elkeen van hierdie gevalle was opgeteken in 600 of 700 kaarte waarop die polisie by die aanvang van hulle ondersoek beslag gelê het. Hulle het hiervan 67 behou vir ondersoek van hierdie saak. Eindelik het die ondersoek uitgekristalliseer in 17 aanklagte, gebaseer op 13 kaarte. In 'n paar gevalle soos die van de Winnaar (klagte 13), gedateer vanaf 1967, is geen kaarte voor die hof nie.

In die verhoor-hof het die aanklaer toegegee dat hy in die geval van sekere aanklagtes geen saak gehad het nie. Die landdros het in ieder geval beslis dat in aanklagte 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 12, 14, 15 en 17 swangerskap nie bewys is nie en

dat in aanklagte 11 en 16 ander bykomende gebreke in die staatsaak voorgekom het. Die handeling van die beskuldigde wat wel bewys kon word in hierdie aanklagte kon nie van so'n aard gewees het dat die Staat vir 'n skuldigbevinding op grond van 'n poging tot die ten-lastegelagde oortredings kon vra nie.

Daar word later op hierdie laaste faset van die ondersoek van die beskuldigde se praktyk teruggekom by die oorweging van die Staat se poging om 'n sisteem of metode in die beskuldigde se gedrag aan te voer ten bewyse van ontbrekende bewyslewering in die geval van aanklag 1.

Die bestaan van die volgende omstandighede wat normaalweg op onskuld sou dui, is in die vorige verrigtinge deur die betrokke howe aanvaar. Die afleidings wat wel deur die howe a quo gemaak is, word later bespreek. Tans word die omstandighede slegs genoem, nl.:—

- (1) Die beskuldigde het normale doktersgelde, gespesifiseer ten opsigte van elke handeling, gehef. Die hoogste vordering vir enige enkele handeling was R4-50. Hy het

nie vooruitbetaling van enige gelde verlang nie.

- (2) Sy kaarte het geblyk juiste inskrywings te bevat waar hulle ook al getoets kon word, soos deur die werklike aankope van die pasiënte van die voorgeskrewe medikamente by aptekers. Die kaarte moet nogtans nie as 'n volledige relaas van die gebeure, soos byvoorbeeld getuienis in 'n hof, beskou word nie, maar slegs as notas vir die beskuldigde se eie gebruik en gerief bedoel.
- (3) Die behandeling wat die beskuldigde op sy verskillende pasiënte toegepas het, soos in sy kaarte beskryf, het volgens die mening van Dr. van Rooyen (verdedigingsgetuie) en selfs volgens Dr. Bornmann (getuie vir die Staat) 'n verstaanbare rasionaal getoon, hoewel hulle nie self die metodes sou verkies het nie.
- (4) Om die baarmoeder van 'n swanger vrou en veral van 'n heel jeugdige dogter met 'n instrument te betree ten einde die vrug af te dryf, is 'n baie pynlike prosedure.
- (5) Dit behoort onder narkose en in 'n hospitaal gedoen te word.
- (6) Die beskuldigde het geen narkose aan die vroue betrokke by die aanklagte, toegedien nie.
- (7) Geen instrument wat geskik sou wees vir so'n prosedure is in die beskuldigde se besit of in sy kamers, gevind nie.
- (8) Die beskuldigde het indirekte of pertinente versoeke om aborsie te pleeg konsekwent geweier.

- (9) Die beskuldigde het egter in die onderhawige gevalle die pasiënte, na so'n weiering, nie weggejaag nie maar hulle wel behandel.

Die laaste omstandigheid lewer die vernaamste grondslag op vir die bevinding in beide howe a quo, t.o.v. aanklagte 1, 5 en 6 en, in die streekhof alleen, t.o.v. aanklag 13, dat die beskuldigde stilswyend onderneem het om die lewende vrug van die betrokke vroue onwettig af te dryf. Hierdie bevindings word op hierdie stadium slegs genoem en eers op 'n later stadium bespreek.

Ek som vervolgens die nie-kontensieuse getuienis met betrekking tot aanklag 1 op.

Die oorledene en haar moeder het op 13 Julie 1971 hulle vroeëre huisdokter, dr. Stander, wat op Vereeniging praktiseer, vanaf hulle nuwe tuiste te Springs, besoek. Hy het, na 'n kliniese ondersoek, die mening uitgespreek dat die oorledene ongeveer 8 weke swanger was. Die oorledene is op 5 Desember 1956 gebore en was destyds dus amper 15 jaar oud. Die hormoonpreparaat wat dr. Stander reeds in Junie oor die telefoon voor-

geskryf het, het nie die gewenste uitwerking gehad om oorledene se maandstonde, wat sy in Mei 1971 oorgeslaan het, aan te bring nie. Dit word nie betwis dat dr. Stander, op mev. Watkins se versoek, geweier het om die vrug af te dryf nie. Daar is met hom egter g'n verdere afspraak gemaak nie en mev. Watkins is met die oorledene, op aanbeveling van haar suster, mev. Prinsloo, na die beskuldigde, laasgenoemde se huisdokter, in Vanderbylpark.

Die oorledene het die beskuldigde op 6 geleenthede besoek, nl. op 20 Julie 1971, 27 Julie 1971, 30 Julie 1971, 3 Augustus 1971, 6 Augustus 1971 en 10 Augustus 1971. Hierdie besoeke is almal op die beskuldigde se kaarte aangeteken. Die beskuldigde het die versoek wat deur die dames aan hom gerig is om 'n aborsie te pleeg geweier en verklaar: "Kyk, ek is nie hier om babes af te bring nie, maar wel om (hulle) in te help in die wêreld". Hy het die oorledene daarna begin behandel ooreenkomstig die aantekeninge op haar kaart. Die behandeling het daarop neergekom dat die beskuldigde aan die oorledene 'n terapeu-

tiese swangerskaptoets gegee het; kalmeermiddels sowel as hoofpyn- en kontraksiemiddels voorgeskryf het en vitamienes- inspuittings toegedien het. Hy het haar ook behandel vir hardlywigheid en bloedarmoede. Die swangerskaptoets deur die beskuldigde toegepas, is volgens die getuienis van beide dr. van Rooyen en dr. Bornmann, 'n bekende en aanvaarde toets. Deur hormoon-toediening word die voering van die baarmoeder versterk en opgebou. Sodra die hormoonbehandeling onttrek word, verskyn daar wat genoem word onttrekkingsbloed wat 'n teken is dat die betrokke persoon nie swanger is nie. Die onttrekkingsbloed word dikwels deur die vrou vertolk as menstruasie en hulle vermoed dat daar op hulle 'n aborsie gepleeg is. Die tipe hormone is estrogeen en progestreen wat met die twee siklusse of fases van menstruasie te doen het en in verskillende preparate verkry kan word soos byvoorbeeld in primados tablette. In die kaarte word ook van primarin en provera melding gemaak. Op 27 Julie 1971 het oorledene met 'n bloeding, as menstruering aan die beskuldigde gerapporteer, begin.

