

**'n Kritiese ondersoek na dronkenskap as verweer in die Suid-
Afrikaanse strafreg**

Marina Viljoen

'n Kritiese ondersoek na dronkenskap as verweer in die Suid-Afrikaanse strafreg

Deur

Marina Viljoen

Soos voorgelê om te voldoen aan die vereistes vir die graad

Magister Legum

In die

Fakulteit Resgsgeleerdheid

Departement Straf- en Geneeskundige Reg

Aan die

Universiteit van die Vrystaat

Datum van inlewering: Desember 2013

Studieleier: Dr. Rinda Botha

Hiermee verleen ek erkenning aan:

- My gesin, Hardus, Sanet en Danie Viljoen;
- Albert van Rooyen; en
- Dr. Rinda Botha

dankie vir al julle ondersteuning.

INHOUDSOPGAWE

HOOFSTUK 1 - INLEIDING.....	1
1.1 Inleiding	1
1.2 Probleemstelling	2
1.3 Doel van die studie	5
1.4 Navorsingsmetodologie	6
1.5 Hoofstukindeling	7
HOOFSTUK 2 – HISTORIESE ONTWIKKELING.....	8
2.1 Inleiding	8
2.2 Die verskillende tipes dronkenskap	8
2.2.1 Onvrywillige dronkenskap.....	8
2.2.2 Vrywillige dronkenskap.....	9
2.2.2.1 <i>Actio libera in causa</i>	9
2.2.2.2 Dronkenskap wat aanleiding gee tot geestesongesteldheid.....	10
2.2.2.3 Die oorblywende gevalle van vrywillige dronkenskap	12
2.3 Hofgesag: <i>S v Johnson</i>	16
HOOFSTUK 3 – HUIDIGE SUID-AFRIKAANSE POSISIE	21
3.1 Inleiding	21
3.2 Die <i>Chretien</i> -beslissing	21
3.3 Die inwerkingtreding van die Strafwysigingswet 1 van 1988	29
3.3.1 Elemente van die statutêre misdaad geskep in die Strafwysigingswet 1 van 1988.....	33
3.3.2 Leemtes ten opsigte van die Strafwysigingswet 1 van 1988	35
3.3.2.1 Is artikel 1 van toepassing op onvrywillige dronkenskap?.....	35

3.3.2.2	Is artikel 1 van toepassing ten opsigte van alle soorte misdade gepleeg?	37
3.3.2.3	Op watter graad van dronkenskap is artikel 1 van toepassing?	39
3.3.2.4	Verdere leemtes met betrekking tot die bewoording van artikel 1	42
3.3.2.5	Probleme met betrekking tot die bewyslas	43
3.3.2.6	Probleme soos blyk uit hofgesag: <i>S v September</i>	49
3.3.3	Riglyne soos blyk uit hofgesag	53
3.3.4	Samevatting	55
HOOFSTUK 4 – DIE POSISIE IN KANADA		58
4.1	Inleiding	58
4.2	Die posisie in Kanada	58
4.2.1	Kanada se behoefte aan 'n dronkenskap-verweer	58
4.2.2	Die regsposisie in Kanada:	59
4.2.2.1	Die posisie voor die <i>Daviault</i> -beslissing	61
4.2.2.2	Die <i>Daviault</i> -beslissing	62
4.2.2.3	Die effek van die <i>Daviault</i> -beslissing op Kanada se regsisteem	67
4.2.3	Ontwikkeling op die gebied van wetgewing	73
4.2.3.4	Wetsontwerp C-72 en Artikel 33.1 van die <i>Canadian Criminal Code</i>	79
4.3	Samevatting	83
HOOFSTUK 5 – DIE POSISIE IN AUSTRALIË		85
5.1	Inleiding	85
5.1.1	Regspraak	86
5.1.2	Wetgewing	89
5.1.2.1	Behoud van die beginsels soos in die <i>O'Connor</i> -saak	92
5.1.2.2	'n Beskuldigde moet verhoor word voor 'n jurie	95
5.1.2.3	Jurie aanwysings en beperkte appèlreg	96

5.1.2.4	Getuienis oor vorige veroordelings moet toelaatbaar wees	98
5.1.2.5	Rehabilitasie as 'n opsie by strafoplegging en verdere ondersoek van rehabilitasieprogramme.....	99
5.1.2.6	Ondersoek na die verband tussen beskonkenes en misdaad.....	101
5.1.3	Voorstelle wat die <i>Law Reform Commission of Victoria</i> afgekeur het	101
5.1.3.1	Aanname van die benadering gevolg in die <i>Majewski</i> -saak.....	101
5.1.3.2	Promulgering van wetgewing wat 'n nuwe misdaad daarstel, naamlik: <i>Committing a Dangerous Act While Grossly Intoxicated</i>	102
5.1.3.3	Klassifikasie van dronkenskap as 'n geestesongesteldheid.....	104
HOOFSTUK 6 – VERGELYKENDE STUDIE		105
6.1	Inleiding	105
6.2	Historiese posisie.....	105
6.2.1	Historiese posisie in Suid Afrika	105
6.2.2	Historiese posisie in Kanada	108
6.2.3	Historiese posisie in Australië.....	109
6.2.4	Vergelyking wat betref die historiese posisie.....	111
6.3	Regspraak verander die historiese posisie	111
6.3.1	Ontwikkeling op die gebied van regspraak in Suid-Afrika.....	111
6.3.2	Ontwikkeling op die gebied van regspraak in Kanada.....	114
6.3.3	Ontwikkeling op die gebied van regspraak in Australië	116
6.3.4	Vergelyking wat betref ontwikkeling op die gebied van regspraak	117
6.4	Die huidige posisie.....	118
6.4.1	Die huidige posisie in Suid-Afrika.....	118
6.4.1	Die huidige posisie in Kanada	121
6.4.3	Die huidige posisie in Australië.....	122
6.4.4	Vergelyking wat betref die huidige posisie ten opsigte van dronkenskap....	124

HOOFSTUK 7 – GEVOLGTREKKING EN VOORSTELLE.....	126
7.1 Gevolgtrekking.....	126
7.2 Voorstelle.....	128
7.2.1 Snyman se voorstel.....	129
7.2.2 Paizes se voorstel	129
7.2.3 De Chermont se voorstel.....	131
7.2.4 Skrywer se voorstel	132
BIBLIOGRAFIE.....	135
SAMEVATTING.....	142
SUMMARY.....	145
KEY TERMS.....	147

HOOFSTUK 1

INLEIDING

1.1 Inleiding

Twee mans woon 'n partytjie by en albei drink alkoholiese drankies. Meneer X drink homself so dronk dat sy spierbewegings nie meer willekeurig is nie en hy nie bewus is van wat om hom aangaan nie. Meneer Y drink minder; hy is net in 'n gesellige, liefdevolle bui. Hy is heeltemal bewus van wat om hom aangaan en beweeg willekeurig, maar kan nie opset vorm nie. Beide meneer X en meneer Y se vriendinne bied weerstand toe dié twee mans begin vryerig raak en kort voor lank verkrag beide meneer X en meneer Y hul vriendinne. Slegs meneer X word strafregtelik aanspreeklik gehou...

Alhoewel die bogenoemde slegs 'n fiktiewe situasie is, is dit nie 'n situasie wat onwaarskynlik is in die Suid-Afrikaanse strafreg nie. Misdaadstatistieke wys dat die inname van alkohol en/of dwelms (wat beide tot die verweer van dronkenskap kan aanleiding gee)¹ in baie gevalle 'n direkte en substansiële invloed het op misdaadhandelinge.² Dit is juis daarom kommerwekkend dat dit moontlik is vir 'n persoon om onskuldig bevind te word as die getuienis daarop dui dat die persoon in die grys area tussen "bietjie dronk" en "baie dronk" geval het ten tyde van die pleging van die misdaad.³

¹ Waar daar in hierdie verhandeling verwys word na dronkenskap, word daar ook verwys na beneweling as gevolg van die inname van verdowingsmiddels. "Drankgebruik" en "inname van drank" moet regdeur gelees word om in te sluit die gebruik en inname van verdowingsmiddels.

² Jordaan 2009:24-25.

³ Jordaan 2009:24-25.

1.2 Probleemstelling

Iemand pleeg 'n misdaad indien daar gedrag aan sy kant is wat ooreenstem met die elemente uiteengesit in die omskrywing van die misdaad, sodanige gedrag wederregtelik is en met skuld gepaardgaan.⁴ Dus moet 'n persoon aan al die misdadelemente van 'n spesifieke misdaad voldoen, ten einde skuldig bevind te word aan daardie misdaad. Meer spesifiek bestaan die elemente van 'n misdaad uit legaliteit, handeling, kousaliteit, wederregtelikheid, toerekeningsvatbaarheid en skuld.

Snyman⁵ is van mening dat alkohol 'n mens op verskeie maniere kan beïnvloed: dit kan 'n persoon se vermoë om sy spierbewegings te beheer, affekteer; dit kan sy vermoë om die aard, gevolg en wederregtelikheid van sy dade te besef en ooreenkomstig so 'n besef op te tree, beïnvloed, of sy vermoë om opset te kan vorm.⁶ Alkoholinnames kan impulsiwiteit, verlaagde self-kritisering, oorskatting van eie vermoëns of ook onderskatting van gevare tot gevolg hê.⁷ As gevolg van 'n hoë alkoholinnames kan 'n persoon onbewus wees van omstandighede of gevolge waarvan hy wel sou bewus wees indien hy nugter was.

Die probleem ontstaan nou oor hoe die invloed van alkohol strafregtelike aanspreeklikheid affekteer. Het die feit dat 'n persoon onder die invloed van alkohol is enige invloed op die elemente wat bo genoem word? Indien dit wel die elemente beïnvloed, watter rol speel die alkohol?

Die leidende gesag in ons reg wat betref die invloed van alkohol, is die appèlhofsak van *S v Chretien 1981 1 SA 1097 (A)*. Volgens Snyman⁸ het die beslissing van

⁴ Snyman 2008:34.

⁵ 2012:228-229.

⁶ Sien ook Burchell 2011:316.

⁷ Burchell 2011:316. Sien ook Snyman 2012:228.

⁸ 2009:471.

*Chretien*⁹ al die voorafgaande regsreëls op hul koppe gekeer en 'n tipe van "wegkomkans" vir "besope beskuldigdes" gebied.

In die *Chretien*-saak is beslis dat alkohol onder sekere omstandighede die volgende invloed kan hê op 'n persoon se strafregtelike aanspreeklikheid:¹⁰

1. Dat 'n persoon nie strafregtelik kan handel nie;
2. Gestel die persoon kon strafregtelik handel, dat hy nie toerekeningsvatbaar was ten tyde van die handeling nie;
3. Gestel die persoon was toerekeningsvatbaar, dat sy dronkenskap die opset wat nodig is om skuldig bevind te word aan 'n sekere misdaad, uitgesluit het;
4. Gestel die dronkenskap het geen effek gehad op die persoon se strafregtelike aanspreeklikheid vir sy handeling nie, dan kan die dronkenskap dien as 'n versagende omstandigheid by die oplegging van straf.

Hierdie beslissing van *Chretien*¹¹ is nie goed deur die publiek ontvang nie.¹² Daar was kommer oor die moontlikheid dat iemand homself maklik van strafregtelike vervolging kon vrywaar deur alkohol in te neem ten tyde van die pleging van 'n misdaad, of voor sodanige pleging of selfs deur net te beweer dat hy onder die invloed van drank was ten tyde van die pleeg van 'n misdaad. Dronkenskap sou 'n maklike uitweg bied om die reg en strafregtelike gevolge van 'n daad te ontduik.

'n Verweer van dronkenskap wat te maklik toeganklik is, hou drastiese implikasies in. In 'n studie deur die Wes-Kaapse SAPD gedoen, is bevind dat in 64% van alle sake

⁹ 1981 1 SA 1097 (A).

¹⁰ 1981 1 SA 1097 (A):1104. Sien ook Snyman 2012:234.

¹¹ 1981 1 SA 1097 (A).

¹² Snyman 2012:234 en 236.

waarvan die motief bekend was en in 24% van die sake waarvan die omstandighede bekend was, die misdaad gepleeg is na 'n argument of gedurende 'n geveg waarby daar alkohol betrokke was.¹³ Burchell¹⁴ wys ook op die merkwaardige invloed wat die inneem van alkohol en ander dwelms op kriminele gedrag het.

Snyman¹⁵ lig die probleem wat met 'n "wegkomkans"-verweer ondervind sal word uit deur te noem dat dit algemeen bekend is dat misdaad een van Suid-Afrika se grootste probleme is. Die oplossing van hierdie misdaadprobleem kan gekelder word deur 'n liberale, "misdadiger-vriendelike" houding teenoor die invloed van vrywillige dronkenskap op strafregtelike aanspreeklikheid.

Die Wetgewer het egter aan die gemeenskapsversoek vir 'n minder toegeeflike toepassing van die dronkenskap-verweer voldoen deur die inwerkingstelling van die Strafwysigingswet 1 van 1988.¹⁶ Met inwerkingtreding van hierdie wet het die Wetgewer die bogenoemde "wegkomkans"-situasie vir beskuldigdes bemoeilik in gevalle waar hulle as gevolg van dronkenskap nie toerekeningsvatbaar was nie of nie vrywillig kon handel nie.¹⁷

Hierdie Wet bepaal dat waar 'n misdadiger as gevolg van drankiname nie skuldig bevind kan word aan 'n misdryf nie, omrede vrywillige handeling of toerekeningsvatbaarheid ontbreek, die misdadiger steeds onder sekere omstandighede aan 'n statutêre misdryf skuldig bevind kan word.

Daar is nou egter sekere praktiese probleme wat die bewoording van artikel 1 van Wet 1 van 1988 inhou. Die probleme sluit in sekere leemtes waarvoor die Wet nie voorsiening gemaak het nie, asook 'n swaar bewyslas wat die staat moet dra. Die staat, wat normaalweg bo redelike twyfel moet bewys dat al die elemente van 'n

¹³ <http://www.alcohol.org.za/statistics> soos nageslaan op 27 Februarie 2012.

¹⁴ 2011:316.

¹⁵ 2009:470-471.

¹⁶ Snyman 2012:236.

¹⁷ Snyman 2009:471.

misdad teenwoordig was, moet in terme van Wet 1 van 1988 juis die afwesigheid (byvoorbeeld afwesigheid van toerekeningsvatbaarheid) ook bo redelike twyfel bewys, ten einde 'n skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 te verseker.¹⁸

Na aanleiding van bogenoemde sal die volgende navorsingsvrae in hierdie verhandeling aangespreek word:

- 1.2.1. Hoe is dronkenskap as verweer voor 1981 toegepas?
- 1.2.2. Hoe word dronkenskap as verweer vanaf 1981, na aanleiding van die *Chretien*-beslissing, toegepas?
- 1.2.3. Bring dit die gewenste sosiale ordening teweeg?
- 1.2.4. Watter rol het die Wetgewer gespeel om die ontevredenheid van die gemeenskap ná die *Chretien*-beslissing op te los?
- 1.2.5. Is die Strafwysigingswet 1 van 1988 effektief?
- 1.2.6. Watter praktiese probleme word tans met die toepassing van die Wet ondervind?
- 1.2.7. Hoe kan hierdie probleme aangespreek word?

1.3 Doel van die studie

Die doel van hierdie verhandeling gaan wees om eerstens die historiese posisie rondom die verweer van dronkenskap te ondersoek. Tweedens gaan die huidige posisie rondom die verweer van dronkenskap ondersoek word, wat gaan insluit 'n kritiese

¹⁸ Snyman 2012:240-241. Sien ook die bespreking hiervan in hoofstuk 3 van hierdie verhandeling.

studie van die *Chretien*¹⁹-saak, sowel as 'n studie van die Strafwysigingswet 1 van 1988. Dit is verder die oogmerk van hierdie studie om die leemtes in ons reg te identifiseer en voorstelle te maak van hoe hierdie leemtes gevul kan word. Ten einde voorstelle te maak oor hoe die dronkenskap-verweer beter in Suid-Afrika toegepas kan word, gaan daar na buitelandse gesag gekyk word. Die regsposisie in Suid-Afrika sal met veral dié van Kanada en Australië vergelyk word.