Die bloeding het op 3 Augustus 1971 feitlik opgehou. Die laaste twee besoeke op 6 en 10 Augustus 1971 was volgens mev. Watkins van korte duur en behalwe dat enige instrumentasie van die oorledene in ieder geval ontken word, is dit uiters onwaarskynlik dat enigiets van die aard by die besoeke kon gebeur het. Die oorledene was fris en gesond en het nie volgens die getuigenis soos in die klagstaat beweer op 11 Augustus 1971 weer begin bloei nie. Dit is gemene saak dat die toedrag van sake heeltemal anders was. Die dogter was by en na die besoek op 10 Augustus perdfris en gesond en op 12 Augustus 1971 besonder aktief. Haar aktiwiteite daardie dag word in mev. Watkins se eie woorde soos volg beskryf:-

"Ons het die dag 'n paar goedjies in die dorp gekoop wat sy nog wou gehad het vir die troue ... Is dit die dag? - die 12de. Die 12de dag wat sy oorlede is. Sy was 'n baie lewendige kind, vol lewenslus en sy het nog vir my gesê 'Mamma ek het dit nodig, en ek wil dit hê?', en onder andere het sy nog vir die niggie van haarself af gaan 'n trou persent uitsoek. Dieselfde dag. Toe sou die seuns vriend ook van haar kom na dié troue toe. Dit is toe sy eerste naweek verlof uit die kamp uit. Toe was sy vreeslik opgewonde oor alles. Toe is ons

terug en toe sê ek vir haar ek het gehelp vir die troue voorberei, toe sê ek 'Kyk meid jy moet vanaand gaan vroeg slaap dat jy goed rus want hierdie besigheid is 'n bietjie streng op jou, dat jy kan rus kry voor die troue'. Want sy wou Vrydag gaan help het met al die dinge-tjies om klaar te kry, toe sê ek 'Dan gaan jy vanaand vroeg lê'. Goed sê sy. En sy het vroeg gaan bad. Toe sê sy 'Mamma weet ek is vreeslik honger vanaand', Toe sê ek 'Nou wat wil jy nou in besonder hê, toe sê sy 'chips'. En sy het nog chips gebak en ek weet nie wat alles nie, sy het nog vir haar rump steak gemaak en nog ander goed wat sy voor lus gehad het en sy het 'n heerlike bord kos geëet. Perdfris en gesond. Sy gaan nog en sy het spesifiek die dag ook haar skool klere gaan kry, en sy het dit weer aangepas. Toe sê sy 'Mamma ek hou van die rooi vir die skool, dit is nie so lelik nie'. Toe sê ek 'Nee, dit is mooi'. Toe gaan sy, sy pas haar troue - wat sy nou troue toe aantrek, toe trek sy haar van kop tot tone aan, toe sê ek 'Hete Charmaine, jy moet nou klaarkry dat jy kan gaan rus'. Toe sê sy 'O nee Mamma, dit lyk te pragtig'. Goed. Toe gaan sy na die toilet toe. Toe sê sy 'O.K. ek gaan nou slaap', toe gaan sy toilet toe en roep my. Ek kom daar en sy sê 'O Mamma ek vloei vreeslik sterk'. Toe kyk ek, en ek sê 'O Charmaine, dit is seker nou maar net die laaste van die besigheid', en ek sien toe. Sy vloei toe vreeslik sterk? - Baie sterk. Wat se kleur was dit gewees? Helder rooi? Ja, skoon bloed. rooi".

Hierdie aandoenlike skets van fris en gesonde huislike ge-

luk wat die drama van die latere nag voorafgegaan het, is nog

meer betekenisvol as verduidelik word dat die seuns-vriend wat vir die eerste keer uit die kamp met verlof sou kom en die troue sou bywoon, die oorledene se minnaar was wat vir die swangerskap verantwoordelik was.

Die Watkins het nog nie enige geneesheer in Springs geken nie en kon die beskuldigde nie bereik nie. Uiteindelik is dr. Shaff deur die bemiddeling van bure bereik. Die oorledene is na sy huis geneem en eindelik na die hospitaal waar daar op haar 'n operasie uitgevoer is waarby dr. Shaff se vennoot, dr. Sacks, as narkotiseur opgetree het. Nadat dr. Shaff 'n skraping van die baarmoeder uitgevoer het en net sy handskoene uitgetrek het, voel hy as 'n saak van gewoonte aan die oorledene se pols. Dit blyk dat sy feitlik geen pols het nie en dat haar hart gaan staan het. Alle pogings om haar aan die lewe te kry, het gefaal. Die bloed wat haar vader by 'n hospitaal moes verkry, het toe aangekom maar te laat ten spyte van pogings om dit nog aan die oorledene toe te dien.

Die oorsaak van dood is op grond van die getuienis in die

klagstaat beweer as massiewe bloeding en/of lugembolisme.

Drs. van Rooyen en Bornmann het egter by die verhoor beide die mening uitgespreek dat dit 'n narkose-dood was, te wyte aan onkundige en onbeheindige uitvoering van die operasie.

Die beskuldigde was op 14 Augustus 1971 met mej. Birch (aanklag 3) besig in sy spreekkamer, toe die polisie opdaag en hom verwittig van mej. Watkins se dood. Daar het 'n gesprek tussen maj. Lerm en die beskuldigde plaasgevind. Die ondersoek van die saak het verder verloop soos reeds, in sover relevant beskou, vroeër hierin vermeld is. By die bespreking van die getuienis sal hierop teruggekom word.

Ek som vervolgens die getuienis in verband met die geval Pieterse (klag 5) op in sover dit nie in geskil is nie. In hierdie geval berus die Staatsaak op dieselfde basiese bewerings as al die ander aanklagte van vrugafdrywing. Dit kom daarop neer dat net op onwettige instrumentasie van die baarmoeder staatgemaak word.

Mej. Pieterse was vir 6 maande as skolier by haar ouma te

Potchefstroom tuis. Haar ouers woon in Durban. In Mei 1971 het sy vermoed dat sy swanger was. Sy het dr. de Jongh, 'n algemene praktisyn te Potchefstroom, besoek. Hy het op 25 Mei 1971 'n kliniese ondersoek uitgevoer waarvan die mees betekenisvolle handeling bestaan het uit 'n vaginale toets met een vinger en 'n urine-toets. Hy het die mening uitgespreek dat sy ongeveer 6 na 8 weke swanger was.

Mej. Pieterse het hierna met haar ouma die beskuldigde besoek. Dit was op 27 Mei 1971.

Die getuienis van mej. Pieterse aangaande haar eerste gesprek met die beskuldigde word hier doelbewus volledig aangegee hoewel dit nie deur die beskuldigde erken word nie. Dit is nuttig om die gebeure op hierdie stadium in haar woorde te vermeld aangesien haar benadering sodoende grafies weergegee word. Die oorkonde is soos volg:-

"Goed; Wat het die dag (27 Mei 1971) gebeur? -- Wel, ek het na dr. Backeberg toe gegaan waar ek hom gesmeek het om my te help. Hy het toe ingewillig

Nou goed, jy gaan baie vinnig. Wat het jy vir hom gesê? Wat makeer jou, wat soek jy by hom

vandag? Ek het hom gesê ek is swanger en gevra of hy my nie kan help nie.

Hoe het jy hom gevra, presies jou woorde? Ek kon nie presies onthou nie.

Goed, of hy jou sal help; ja, Wat het hy toe gesê? of wat het hy gedoen? - Wel, hy het in die begin geweier en gesê hy mag dit nie doen nie, met die gevolg is, ek het toe aangehou, toe dr. Backeberg ingewillig het om my te help.