Kanada het min of meer dieselfde ontwikkelingsproses as Suid-Afrika gevolg in die sin dat gegronde beginsels rakende dronkenskap omvêrgegooi is in regspraak en die Wetgewer daar ook moes ingryp om die gevolge van die saak te beperk. Daar word gehoop om 'n oplossing te kry vir die leemtes in ons Strafwysigingswet in die wyse waarop artikel 33.1 van die *Canadian Criminal Code* bewoord is.

Australië se posisie rakende die verweer van dronkenskap is, soos in Suid-Afrika, verander deur regspraak. Nadat die invloed van die *Chretien*-beslissing vergelyk is met die *Queen v O'Connor*-beslissing²⁰ van Australië gaan daar getoon word hoe nodig dit vir 'n land is om 'n effektiewe bykomende statutêre misdaad rakende dronkenskap daar te stel. Daar sal gepoog word om vergelykend met Australië aan te toon hoe moeilik algemene riglyne toepassing vind op só 'n komplekse verweer en hoeveel beter dit is om goedgestruktureerde en spesifiek-bewoorde wette te hê rakende die dronkenskap-verweer.

1.4 Navorsingsmetodologie

In hierdie verhandeling gaan beide 'n historiese en vergelykende metode van regsnavorsing gebruik word.

¹⁹ 1981 1 SA 1097 (A).

²⁰ (1980) 54 ALJR 349.

Die historiese metode van regsnavorsing gaan 'n oorsig van die dronkenskap-verweer en die toepassing daarvan vóór die beslissing van *Chretien*²¹ bevat.

Wat die vergelykende metode betref, gaan die relevante Suid-Afrikaanse regsposisie rondom dronkenskap ondersoek word en met die status van die dronkenskap-verweer in ander jurisdiksies, naamlik Kanada en Australië, vergelyk word.

1.5 Hoofstukindeling

In hoofstuk 2 gaan die historiese Suid-Afrikaanse posisie rondom die verweer van dronkenskap bespreek word, wat insluit 'n bespreking van die saak van *S v Johnson*.²² In hoofstuk 3 gaan die huidige Suid-Afrikaanse posisie rondom die verweer van dronkenskap bespreek word. Veral 'n kritiese bespreking van die saak van *S v Chretien*²³, asook van die Strafwysigingswet 1 van 1988, sal aandag geniet. In hoofstukke 4 en 5 gaan die posisies rakende dronkenskap in onderskeidelik Kanada en Australië bespreek word, ten einde 'n vergelykende studie te kan doen. Hoofstuk 6 gaan die verskille en ooreenkomste tussen die regsposisies in Suid-Afrika, Kanada en Australië bevat. In hoofstuk 7 gaan 'n gevolgtrekking gemaak word oor die uitkoms van die navorsing wat in hierdie verhandeling onderneem is en voorstelle aan Suid-Afrika en die Suid-Afrikaanse Regskommissie gemaak word oor hoe die toepassing van die dronkenskap-verweer verbeter kan word.

²¹ 1981 1 SA 1097 (A).

²² 1969 1 SA 201 (A).

²³ 1981 1 SA 1097 (A).

HOOFSTUK 2

HISTORIESE ONTWIKKELING

2.1 Inleiding

Hierdie hoofstuk bespreek die Suid-Afrikaanse posisie rakende die verweer van dronkenskap voor 1981 en die saak van *S v Chretien*.²⁴ Die verskillende tipes dronkenskap gaan ook in hierdie hoofstuk uiteengesit word om die navorsing te fokus op vrywillige dronkenskap wat nie geestesongesteldheid tot gevolg het nie. Daar gaan in hierdie hoofstuk veral ook gelet word op die saak van *S v Johnson*²⁵ en die beginsels wat die Hoogste Hof van Appèl in hierdie saak neergelê het.

2.2 Die verskillende tipes dronkenskap

2.2.1 Onvrywillige dronkenskap

Snyman²⁶ definieer onvrywillige dronkenskap as dronkenskap wat teweeggebring is sonder die bewustelike en vrye tussenkoms van die persoon wat dronk 'n misdaad gepleeg het. 'n Voorbeeld sal wees waar iemand ongesiens 'n dwelm in 'n ander persoon se drankie ingooi of waar iemand 'n ander dwing om alkohol in te neem. Onvrywillige dronkenskap is 'n volkome verweer vir enige misdaad wat gepleeg is onder die invloed van alkohol en regverdiging van hierdie reël is redelik onaangeveg.²⁷ Die rede is dat die persoon wat die misdaad pleeg, nie die misdaad kon verhoed nie en daarom nie daarvoor blameer kan word nie.²⁸

²⁴ 1981 1 SA 1097 (A).

²⁵ 1969 1 SA 201 (A).

²⁶ 2012:229. Sien ook Burchell 2011:316-317. Sien ook *S v Hartyani* 1980 (3) SA 613 (T).

²⁷ Snyman 2009:472.

²⁸ 2012:222.

2.2.2 Vrywillige dronkenskap

Vrywillige dronkenskap kan in drie kategorieë ingedeel word, naamlik die *actio libera in causa*,²⁹ vrywillige dronkenskap wat aanleiding gee tot geestesongesteldheid en die oorblywende situasies van vrywillige dronkenskap.

2.2.2.1 Actio libera in causa

Hierdie kategorie van dronkenskap is van toepassing waar 'n persoon nie die moed het om 'n misdaad te pleeg nie en dan alkohol inneem, wetende dat hy later, wanneer hy dronk is, genoeg moed sal hê om die misdaad te pleeg.³⁰ In die Suid-Afrikaanse reg word daar aanvaar dat wanneer 'n persoon homself vrywillig en opsetlik dronk drink, ten einde 'n misdaad te pleeg, daardie persoon skuldig is aan die misdryf, al het hy onvrywillig opgetree as gevolg van sy gevorderde graad van dronkenskap tydens pleging van die misdaad.³¹ Hierdie kategorie van dronkenskap vorm geen verweer teen aanspreeklikheid vir 'n misdaad nie en die beginsels wat hierdie vorm van dronkenskap reguleer, is ook redelik onaangeveg.³² Dit kan ook nie aangevoer word ter strafversagting nie, maar kan intendeel gebruik word as strafverswaring.³³ Die *actio libera in causa* behels egter 'n feitesituasie wat baie moeilik is om te bewys, naamlik dat 'n persoon opset vorm terwyl hy nog nugter is en dan sy besope lyf as instrument gebruik om die handeling uit te voer wat 'n misdaad daarstel.³⁴

²⁹ Sien 2.2.2.1 van hierdie verhandeling.

³⁰ Snyman 2012:229-230.

³¹ Burchell 2006:408.

³² Snyman 2009:472.

³³ Snyman 2012:230.

³⁴ Snyman 2012:230.

Snyman³⁵ verduidelik dat daar nog geen gerapporteerde saak is waarin 'n persoon skuldig bevind is aan 'n misdaad deur die toepassing van die *actio libera in causa* nie.³⁶ Verdere besonderhede oor die *actio libera in causa* is nie relevant vir hierdie verhandeling nie. Die Hof se (verkeerde) opmerkings in *S v Baartman*³⁷ rakende hierdie kategorie moet egter genoem word, aangesien een van die primêre bronne van hierdie verhandeling, naamlik *S v Chretien*,³⁸ voorgehou word as rede vir hierdie verkeerde opmerkings.

In *S v Baartman*³⁹ het die hof *obiter*⁴⁰ opgemerk dat 'n persoon nie, na aanleiding van *Chretien*, skuldig bevind moet word aan 'n misdaad as hy die misdaad pleeg terwyl hy ontoerekeningsvatbaar is nie, niesteenstaande die feit dat hy reeds toe hy nugter was besluit het om die misdaad te pleeg.⁴¹ Snyman⁴² meen dat die hof met hierdie stelling heeltetal gefouteer het, omdat die hof in *Chretien*⁴³ juis genoem het dat hy nie handel met die situasie waar 'n persoon homself dronk drink met die doel om moed te kry om 'n misdaad te pleeg nie. Tweedens noem Snyman⁴⁴ ook dat die dader by die *actio libera in causa* juis skuldig bevind word op grond van antesedente aanspreeklikheid.

2.2.2.2 Dronkenskap wat aanleiding gee tot geestesongesteldheid

Die verskil tussen 'n dronk persoon en 'n geestesongestelde persoon is dat die dronk persoon sy toestand vrywillig tot stand bring en juis daarom moet hy verantwoordelik

³⁵ 2012:230 Voetnoot 263.

³⁶ Die naaste wat die Hof hieraan gekom het was in die saak van *S v Baartman* [1983] 1 All SA 348 (NC).

³⁷ [1983] 1 All SA 348 (NC).

³⁸ 1981 1 SA 1097 (A).

³⁹ [1983] 1 All SA 348 (NC).

⁴⁰ Opmerkings terloops deur die Regter gemaak.

⁴¹ Op 353. Sien ook Snyman 2012:230.

⁴² 2012:229-230.

⁴³ 1981 1 SA 1097 (A) by 1105 G-H.

⁴⁴ 2012:230 Voetnoot 263.

gehou word vir die daad wat hy doen terwyl hy vrywilliglik dronk is.⁴⁵ Waar 'n geestesiekte, soos byvoorbeeld *delirium tremens*⁴⁶ die gevolg is van herhaaldelike, kroniese alkoholgebruik, is die posisie dieselfde as by 'n verweer van patologiese ontoerekeningsvatbaarheid.⁴⁷ Waar die hof 'n persoon onskuldig bevind as gevolg van 'n geestesongesteldheid, sal Artikel 78(6) van die Strafproseswet 51 van 1977, wat soos volg lees, van toepassing wees:

78(6) Indien die hof bevind dat die beskuldigde die betrokke handeling verrig het en dat hy of sy ten tyde van so 'n verrigting vanweë geestesongesteldheid of intellektuele gebrek nie vir daardie handeling strafregtelik toerekenbaar was nie -

(a) vind die hof die beskuldigde onskuldig; of

(b) indien die hof aldus bevind nadat die beskuldigde aan die ten laste gelegde misdryf skuldig bevind is maar voordat vonnis opgelê word, stel die hof die skuldigbevinding tersyde en vind hy die beskuldigde onskuldig, vanweë geestesongesteldheid of intellektuele gebrek, na gelang van die geval, en gelas hy –

(i) in die geval waar die beskuldigde aangekla word van moord of strafbare manslag of verkragting of gedwonge verkragting soos onderskeidelik beoog in artikel 3 of 4 van die Wysigingswet op die Strafbreg (Seksuele Misdrywe en Verwante Aangeleenthede), 2007, of 'n ander aanklag waarby ernstige geweld betrokke is, of indien dit na die hof se oordeel in die openbare belang nodig is dat die beskuldigde –

(aa) in 'n psigiatriese hospitaal of 'n gevangenis aangehou word hangende die beslissing van 'n regter in kamers ingevolge artikel 47 van die Mental Health Care Act, 17 of 2002;⁴⁸

(bb) opgeneem en aangehou word by 'n in die bevel vermelde inrigting en behandel word asof hy of sy 'n involuntary mental health care user beoog in artikel 37 van die Mental Health Care Act, 17 of 2002, is;

(cc)

(dd) ontslaan word onderworpe aan sodanige voorwaardes as wat die hof nodig ag; of

⁴⁵ Burchell 2011:316-317.

⁴⁶ Onthoudingsverskynsels of hallusinasies wat 'n geestestoestand is wat deur oormatige alkoholmisbruik veroorsaak word.

⁴⁷ Snyman 2012:230. Sien ook Snyman 2012:174-184.

⁴⁸ Daar bestaan nie 'n Afrikaanse weergawe van die Wet nie.

- (ee) onvoorwaardelik ontslaan word;
- (ii) In enige ander geval as 'n geval beoog in subparagraaf (i), dat die beskuldigde –
 - (aa) opgeneem en aangehou word by 'n in die bevel vermelde inrigting en behandel word asof hy of sy 'n involuntary mental health care user beoog in artikel 37 van die Mental Health Care Act, 17 of 2002, is;
 - (bb)
 - (cc) ontslaan word onderworpe aan sodanige voorwaardes as wat die hof nodig ag; of
 - (dd) onvoorwaardelik ontslaan word.

2.2.2.3 Die oorblywende gevalle van vrywillige dronkenskap

Die kategorieë van dronkenskap genoem in 2.2.2.1 en 2.2.2.2 hierbo kom selde voor in die praktyk en die reëls wat hierdie twee kategorieë reguleer, is ook redelik onaangeveg.⁴⁹

Die kategorie wat vervolgens bespreek gaan word, kom die meeste in die praktyk voor en is die kategorie dronkenskap waarmee ons strafhowe op 'n daaglikse basis te doen kry en die meeste kopkrap veroorsaak.⁵⁰

Tensy uitdruklik anders gestel, sal 'n verdere verwysing na dronkenskap in hierdie verhandeling verwys na hierdie spesifieke kategorie van dronkenskap. 'n Voorbeeld van hierdie kategorie van dronkenskap kan in die inleiding en probleemstelling gevind word.

Volgens Snyman⁵¹ is daar twee benaderings ten opsigte van hierdie kategorie van dronkenskap, naamlik die toegeeflike en ontoegeeflike benaderings.

⁴⁹ Snyman 2012:230-231.

⁵⁰ Snyman 2012:231.

⁵¹ 2012:231.

Die ontoegeeflike benadering (wat ook die beleidsoorwegingsbenadering genoem word⁵²) gaan van die standpunt af uit dat dit onaanvaarbaar is dat 'n nugter mens vir 'n misdaad gestraf word, terwyl 'n besope mens wat dieselfde misdaad pleeg, nie daarvoor gestraf sal word nie. Die gemeenskap, wat die ontoegeeflike benadering ondersteun, bied weerstand teen die idee dat 'n dronk mens meer toegeeflik as 'n nugter mens behandel moet word.⁵³ Ondersteuners van hierdie benadering glo dat dit dronk oortreders se eie skuld is dat hul dronk geraak het en dat hul moes beseft gewees het dat indien hul dronk raak, daar 'n groter moontlikheid is dat hul misdade kan pleeg. Die ondersteuners wil dus hê dat beoordeling van die misdaad moet strek vanaf die laakbare misbruik van drank tot en met die pleging van die misdaad. Ondersteuners van hierdie benadering glo verder dat 'n beoordelaar hom eerder moet laat lei deur openbare beleid, en 'n objektiewe toets, in plaas van 'n subjektiewe toets, moet toepas op beoordeling van die beskuldigde se handeling, naamlik die belange en veiligheid van die gemeenskap.⁵⁴

Aan die ander kant, volg die toegeeflike benadering (wat ook as die teoreties-wetenskaplike benadering⁵⁵ beskryf word) die reëls van aanspreeklikheid, soos met betrekking tot enige ander misdaad.⁵⁶ Hiervolgens kan 'n persoon wat so dronk is dat hy of sy nie kan handel in die juridiese sin van die woord nie of nie toerekeningsvatbaar is of opset kan vorm nie, onskuldig bevind word aan die misdaad waarvan hy beskuldig

⁵² Snyman 2009:473.

⁵³ Snyman 2012:231. Sien ook Snyman 2009:473.

⁵⁴ Snyman 2009:473. Volgens Snyman kom dieselfde gedagte wat oorgedra wil word met "openbare beleid" deur met terme soos: "regsbeleid", "beleidsoorwegings", "sosiale verweer", en "openbare beskerming van die gemeenskap teen die gevaar van dronk mense".

⁵⁵ Snyman 2009:473.

⁵⁶ Snyman 2009:473.

word.⁵⁷ Ondersteuners van hierdie benadering beperk beoordeling van die beskuldigde se aanspreeklikheid tot subjektiewe oorwegings.⁵⁸

Volgens Snyman⁵⁹ is beoordelaars van mening dat nie een van die bogenoemde benaderings suiwer in hul enigheid toegepas moet word nie. Toepassing van die suiwer toegeeflike benadering sou lei tot 'n "wegkomkans"-verweer vir dronk beskuldiges, terwyl 'n suiwer toepassing van die ontoegeeflike benadering sou lei tot 'n hardvotige benadering met geen simpatie en wat behels dat dronkenskap nooit as 'n verweer sal slaag nie.⁶⁰

Voor die *Chretien*-beslissing⁶¹ het die hof 'n goue middeweg toegepas tussen die toegeeflike en ontoegeeflike benadering, wat nie altyd logies was nie, maar wat wel gewerk het. Die howe het hierdie middeweg gevind deur die reduksieleer.⁶² Hierdie reduksieleer kan soos volg beskryf word.⁶³

In praktiese terme beteken dit dat beskuldiges wat van moord aangekla is, se dronkenskap tydens die daad daartoe kan lei dat hulle onskuldig aan moord bevind word, maar aan die minder ernstige misdaad strafbare manslag skuldig bevind word. Is hulle van 'n gekwalifiseerde aanranding (soos aanranding met die opset om ernstig te beseer) aangekla, kan hulle dronkenskap gebruik word om hulle onskuldig te bevind aan die gekwalifiseerde aanranding en slegs aan gewone aanranding skuldig te bevind. Is hulle egter net van gewone aanranding aangekla, is daar nie 'n minder ernstige misdaad wat 'n bevoegde skuldigbevinding op die hoofklag is nie, en moet hulle aan gewone aanranding skuldig bevind word. Die mate van dronkenskap waaronder hulle ten tyde van die daad verkeer het kan dan slegs gebruik word as grond vir die oplegging van 'n ligter straf.⁶⁴

⁵⁷ Snyman 2012:231-232.

⁵⁸ Naamlik: geestesvermoëns of waarvan die beskuldigde bewus was/kennis van gehad het ten tyde van die misdaad. Snyman 2009:473.

⁵⁹ 2009:473.

⁶⁰ Volgens Snyman 2009:474 moet daar tog 'n mate van simpatie teenoor 'n dronk dader getoon word.

⁶¹ 1981 1 SA 1097 (A).

⁶² Snyman 2009:474.

⁶³ Snyman 2009:474.

⁶⁴ Hierdie benadering wat die howe gevolg het, kom volgens skrywer op dieselfde neer as die "specific intent"-teorie, maar Snyman noem dit hierbo die "reduksieleer".

Daar kan vier verskillende periodes onderskei word in die benadering tot die verweer van dronkenskap in ons Suid-Afrikaanse reg.⁶⁵

Eerstens was die reël in ons gemenerereg dat vrywillige dronkenskap geen verweer is vir 'n misdaad nie en slegs in uitsonderlike gevalle kan lei tot strafversagting. Hierdie uitsonderlike gevalle sou wees waar 'n persoon byvoorbeeld 'n geleentheidsdrinker was en 'n misdaad pleeg en nie waar hy 'n gewoontedrinker is en 'n misdaad pleeg nie.⁶⁶

Die hof het in *S v Chretien*⁶⁷ verwys na die beslissing van *R v Bourke*⁶⁸ waar daar voorheen beslis is dat dronkenskap nooit 'n verweer kan wees behalwe waar dit *delirium tremens*⁶⁹ tot gevolg het of waar dit onvrywillig was nie. In die *Bourke*-saak⁷⁰ verduidelik die hof sy bevinding soos volg:

“I think it would be dangerous in the public interest for us to encourage the idea that drunkenness can in any way be an excuse for crime...”

Gedurende die twintigste eeu en voor die saak van *S v Chretien*,⁷¹ het ons howe 'n stel reëls toegepas waarvan die effek min of meer tussen dié van die toegeeflike en dié van die ontoegeeflike benadering was. Die howe het die sogenaamde “specific intent”-teorie toegepas wat afkomstig is van die Engelse reg.⁷² Ingevolge hierdie teorie is misdade opgedeel in twee groepe, naamlik dié wat 'n sekere opset vereis, soos moord of aanranding met die opset om ernstige liggaamlike leed te veroorsaak en dié wat nie 'n spesifieke opset vereis het nie, soos byvoorbeeld verkragting of strafbare manslag.

⁶⁵ Snyman 2012:231-232.

⁶⁶ Snyman 2012:230-231. Sien in die besonder voetnoot 266.

⁶⁷ 1981 1 SA 1097 (A):1105.

⁶⁸ 1916 TPD 303:307.

⁶⁹ Onthoudingsverskynsels of hallusinasies wat 'n geestestoestand is wat deur oormatige alkoholmisbruik veroorsaak word.

⁷⁰ 1916 TPD 303:308.

⁷¹ 1981 1 SA 1097 (A).

⁷² Jordaan 2009:24-25.

Ingevolge hierdie teorie kon dronkenskap 'n spesifieke opset wat vereis word vir 'n sekere misdaad uitsluit en gevolglik kon die hof die persoon dan skuldig bevind aan 'n minder ernstige misdaad.⁷³ Dronkenskap kon geen verweer wees vir 'n misdaad wat nie 'n spesifieke opset vereis het nie.⁷⁴ In die geval waar 'n persoon aangekla is van 'n misdaad wat geen spesifieke opset vereis het nie, kon die dronkenskap slegs in ag geneem word by strafoplegging.⁷⁵ Die "specific intent"-teorie kon volgens Paizes⁷⁶ gemanipuleer word om regverdige resultate te bekom in die meerderheid van sake, maar dit het intellektuele ongerief veroorsaak vir sommige regsgeleerdes.

Met die *Chretien*-beslissing⁷⁷ het die hof duidelik beweeg na die toegeeflike benadering en het dit moontlik geword vir dronkenskap om as 'n volkome verweer te dien. Die hof het ook verklaar dat daar geen plek in ons reg is vir die "specific intent"-teorie nie.⁷⁸ Hierdie beslissing en die effek daarvan word volledig in hoofstuk 3 behandel.

Na die *Chretien*⁷⁹-beslissing het die gemeenskap gevrees dat besope mense te maklik strafregtelike aanspreeklikheid sal ontduik. Die Wetgewer het ingegryp met die promulgering van die Strafwysigingswet 1 van 1988 wat ontwerp is juis om die toegeeflike benadering teen te werk.⁸⁰ Ook hierdie wetgewing geniet aandag in hoofstuk 3 wat volg.

2.3 Hofgesag: *S v Johnson*

⁷³ Snyman 2012:231.

⁷⁴ Jordaan 2009:24-25.

⁷⁵ Jordaan 2009:24-25.

⁷⁶ 1988:776.

⁷⁷ 1981 1 SA 1097 (A).

⁷⁸ Snyman 2012:233. Sien ook *S v Chretien* 1981 1 SA 1097 (A):1103-1104.

⁷⁹ 1981 1 SA 1097 (A).

⁸⁰ Snyman 2012:232.

Die saak wat die posisie in Suid-Afrika rondom dronkenskap direk voor die beslissing van *Chretien*⁸¹ die beste uitbeeld, is die Appèlhofsaak van *S v Johnson*.⁸²

In hierdie saak is die appellant (Johnson) in hegtenis geneem op 'n aanklag van dronkenskap in 'n openbare plek en is hy na die polisiekantore geneem en opgesluit in 'n sel. Daar was 'n ander man saam met Johnson in die sel toegesluit. Johnson was so dronk dat hy nie kon staan nie en amper nie kon praat nie. Die polisiebeamptes het 'n lawaai van die selle se kant af gehoor en gaan ondersoek instel. Wat die polisie in die sel gevind het, was dat Johnson die ander man se kop feitlik pappeslaan het met 'n wateremmer.⁸³

Volgens getuies was Johnson tot 'n gevorderde mate onder die invloed van drank en word sy toestand soos volg in die saak beskryf:⁸⁴

Na die aanranding was hy so luidrugtig en oproerig dat dit nodig was om hom in 'n ander sel te plaas en, om daar die gevaar bestaan het dat hy homself sou kon beseer, voetboeie aan hom te sit. Hy het onsamehangend gepraat en 'n wesenlose uitdrukking op sy gesig gehad. Dit het voorgekom asof hy nie bewus was van wat om hom aangegaan het nie. Hy het 'n dowwe gians in sy oë gehad en vir minstens een van die aanwesige polisiebeamptes het hy die voetboeie, wat vir hom te groot was, uitgeskop en teen die muur 'stapelgek' voorgekom. In die tweede sel waarin hy geplaas is, het hy uitgeklim na die selvenster sewe voet bokant die vloer. Om die geneesheer, wat intussen ingeroep is, in staat te stel om 'n monster van sy bloed te neem, moes drie polisiemanne hom vashou. Volgens latere ondersoek van hierdie bloedmonster, was die persentasie alkohol in sy bloed 0.27, wat die inneem van alkohol gelyk aan minstens agt sopies brandewyn aandui. Volgens die geneesheer wat hom toe gesien het, was die appellant baie dronk en het hy nie geweet wat hy gedoen het nie. In 'n verklaring wat hy die volgende dag aan die polisie gemaak het toe die aanklag aan hom gestel is, het die appellant verklaar – 'Ek was dronk gewees, ek weet niks baas, ek weet niks. Baas-hulle het my mos gevang vir dronk.' Volgens die polisiebeampte, wat die verklaring afgeneem het, was dit duidelik dat die appellant geheel-en-al onbewus was van wat gebeur het.

Daar was ook getuienis dat die appellant vroeër die dag dagga gerook het.⁸⁵ Mediese getuienis het daarop gedui dat die drankiname nie geestesongesteldheid by die appellant tot gevolg gehad het nie.⁸⁶

⁸¹ 1981 1 SA 1097 (A).

⁸² 1969 1 SA 201 (A).

⁸³ 1969 1 SA 201 (A):202–203.

⁸⁴ 1969 1 SA 201 (A):203.

⁸⁵ 1969 1 SA 201 (A):203.

Die hof *a quo* het toegegee dat Johnson onder dié omstandighede nie bewus was van wat hy gedoen het nie, nie willekeurig gehandel het nie omdat so 'n handeling nie vir hom moontlik was nie en ook dat hy soos 'n outomaat opgetree het.⁸⁷

Die hof het egter, ondanks bogenoemde, steeds vir Johnson skuldig bevind aan strafbare manslag op grond daarvan dat strafbare manslag nie 'n spesifieke opset benodig nie en dat dronkenskap deur vrywillige drankiname, sonder dat dit geestesongesteldheid teweegbring, nie 'n verweer is nie en slegs in sommige gevalle 'n strafversagtende rol kan speel.⁸⁸

Johnson het geappelleer teen die bevinding van die hof *a quo*, maar die appèl is afgewys.⁸⁹

In die Appèlhof se beslissing gee die hof toe dat Johnson nie bewustelik of willekeurig gehandel het nie en noem dat dit moes volg (as vrywillige dronkenskap as 'n verweer gebruik kon word) dat hy ook nie strafregtelik aanspreeklik kon wees nie, omdat die element van 'n willekeurige handeling ontbreek het. Die hof gaan egter verder deur te sê dat, in ons reg, dit blyk dat vrywillige dronkenskap, wat nie geesteskrankheid tot gevolg het nie, in die algemeen nie 'n verweer is teen 'n aanklag van 'n misdaad gepleeg tydens dronkenskap nie.⁹⁰ Die enigste hulp wat die verweer dan vir 'n beskuldigde kan bied, is dat, in die geval van 'n misdaad waarvoor 'n spesifieke opset vereis word, die verweer die aanwesigheid van die opset kan weerlê of dit kan dien as strafversagtende omstandigheid.⁹¹

⁸⁶ 1969 1 SA 201 (A):204.

⁸⁷ 1969 1 SA 201 (A):204.

⁸⁸ 1969 1 SA 201 (A):204.

⁸⁹ 1969 1 SA 201 (A):212.

⁹⁰ 1969 1 SA 201 (A):205. Sien ook *S v Chretien* bl. 1098 en 1099.

⁹¹ 1969 1 SA 201 (A):205.

Die hof erken dat die reël dat dronkenskap, wat nie geestesongesteldheid tot gevolg het nie, nie in die algemeen 'n verweervorm is nie, onlogies is. Die hof noem egter dat in die geval waar dronkenskap 'n rol speel, logika plek moet maak vir dienstigheid.⁹² Die hof formuleer sy regverdiging van hierdie reël soos volg:

... dit is nie onredelik dat iemand strafregtelik aanspreeklik behoort te wees vir alle gevolge wat uit sy oormatige gebruik van drank vloeïe nie. Die alternatief sou onaanvaarbaar wees, nl. dat 'n willose dronke toegelaat sou moes word om hom te beroep juis op sy toestand wat tot die misdaad aanleiding gegee het, en wat hyself deur sy afkeurenswaardige drankmisbruik veroorsaak het.

Die hof het ook bronne deur ou skrywers ondersoek en tot die gevolgtrekking gekom dat *Linden, Voet, Moorman, Matthaeus, Carpzovius, Damhouder en J. Van Leeuwen* dit eens is dat dat dronkenskap slegs gebruik kan word ter strafversagting en nie as 'n verweer vir 'n misdaad nie.⁹³ Dit sal ook slegs as strafversagtinge omstandigheid gebruik kan word waar die dader, as gevolg van die dronkenskap, willoos en onbewus was van wat hy gedoen het en ten tyde van die misdaad nie willekeurig gehandel het nie of nie toerekeningsvatbaar was nie. In die geval waar dronkenskap nie hierdie toestande tot gevolg gehad het nie, kon dit nie ter strafversagting dien nie, al merk die hof dat daar al tegemoetkomend gestraf is waar dronkenskap verminderde toerekeningsvatbaarheid tot gevolg gehad het.⁹⁴

As daar aanvaar word dat die hof nie bedoel het om dronkenskap as algehele verweer teen 'n aanklag van moord te erken nie, gaan die hof dan voort om die reël dat vrywillige dronkenskap nie 'n verweer uitmaak nie, te regverdig. Die hof sê dat die skuld-element nie bepaal word tydens die pleging van die wandaad nie, maar tydens die vrywillige drankiname self, toe die dader nog willekeurig kon handel, toerekeningsvatbaar was en homself reeds skuldig gemaak het aan oormatige drankmisbruik. By die bepaling van skuld en straf het die hof die hele aangeleentheid

⁹² 1969 1 SA 201 (A):207.

⁹³ 1969 1 SA 201 (A):211. Hierdie ou skrywers se menings maak deel uit van die eerste periode van benaderings tot die verweer van dronkenskap. Die ontoegeeflike benadering word duidelik deur hul ondersteun.

⁹⁴ 1969 1 SA 201 (A):210-211.

van vrywillige drankinname tot en met die pleging van die wandaad in ag geneem. Op hierdie manier kon die hof al die elemente van 'n misdaad bewys, ofschoon dit betrekking gehad het op die drankmisbruik wat op pleging van 'n wandaad uitgelopen het of betrekking gehad het op die wandaad self.⁹⁵

Ter opsomming is daar dus in die *Johnson*-saak beslis dat vrywillige dronkenskap nie as algehele verweer kan dien nie, behalwe in gevalle waar die dronkenskap tot kranksinnigheid/geestesongesteldheid lei.⁹⁶

*Johnson*⁹⁷ is volgens die presedentstelsel (in ons reg van toepassing) die gesag wat gevolg is tot en met die uitspraak in *S v Chretien*.⁹⁸

⁹⁵ 1969 1 SA 201 (A):211-212.

⁹⁶ 1969 1 SA 201 (A):205 en 206. Ook bevestig in *S v Chretien* 1981 1 SA 1097 (A):1103.

⁹⁷ 1969 1 SA 201 (A).

⁹⁸ 1981 1 SA 1097 (A).