Hoe het hy ingewillig? - Hy wou nie. Ek het aangehou dat hy my moet help.

Deur die Hof: Nou maar juffrou jy sê hy wou nie, maar hy het toe ingewillig. Nou die vraag is hoe het hy ingewillig.

Hoofgetuienis (verv.): Wat het hy vir jou gesê - hoe het hy? - Hy het my toe ondersoek en bevestig dat ek twee maande swanger was en 'n laat was (sic) en daarna het hy my sy inspuiting gegee.

Nou maar u sê hy het ingewillig. Het hy dit in woorde gesê of deur sy gedrag? Ek kan nie presies onthou nie.

Deur die Hof:- Ja maar kyk juffrou dit is taamlik belangrik. Jy het gesê hy het ingewillig. Nou hoe het hy dan ingewillig? ... Hy het gesê hy plaas sy praktyk op die spel, hulle mag dit nie doen nie.

Het hy so gesê Ja.

Hoofgetuienis (verv.): En jy sê jy het aangehou? Ja, ek het. Omgepraat? ... Ek het hom gesê van my - ek het hom gesê asseblief, want op daardie ouderdom was ek redelik jong. Ek is nog jonk op die oomblik.

Jy was toe 14 jaar? Ek was toe 15. 15 jaar ge-wees? ... En nog nie 'n volle 15 nie.

Amper 15? Ja.

Deur die Hof:- Ja maar juffrou, jy verstaan nie mooi nie. Jy het die uitdrukking gebruik, hy het toe ingewillig. Nou wat ek verlang is, dit is hoe hy ingewillig het? Dit is die belangrikste - Al wat ek onthou is dat hy gesê het wel, hy mag dit nie doen nie, hy sal my help omrede sy (sic) is so jonk en so aan en gesê hy sal Het hy gesê hy sal jou help omdat jy so jonk is? Ja, en hy plaas sy praktyk op die spel".

Die beskuldigde het mej. Pieterse op 27 Mei 1971, 2 Junie 1971, 5 Junie 1971 en 12 Junie 1971, behandel. Sy het die juistheid van sy kaart aangaande haar geval in sover die inhoud binne haar kennis was, erken. Die eerste aantekening op die kaart toon dat sy haar laaste normale maandstond op 25 Maart 1971 gehad het en die maandstonde van April en Mei oorgeslaan het. Die beskuldigde het haar volgens die kaart en al die getuienis op die eerste geleentheid nie inwendig ondersoek nie. Hy het wel die mening uitgespreek dat sy 8 weke swanger was of kon wees. Op hierdie stadium word nie verder op die punt van wat hy werklik sou gesê het, ingegaan nie. Hy het egter wel tablette vir die terapeutiese swangerskaptoets, wat vroeër in die uitspraak ver-

duidelik is, voorgeskryf. Op 2 Junie 1971 toon sy 'n pienk afakeiding en dit word nie betwis dat hy haar op hierdie geleentheid wel inwendig ondersoek het nie. Haar getuienis hieromtrent lui soos volg:-

"Die tweede keer het ek gegaan waar dr. Backeberg my ondersoek het en - inwendig.

Dis belangrik. Vertel ons van die ondersoek en wat daar gebeur het? - Wel, ek moes op die bed - die spreekkamer se bed gelê het.

Ja? - Waar hy 'n lepelagtige ding - nie eintlik 'n lepelagtige ding nie maar in ding in my privaat opgedruk het.

Ja? En daarna het hy 'n ander naaldvormige instrument gevat en binne- in my gekrap.

Deur die Hof. Wat se instrument? - Soos 'n brei-Ag ek kan nie presies sê

Nee man, jy het 'n woord gebruik. Ek het nie die woord gevang nie? 'n Naaldvormige. 'n Naaldvormige instrument. U met 'n naaldvormige instrument gekrap sê u? - Ja.

Hoofgetuienis (verv.): Juffrou, hier is nou 'n paar instrumente. Kyk net of jy miskien iets sien wat so lyk - die instrument as u dit moontlik kan sien? - Ek dink dit was so-iets gewees.

Deur Hof: Jy dink dit lyk soos 'bewysstuk 10'. Wat is 'bewysstuk 10'?

Aanklaer: Dit is die wattedraer, as ek reg onthou.

Hoofgetuienis (verv.): En jy sê hy het in jou gekrap? - Ja hy het.

Het jy iets gevoel - Ja ek het. Ek het 'n geweldige pyn gevoel.

Ja? - Dit was seer gewees en daarna toe gee dr. Backeberg weer vir my 'n inspuiting.

Ja maar jy het nou die geweldige pyn gevoel, was daar enige ander gevoel? - Ek het lam gevoel.

Ja? Toe gaan ek, toe gee dr. Backeberg weer vir my 'n inspuiting en 'n voorskrif wat ek moet kry by die apteek. Ek moes hom weer 'n week daarna kom sien".

Volgens mej. Pieterse se getuienis en haar kaart, het sy ook kortgolfbestraling en ander medikamente soos pynstillers, kalmeermiddels, slaappille, eetlusdempers en vitamienes-enspuitings gekry. Dit is gemene saak dat die dogter oorgewig was.

Volgens haar is sy op 'n later geleentheid weer inwendig ondersoek op min of meer dieselfde wyse as op die eerste geleentheid. Sy het egter minder pyn verduur. Sy het ook die lam gevoel gekry maar nie so erg soos by die eerste inwendige ondersoek nie.

Van die inwendige ondersoek is nie veel gemaak deur die aanklaer in sy kruisverhoor nie. Daar het skaars 'n geskil hieroor ontstaan want die beskuldigde erken die moontlikheid dat hy haar

met 'n spekulum en 'n wattedraer inwendig kon ondersoek het. Die bedoeling sou gewees het om die mond van haar cervix en om-
liggende dele skoon te vee. So 'n handeling kan volgens die
ginekoloog redelik pynlik wees afhangende van die pyndrumpel
van elke indiividu.

Dit word nie betwis dat die pienk afskeiding wat op die
kaart gemeld is 'n aanduiding kon wees van die begin van men-
struasie of 'n miskraam nie. Die verskynsel het hom egter
gemanifesteer voordat daar enige inwendige ondersoek plaasge-
vind het.

Gevra wat het na die derde besoek gebeur, het mej. Pie-
terse verklaar dat sy nie opgedaag het nie want sy is huistoe,
blykbaar na Durban. Sy was in ieder geval nie seker hoeveel
keer sy die beskuldigde besoek het nie. Sy het blykbaar ten
slotte haar maandstonde normaal gehad. Die konsekwensies van
hierdie getuienis word later bespreek.

In die geval van klag 6 is die aantygings feitlik identies
met die in klag 5. Dit het egter betrekking op 'n mej. Farquhar,
'n sewentienjarige verpleegster, en die tydperk waartydens die
misdryf gepleeg sou gewees het, was vanaf 16 Junie 1971 tot 3

Julie 1971. Sy het haar maandstonde in Mei en in Junie 1971 nie gewaar nie en dr. Freed, 'n algemene praktisyn te Vereeniging, het haar op 8 Junie 1971 klinies ondersoek en die mening uitgespreek dat sy ongeveer 6 tot 8 weke swanger was. Die toets het wesenlik uit 'n vaginale ondersoek en 'n urine-toets bestaan.