HOOFSTUK 3

HUIDIGE SUID-AFRIKAANSE POSISIE

3.1 Inleiding

Hierdie hoofstuk verduidelik die huidige Suid-Afrikaanse posisie rondom die toepassing van die verweer van dronkenskap. Die leidende saak wat betref die invloed van vrywillige dronkenskap op strafregtelike aanspreeklikheid, *S v Chretien*,⁹⁹ en die groot effek wat dit op die Suid-Afrikaanse reg gehad het, gaan bespreek word. In hierdie hoofstuk gaan die poging wat aangewend is deur die Wetgewer om die effek van die *Chretien*-beslissing teen te werk, naamlik die Strafwysigingswet 1 van 1988, ook bespreek word.

3.2 Die *Chretien*-beslissing

In hierdie saak is die beskuldigde aangekla van een moordklag en vyf poging tot moord klagtes. Op die klag van moord is die beskuldigde skuldig bevind aan strafbare manslag en op die vyf aanklagtes van poging tot moord, is hy onskuldig bevind.¹⁰⁰

Die staat was nie tevrede met die uitspraak nie en het aansoek gedoen om 'n regspraak te laat voorbehou, wat dan ook toegestaan is in die volgende woorde:¹⁰¹

That the following question of law is reserved in terms of s 319 of the Criminal Procedure Act 51 of 1977 for decision by the Appellate Division: Whether on the facts found proven by the court that the learned Judge was correct in holding that the accused on a charge of attempted murder could not be convicted of common assault where the necessary intention for the offence charged had been influenced by the voluntary consumption of alcohol.

⁹⁹ 1981 SA 1 1097 (A).

¹⁰⁰ 1981 SA 1 1097 (A):1102.

¹⁰¹ 1981 SA 1 1097 (A):1102.

Die feite uit die uitspraak van die verhoorhof blyk soos volg te wees:

Die beskuldigde het 'n partytjie bygewoon en terwyl hy onder die invloed van drank was, met sy kar in 'n groep ander partytjiegangers wat in die straat gestaan het, vasgery. Een persoon is dood en vyf is beseer.¹⁰² Die verhoorhof het bevind dat dit bewys is dat die beskuldigde nie opsetlik in die groep mense ingery het nie. Die verhoorhof het nie bevind dat die beskuldigde so dronk was dat hy nie die gevolge van sy handeling beseef het nie (ontoerekeningsvatbaar was nie), maar die hof het wel bevind dat die beskuldigde se verduideliking dat hy verwag het dat die mense in die straat sou padgee, nie verwerp kon word nie.¹⁰³ Die verhoorhof het sy probleem soos volg in sy uitspraak gestel:¹⁰⁴

A doubt exist in our minds as to whether or not the accused is in fact being truthful when he says he believed that the crowd would disperse, and, whatever may have been the position in the case of a sober person, having regard to the state of the accused's intoxication, he may have believed something which no sober person would have believed. The accused is entitled to the benefit of this doubt. Whilst therefore there is no doubt that the accused acted in a grossly reckless manner in his driving, we cannot say that what he did was done deliberately. This being so it seems to us that on the main count the accused falls to be convicted of the crime of culpable homicide.

Die verhoorhof het ook beslis dat daar ten opsigte van die vyf klagtes van poging tot moord geen opset bestaan het nie en daarom beslis dat die beskuldigde, nieteenstaande die beslissing van *S v Johnson*,¹⁰⁵ ook nie skuldig bevind kon word aan gewone aanranding nie.¹⁰⁶

Die staat het geargumenteer dat die verhoorhof verkeerdelik bevind het dat die beskuldigde onskuldig is op die vyf aanklagtes van poging tot moord. Die staat het betoog dat die beskuldigde, as gevolg van die hof se gebondenheid aan die saak van *S*

¹⁰² 1981 SA 1 1097 (A):1102.

¹⁰³ 1981 SA 1 1097 (A):1102.

¹⁰⁴ 1981 SA 1 1097 (A):1102.

¹⁰⁵ 1969 (1) SA 201 (A).

¹⁰⁶ 1981 SA 1 1097 (A):1102 en 1103.

v Johnson,¹⁰⁷ ten minste skuldig bevind moes geword het aan gewone aanranding.¹⁰⁸

Die hof het die staat se betoog soos volg verwerp.

Die betoog kan nie slaag nie. Hierdie Hof moet van die standpunt uitgaan (soos die verhoorhof wesenlik bevind het) dat die respondent,¹⁰⁹ in sy deur drank benewelde toestand, verwag het dat die mense sy Combi sou sien aankom en uit sy pad gaan. Hy het dus geen opset gehad om hulle raak te ry nie en het hulle ook nie gedreig dat hy hulle sou raak ry nie. Hy het eenvoudig verwag dat hulle uitmekaar sou gaan. Selfs gewone aanranding vereis die opset om aan te rand en as so 'n opset nie bestaan nie (of nie bewys is nie) kan daar geen skuldigbevinding aan gewone aanranding wees nie.¹¹⁰

Na aanleiding van die staat se argument, wat gebaseer is op die *Johnson*-beslissing,¹¹¹ het die hof hierdie spesifieke beslissing hersien. Die hof het gesê dat die beslissing juridies onsuiver is en probleme skep.¹¹² Die hof het verder gegaan en daarop gewys dat histories gesien kan word dat die gemeenskap van ouds af al onderwerp is aan drankmisbruik deur sekere lede van die gemeenskap. Baie dood en aanrandings was en word nogsteeds veroorsaak deur mense wat onder die invloed van drank is, en juis daarom het 'n deel van die gemeenskap in die verlede skepties gestaan teenoor die toegeeflike behandeling van dronk mense. So is die opvatting gehuldig dat dronkenskap wat nie tot kranksinnigheid lei nie, nie as 'n verweer gebruik kan word nie.¹¹³

Die hof gaan egter voort om die "specific intent"-teorie, soos wat dit in *Johnson*¹¹⁴ toegepas is, te kritiseer en verwerp dit in die volgende woorde:¹¹⁵

¹⁰⁷ 1969 (1) SA 201 (A).

¹⁰⁸ 1981 SA 1 1097 (A):1103.

¹⁰⁹ Die beskuldigde in die verhoorhof.

¹¹⁰ *S v Chretien* 1981 SA 1 1097 (A):1103.

¹¹¹ 1969 (1) SA 201 (A).

¹¹² *S v Chretien* 1981 SA 1 1097 (A):1103.

¹¹³ 1981 SA 1 1097 (A):1103. Sien *Johnson* 1969 1 SA 201 (A):212 waar die hof na ou gesaghebbende skrywers verwys en tot die volgende konklusie kom: "Die reël dat in ons reg dronkenskap nie as verweer teen 'n aanklag, weens 'n wandaad in dronkenskap gepleeg, aangevoer kan word nie, is dus nie buite verband met die erkende vereistes vir strafregtelike aanspreeklikheid nie, maar is daarby aangepas. Daar bestaan gevolglik geen afdoende redes waarom daar nou van 'n lank in ons reg en gebruik gevestigde reël afgewyk moet word nie."

¹¹⁴ 1969 (1) SA 201 (A).

Wat ons reg betref behoort die hele idee van "specific intent" in verband met drank, soos dit in die Engelse reg verskyn, as onaanvaarbaar beskou te word. By 'n behoorlike toepassing van ons reg is daar geen plek vir die besondere benadering nie. Vanselfsprekend kan 'n hof volgens ons reg wel bevind dat 'n persoon weens invloed van drank 'n bepaalde gevolg nie voorsien het nie wat hy wel sou voorsien het indien hy nugter was, en dat hy miskien aan 'n minder ernstige misdaad skuldig is.

Skrywer stem saam met die hof se siening dat daar geen plek is vir die "specific intent"-teorie in ons reg nie en dat die algemene strafregtelike beginsels van aanspreeklikheid toegepas moet word.¹¹⁶ Dit stem ook ooreen met uiteensetting wat Snyman¹¹⁷ gee oor wat die invloed van dronkenskap is op die skuldvereiste van 'n misdaad. Volgens skrywer is ons strafregtelike beginsels genoegsaam ontwikkel om die "specific intent"-teorie oorbodig te maak. Die toets vir nalatigheid in die Suid-Afrikaanse reg is 'n objektiewe toets. Die hof sal vra wat die redelike persoon sou doen in die spesifieke omstandighede. Belangrik om daarop te let dat die redelike persoon nie gesien word as 'n geheelonthouer nie, maar ten minste as iemand wat weet wanneer om op te hou drink en hom nie skuldig maak aan drankmisbruik nie. Wat betref 'n persoon wat aangekla word van 'n opsetsmisdaad, soos byvoorbeeld moord, kan die dronkenskap die vereiste opset om te dood, uitskakel. Dit is egter algemeen bekend dat die hof dan die persoon aan 'n minder ernstige misdaad soos strafbare manslag kan skuldig bevind as die getuienis wys dat hy nalatig was toe hy gehandel het onder die invloed van drank.¹¹⁸ Wat betref as 'n persoon aangekla word van 'n nalatigheidsmisdaad soos byvoorbeeld strafbare manslag, kan die dronkenskap juis die bevinding dat die persoon ten tyde van sy handeling nalatig was, bevestig.

Die hof het die probleem oor wat die posisie ten opsigte van 'n persoon wat 'n misdaad pleeg terwyl hy onder die invloed van drank is, benader deur eers te handel met die grade van dronkenskap.¹¹⁹

¹¹⁵ 1981 SA 1 1097 (A):1104 en 1105.

¹¹⁶ Paizes 1988:776.

¹¹⁷ 2012:235-236.

¹¹⁸ Strafbare manslag is 'n bevoegde uitspraak op 'n aanklag van moord, wat beteken dat 'n persoon aan strafbare manslag skuldig bevind kan word al is hy nie van meet af daarvan aangekla nie.

¹¹⁹ *S v Chretien* 1981 SA 1097 (A):1104. Sien ook *R v Bourke* 1916 TPD 303:305.

Die ergste graad van dronkenskap sou wees waar 'n persoon homself so dronk drink dat hy "papdronk" is en byvoorbeeld net êrens lê en onwillekeurige spierbewegings met sy arm of voet maak. Sou iemand deur so 'n onwillekeurige beweging getref en beseer word, sou die beskonke persoon nie aan 'n misdaad kon skuldig bevind word nie.¹²⁰ Daar is hier geen sprake van 'n willekeurige handeling wanneer suiwer regsbeginsels toegepas word nie. Die beskonke persoon se handeling is net so min willekeurig soos dié van 'n slaapwandelaar, omdat die handeling in beide gevalle nie deur die persoon se gees beheer word nie. As die persoon se handeling onvrywillig was, is dit ook onnodig om verder te probeer kyk na of hy toerekeningsvatbaar was en skuld gehad het. Die onvrywilligheid van sy handeling sal strafregtelike aanspreeklikheid uitskakel.¹²¹

Die volgende graad van dronkenskap is nie so ernstig soos die vorige een nie. In hierdie kategorie val persone wat 'n doel verrig met hul handeling, maar nie noodwendig die erns van wat hul doen beseef nie. Dit kan ook insluit iemand wat vrywillig gehandel het, maar met verminderde inhibisies.¹²² Dit is belangrik om daarop te let dat 'n persoon se dronkenskap ten tyde van die pleging van 'n misdaad slegs in sy guns kan tel wanneer dit duidelik is voor die hof dat die drank 'n effek gehad het op die persoon se geestesvermoëns of sy opvatting van die materiële omstandighede rondom sy handeling, op die stadium wat hy die misdaad gepleeg het.¹²³ So 'n persoon wat ontoerekeningsvatbaar geag word, sal ook onskuldig bevind word.

Die hof bevind dat die publieke beleid nie verwag dat daar in hierdie twee ergste grade van dronkenskap afgesien moet word van die suiwer regswetenskaplike benadering

¹²⁰ 1981 SA 1097 (A):1104.

¹²¹ 1981 SA 1097 (A):1104. Die elemente van 'n misdaad moet in die volgende volgorde bewys word: legaliteit, handeling, kousaliteit, wederregtelikheid, toerekeningsvatbaarheid en skuld. Sien ook Snyman 2012:36.

¹²² 1981 SA 1097 (A):1104. Sien ook *R v Fowlie* 1906 TS 505:506.

¹²³ Snyman 2012:227

nie.¹²⁴ Gevolglik word dit beslis dat indien die getuienis wys dat 'n persoon so besope was dat hy werklik nie besef het wat hy gedoen het nie of dienooreenkomstig kon optree nie (ontoerekeningsvatbaar was), hy nie 'n straf hoef te ondergaan bloot omdat hy vrywillig 'n toestand bereik het waarin hy nie juridies kon handel nie of ontoerekeningsvatbaar was nie.¹²⁵

Die Appèlhof¹²⁶ beklemtoon dat dit nie geredelik of maklik aanvaar moet word dat 'n persoon so dronk is dat hy nie bewus is van wat hy doen nie en dus nie toerekeningsvatbaar is nie. As só 'n bevinding geredelik gemaak word en die beskuldigde vry gaan sal die regspraak in diskrediet gebring word. Die Hof sê dat 'n persoon, wat 'n gevolgs misdad pleeg, eers as ontoerekeningsvatbaar beskou kan word wanneer hy so besope is dat hy nie besef het dat wat hy doen ongeoorloof is nie of waar sy inhibisies verkrummel het. As daar redelike twyfel bestaan oor of die beskuldigde besope is, moet hy die voordeel van die twyfel kry. Snyman¹²⁷ se kommentaar hieroor is dat die Appèlregter se waarneming oor die graad van bewys wat vereis word vir 'n bevinding van ontoerekeningsvatbaarheid, heeltemal sinneloos is. Volgens hom sou hierdie reël slegs sin maak indien daar 'n ander reël in die strafreg was wat beslis het dat 'n hof ligtelik of maklik tot die gevolgtrekking kan kom dat iemand ontoerekeningsvatbaar is, al dan nie. Dit is algemeen dat 'n hof nooit ligtelik of maklik tot die gevolg kan kom dat iemand strafregtelik aanspreeklik is of nie en daarom is dit Snyman¹²⁸ se mening dat die hof hierdie *caveat* bygevoeg het om sy eie gewete te sus.

Die derde en laaste graad van dronkenskap is die ligste graad. Dit behels dat die persoon wel 'n strafregtelike handeling uitgevoer het en wel toerekeningsvatbaar was, maar nie die nodige opset, vereis vir skuldigbevinding aan die spesifieke misdad, kon vorm nie. Waar die beskuldigde se voldoening aan die opsetsvereiste en sy

¹²⁴ *S v Chretien* 1981 SA 1097 (A):1105.

¹²⁵ 1981 SA 1097 (A):1105.

¹²⁶ 1981 SA 1097 (A):1105 en 1106.

¹²⁷ 2008:226-227.

¹²⁸ 2008:226-227.

wederregtelikheidsbewussyn ondersoek word, is die vraag nie wat sy vermoëns was nie, maar wel wat sy kennis op die spesifieke tydstip was.¹²⁹

Die bevinding van die saak was dat die verhoorhof korrek was in sy bevinding dat die beskuldigde nie op die vyf klagtes van poging tot moord skuldig was nie en ook dat sy vrywillige dronkenskap die opsetselement nodig vir skuldigbevinding aan gewone aanranding, uitgeskakel het.¹³⁰ Dit is juis ook omdat Chretien in hierdie graad van dronkenskap verkeer het dat hy aan strafbare manslag eerder as moord skuldig bevind is ten opsigte van die persoon wie se dood hy veroorsaak het.

Volgens Burchell¹³¹ het die *Chretien*-beslissing¹³² tot gevolg gehad dat dronkenskap strafregtelike aanspreeklikheid op dieselfde manier as jeugdigheid, geestesongesteldheid en provokasie kan beïnvloed.¹³³ 'n Voldoende graad van dronkenskap kan dus nou vrywilligheid van handeling, toerekeningsvatbaarheid, asook opset uitsluit.¹³⁴

Snyman¹³⁵ is van mening dat die hof 'n fout begaan het toe hy 'n suiwer regsteoretiese benadering gevolg het ten koste van beleidsoorwegings. Die hof het fouteer deur te aanvaar dat die regsoortuigings van die gemeenskap verkies dat 'n suiwer teoretiese of sistematiese benadering voorkeur moet geniet. Die teenoorgestelde is eintlik die waarheid, in die sin dat die gemeenskap vereis dat 'n persoon wat vrywillig dronk word, nie sy dronkenskap as 'n algehele verweer mag gebruik vir die dade wat hy gepleeg het terwyl hy dronk was nie. Snyman¹³⁶ staaf sy mening deur te verwys na 'n

¹²⁹ Snyman 2012:239.

¹³⁰ *S v Chretien* 1981 SA 1097 (A):1108.

¹³¹ 2011:320-321.

¹³² 1981 1 SA 1097 (A).

¹³³ Sien ook Snyman 2003:7.

¹³⁴ Sien ook Snyman 2009:474-475.

¹³⁵ Snyman 2003:7-8.

¹³⁶ Snyman 2003:8.

navorsingsdokument, gepubliseer deur die *Human Sciences Research Council*¹³⁷ in 1977, wat aandui dat die meerderheid, naamlik 89 persent van die 5000 mense wat ondervra is, die mening gehad het dat hoewe onder geen omstandighede dronkenskap moet aanvaar as 'n verweer met betrekking tot 'n ernstige misdaad wat gepleeg is terwyl die beskuldigde vrywillig dronk was nie.¹³⁸

Opsommenderwys het die hof in die *Chretien*-saak¹³⁹ die volgende regsbeginsels neergelê:¹⁴⁰

1. As 'n persoon so dronk is dat sy spierbewegings nie vrywillig is nie, kan daar geen sprake wees van 'n strafregtelike handeling nie en al word die toestand waarin hy homself bevind toegeskryf aan vrywillige dronkenskap, kan hy nie op grond van sodanige onvrywillige spierbewegings skuldig bevind word aan enige misdaad nie.¹⁴¹
2. In uitsonderlike gevalle kan 'n persoon as gevolg van sy uitermatige gebruik van drank heeltmaal ontoerekeningsvatbaar wees en dus ook glad nie strafregtelik aanspreeklik wees nie. Dit sal die geval wees waar 'n persoon so dronk is dat hy nie bewus was daarvan dat wat hy doen verkeerd is nie, of waar sy inhibisies substansieel verswak het.¹⁴²
3. Die "specific intent"-teorie in verband met dronkenskap is onaanvaarbaar en moet verwerp word.¹⁴³ Dit het die effek dat dronkenskap selfs gewone opset kan uitsluit.

¹³⁷ Van der Burgh 1977.

¹³⁸ Alhoewel hierdie opname geneem is onder slegs wit mense, sê Snyman dat dit onwaarskynlik is dat 'n opname gedoen onder alle rassegroepe 'n verskillende resultaat sal oplewer.

¹³⁹ 1981 1 SA 1097 (A).

¹⁴⁰ Snyman 2012:233-234.

¹⁴¹ *S v Chretien* 1981 1 SA 1097 (A):1104E en 1106E-F.

¹⁴² *S v Chretien* 1981 1 SA 1097 (A):1106B-C en 1105F-G.

¹⁴³ *S v Chretien* 1981 1 SA 1097 (A):1103H-1104A. Sien ook Paizes 1988:776.

4. Die Appèlhof het klem daarop gelê dat 'n hof nooit ligtelik moet aflei/aanneem dat 'n persoon onvrywillig gehandel het, ontoerekeningsvatbaar was of nie die nodige opset gehad het as gevolg van dronkenskap nie, want dit sal die administrasie van geregtigheid belemmer.¹⁴⁴

Die effek wat die uitsluiting van die "specific intent"-teorie gehad het was dat die onsekerheid opgeklar is oor watter misdade besondere opset vereis en watter misdade gewone opset vereis.¹⁴⁵ Na die beslissing van *Chretien*¹⁴⁶ kan dronkenskap dien as 'n verweer teen enige misdaad, wat insluit 'n verweer teen gewone aanranding, verkragting, diefstal, huisbraak, kwaadwillige saakbeskadiging *crimen iniuria* en bedrog.¹⁴⁷ Paizes¹⁴⁸ gee te kenne dat die "specific intent"-teorie teoretiese tekortkominge gehad het, maar noem ook tereg dat dogmatiese harmonie min beteken vir die meeste lede van die gemeenskap en selfs nog minder beteken vir die slagoffer van 'n ernstige aanranding, wat sien hoe sy dronk aanvaller aanspreeklikheid ontduik omdat hy ontoerekeningsvatbaar was of nie opset kon vorm nie (terwyl die sober persoon vir 'n soortgelyke handeling strafregtelik aanspreeklik gehou sal word). Dus, wat sommige kon sien as 'n welkome verwerping van 'n foutiewe teorie, sal ander sien as 'n uitnodiging om reg in eie hande te neem.

3.3 Die inwerkingtreeding van die Strafwysigingswet 1 van 1988

Die gevolg van die *Chretien*-beslissing¹⁴⁹ was dat 'n persoon in sekere omstandighede dronkenskap kon opper as 'n volledige verweer teen strafregtelike aanspreeklikheid. Hierdie gevolg is al noemenswaardig gekritiseer uit verskeie bronne en het ophef

¹⁴⁴ *S v Chretien* 1981 1 SA 1097 (A):1105H en 1106D.

¹⁴⁵ Snyman 2012:233.

¹⁴⁶ 1981 1 SA 1097 (A).

¹⁴⁷ Snyman 2012:233.

¹⁴⁸ 1988:776.

¹⁴⁹ 1981 1 SA 1097 (A).

veroorzaak in beide professionele en leke kringe.¹⁵⁰ Een van die sterkste argumente teen die bogenoemde beslissing is dat die gemeenskap nooit 'n situasie sou aanvaar waar 'n nugter mens strafregtelik aanspreeklik is vir 'n misdaad, terwyl 'n dronk mens vrygespreek word van dieselfde misdaad, juis omdat hy dronk was ten tyde van die pleging van 'n misdaad nie.¹⁵¹

Die handeling van 'n dronk mens kan op een van twee maniere gekriminaliseer word. Die eerste manier is die “negatiewe” manier, waardeur 'n misdaad geformuleer word vir die doel om 'n beskuldigde die gemeenregtelike verweer van vrywillige dronkenskap te ontsê. Die tweede manier is die “positiewe” manier, waardeur 'n misdaad geformuleer word waarvan vrywillige inname van drank en aantasting van die beskuldigde se vermoëns, elemente is.¹⁵² Dit is duidelik met die promulgering van Wet 1 van 1988 dat die Parlement die tweede opsie gekies het. Artikel 1 van die Wet¹⁵³ pas wat die Regskommissie bestempel as 'n “geïntegreerde oplossing”, toe.¹⁵⁴

Volgens Snyman¹⁵⁵ is dit nie vreemd vir die Parlement om in te meng met 'n beslissing van die hof en sodoende die reg terug te vat na die posisie wat geheers het voor die hofbeslissing nie. Die rede hiervoor is dat 'n beslissing ouderwetse Romeins-Hollandse gemenerereg perfek kan reflekteer, maar kan kortkom aan toepaslikheid in 'n gemeenskap waarvan die *mores*¹⁵⁶ met die verloop van tyd verander het. Alhoewel daar al kritiek uitgespreek is teen die beginsel vervat in die Strafwysigingswet,¹⁵⁷ is die Wet grotendeels aanvaar.

¹⁵⁰ Milton 1988:383. Sien ook *S v Pietersen* 1994 (2) SACR 434 (C) waar die hof gesê het dat die resultaat bereik in die *Johnson*-beslissing [1969 (1) SA 201 (A)], wat op jarelange gebruik en aansienlike gesag gegrond was, meer bevredigend is in die hof se opinie as die saak van *Chretien*, al word daar aanvaar dat *Chretien* se beslissing meer logies en juridies korrek is.

¹⁵¹ Snyman 2012:236. Sien ook Van der Merwe 1990:94–95.

¹⁵² Paizes 1988:779.

¹⁵³ 1/1988.

¹⁵⁴ Milton 1988:383.

¹⁵⁵ 2003:8.

¹⁵⁶ Sedes/waardes.

¹⁵⁷ 1/1988.

Volgens Paizes¹⁵⁸ is die Strafwysigingswet gepromulgeer¹⁵⁹ na die besef dat die Chretien-beslissing¹⁶⁰ versoenbaar is met koue logika en gevestigde regsbeginsele, maar dat dit 'n sin van moraliteit en geregtigheid kortkom. Die hof het in die *Pietersen-saak*¹⁶¹ gesê dat Wet 1 van 1988 verorden is:

... met die doel om die regsgevoel van die gemeenskap te bevredig deur teverseker dat persone wat onder die invloed van drank wandade pleeg nie, in die omstandighede deur die Wet bepaal, vry uitgaan nie; ten einde, met ander woorde, in breë trekke die situasie te herstel soos dit gegeld het toe die Appèlhof *S v Johnson* 1969 (1) SA 201 (A) beslis het, voordat dieselfde Hof 12 jaar later die regsposisie ingrypend verander het met *S v Chretien* 1981 (1) SA 1097 (A).¹⁶²

Alhoewel die posisie in Wet 1 van 1988 vergelyk kan word met die posisie wat gegeld het in die *Johnson-saak*,¹⁶³ is die Wet nie in skrywer se mening gepromulgeer om die posisie in *Johnson* se saak te ondersteun of om terug te keer daarheen nie. Daar kan eerder saamgestem word met die siening van Van der Merwe,¹⁶⁴ dat die Wet geskep is om die bedenklike gaping wat as gevolg van die *Chretien-saak*¹⁶⁵ ontstaan het, toe te stop.

Hoe dit ookal sy, die Strafwysigingswet 1 van 1988 is, in ooreenstemming met die Regskommissie se aanbeveling van wetgewende tussenkoms,¹⁶⁶ gepromulgeer. In terme van hierdie Wet is sekere handeling verrig deur persone wie se geestesvermoëns in 'n bepaalde graad aangetas is deur sekere stowwe, strafbaar.

Artikel 1 van die Strafwysigingswet bevat twee subartikels, wat soos volg lees:

¹⁵⁸ 1988:777.

¹⁵⁹ 4 Maart 1988.

¹⁶⁰ 1981 (1) SA 1097 (A).

¹⁶¹ 1994 (2) SACR 434 (C):436g.

¹⁶² Sien ook Milton 1995:65.

¹⁶³ 1969 (1) SA 201 (A).

¹⁶⁴ 1990:94.

¹⁶⁵ 1981 1 SA 1097 (A).

¹⁶⁶ Projek 49 van die Suid-Afrikaanse Regskommissie, 1986.

- (1) Iemand wat enige stof inneem of gebruik wat sy of haar vermoëns om die wederregtelikheid van sy of haar handeling in te sien of om in ooreenstemming met daardie insig te handel, aantas, terwyl hy of sy weet dat daardie stof daardie uitwerking het, en wat terwyl daardie vermoëns aldus aangetas is 'n handeling verrig wat deur die reg op straf verbied word, maar wat nie strafregtelik aanspreeklik is nie omdat sy of haar vermoëns aangetas was soos voormeld, is aan 'n misdryf skuldig en by skuldigbevinding strafbaar met die straf wat ten opsigte van die pleging van daardie handeling opgelê kan word.
- (2) Indien in enige vervolging weens enige misdryf daar bevind word dat die beskuldigde nie strafregtelik aanspreeklik is vir die ten laste gelegde misdryf nie op grond van die feit dat die vermoëns in subartikel (1) vermeld, aangetas was deur die inname of gebruik van enige stof, kan daardie beskuldigde skuldig bevind word aan 'n oortreding van subartikel (1), indien die getuienis die pleging van sodanige oortreding bewys.

Artikel 2 lees soos volg:

Wanneer dit bewys word dat iemand wat aan 'n misdryf skuldig bevind is, se vermoëns as gevolg van die inneem of gebruik van 'n stof aangetas was toe hy die misdryf gepleeg het, kan die hof by die bepaling van 'n gepaste vonnis wat hom opgelê moet word ten opsigte van die bedoelde misdryf, die feit dat sy vermoëns aldus aangetas was, as 'n verswarende omstandigheid beskou.

Volgens Snyman¹⁶⁷ is die bestaan van hierdie Wet¹⁶⁸ wenslik. Iemand wat vrywillig begin drink moet geen grond hê om te kla wanneer die reg hom verantwoordelik hou vir 'n misdryf wat hy gedurende sy dronkenskap pleeg nie. 'n Normale (nugter) mens het 'n teensitvermoë wat hy bewustelik kan aanwend, of nie, om die versoeking te weerstaan om die norme van die gemeenskap te oortree. Hierdie teensitvermoë is essensieel om 'n gemeenskap op 'n normale wyse te laat funksioneer; wanneer iemand willekeurig te veel drink, vernietig of verminder hy hierdie teensitvermoë, wat onaanvaarbaar is vir gemeenskapsnorme. Die vergeldings- en afskrikkingsteorie van straf vereis ook dat 'n dronk misdadiger nie agter sy dronkenskap mag kan skuil ten einde straf te ontduik nie.¹⁶⁹

¹⁶⁷ 2012:237.

¹⁶⁸ 1/1988.

¹⁶⁹ *S v Maki* 1994 2 SACR 414 (OK):418-419.

3.3.1 Elemente van die statutêre misdaad geskep in die Strafwysigingswet 1 van 1988

Alhoewel die Strafwysigingswet¹⁷⁰ grotendeels aanvaar word, is daar kritiek daarteen. Hierdie kritiek word nie gemik op die bestaan van die beginsel vervat in die Wet nie, maar teen die swak bewoording van artikel 1 van Wet 1 van 1988.¹⁷¹ Paizes¹⁷² se mening oor die bewoording van die Wet is waarskynlik die beste beskrywing van die probleem wat daarmee ervaar word. In opvolg van die bedoeling van Wet 1 van 1988,¹⁷³ stel hy dit soos volg:

These statements of intent have my sympathy. The way in which the legislature has given them flesh, however, does not. It has given us, in s 1(1), a provision that is unworkable, illogical and inconsistent. Some of the difficulties it creates may be circumnavigated by imaginative interpretation. Others, however, are more fundamental and cannot, I submit, be addressed without further legislative intervention.

Artikel 1¹⁷⁴ is op 'n omslagtige manier geskryf en dit is moeilik om met die eerste poging die presiese besonderhede uit te maak van hierdie misdaad.

Hierdie misdaad se vereistes kan in twee groepe verdeel word.¹⁷⁵ Die eerste groep vereistes handel met die omstandighede wat die inname van die alkohol, wat ook die eerste gebeurtenis uitmaak, omring. Die vereistes is soos volg:

1. Inname of gebruik deur die beskuldigde;
2. van enige stof;
3. wat sy vermoëns aantast (soos verduidelik word in artikel 1);

¹⁷⁰ 1/1988.

¹⁷¹ Snyman 2009: 475. Sien ook Snyman 2003:9.

¹⁷² 1988:777.

¹⁷³ Sien bladsy 32-33 van hierdie verhandeling.

¹⁷⁴ 1/1988.

¹⁷⁵ Snyman 2012:238.

4. terwyl hy geweet het dat sodanige stof daardie effek het.

Die tweede groep vereistes handel met die omstandighede wat die handeling, wat die tweede gebeurtenis is, omring. Hierdie vereistes is weer soos volg:¹⁷⁶

1. Dat die beskuldigde 'n handeling/daad pleeg wat onder straf verbied word;
2. terwyl sy vermoëns (soos bedoel in 3) aangetas is;
3. en hy juis nie strafregtelik aanspreeklik is nie omdat sy vermoëns aldus aangetas is.

Burchell¹⁷⁷ gee 'n ander uiteensetting waarin hy vyf elemente van die misdad geskep in Wet 1 van 1988 definieer, soos vasgestel in *S v Lange*.¹⁷⁸ Hierdie elemente is soos volg:

1. Inname of gebruik van die bedwelmende stof deur die beskuldigde;
2. aantasting van die beskuldigde se vermoëns;
3. kennis dat die stof wat deur die beskuldigde gebruik of ingeneem is die bedwelmende effek sal hê;
4. 'n handeling, verbied deur die reg, deur die beskuldigde terwyl sy vermoëns sodoende aangetas was;
5. dat die beskuldigde nie strafregtelik aanspreeklik is nie, juis omdat sy vermoëns sodanig aangetas was.