Sy het volgens die kaart deur die beskuldigde gehou, hom op 16 Junie 1971, 28 Junie 1971 en 3 Julie 1971 besoek. Haar laaste normale stonde het sy volgens die beskuldigde se notas op 17 April 1971 gewaar. Die beskuldigde het op die kaart ook aange-teken dat haar baarmoeder voel asof dit miskien 7 weke hoogte kan wees (d.w.s. 7 weke swangerskap) en dit lê na agter. Die periodes wat sy oorgeslaan het, was volgens haar verklaring aan die beskuldigde op 15 Mei en 12 Junie 1971. Hierdie gegewens is nie deur die beskuldigde of mej. Farquhar by die verhoor betwis nie.

Op 16 Junie 1971 het die beskuldigde haar uitwendig ondersoek en die mening uitgespreek dat sy moontlik wel swanger is. Hy het nietemin aan haar hormoon-tablette, synde die terapeutiese swangerskaptoets waarna vroeër hierin verwys is, voorgeskryf.

Op haar volgende besoek op 28 Junie 1971 het hy 'n afskeiding by haar baarmoeder opgemerk. Dit was met 'n inwendige ondersoek dat hy die waarneming gemaak het. Ek som mej. Farquhar se eie getuienis aangaande die ondersoek op met die veronderstelling dat die juistheid daarvan later oorweeg sal word. Die beskuldigde het, volgens mej. Farquhar, met 'n ronde instrument haar vagina oopgerek (blykbaar met 'n speculum) en 'n ander instrument, 'n langerige, in haar ingesteek. Sy het baie pyn verduur. Aan haar is drie instrumente getoon, waarvan slegs die wattendraer van die beskuldigde afkomstig was. Die ander twee instrumente was 'n "flushing curette" en 'n gewone "curette". Sy kon nie sê watter een van die drie in haar gestek is nie.

Op die geleentheid het hy aan haar kortgolfbestraling toegedien en 'n verdere 6 tablette hormone vir die eerste fase van die menstruasie-siklus voorgeskryf (nl. premarin). Hy het haar ook 'n hoofpyn- en kontraksie-middel vir die bloedvate en pynpille voorgeskryf. Na die ondersoek sou die beskuldigde warm

sakke op haar maag en rug geplaas het. Hierdie behandeling is egter nie op die kaart aangeteken nie. Sy verklaar dat sy die aand in die bed baie siek was. Later het die pyn egter, vermoedelik weens die pynpille, verdwyn.

Na haar besoek op 3 Julie 1971 het sy begin menstrueer voordat sy nog tuis aangekom het. Die bloeding was klonterig en het vir 14 dae geduur. Hy het aan haar ten slotte 'n hormoon- en vitamieninspuiting toegedien, 'n sirkulasie middel vir lae bloeddruk voorgeskryf asook 'n voorbehoed- en periode-regulerende middel vir die volgende 3 maande. Beskuldigde se laaste aantekening aangaande haar toestand was "het bloederige afskeiding met krampe".

Daar is 'n eienaardige verskynsel in die Staat se saak aangaande die wyse waarop mej. Farquhar by die beskuldigde uitgekom het. Sy getuig dat sy deur 'n kennis in aanraking met 'n mnr. van Aswegen, 'n pasiënt van die beskuldigde, gekom het. Hy het haar na die beskuldigde geneem en sy het veronderstel dat hy aan die beskuldigde meegedeel het wat haar behoefte was. Sy getuig

dat sy self aan die beskuldigde geen versoek gerig het nie en dat hy teenoor haar niks onderneem het nie. Hy het slegs aan haar die bogemelde behandeling gegee. Mnr. van Aswegen, aan die ander kant, ontken dat hy hoegenaamd met die beskuldigde oor haar gepraat het. Hy het slegs erken dat hy haar wens om 'n bestelling met die beskuldigde aan laasgenoemde se ontvangsdame meege-deel het. Nogtans het mej. Farquhar getuig dat van Aswegen van haar R140 verlang het waarmee hy die beskuldigde sou betaal. Sy het hiermee nie genoeë geneem nie en self later die beskuldigde se rekening van R22-10 betaal. Mej. Farquhar self het verwag om ongeveer R80-00 te betaal, die gewone prys, soos sy verstaan het, van 'n aborsie.

In die omstandighede is daar geen getuienis van die Staat dat die beskuldigde gevra is om 'n aborsie in hierdie geval te pleeg nie en wat sy houding was nie. Nóg in hoofgetuienis nóg onder kruisverhoor van die beskuldigde is hierdie saak aangeroer. Die beskuldigde se houding is dat hy enige sodanige onwettige handeling ontken. Deur die verdediging word aan die hand ge-doen dat mej. Farquhar 'n spontane miskraam gehad het.

Ek gaan nou oor tot die oorweging van die getuienis en ek meen dat dit wenslik is om die bespreking aanvanklik toe te spits op die eerste en belangrikste aanklag. Die getuienis word eerstens van die, vir die partye, subjektiewe en menslike gesigspunt betrag en daarna word die inslag van die tegniese of mediese getuienis op die saak, bespreek. Die eindresultaat moet natuurlik gebaseer word op die getuienis as 'n geheel en die Staat moet sy saak soos beweer in die klagstaat en die besonderhede op aanvraag verstrek, bo redelike twyfel bewys.

Beide die Streekhof en die Transvaalse Provinsiale Afdeling het dit as 'n saak van groot belang beskou dat die appellant, hoewel dit aanvaar moet word dat hy alle direkte en indirekte versoeke om 'n aborsie te pleeg, konsekwent geweier het, die oorledene met haar moeder en tante tog nie weggejaag het nie maar die dogter (bekend beide as Lydia en Charmaine, maar na wie hierna as Charmaine verwys sal word) wel behandel het. Daar was vir hierdie howe blykbaar geen ander uitleg van hierdie

gedrag as dat die appellant nie alleen stilswyend onderneem het om 'n onwettige aborsie op Charmaine te pleeg nie, maar dat hy sodanige vrugafdrywing ook in werklikheid op die wyse soos deur die Staat beweer, gepleeg het.

In beide howe is mev. Watkins, as 'n volkome eerlike getuie gekenmerk veral omdat sy geen blyke van vyandskap teenoor die appellant getoon het nie. Daar kan geen fout met hierdie mening gevind word nie. Die vraag is egter of mev. Watkins nie miskien, heeltemal te goeder trou, die gedrag van die appellant verkeerd geïnterpreteer het nie? Die appellant het inderdaad die mening uitgespreek dat dit die geval was. Dit is uiters menslik, natuurlik en verstaanbaar dat mev. Watkins nie aan die appellant vertel het dat sy reeds van dr. Stander 'n mening ingewin het aangaande Charmaine se toestand nie. Passiënte is dikwels traag om aan 'n geneesheer te bekén dat hulle alreeds 'n kollega oor hulle probleem geraadpleeg het. Dit blyk dat mev. Watkins ook nie haar suster, mev. Prinsloo, vertel het dat dr. Stander reeds die mening uitgespreek het dat Char-

maine, swanger was nie. Mev. Prinsloo het gevolglik aan die appellant meegedeel dat hulle nie juis weet of Charmaine swanger was nie maar vermoed het dat dit die geval was. Die appellant het toe in die reedsgemelde woorde geweier om die vrug te verwyder. Hierop het vanself gevolg dat die appellant eerstens met sekerheid sou vasstel of sy wel swanger was. Dit het hy gedoen o.a. deur haar klinies te ondersoek en haar aan sy bogenelde terapeutiese toets te onderwerp. Volgens dr. van Rooyen, sou hy (dr. van Rooyen) nie na 'n blote kliniese toets aan die ouers van 'n veertienjarige dogter wat 'n paar stondes oorgeslaan het, sonder meer sê dat sy positief swanger is nie. Dit is dus waarskynlik dat die appellant, soos hy beweer, ook nie by die eerste besoek 'n positiewe opinie uitgespreek het nie. Die resultaat van die terapeutiese toets was natuurlik toe nog nie bekend nie. Volgens mev. Watkins, gestaaf deur die appellant se kaart, het Charmaine omtrent 27 Julie 1971 'n bloeding soortgelyk aan menstruasie begin. Hierdie bloeding was vermoedelik 'n simpton van 'n dreigende miskraam en dit het teen 3