¹⁷⁶ *S v D* 1995 2 SACR 502 (C):513. Sien ook Snyman 2012:238.

¹⁷⁷ 2011:323.

¹⁷⁸ 1990 (1) SACR 199 (W):204b-d.

As daar aan al die bogenoemde vereistes voldoen word, sal die beskuldigde nie skuldig bevind word aan die “hoofmisdaad” wat deur sy handeling gepleeg is nie, maar aan ‘n statutêre misdaad, naamlik oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988. Indien die beskuldigde aangekla is van die “hoofmisdaad”, moet hy inderwaarheid onskuldig bevind word aan daardie misdaad.¹⁷⁹

Die bewoording van hierdie artikel is egter nie in alle opsigte baie duidelik nie en daarom is dit nodig om sekere elemente van die misdaad van nader te bestudeer.

3.3.2 Leemtes ten opsigte van die Strafwysigingswet 1 van 1988

3.3.2.1 Is artikel 1 van toepassing op onvrywillige dronkenskap?

Al val die studie daarvan nie binne die bestek van hierdie navorsing nie, opper artikel 1¹⁸⁰ wel die vraag of hierdie misdaad ook van toepassing is op onwillekeurige dronkenskap. Volgens die gemene reg word ‘n beskuldigde wat onvrywillig dronk geword het, behandel in terme van die algemene strafregbeginsels. Hy sal dus aanspreeklikheid vryspring as die graad van sy dronkenskap genoeg is om sy handeling onvrywillig te maak, hom ontoerekeningsvatbaar laat of sy skuld uitsluit.¹⁸¹ Die Wet maak dit egter nêrens duidelik dat hierdie misdaad slegs van toepassing is waar die inname van die stof vrywillig was nie.

As gevolg van die feit dat die Wet juis gepromulgeer is in opvolg van die effek wat *Chretien*¹⁸² se beslissing gehad het op die verweer van vrywillige dronkenskap, kan daar logieserwys afgelei word dat hierdie Wet net betrekking moet hê op gevalle waar

¹⁷⁹ Snyman 2012:238.

¹⁸⁰ 1/1988.

¹⁸¹ Paizes 1988:783.

¹⁸² 1981 1 SA 1097 (A).

die inname van die stof vrywillig was. Paizes¹⁸³ se opmerking oor die doel van die Wet stem ooreen met so 'n afleiding:

The purpose of this Act is to accommodate the sense of justice of the society in respect of the judicial treatment of intoxicated persons for actions committed by them while they are in that condition in cases where such condition was brought about by the voluntary use of intoxicating liquor or drugs.

Dit sal onaanvaarbaar wees as die teendeel blyk waar te wees en persone wat onvrywillig dronk raak, ook skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988.¹⁸⁴ Dus, alhoewel die woord nie pertinent in die artikel voorkom nie, moet die Wet gelees word asof die woord "vrywillig" staan voor die woorde "enige stof inneem" in artikel 1 van Wet 1 van 1988.¹⁸⁵ Paizes¹⁸⁶ gee meer besonderhede oor hierdie afleiding en regverdig dit met algemene strafbeginsels. Volgens Paizes¹⁸⁷ is dit algemeen bekend dat slegs vrywillige handeling strafregtelike aanspreeklikheid tot gevolg het. Die handelingselement in artikel 1 van Wet 1 van 1988 is die inname of gebruik van 'n stof. As sodanige inname of gebruik nie willekeurig was nie, kan die beskuldigde se handeling nie strafregtelike aanspreeklikheid tot gevolg hê nie. Hy merk ook hier dat wanneer iemand nie weet dat 'n sekere stof die effek gaan hê om sy vermoëns aan te tas nie, met ander woorde as die beskuldigde nie bewus was van die stof se bedwelmende effek nie, daar ook nie kan gesê word dat die beskuldigde vrywillig dronk geraak het nie.

¹⁸³ 1988:777.

¹⁸⁴ Snyman 2012:238. *S v Mbele* 1991 1 SA 307 (T):310E-F: "Die voorskrif tref 'n persoon wat (A) vrywilliglik iets aanwend wat (1) 'n stof is (2) as die stof inderdaad sy toerekeningsvatbaarheid in een of ander graad verminder (3) mits die beskuldigde beseft dat die betrokke stof 'daardie uitwerking het' en (B) dan (i) terwyl genoemde vermoëns 'aldus aangetas is' (ii) iets doen wat andersins strafbaar sou wees mits (C) hy weens aantasting tot die nodige mate vir daardie handeling nie strafregtelik aanspreeklik is nie.

¹⁸⁵ Sien ook Burchell 2011:323.

¹⁸⁶ 1988:784.

¹⁸⁷ 1988:784.

Wat moontlik 'n probleem kan wees wat betref die toepassing van artikel 1 in geval van onvrywillige dronkenskap, is die frase "terwyl hy of sy weet dat daardie stof daardie uitwerking het". Paizes¹⁸⁸ vra die vraag: wat as X onskuldig 'n koppie tee drink, sonder dat hy weet dat Y 'n dwelmmiddel in sy koppie gegooi het. Die stof tas nou X se vermoë aan om die wederregtelikheid van sy daade te besef, maar toe X die dwelmmiddel ingeneem het, het hy presies geweet wat die effek daarvan is, omdat hy dit al op 'n vorige geleentheid ingeneem het. As X nou vir Z met 'n mes steek, sal X skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988? Paizes¹⁸⁹ voer na skrywer se mening korrek aan dat dit nie die Wetgewer se bedoeling kon wees dat X in bogenoemde omstandighede skuldig bevind moet word aan 'n misdade nie. 'n Persoon kan net as vrywillig dronk beskou word as hy die stof ingeneem het terwyl hy geweet het:

1. dat hy inderdaad die stof inneem; en
2. dat die stof die spesifieke effek, soos bedoel in die artikel, het.

Daar word aangevoer dat die howe nie die artikel¹⁹⁰ sal interpreteer om ook 'n persoon se abstrakte kennis van die effek van die stof in te sluit, terwyl die persoon se handeling (of altans kennis terwyl hy die handeling uitvoer) nie voldoen aan albei bogenoemde vereistes nie.

3.3.2.2 Is artikel 1 van toepassing ten opsigte van alle soorte misdade gepleeg?

Voordat die invloed van die bewoording van artikel 1¹⁹¹ op die uitsluiting van die elemente van 'n misdade ondersoek word, is dit nodig om te oorweeg watter invloed die

¹⁸⁸ 1988:784.

¹⁸⁹ 1988:784.

¹⁹⁰ Artikel 1 van Wet 1 van 1988.

¹⁹¹ 1/1988.

gebrekkige bewoording het op die toepassingsgebied van die Wet. Wet 1 van 1988 is nie net van toepassing op geweldsmisdade nie, maar op enige handeling wat deur die reg op straf verbied word. Die hoofaanklag in die saak van *S v Mbele*¹⁹² was diefstal.

Daar kan ingesien word hoedat die gemeenskap iemand wat 'n ander leed aandoen wil straf om sy grief daarmee te opper en daaraan uiting te gee, selfs in gevalle waar die persoon as gevolg van sy eie, vrywillige toedoen, nie oor die wederregtelike geestesgesteldheid beskik het terwyl hy die ander persoon leed aangedoen het nie.¹⁹³ Die rede hiervoor is dat die gemeenskap 'n belang het daarin om sy lede te beskerm teen iemand anders wat hul leed aandoen, moor of hul eiendom beskadig. Die aanvaarbaarheid van 'n argument vir strafoplegging vir so 'n oortreder is egter nie van toepassing op alle misdade nie. 'n Persoon wat byvoorbeeld dronk was toe hy gesteelde goedere ontvang het, kan ook skuldig bevind word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988. Die grootste impak van hierdie misdaad gepleeg, is oneerlikheid, en nie geweld soos in die geval van moord, verkragting of aanranding nie.¹⁹⁴

Paizes¹⁹⁵ voer aan dat, omdat oneerlikheid 'n kognitiewe geestestoestand vereis, wat geweld nie doen nie, het die gemeenskap 'n belang daarin om iemand te straf wat 'n geweldsmisdad pleeg sonder 'n blaamwaardige geestestoestand, en het die gemeenskap nie sodanige belang in die geval van misdade wat oneerlikheid as 'n "hoofelement" het nie. Snyman,¹⁹⁶ Paizes¹⁹⁷ en Burchell¹⁹⁸ is dit eens dat dit beter sou wees as die Wetgewer die toepassing van Wet 1 van 1988 beperk het tot gevalle waar die misdaad "geweld" teenoor 'n persoon of eiendom ingesluit het. Al drie hierdie skrywers beklemtoon dat die gemeenskap nie in dieselfde mate beskerming nodig

¹⁹² 1991 (1) SA 307 (W):107.

¹⁹³ Paizes 1988:777.

¹⁹⁴ Paizes 1988:778.

¹⁹⁵ 1988:778.

¹⁹⁶ 2008:229.

¹⁹⁷ 1988:778.

¹⁹⁸ 2011:327.

teen dronk diewe, ontvangers van gesteelde eiendom of bedrieërs, as in die geval van dronk moordenaars, verkragters en aanvallers nie.

3.3.2.3 Op watter graad van dronkenskap is artikel 1 van toepassing?

Die volgende vraag, wat blyk uit die bewoording van artikel 1 en wat verband hou met die verskillende grade van dronkenskap, is of 'n beskuldigde aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 skuldig bevind kan word slegs wanneer sy vermoëns aangetas word en hy dan ontoerekeningsvatbaar is, of ook:

1. wanneer hy nie 'n vrywillige handeling kon uitvoer as gevolg van sy vrywillige dronkenskap nie; of
2. geen opset kon vorm nie.¹⁹⁹

Die bewoording van artikel 1, naamlik "vermoëns om die wederregtelikheid van sy of haar handeling in te sien of om in ooreenstemming met daardie insig te handel" verwys duidelik na die beskuldigde se ontoerekeningsvatbaarheid.²⁰⁰ In die *Chretien*-beslissing²⁰¹ het die hof, met verwysing na die grade van dronkenskap, tot die gevolgtrekking gekom dat vrywillige dronkenskap 'n volledige verweer kan uitmaak, eerstens as dit die rede is hoekom die beskuldigde nie 'n vrywillige handeling kan uitoefen nie, tweedens as dit die rede is hoekom die beskuldigde nie toerekeningsvatbaar is nie en derdens as dit die rede is hoekom die beskuldigde se vereiste opset uitgesluit is.²⁰² Terwyl artikel 1 van Wet 1 van 1988 duidelik verwys na die tweede geval, swyg die Wet wat betref die eerste en derde geval.

¹⁹⁹ Snyman 2012:239-240.

²⁰⁰ Snyman 2012:239.

²⁰¹ 1981 1 SA 1097 (A).

²⁰² Bladsy 1104-1106. Sien ook Snyman 2012:239.

Snyman²⁰³ voer aan dat gevalle waar dronkenskap die beskuldigde se opset uitsluit, nie deur die bewoording van hierdie Wet²⁰⁴ gedek word nie. Die Wet praat duidelik van die persoon se “vermoëns” wat aangetas word en nêrens is daar sprake van die beskuldigde se “kennis” wat aangetas word en ook nie die gebruik van woorde soos “weet” of “bewus wees van”, wat daarop kon dui dat die Wetgewer bedoel het dat gevalle waar die beskuldigde se opset uitgesluit word, ook onder hierdie Wet tuishoort nie.

Die woorde “terwyl hy of sy weet dat daardie stof daardie uitwerking het”,²⁰⁵ maak dit duidelik dat skuld in die vorm van opset vereis word.²⁰⁶ Na aanleiding van gewone strafregtelike beginsels, sal opset in die vorm van *dolus eventualis* genoeg wees om ‘n beskuldigde skuldig te bevind. Dit sal ‘n te swaar las op die vervolging plaas as hul moet bewys dat die beskuldigde geweet het dat hy na die inname van die alkohol ‘n misdad sou pleeg en daarom is dit genoegsaam om te bewys dat die beskuldigde geweet het dat die inname van die stof sy vermoëns om die wederregtelikheid van sy handeling te besef (en die vermoë om dienooreenkomstig op te tree) sou aantas.²⁰⁷ Burchell²⁰⁸ is van mening dat die Wetsontwerp wat voorberei is deur die Regskommissie²⁰⁹ en Wet 1 van 1988 voorafgegaan het, se bewoording beter is ten opsigte van die skuld-element. Die Wetsontwerp verwys slegs na die aantasting van ‘n persoon se “mental faculties”, sonder enige beperking op die gevolg van hierdie aantasting. *Chretien* was byvoorbeeld toerekeningsvatbaar, maar kon nie skuldig bevind word aan poging tot moord of gewone aanranding nie, omdat hy in sy dronkenskap gedink het dat die mense uit sy pad uit sou beweeg en daarom was daar redelike twyfel oor sy opset. *Chretien* sou dus onder die huidige Wet 1 van 1988

²⁰³ 2012:239.

²⁰⁴ 1/1988

²⁰⁵ Artikel 1 van Wet 1/1988.

²⁰⁶ Snyman 2012:239.

²⁰⁷ Snyman 2012:239-240. Sien ook *S v Lange* 1989 1 SACR 199 (W):205a-c; *S v Ingram* 1999 2 SACR 127 (W):134.

²⁰⁸ 2011:324-325.

²⁰⁹ Projek 49 van die Suid-Afrikaanse Regskommissie, 1986.

aanspreeklikheid kon ontduik omdat sy dronkenskap nie gelei het tot ontoerekeningsvatbaarheid nie, maar wel tot afwesigheid van *mens rea*.²¹⁰ As die bewoording van die voorafgaande Wetsontwerp gevolg is, sou *Chretien* egter skuldig bevind kon word, omdat sy “mental faculties” in die breë sin aangetas was deur die alkoholiname.

‘n Verweer van dwaling word nie deur die Wet uitgesluit nie, wat beteken dat waar die beskuldigde se opset uitgesluit word deur dwaling, hy steeds onskuldig bevind kan word ongeag of die dwaling as gevolg van die dronkenskap ontstaan het.²¹¹

Wat van die vraag na die beskuldigde se aanspreeklikheid as hy so dronk was dat hy nie ‘n willekeurige handeling uitgeoefen het nie en ten tyde van die pleging van die misdaad in ‘n toestand van outomatisme gehandel het? Daar kan geargumenteer word dat die Wetgewer, juis deur net te verwys na situasies waar die beskuldigde se vermoëns aangetas word, spesifiek bedoel het om gevalle waar hy nie opset gehad het nie en nie willekeurig gehandel het nie, uit te sluit van die werking van hierdie Wet.²¹² As dit wel die geval was, sou die werking van hierdie Wet nie logies wees nie. Die graad van dronkenskap wat lei tot onwillekeurige handeling is duidelik erger as die graad van dronkenskap wat tot ontoerekeningsvatbaarheid lei. As die Wetgewer bedoel het om die mindere graad van dronkenskap in te sluit, is dit ondenkbaar hoekom dit sy bedoeling sou wees om nie ook die erger graad van dronkenskap in te sluit nie. Dit word ook aangevoer dat ‘n persoon wat onwillekeurig handel, uit die staanspoor nie toerekeningsvatbaar is nie²¹³ en dus moet die Wet betrekking hê ook op ‘n geval waar ‘n persoon onwillekeurig handel as gevolg van dronkenskap. Daarom doen Snyman²¹⁴ aan die hand dat hierdie Wet wel van toepassing is op gevalle waar ‘n persoon so dronk is dat hy, buiten sy ontoerekeningsvatbaarheid, ook nie vrywillig gehandel het nie.

²¹⁰ Jordaan 2009:24.

²¹¹ Snyman 2012:239. Sien ook Burchell 2011:326.

²¹² Snyman 2012:239-240.

²¹³ *S v Ingram* 1999 2 SACR 127 (W):131a-b.

²¹⁴ 2012:240.

Paizes²¹⁵ kom tot dieselfde gevolgtrekking as Snyman, maar volg 'n ietwat ander denkrigting. Volgens hom is dit 'n voorvereiste vir strafregtelike aanspreeklikheid onder artikel 1 van Wet 1 van 1988 dat die beskuldigde 'n "handeling" verrig. In die *Chretien-saak*²¹⁶ het die hof bevind dat iemand wat "papdrunk" of "smoordronk" is, nie 'n handeling kan uitvoer in die strafregtelike sin nie. Dus kriminaliseer artikel 1 nie 'n dronk outonoom se handeling nie. In hierdie geval sou 'n beskuldigde soos in die *Johnson-saak*²¹⁷ nie skuldig bevind kon word onder artikel 1 nie. Dit kon egter nie die Wetgewer se bedoeling wees nie en Paizes,²¹⁸ soos Snyman hierbo, redeneer dat as die Wetgewer bedoel het om 'n persoon wat vrywillig dronk raak en 'n misdaad pleeg terwyl hy ontoerekeningsvatbaar is, te straf, dit nie sy bedoeling kon wees om iemand wat aan nog 'n erger graad van dronkenskap voldoen en dan 'n misdaad pleeg, nie te straf nie. Hy sê dat die onderliggende beginsel van artikel 1 van Wet 1 van 1988 'n vorm van antesedente aanspreeklikheid is as gevolg van die vrywillige inname van drank, wat nie net toegepas kan word op ontoerekeningsvatbare dronk beskuldigdes nie, maar ook op die outonoom.

3.3.2.4 Verdere leemtes met betrekking tot die bewoording van artikel 1

Wat die handelingselement in die Wet²¹⁹ betref, opper Paizes²²⁰ nog 'n fout wat gemaak is in die bewoording daarvan en wat slegs reggestel kan word deur die korrekte interpretasie daarvan. Die Wet se woorde lui: "enige handeling wat deur die reg op straf verbied word". Die Wet praat dus van 'n "verbode handeling". Wat nou van die geval waar die beskuldigde 'n gevolgsmisdaad gepleeg het? Gestel die volgende situasie kom voor: X gooi onkruidodder in 'n leë botteltjie. X se handeling op sigself word nie deur die reg op straf verbied nie. Gestel nou egter dit is redelik voorsienbaar dat

²¹⁵ 1988:785.

²¹⁶ 1981 1 SA 1097 (A):1104E-F en 1106E-F.

²¹⁷ 1969 (1) SA 201 (A).

²¹⁸ 1988:785.

²¹⁹ 1/1988.

²²⁰ 1988:786-787.

iemand die onkruidodder in die botteltjie sal drink, Y wel sodanige vloeistof aansien vir koeldrank, dit drink en doodgaan, dan het X se handeling die dood van Y tot gevolg gehad en sal X skuldig wees aan strafbare manslag. Gestel nou egter verder dat X dronk was en nie toerekeningsvatbaar was ten tyde van sy handeling nie (onkruidodder in botteltjie gooi). As die woorde van Wet 1 van 1988 letterlik toegepas word, sal X nie skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van die Wet nie, want X het nie 'n verbode handeling uitgevoer nie; Y is dood as *gevolg* van X se handeling. Paizes²²¹ opper weereens dat die probleem te wyte is aan swak bewoording van artikel 1 van Wet 1 van 1988 en dat dit nie die Wetgewer se bedoeling kon wees dat X in die bogenoemde situasie nie skuldig bevind moet word nie. Volgens hom moet die hof eerder die Wet interpreteer asof daar staan "'n handeling verrig of enige gevolg teweeg bring wat deur die reg op straf verbied word".²²² Hierdie bewoording sou egter ook probleme kon inhou as dit byvoorbeeld in die bogenoemde voorbeeld sou blyk dat X die gif in die botteltjie gegooi het terwyl hy dronk was, maar reeds nugter was toe Y dit gedrink het. Die hof sal in hierdie geval probleme ondervind met die vereiste "terwyl sy vermoëns sodanig aangetas was".²²³

3.3.2.5 Probleme met betrekking tot die bewyslas

Volgens skrywer is die grootste probleem met die Strafwysigingswet,²²⁴ sy bepalings met betrekking tot die bewyslas vir oortreding van artikel 1, wat ook vervolgens bespreek sal word. Paizes²²⁵ stel dit goed waar hy die probleem met die bewyslas soos volg stel: "perplexing to an accused, slightly awkward for the prosecution and mildly amusing to the legal academic."

²²¹ 1988:787.

²²² 1988:787.

²²³ Paizes 1988:787.

²²⁴ 1/1988.

²²⁵ 1988:780.

Algemene strafregbeginsels bepaal dat die staat die las dra om elke element van 'n misdaad bo redelike twyfel te bewys.²²⁶ Met ander woorde, die staat moet, in die geval waar 'n persoon aangekla word van 'n misdaad, bewys dat die persoon bo redelike twyfel toerekeningsvatbaar was ten tyde van die pleging van die misdaad. Wat betref die Strafwysigingswet moet die staat vir skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1 bo redelike twyfel bewys dat die beskuldigde nie strafregtelik aanspreeklik gehou kan word nie, omdat sy vermoëns aangetas was toe hy die misdaad gepleeg het, met ander woorde dat hy bo redelike twyfel ontoerekeningsvatbaar was toe hy die misdaad tydens sy dronkenskap gepleeg het.²²⁷ Daar word dus van die staat verwag om presies te doen wat die beskuldigde gewoonlik by 'n verhoor doen – daar word van die staat verwag om bo redelike twyfel te bewys dat die beskuldigde nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag nie, omrede hy ontoerekeningsvatbaar was. Die staat dra dus 'n teenoorgestelde bewyslas van dit wat hul gewoonlik moet bewys.²²⁸ Van der Merwe²²⁹ noem in die lig van die moontlikheid dat oortreding van artikel 1(1) 'n hoofklag of geoorloofde uitspraak kan uitmaak, dat die vervolging oortreding van artikel 1(1) bo redelike twyfel moet bewys as die oortreding die hoofklag uitmaak en daarom kan dit nie afgelei word dat die staat se bewysleweringstaak vergemaklik moet word waar oortreding van artikel 1(1) as geoorloofde uitspraak verskyn nie. Dus word daar bevestig dat oortreding van artikel 1(1) in beide sy verskyningsvorme, in die lig van die Wet²³⁰ se bewoording, bo redelike twyfel bewys moet word.²³¹

Paizes²³² begin sy bespreking van die probleem wat die bewyslas in die huidige bewoording van Wet 1 van 1988 skep, met die pad wat die Wet geloop het voor dit

²²⁶ Snyman 2012:240-242.

²²⁷ Van der Merwe 1990:99.

²²⁸ Snyman 2012:241. Sien ook Jordaan 2009:24. Sien ook Kemp *et al.* 2012:167.

²²⁹ 1990:99.

²³⁰ 1/1988.

²³¹ Van der Merwe 1990:104 voer aan dat die onvertegenwoordigde beskuldigde in kennis gestel moet word van die bestaan van 'n geoorloofde uitspraak sodra daar rede is om te vermoed dat die beskuldigde moontlik skuldig bevind kan word aan 'n geoorloofde misdaad.

²³² 1988:779-780.

gepromulgeer is en voer aan dat die probleem onnodig geskep is toe daar verander is aan die Strafwysigingswetsontwerp.²³³ Die bewoording van die wetsontwerp was soos volg:

Any person who consumes or uses any substance which impairs his faculty to appreciate the wrongfulness of his acts or to act in accordance with that appreciation, while knowing that such substance has that effect, and who while such faculty is thus impaired commits any act prohibited by law under any penalty, shall be guilty of an offence....

Ingevolge hierdie bewoording is die vier elemente van die misdaad wat geskep word, die volgende:²³⁴

1. Die inname of gebruik van 'n bedwelmende stof;
2. Die aantasting van die beskuldigde se vermoëns;
3. Die beskuldigde se kennis van die effek van die stof;
4. 'n Verbode handeling gedoen deur die beskuldigde terwyl sy vermoëns sodanig aangetas was.

Alhoewel hierdie bewoording nie sonder foute is nie, is die praktiese toepassing daarvan nie heeltemal onmoontlik of onhoudbaar nie. Die verbetering wat dit inhou op die huidige posisie lê daarin dat die staat nie hoef te bewys dat die beskuldigde ontoerekeningsvatbaar was nie, maar slegs dat die beskuldigde se vermoëns aangetas was. Indien hierdie bewoording in die Wet opgeneem is en nie verander was nie, sou die staat die elemente nodig vir 'n skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 redelik maklik kon bewys uit die getuienis wat die beskuldigde voorgelê het vir onskuldigbevinding aan die hoofklag.²³⁵

²³³ B119-87(GA).

²³⁴ 1988:779.

²³⁵ Paizes 1988:780.

Probleme wat ondervind kon word met die bewoording van die Wetsontwerp sou baie beperk wees. Een van die min voorbeelde van 'n probleem met die bewoording is waar iemand 'n ander doodskiet nadat hy 'n hele tyd gelede alkohol ingeneem het. Al kan daar bewys word dat dit redelik moontlik is dat die persoon se vermoëns aangetas was ten tyde van die moord, wat hom dan onskuldig kan maak aan moord, sal dit die staat laat met 'n redelike groot taak om dit juis bo redelike twyfel te bewys. Paizes²³⁶ is van mening dat probleme wat ondervind kon word met sodanige bewoording egter vererger is deur die Wetgewer toe hy dit verander het na die huidige bewoording van artikel 1 van Wet 1 van 1988. Die huidige bewoording van Wet 1 van 1988 bevat die verdere element wat bepaal dat die staat bo redelike twyfel moet bewys dat die beskuldigde se vermoëns nie net aangetas was nie, maar dat sodanige aantasting ook die rede is waarom die beskuldigde nie strafregtelik aanspreeklik gehou kan word op die hoofklag nie.²³⁷

Die feit dat die staat die beskuldigde se ontoerekeningsvatbaarheid bo redelike twyfel moet bewys, gee aanleiding daartoe dat indien daar, nadat die getuienis gelei is, slegs onsekerheid bestaan oor of die beskuldigde toerekeningsvatbaar was of nie, dan het die staat nie die bewyslas nagekom nie en sal die beskuldigde nie skuldig wees aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 nie.²³⁸ Wanneer die beskuldigde aangekla word van 'n bekende misdaad soos aanranding en dit na die getuienis blyk dat daar onsekerheid is oor of die beskuldigde toerekeningsvatbaar was of nie, kan die beskuldigde dus nie outomaties skuldig bevind word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 nie, omdat onsekerheid oor 'n persoon se ontoerekeningsvatbaarheid nie gelykgestel kan word aan bewyse bo redelike twyfel dat die persoon ontoerekeningsvatbaar was nie.²³⁹

²³⁶ 1988:780.

²³⁷ Artikel 1. Sien ook Paizes 1988:781.

²³⁸ Snyman 2012:240-242. Sien ook Paizes 1988:780; *S v Mbele* 1991 1 SA 307 (T):311; *S v Griessel* 1993 1 SACR 178 (O):180g-j.

²³⁹ Snyman 2012:241. *S v Mbele* 1991 1 SA 307 (T):311; Burchell 2011:327; Paizes 1988:780.

Die feite in bogenoemde bespreking van die bewyslas skep dus 'n groot probleem vir die staat ten opsigte van die praktiese toepassing van die Strafwysigingswet 1 van 1988.²⁴⁰ Paizes²⁴¹ erken hierdie probleem as 'n "onhoudbare las" op die vervolging.

Die hof het al verskeie kere gewaarsku daarteen dat 'n hof nie ligtelik moet bevind dat 'n beskuldigde ontoerekeningsvatbaar was as gevolg van dronkenskap ten tyde van die pleging van 'n misdaad nie.²⁴² In die saak van *S v Mphungathe*²⁴³ het die hof daarop gewys dat ervaring in die praktyk geleer het dat, in die geval van geweldsmisdade, beskuldigdes dikwels hul inname van drank en die uitwerking wat dit op hul gehad het, sal oordryf. Die hof het in sy uitspraak verwys na die vermaning in die *Chretien*-saak²⁴⁴ en bevind dat die aanklaer in dié spesifieke saak te geredelik 'n pleit van skuldig aan oortreding van artikel 1(1) van Wet 1 van 1988 aanvaar het.

Aan die ander kant het die hof in *S v V* 1996 2 SACR 290 (C)²⁴⁵ weer bevind dat dit verkeerd is om slegs in uitsonderlike gevalle te bevind dat die beskuldigde ontoerekeningsvatbaar was as gevolg van dronkenskap en dat daar geen rede is hoekom die gewone standaard van bewyse nie ook toegepas moet word by die beoordeling van die vraag na 'n persoon se toerekeningsvatbaarheid as gevolg van dronkenskap nie.²⁴⁶

Met hierdie bewyslas-probleem wat ons nou het, kan die volgende besondere situasie ontstaan:

²⁴⁰ Jordaan 2009:25.

²⁴¹ 1988:781.

²⁴² *S v Chretien* 1981 1 SA 1097 (A):1106C-D. Sien ook *S v Adams* 1986 4 SA 882 (A):901 I-J; *S v September* 1996 1 SACR 325 (A):332.

²⁴³ 1989 4 SA 139 (O):144F.

²⁴⁴ 1981 1 SA 1097 (A):1106F-G.

²⁴⁵ 295-296.

²⁴⁶ Snyman 2012:241.

1. 'n Beskuldigde wat aangekla word van aanranding en slegs effe dronk was ten tyde van die aanranding, sal steeds strafregtelik aanspreeklik gehou word vir die aanranding. Dronkenskap sal slegs aangevoer word ter strafversagting.²⁴⁷ In hierdie situasie was daar steeds 'n vrywillige handeling deur 'n toerekeningsvatbare persoon wat opset kon vorm.
2. As die getuienis bewys dat hy baie dronk was ten tyde van die pleging van die misdaad, met ander woorde so dronk dat hy bo redelike twyfel ontoerekeningsvatbaar was, kan hy skuldig bevind word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988.²⁴⁸
3. As die getuienis nou egter wys dat die beskuldigde ten tyde van die pleging van die misdaad in die grys area tussen baie dronk en effe dronk val, sal hy strafregtelike aanspreeklikheid heeltemaal ontduik. Die beskuldigde sal tussen die spreekwoordelike "twee stoele" val, waar dit onmoontlik sal wees om hom aan enige misdaad skuldig te bevind.²⁴⁹

Die verskynsel van bogenoemde drie situasies sal afhang van die graad van bewyse wat die hof versoek. Versoek die hof dat die beskuldigde se ontoerekeningsvatbaarheid bo redelike twyfel bewys moet word vir skuldigbevinding aan artikel 1, dan kan die werking van die Strafwysigingswet²⁵⁰ maklik omseil word.²⁵¹ Snyman²⁵² se opinie is dat dit nie die Wetgewer se bedoeling kon wees dat die werking van Wet 1 van 1988 so

²⁴⁷ Snyman 2012:241-242.

²⁴⁸ Snyman 2012:241-242.

²⁴⁹ Snyman 2012:241-242. Paizes 1988:781 verwys na die saak van *S v Chretien* 1981 1 SA 1097 (A):1106C waar die regter probeer het om die toepassingsveld van die verweer van vrywillige dronkenskap te vernou en voer aan dat die regter met daardie uitspraak dit vir die staat moeiliker gemaak het om vir doeleindes van artikel 1 van Wet 1 van 1988 te bewys dat iemand ontoerekeningsvatbaar was. Paizes voer dus aan dat die grys area groter is as wat mens sou verwag. Sien ook Van der Merwe 1990:99.

²⁵⁰ 1/1988.

²⁵¹ Snyman 2012:242.