Augustus/29

Augustus 1971 opgehou. Daar is geen aanduiding in die notule dat so'n operasie soos deur die Staat beweer, op enige tydstip plaasgevind het nie en veral nie op die formele opvolgingsbesoeke op 3, 6 en 10 Augustus nie. Dit is in ieder geval blykbaar gemene saak dat die laaste twee besoeke te kort was vir 'n vrugafdrywing deur instrumentasie van die baarmoeder.

Nogtans was mev. Watkins, aan wie se goeie trou nie te twyfel is nie, vas onder die indruk dat die appellant steeds besig was om 'n aborsie op Charmaine te pleeg. Sy was, soos verstaan kan word, onder groot emosionele spanning. Dr. Stander het getuig dat toe hy aan haar meedeel dat Charmaine na sy mening swanger was, mev. Watkins in 'n toestand van "amper collapse" was. Sy was gedurende die tydperk van die besoeke aan die appellant nog steeds in 'n erg gespanne toestand soos sy self getuig het in die volgende woorde: "My hete dokter, ek is so bekommerd, ek bid net en ek kan nie slaap (nie) en gaan tekere". Sy was, tenspyte van die appellant se weiering om 'n aborsie te pleeg, so vas onder die indruk dat hy wel besig was

om 'n vrugafdrywing te bewerkstellig dat sy geglo het dat hoofpyntablette en 'n lakseermiddel wat hy vir Charmaine voorgeskryf het en wat sy werklik by die apteker gekoop het, bedoel was om die swangerskap te verwyder. Sy het ook baie geld in haar handsak geplaas "want ek het al/gehoor hulle vra baie geld daarvoor". Sy was verbaas dat die appellant so min (d.w.s. niks hoër as R4-50 per item) gevra het nie, maar die moontlikheid dat die appellant inderdaad nie onderneem het om 'n aborsie te pleeg nie, het nie by haar opgekom nie. Ex post facto blyk dit dat, in teenstelling met wat die Staat se saak aanvanklik was, naamlik dat die aborsie deur middel van die toediening van medikamente gepleeg is, aanvaar word dat daar nooit sprake van so-iets was nie. In so ver as wat mev. Watkins dus geglo het dat die aborsie deur middel van medikamente bewerkstellig sou word, was haar geloof klaarblyklik foutief.

Dat die appellant mev. Watkins blykbaar nie in sy vertroue geneem het aangaande die aard van sy behandeling van Charmaine nie, word ten dele verklaar deur die onbetwiste feit dat hy so

min as moontlik met sy pasiënte gepraat het. Mev. Watkins
het self soos volg getuig aangaande die appellant se geaard-
heid, nl.:—

"Vr. Is hy 'n persoon wat vir u voorgekom
het wat miskien nie goed luister nie? — Ja
hy is bot, in ander woorde.

Vr. U sê hy is bot? — Ja.

Vr. Hy praat nie, hy gee jou soms nie ant-
woord nie? Ja, maar hy was baie gaaf teen-
oor ons".

Die bevinding van die Transvaalse Afdeling aangaande hier-
die aspek van die saak was soos volg:—

"En in hierdie geval, aanklag No. 1, wil die
appellant hê die landdros moet glo dat alhoe-
wel die pasiënt en haar moeder spesiaal na
hom kom, liewer as na hulle eie huisdokter,
en na hom kom om 'n aborsie te verkry, en
wel ses maal na hom toe daarvoor kom, hy al
die tyd en sonder om iets daarvan aan die
drie mense te sê, die behandeling aan die
dogter gee wat die miskraam, selfs 'n spon-
tane miskraam, sou probeer verhoed, kortom
vir haar die behandeling te gee wat haar eie
huisdokter die beste toegerus was om vir haar
te gee, maar al te bly sou gewees het as hy
toegelaat was om dit te doen. Hierdie stel-
ling hoef net gestel te word om dit oortuigend
na onsin te laat lyk".

Vir die regters a quo was hierdie teenstrydigheid 'n oorwegende feit in die saak waarby hulle alle ander faktore aangepas het.

Daar is egter 'n stukkies van haar getuienis wat dit minder seker maak dat sy en haar dogter so erg standvastig was in hulle begeerte om 'n aborsie te verkry. Op 'n tydstip het mev. Watkins gesê:-

"Ek sien nie meer kans vir al hierdie dinge nie. Ons sal dit (vermoedelik die swangerskap) liewer laat deurgaan. Ek gee nie om wat julle doen nie jy en Bennie gaan trou en klaar".

Mev. Watkins het selfs aan die appellant hierna gesê:-

"laat staan dit nou alles", vermoedelik bedoelend, laat die swangerskap deurgaan. Hierop sou die appellant gesê het:-

"Ag hoekom, dit is nou alles verby en dit sal reg wees". Die gesprek waaromtrent mev. Watkins getuig, kom daarop neer dat die appellant en mev. Watkins eintlik rolle verwissel het. Dit is dan effens verwarrend as sy net hierna getuig:- "Toe sê ek nog - Ag dokter, wil jy haar nie liewer hospitaal toe vat dat dit verby kom nie?" Hierdie duistere taal het vermoedelik weer daarop

neergekom dat sy 'n aborsie onder die veiligste omstandighede, in die hospitaal, gedoen wou hê.

Aangesien dit op grond van histologiese toetse wat nadoods gedoen is, bo enige twyfel staan dat Charmaine wel swanger was, moes daar waarskynlik op die tydstip van die gemelde bloeding 'n miskraam gedreig het. Volgens die getuienis het die appellant aan mev. Watkins vertel wat sy moet verwag. Die klonte wat sy gewaar het, kon deel van die miskraam gewees het. Haar getuienis is egter dat Charmaine hierna normaal gemenstrueer het en ongeveer by 3 Augustus heeltemal ophou bloei het. Die feit dat die vrug gedurende die operasie op 12 Augustus uit Charmaine se uterus verwyder is, maak mev. Watkins se getuienis, veral die deel aangaande die terugkeer van die normale stonde van Charmaine, moeilik om te verstaan. Dr. van Rooyen het getuig dat die klonte en krampe van Charmaine waarskynlik tekens was van 'n dreigende, of moontlik 'n onuitgedrewe miskraam. Volgens hom sou die appellant dit beseef het en die doel met die primarin tablette wat die appellant vir Charmaine op 10 Augustus voorgeskryf het, kon

volgens sy mening, gewees het om 'n miskraam te verhoed.

Toe mnr. Kriegler, wat namens die appellant verskyn het, gevra is om die probleem wat soveel gewig in die Streekhof en in die Transvaalse Afdeling gedra het, op te los, het hy verklaar dat hy nie 'n perfekte antwoord het nie. In die loop van sy betoog het hy erken dat die appellant 'n swak getuie was wat dikwels sonder behoorlike nadenke geïmproviseer het onder kruisverhoor en hom veral op sy kaarte moes beroep in die afwesigheid van enige onafhanklike herinnering. Hy het met 'n mate van reg 'n beroep gedoen op die gesag van R. v. Du Plessis, 1944 A.A. 314 te p. 323 om aan te voer dat die appellant se tekortkominge as 'n getuie nie te swaar teen hom gereken moet word nie. Aan die ander kant moes mev. Watkins 13 maande na die gebeurtenisse sonder die hulp van kaarte getuig. Mnr. Kriegler het daarop gewys dat die datum in die klagstaat genoem waarop die dodelike bloeding begin het, nl. 11 Augustus 1971, waarskynlik op haar getuienis moes gebaseer gewees het. Dit was klaarblyklik verkeerd, aangesien dit vasstaan dat die bloeding op 12 Augustus

begin het. Haar getuienis was deur eerlike prekonsepsies gekleur en 'n mens kan, volgens mnr. Kriegler, nie te veel waarde aan die juistheid van die ipsissima verba van haar getuienis heg nie. Volgens mnr. Kriegler was sy ook gekruisverhoor in die lig van wat aanvanklik geskyn het, die eintlike saak vir die Staat te wees. Daar skyn vir my heelwat substansie in mnr. Kriegler se betoog te wees.

As die subjektiewe kant van die getuienis aangaande die aspekte wat sover bespreek is, in vacuo gesien word, kan daar heel moontlik by die leser 'n suspisie van skuld ontstaan en sou daar in die afwesigheid van faktore wat aan die anderkant in die weegskaal geplaas behoort te word, genoeg rede wees om tussen die reëls te lees en af te lei dat die appellant moontlik skuldig kan wees.

In dieselfde kategorie van getuienis as wat sover bespreek is, val egter ook die volgende oorweginge wat neig om op die ontskuld van die appellant te dui. Hulle is reeds vroeër in die uitspraak genoem en ek verwys nou weer na hulle ten einde

te bespreek of hulle in die howe a quo na waarde gereken is aldan nie.

Wat die eerste faktor betref, (die feit dat die appellant normale doktersgelde soos gespesifiseer op sy kaarte gevra het), is daar in die vorige howe na my mening onvoldoende waarde aan geheg. Dit moet tog as inherent onwaarskynlik beskou word dat enige geneesheer sy praktyk in gevaar sou stel; hom aan kriminele vervolging sou blootstel en, in die besondere geval van die appellant, hom ook aan die risiko van deportasie sou blootstel nadat hy met 'n Afrikaanse vrou getroud is en drie jong kinders het wat in die land gebore is sonder om hom vir die ontsettende risiko wat hy loop, na waarde te vergoed. Mnr. Kriegler het daarop gewys dat daar vir elke "onskuldige" item wat op die kaarte voorkom 'n debiet verskyn sodat daar aanvaar sou moes word dat hy die onwettige instrumentasie van sy pasiënte se uterus heeltemal gratis moes gedoen het, 'n veronderstelling wat in alle billikheid skaars aanvaarbaar is. 'n Uitleg wat hiervoor deur die landdros gevind is, het so gelui:-

"Ek moet toegee dat dit 'n baie sterk argument is ten gunste van die beskuldigde en indien die beskuldigde wel aborsies gepleeg het, het hy dit gedoen nie om homself te verryk nie maar uit meegevoel vir die betrokke vroue of dogters wat hy probeer help het en die indruk wat ek gekry het is dat die vrouens wel dankbaar was vir die hulp wat hy hulle verleen het. Hy was in alle geval 'n ryk man en dit was nie nodig om buitensporige fooie te vra nie".

Daar is na my mening geen regverdiging om hierdie faktor op hierdie wyse af te maak nie. Die vroue wat hy sodoende gratis sou begunstig het, was meesal vir hom vreemdelinge op wie se diskresie hy nie sou kon reken nie.

Die waarde wat aan die appellantse kaarte geheg moet word, hang tot 'n mate saam met die pasgemelde oorweging. Daar moet aanvaar word, en die teendeel is nie in die notule aangetoon nie, dat die inskrywings op die kaarte, waar ookal hulle getoets kon word, geblyk het getroue weergawes te wees van die items van behandeling gelewer en van die gelde deur die appellant gevra. Dit moet dus prakties as 'n feit aanvaar word, soos in die vorige paragraaf gemeld, dat enige onwettige aborsie deur die appellant

heeltemal sonder vergoeding gepleeg moes gewees het. Dit is 'n inherent onwaarskynlike veronderstelling, die inslag waarvan substansieel meer in sy guns moet tel as wat beide die vorige howe bereid was om te erken.

Wat die appellant se kaarte betref, is hulle met onverdiende argwaan bejeën. In Marais, R. se uitspraak staan byvoorbeeld dat daar geen direkte melding op Charmaine se kaart is van die toestand wat 6 besoeke in 21 dae genoodsaak het nie. Wat kan egter duideliker wees as die vermelding van 20 Julie 1971 op sy kaart dat Charmaine se laaste normale maandstonde op 28 Mei verskyn het? Die landdros het ook ten spyte van die gemelde inligting wat op die kaart verskyn, bevind dat die appellant niks van moontlike swangerskap op haar kaart gemeld het nie. Daar is in ieder geval geen getuienis dat 6 besoeke benodig word om 'n aborsie te bewerkstellig nie en van die veelvuldigheid van besoeke kan, na my mening, eerder 'n onskuldige afleiding, hoewel van weinig gewig, gemaak word. Die kaarte toon aan dat die appellant sy pasiënte op 'n onskuldige wyse behandel het. Indien

hy nie die juiste name en adresse tesame met die behandeling van sy pasiënte sorgvuldig opgeteken het nie, sou die polisie geen gegewens gehad het om hulle, soos dit agterna geblyk het, vrugtelose ondersoek in te stel nie. Ek het reeds daarop gewys dat die kaarte 'n logiese rasionaal van behandeling beskryf het. Dit is vermoedelik aan sy kontinentale opleiding te wyte dat die appellant blykbaar van die ginekoloog wat getuig het, verskil aangaande die waarde of wenslikheid van die terapeutiese toetse wat hy feitlik deurgaans toegepas het. Die skynbare onvolledigheid van die kaarte is reeds hierbo voldoende bespreek, ek kan net byvoeg dat hulle meesal inderhaas ingevul word terwyl die geneesheer se wagkamer vol ongeduldige pasiënte sit.

Ek kom nou by die behandeling van die getuienis betreffende die vraag of die bewering dat die appellant Charmaine se uterus betree het met instrumente ten einde 'n lewende vrug af te dryf, deur die Staat bewys is. Die landdros het in hierdie verband, nadat hy al die getuienis aangehoor het, beken dat hy nie eintlik weet wat die appellant aan Charmaine gedoen het nie.

Die reedsgemelde dr. Bornmann, deskundige getuie vir die Staat, het trouens erken dat hy nie die moontlikheid kan uitsluit dat die appellant niks gedoen het wat Charmaine se miskraam veroorsaak het nie. Die landdros het toe staat gemaak op die beginsel, wat nie betwis word nie, dat hy vir bewyse van die actus reus in die geval van klag 1, kon ondersoek of die handeling van die appellant in ander klagte nie 'n patroon of sisteem van gedrag openbaar wat die gebrek aan direkte getuienis sou kon aanvul nie. Hy het gevolglik staat gemaak op sy bevinding dat die appellant in die geval van klagte 5 en 6 wel deur onwettige instrumentasie die swangerskap van die klaagsters beëindig het en op grond hiervan tot die gevolgtrekking gekom dat die appellant in die geval van klag 1 'n dergelike onwettige operasie op Charmaine gedoen het.

Dit is klaarblyklik dat hierdie grond totaal wegval tensy daar wel bewys word dat die appellant in aanklagte 5 en 6 inderdaad die klaagsters se baarmoeders betree het met die doel om 'n lewende vrug af te dryf en die operasie werklik uitgevoer het.

Soos aangetoon sal word, is hierdie bewyse nie gelewer nie.

Hoogstens het die appellant, soos hy erken dat hy moontlik kon gedoen het, op hierdie klaagsters 'n inwendige ondersoek gedoen deur die rekking ("distension") van hulle vaginas, met 'n speculum en die depping van die opening van die cervix en omgewing, 'n ondersoek wat deur die deskundige getuie van die Staat, dr. Bornmann, as noodsaaklik bestempel is vir 'n behoorlike inwendige ondersoek, welke ondersoek op sy beurt weer uiters wenslik is vir 'n behoorlike en volledige diagnostiese ondersoek in die huidige gevalle. So 'n distensie en depping kan substansiële pyn veroorsaak soos reeds gemeld, die intensiteit waarvan, sal afhang, van die pyndrumpel van elke pasiënt.

Dit sou in ieder geval onbillik van die Staat wees om 'n sisteem of patroon van onwettige gedrag te probeer bewys aan die hand van die twee oorblywende klagte nadat so 'n onwettige operasie in 14 van die 17 klagte wat voor die hof gebring is, nie bewys kon word nie en in ieder geval slegs 17 gevalle na deeglike ondersoek voor die hof gebring kon word uit die duisende vroue

pasiënte wat die appellant in die laaste paar jaar behandel het.

Afgesien hiervan, het die vorige howe wat hierdie saak aangehoor het, nie voldoende waarde geheg aan die getuienis van die ginekoloog aangaande die pyn, erns en inherente gevare van 'n vrugafdrywing nie. Beide die Staat en die verdediging se deskundige getuies was dit eens dat so'n operasie slegs onder diep narkose en in 'n hospitaal gedoen behoort te word. Terloops mag gemeld word dat 'n moontlike oorsaak van die dood van Charmaine op ginekologiese gesag was dat sy nie onder diep narkose geplaas is terwyl haar baarmoeder gekraap is nie. 'n Gevaarlike reaksie van haar geslagsorgane, wat 'n hart-stilstand kon veroorsaak het, het moontlik hierop gevolg.

Dit moet aanvaar word dat die appellant geen narkose van enige aard, veral nie diep algemene narkose, aan sy pasiënte toegedien het nie. Charmaine het na geen een van haar besoeke by die appellant van enige pyn of mislikheid ('n verdere simptome van instrumentasie van 'n vrou se uterus) gekla nie. In die vorige howe is hierdie faktor afgemaak deur die veronderstelling

dat Charmaine enige pyn of mislikheid wat sy moes ondervind het, van haar oorbesorgde moeder sou weggesteek het. Dit is vir my egter moeilik om te aanvaar dat mev. Watkins met haar valkoë nie enige simptome van pyn en mislikheid by Charmaine kon bespeur as sy werklik 'n operasie van dië erns wat deur die mediese getuienis in die saak beskryf is, ondergaan het nie. Die gevolgtrekking is onvermydelik dat die Staat nie bo redelike twyfel bewys van so'n operasie op Charmaine gelewer het nie. Nog 'n faktor wat in appellant se guns kan tel, is dat daar in sy besit geen een van die instrumente wat deur 'n medikus gebruik sou word om die baarmoeder te betree, gevind is nie. Dië oorweging is in die vorige howe deur die argument dat die appellant, voordat die polisie eintlik instrumente in sy besit gesoek het, maklik van sulke instrumente ontslae kon geraak het. Die polisie het egter toegeslaan op 14 Julie 1971 toe hy besig was om mej. Birch, die klaagster in klagte 3 en 4, aan 'n inwendige ondersoek te onderwerp. Kan 'n mens werklik veronderstel dat twee senior polisie beamptes van die rang van sersant en majoor wat op 'n verdagte

aborsionis toeslaan en hom, soos hulle moes gedink het, op heter daad betrap, nie normaalweg alle beskikbare getuienis, ingeslote instrumente wat op sy skuld kan dui, in besit sou neem nie? Hulle moes niks gevind het nie òf die polisie vra feitlik op grond van hulle nalatigheid, die hof om dit as 'n verdoemende moontlikheid te beskou dat die appellant sodanige instrumente kon weggetower het. Hy ontken in ieder geval dat hy ooit sulke instrumente in sy besit gehad het.

Nadat ek al die getuienis, sommige waarvan ten minste 'n suspisie op die appellant werp, sorgvuldig oorweeg het, ook faktore waarvan ek kennis geneem het maar onmoontlik nie almal in so 'n uitspraak kan noem nie, kom ek tot die gevolgtrekking dat die Staat nie daarin geslaag het om te bewys dat die appellant die ten-laste-geleëde instrumentasie van Charmaine se uterus en 'n onwettige vrug-afdrywing gepleeg het nie. As gevolg van hierdie bevinding val die aanklag van strafbare manslag ook weg.

In die omstandighede is dit onnodig vir my om die vraagstuk van kousaliteit te bespreek. Ek stem egter saam met die bevinding van my broeder van Zijl dat daar nie 'n redelike twyfel bewys is dat Charmaine se dood deur enige handeling van die appellant veroorsaak is nie.

Ek maak terloops daarvan melding dat die verdediging nie staatgemaak het op 'n novus actus interveniens wat aan die geneeshere met die uitvoer van die operasie te wyte sou gewees het nie. Daar is wel suggesties deur die staats- sowel as die verdedigingsgetuies, Bornmann en van Rooyen onderskeidelik, dat daar foute deur die geneeshere begaan is. In hierdie verband dien daar ook op gelet te word dat mev. Watkins, nadat sy na Springs verhuis het, blykbaar vir dr. Stander nie meer as haar huisdokter beskou het nie. Hoewel sy gepoog het om in die krisisuur die appellant op Vanderbylpark te bereik, het sy nie gemeld dat sy dr. Stander op Vereeniging probeer inroep het nie.

Wat aanklag 5 betref, verwys ek na die inleidende getuienis wat vroeër in die uitspraak opgeteken is. Dit is insiggewend hoedat mej. Pieterse aangepor moes word om hoegenaamd enige besonderhede van die wyse waarop appellant sy instemming om 'n aborsie op haar te pleeg, sou betuig het. Hy ontken dat hy ooit soiets onderneem of gedoen het. Hoogstens erken hy die moontlikheid dat hy die erkende en behoorlike inwendige ondersoek

met 'n speculum en die nodige depping gedoen het. Gesien die onsekerheid van mej. Pieterse se getuienis soos hierbo aangehaal, kan nie gesê word dat daar bo alle redelike twyfel bewys is dat hy wel onderneem het om 'n aborsie op mej. Pieterse te pleeg nie. Sy word ook deur haar ouma aangaande hierdie onderhoud weerspreek. In hierdie verband geld al die faktore wat ten opsigte van die eerste aanklag op onskuld dui, ook in hierdie geval. Bo en behalwe hierdie faktore is daar ook die omstandigheid, waarna vroeër hierin verwys is, dat sy reeds voor sy aan enige inwendige ondersoek onderwerp is, 'n pienk afskeiding getoon het wat moontlik dui op die begin van menstruasie. Die appellant het nogtans sy gewone terapeutiese swangerskap-toets op haar toegepas. Hy het haar verder behandel op die gewone wyse van 'n jong dogter met amenoree. Sy het ook 'n geskiedenis gehad van dismenoree (nl. pynlike menstruasie) en verder van betreklik ongereëlde menstruasie.

Die beweerde twee inwendige ondersoeke, soos reeds vroeër in hierdie uitspraak beskryf, dui geensins op die ten-laste-

gelegde operasie nie. Van die twee instrumente wat sy uitgewys het, is een, die wattedraer, ongeskik vir so 'n prosedure, en die ander, ongetwyfeld die speculum, bedoel vir alle distensies van die vagina. Wat die patroon van haar reaksies betref, maak sy geen melding van enige mislikheid nie, 'n klassieke simptoom van hierdie behandeling.

Mej. Pieterse beweer dat sy na die eerste inwendige ondersoek haar maandstonde weer gekry het. Die feit dat dit klonterig was, is volgens die getuienis, 'n bekende verskynsel in gevalle van amenoree. Na die derde besoek was haar menstruasie normaal. Ten spyte van dr. de Jongh se bogemelde opinie dat mej. Pieterse swanger was, gegrond, soos dit was op 'n betreklik onbetroubare ondersoek, is na my mening nie bo redelike twyfel bewys dat mej. Pieterse wel swanger was nie. In ieder geval is ek, na oorweging van al die getuienis op hierdie klag, nie bo redelike twyfel oortuig dat die appellant haar baarmoeder met 'n instrument betree het, en sodoende, 'n lewende vrug dood afgedryf het nie.

Wat die sesde klag betref is daar, soos reeds vermeld, geen

direkte getuienis dat die appellant onderneem het om 'n aborsie te pleeg nie. Dit kan na my oordeel ook nie van sy gedrag 'n redelike twyfel afgelei word nie. Die behandeling waaraan hy mej. Farquhar onderwerp het, was die normale diagnostiese behandeling. Die agtergrondgetuienis op klag 1 is mutatis mutandis ook op hierdie klag van toepassing en behoort in die guns van die appellant in ag geneem te word. Daar is byvoorbeeld gemeld dat sy vir haar behandeling slegs R22-10 betaal het.

Mnr. Kriegler het betoog dat, hoewel daar 'n mate van onsekerheid bestaan, daar argumentshalwe toegegee word dat mej. Farquhar, na wie hierna as klaagster verwys sal word (hoewel nie uit die oog verloor behoort te word dat sy 'n medepligtige is nie), waarskynlik swanger was by haar eerste besoek aan die appellant op 16 Junie 1971. Mnr. Kriegler het vervolgens betoog dat daar in so 'n geval slegs twee moontlikhede was nl. dat die appellant klaagster se swangerskap verwyder het deur instrumentasie van haar baarmoeder of dat 'n "spontane" miskraam plaasgevind het. In hierdie verband is dit interessant om op die statistiese gegewens

wat gedurende die verhoor deur dr. Bornmann, die staatsgetuie, verstrekkend is van die persentasie spontane miskrame wat daar in die klagster se ouderdomsgroep, plaasvind. Hy het verklaar dat ten minste 10% van alle swangerskappe in spontane miskrame eindig indien vroeë miskrame ingesluit word. Hierdie persentasie miskrame vind veral by heel jong vroue en vroue naby hulle oorgangsjare plaas.

Mnr. Kriegler het in hierdie verband op die gevaar gewys om enige ongunstige afleiding te maak uit die moontlikheid dat juis twee persone wat ongeveer gelyktydig deur die appellant behandel is, na die behandeling "spontane" miskrame sou kry. Daar moet op die groot aantal pasiënte (amenoree-gevalle) wat die appellant elke jaar behandel het, gelet word en die huidige geval moet in behoorlike perspektief hiervan beskou word. Behoorlik beoordeel, kan, volgens mnr. Kriegler, geen nadelige gevolgtrekking in hierdie samehang teen die appellant gemaak word nie.

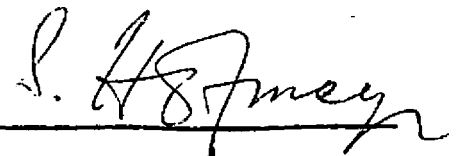
Ek meen dat daar substansie in hierdie betoë van mnr. Kriegler steek. Die eintlike moeilikheid wat daar in die weg van die Staat is, is egter die afwesigheid van enige bewyse bo

redelike twyfel dat die appellant werklik die ten-lastegelagde operasie uitgevoer het. Mej. Farquhar se getuienis aangaande die patroon van reaksies wat sy ondervind het en veral die afwesigheid van enige mislikheid, maak dit heeltemal onwaarskynlik dat die appellant nie die gewone, erkende, interne ondersoek vir diagnostiese doeleindes gedoen het nie. Mej. Farquhar is 'n verpleegster en hoewel sy nie in 'n danige gunstige posisie gelê het om die instrumente deur die appellant gebruik, uit te wys nie, het sy tog beweer dat sy hulle sou kon uitken. Sy was nogtans nie in staat om uit te wys watter een van die instrumente deur die appellant gebruik sou gewees het nie. Daar was aan haar getoon 'n "flushing curette", 'n gewone "curette" en 'n wattedraer. Volgens die getuienis van dr. van Rooyen kon geen- een van die drie instrumente deur haar aangedui deur 'n ongedilateerde cervix gaan sonder die gebruik van 'n valsellum en onder narkose nie. In hoofsaak is dieselfde kritiek as in klag 5 ook op hierdie klag van toepassing en is ek oortuig dat die Staat nie sy saak bo redelike twyfel kon bewys nie.

Ek moet net nog 'n enkele los opmerking maak, aangaande die gesprek wat die appellant op 14 Julie 1971 met majoor Lerm gehad het. Die houding van beide howe was, na my mening tereg, dat daar 'n misverstand tussen hulle kon plaasgevind het. Daar is gevolglik korrek geoordeel dat daar geen gevolgtrekking van skuld op grond daarvan teen die appellant gemaak moes word nie.

Ek is om die voormelde redes oortuig dat daar beide in die Streekhof en in die Transvaalse Afdeling gefouteer is deur die appellant op aldrie die klagte skuldig te bevind en te vonnis. Na my mening het die Staat in geeneen van die gevalle daarin geslaag om sy saak bo redelike twyfel te bewys nie.

Ek sou gevolglik in aldrie die gevalle die appèl gehandhaaf het.


HOFMEYR, AR.