²⁵² 2012:242.

maklik omseil kan word nie en daarom voer hy aan dat die howe nie 'n onrealisties hoë graad van bewys moet verwag vir skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1²⁵³ nie. Dit is verder onwaarskynlik dat iemand van die begin af aangekla sal word van oortreding van artikel 1 en dit is meer waarskynlik dat 'n beskuldigde daarvan aangekla sal word wanneer die staat hom nie skuldig kan bevind aan die hoofmisdaad nie.²⁵⁴ Dit is egter wel moontlik om iemand aan te kla van oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 as hoofklag.²⁵⁵

Ten einde die probleem ten opsigte van die bewyslas op te som, is dit onmoontlik om 'n skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 te kry as die beskuldigde nie aan die hoofklag skuldig bevind kan word nie, omdat daar twyfel of onsekerheid is oor sy toerekeningsvatbaarheid en die hof bo redelike twyfel ontoerekeningsvatbaarheid vereis vir 'n skuldigbevinding aan artikel 1.

Burchell²⁵⁶ en Paizes²⁵⁷ deel die siening dat die probleem ten opsigte van die bewyslas uitgeskakel kon word deur die vervanging van die woorde "maar wat nie strafregtelik aanspreeklik is nie" met "maar wat nie skuldig bevind is nie".²⁵⁸

3.3.2.6 Probleme soos blyk uit hofgesag: *S v September*

Die saak van *S v September* 1996 2 All SA 118 (A) is 'n goeie voorbeeld van die probleme wat ondervind word met die praktiese toepassing van die Strafwysigingswet 1 van 1988.

²⁵³ Wet 1/1988.

²⁵⁴ Snyman 2008:233. Sien ook *S v September* 1996 1 SACR 325 (A):330e-g.

²⁵⁵ *S v Pietersen* 1994 (2) SACR 434 (C). Sien ook Burchell 2011:327; *S v Mphungathe* 1989 4 SA 139 (O) 143E.

²⁵⁶ 2011:324-325.

²⁵⁷ 1988:781.

²⁵⁸ Jordaan 2009: 24.

In hierdie saak het die beskuldigde, September, geheueverlies as gevolg van dronkenskap geopper, maar die volgende feite is deur die hof aanvaar:

September en drie vriende het kafee toe gegaan. Terwyl September vir kleingeld gewag het, het hy met 'n knipmes die toonbankblad gesteek. September en sy vriende het die kafee verlaat, maar later weer teruggekeer. September het dié keer geld uit sy skoene gehaal om vir die items te betaal. Ene Goliath was ook in die kafee. September het Goliath in die ribbes gestamp en aan sy das gegryp. Goliath het die kafee verlaat, maar voordat hy in sy kar kon klim, het September hom herhaaldelik met die mes in sy bors gesteek, waarna Goliath dood is. September het weer teruggekeer kafee toe en die toonbankassistent gedreig met die mes. September het 'n ander man, Frans, op straat gekry en hom ook met die mes gesteek. 'n Polisieman, Watts, het op die toneel aangekom en September het die patrolliewa van die polisieman begin beskadig. September is na die distriksgeneesheer gevat vir bloedtoetse en het 'n groot bohaai opgeskop toe die dokter wou bloed trek.²⁵⁹

Die verhoorhof het bevind dat die beskuldigde ten tyde van die pleging van die misdade onder die invloed van drank, en waarskynlik ook verdowingsmiddels was. Die hof het bevind dat, as gevolg van hierdie stowwe se invloed, die beskuldigde nie toerekeningsvatbaar was nie. Hy is ten opsigte van elke aanklag skuldig bevind aan oortreding van artikel 1(1).²⁶⁰

Die vonnis deur die verhoorhof opgelê, na aanleiding van die skuldigbevindings aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988, was 20 jaar gevangenisstraf op aanklag 1 (die moordklag), 6 maande gevangenisstraf op aanklag 2 (diefstal), 12 maande elk op aanklagtes 3 en 4 (aanranding met die opset om ernstig te beseer) en 6 maande gevangenisstraf op aanklag 5 (opsetlike saakbeskadiging). Die hof het verder gelas dat

²⁵⁹ *S v September* 1996 2 All SA 118 (A):121-122 en 124-125.

²⁶⁰ *S v September* 1996 2 All SA 118 (A):121.

die vonnisse op aanklagtes 2 tot 5 moes saamloop met die vonnis op aanklag 1, sodat die totale vonnis effektief 20 jaar gevangenisstraf sou wees.²⁶¹

September het met die nodige verlof geappelleer teen sy skuldigbevindings en vonnisse.

Die Appèlhof het telkemale met afkeuring verwys na hoe die mediese deskundige getuienis behandel is in die hof *a quo*.²⁶² Daar is drie deskundiges geroep om te getuig by die eerste verhoor en hul drie menings was uiteenlopend. Die hof het sonder rede die opinie van die deskundige, wat van mening was dat die beskuldigde ontoerekeningsvatbaar was ten tyde van die misdadpleging, aanvaar. Die hof haal aan uit die saak van *S v Harris*²⁶³ om te wys hoe deskundige getuienis die ondersoek na toerekeningsvatbaarheid moet beïnvloed:

...in the ultimate analysis, the crucial issue of appellant's criminal responsibility for his actions at the relevant time is a matter to be determined, not by the psychiatrists, but by the Court itself. In determining that issue the Court – initially, the trial Court; and, on appeal, this Court – must of necessity have regard not only to the expert medical evidence but also to all the other facts of the case, including the reliability of appellant as a witness and the nature of his proved actions throughout the relevant period.

Die beskuldigde se regsverteenwoordiger het op appèl aangevoer dat die staatsadvokaat in die verhoorhof hom daarop toegespits het om te bewys dat die beskuldigde nie toerekeningsvatbaar was nie en so ook in sy finale betoog toegegee het dat die beskuldigde nie skuldig bevind kan word aan die hoofklagtes nie, maar eerder gevra het vir skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988. Die regsverteenwoordiger het betoog dat, om hierdie rede, die Appèlhof nie by magte is om die skuldigbevinding te verander nie.²⁶⁴

²⁶¹ *S v September* 1996 2 All SA 118 (A):127.

²⁶² *S v September* 1996 2 All SA 118 (A):122, 125-126.

²⁶³ 1965 (2) SA 340 (A):365B-C.

²⁶⁴ *S v September* 1996 2 All SA 118 (A):123.

Die Hof gee toe dat artikel 1 ontwerp is ná die *Chretien*-beslissing, om die misverstand dat dae gepleeg in dronkenskap onstrafbaar is, uit die weg te ruim.²⁶⁵ Die Hof lig egter daarna die probleem uit dat artikel 1 nie betrekking het op alle gevalle waar iemand so dronk is dat hy nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag nie.²⁶⁶

Subartikel 2 se laaste woorde, naamlik “indien die getuienis die pleging van sodanige misdryf bewys”, het die effek dat waar die beskuldigde vrygespreek word op ‘n hoofaanklag, op grond daarvan dat sy toerekeningsvatbaarheid nie bewys is nie en daar dus redelike twyfel bestaan oor sy toerekeningsvatbaarheid, sal artikel 1 nie aanwending vind nie. Wat nodig is vir artikel 1 om toepaslik te wees, is positiewe bewys dat die beskuldigde se vermoëns aangetas is. Artikel 1 is ‘n misdadskeppende artikel en dus moet al die elemente van die statutêre misdaad in artikel 1 eers bo redelike twyfel bewys word voordat iemand skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1.

Die staat moet dus bo redelike twyfel bewys dat die beskuldigde se vermoëns aangetas is en die aantasting juis die rede is waarom die beskuldigde nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag nie.²⁶⁷

Hierdie probleem in die bewoording van artikel 1 bring dan die onwenslike gevolg dat waar die staat nie, ten aansien van die hoofklag, die beskuldigde se toerekeningsvatbaarheid bo redelike twyfel kan bewys nie, die staat ook nie vanselfsprekend daarin sal slaag om die beskuldigde skuldig te bevind aan oortreding van artikel 1 nie. Die rede hiervoor is dat die element van die statutêre misdaad, soos in artikel 1 omskryf, naamlik dat die beskuldigde bo redelike twyfel ontoerekeningsvatbaar moet wees as gevolg van sy dronkenskap, eers positief bewys moet word.²⁶⁸

²⁶⁵ *S v September* 1996 2 All SA 118 (A):121.

²⁶⁶ *S v September* 1996 2 All SA 118 (A):121.

²⁶⁷ *S v September* 1996 2 All SA 118 (A):121.

²⁶⁸ *S v September* 1996 2 All SA 118 (A):121.

Die probleem ten opsigte van die bewyslas vereis vir skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1 was juis die betoog namens die beskuldigde in die Appèlhof. Die beskuldigde se regsverteenvoerder het betoog dat die hof reg was deur te bevind dat die beskuldigde as gevolg van redelike twyfel oor sy toerekeningsvatbaarheid nie skuldig bevind kon word op die hoofaanklagtes nie, maar dat, in die afwesigheid van positiewe getuienis dat die beskuldigde se vermoëns wel aangetas is, hy ook nie skuldig bevind moes geword het aan oortreding van artikel 1 nie.²⁶⁹

Die Appèlhof in die *September*-saak²⁷⁰ het nie die verhoorhof se beslissing bekragtig nie en die straf op aanklag 1 verander van 20 jaar na 30 jaar. Die beskuldigde is skuldig bevind aan die hoofaanklagtes en nie aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 nie.

3.3.3 Riglyne soos blyk uit hofgesag

Om onsekerheid oor die effek van 'n skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 uit te skakel, moet die volgende opmerkings, in hofsake wat gehandel het met hierdie Wet, uitgelig word:

In *S v Oliphant*²⁷¹ het die hof aanbeveel dat 'n rekord²⁷² van 'n persoon wat skuldig bevind word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988, 'n indikasie moet insluit van die "eintlike misdaad" (hoofmisdaad) of verbode handeling wat gepleeg is, al was dit sonder toerekeningsvatbaarheid.²⁷³ Dit moet gedoen word met die oog op moontlike

²⁶⁹ *S v September* 1996 2 All SA 118 (A):121-122.

²⁷⁰ 1996 2 All SA 118 (A):127.

²⁷¹ 1989 (4) SA 169 (O) 171.

²⁷² Vorm J15.

²⁷³ Dieselfde benadering is gevolg in die sake van *S v Maki* 1994 (2) SACR 414 (C) en in *S v Flanagan* 2003 (2) SACR 98 (E).

toekomstige misdadige gedrag deur die beskuldigde.²⁷⁴ Die hof het daarom in hierdie saak²⁷⁵ bevind dat 'n korrekte formulering van die misdaad die volgende sal wees:

Oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 (art 27(1) van Polisiewet 7 van 1958: poging om lid van SA Polisie aan te rand).

Die gedeelte in die haggie dui dan op die handeling wat deur die reg op straf verbied word, maar waaraan die beskuldigde as gevolg van die aantasting van sy vermoëns nie skuldig bevind kon word nie.²⁷⁶

In *S v D*²⁷⁷ is 'n amper soortgelyke siening gehuldig toe die hof klem lê daarop dat artikel 1 van Wet 1 van 1988 'n aparte misdaad skep met sy eie elemente, en daarom moet daar 'n verskil wees tussen die oorspronklike aanklag en die oortreding van artikel 1(1) van Wet 1 van 1988 aanklag. Alhoewel artikel 1 bepaal dat die beskuldigde dieselfde straf opgelê kan word as wat die geval sou wees as hy skuldig was aan die hoofklag, dit nie geïnterpreteer moet word om te beteken dat die beskuldigde wat onskuldig bevind is op die hoofklag, gestraf moet word asof hy skuldig bevind is aan die hoofklag nie.²⁷⁸

Die onderwerp in die *Pietersen-saak*²⁷⁹ was juis ook die korrekte klassifisering van 'n skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1(1) van Wet 1 van 1988. Die hof het in hierdie saak weereens gesê dat daarop gelet moet word dat artikel 1(1) 'n nuwe misdaad skep.²⁸⁰ Wet 1 van 1988 is nie net 'n meganisme om 'n persoon indirek skuldig te bevind aan 'n misdaad waarop hy onskuldig bevind is nie. Wat nou egter hierdie feitestel kompliseer, is die feit dat die Wetgewer, wat die straf vir oortreding van

²⁷⁴ Van der Merwe 1990:95.

²⁷⁵ *S v Oliphant* 1989 4 SA 169 (O):171.

²⁷⁶ Van der Merwe 1990:95-96.

²⁷⁷ 1995 (2) SACR 502 (C).

²⁷⁸ Burchell 2011:327-328.

²⁷⁹ 1994 (2) SACR 434 (C).

²⁸⁰ 1994 (2) SACR 434 (C):439d. Sien ook Milton 1995:65; *S v Mphungathe* 1989 4 SA 139 (O).

artikel 1(1) betref, bewoording gebruik het wat daarop neerkom dat die beskuldigde gestraf kan word met dieselfde straf as wat voorgeskryf is vir die misdaad waaraan hy onskuldig bevind is. Waarnemende Regter AJ Viljoen het die volgende gesê rondom bewoording van artikel 1(1):²⁸¹

Die woordgebruik daarin dui na my mening onomstootlik daarop dat, wanneer dit by straf kom, die "handeling" wat ter sprake is nie soseer die misdryf is wat deur die artikel geskep word nie, maar die wandaad waarvoor die beskuldigde weens die aantasting van sy vermoëns nie skuldig bevind kan word nie. Watter kritiek ookal op dié benadering en bewoording van die artikel ingebring kan word meen ek nie dat die interpretasie soos pas genoem, betwyfel kan word nie. As dit aanvaar word, beteken dit dat, vir doeleindes van vonnis, dit nodig is om vas te stel watter misdaad dit is wat die beskuldigde sou gepleeg het as dit nie was vir sy onvermoë om die aard van wat hy gedoen het te beseef nie. Die beskuldigde word, met ander woorde, gevonniss asof hy aanspreeklik was vir wat hy gedoen het (maar sal die Hof klaarblyklik die omstandighede waarin dit gebeur het in ag neem).

Die Regter het dus volgehou dat dit reg is vir die hof om, wanneer hy iemand skuldig bevind aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988, en vir die doeleindes van die beskuldigde se kriminele rekord, om die misdaad waaraan die beskuldigde onskuldig bevind is as gevolg van sy ontoerekeningsvatbaarheid, te notuleer.

3.3.4 Samevatting

Opsommend is die huidige posisie rakende dronkenskap as verweer in Suid-Afrika dus soos volg.²⁸²

1. Wanneer 'n beskuldigde homself opsetlik dronk drink om moed te kry om 'n misdaad te pleeg, sal die feit dat hy die misdaad in sy dronkenskap gepleeg het, vir hom geen verweer bied nie.

²⁸¹ 1994 (2) SACR 434 (C):439e.

²⁸² Snyman 2012:242-243.

2. Wanneer die beskuldigde onvrywillig dronk raak, sal die feit dat hy die misdaad gepleeg het terwyl hy dronk was, vir hom 'n volledige verweer bied.
3. Wanneer die beskuldigde so dronk is dat hy nie vrywillig handel nie, met ander woorde so dronk dat hy handel in 'n toestand van outomatisme, sal hy in terme van *Chretien*²⁸³ nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag teen hom nie, maar sal hy wel skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988. In besondere gevalle sal die dronkenskap ook egter tot strafverswaring kan lei ingevolge artikel 2 van Wet 1 van 1988.²⁸⁴
4. Wanneer die beskuldigde so dronk is dat hy nie toerekeningsvatbaar is ten tyde van die pleging van die misdaad nie, sal hy ook in terme van *Chretien* nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag teen hom nie, maar sal hy wel skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988. In besondere gevalle sal die dronkenskap ook egter tot strafverswaring kan lei ingevolge artikel 2 van Wet 1 van 1988.²⁸⁵
5. Wanneer die beskuldigde nie dronk genoeg is om ontoerekeningsvatbaar te wees nie, maar dronk genoeg is om nie opset te kan vorm nie, sal hy in terme van die *Chretien*-saak²⁸⁶ nie skuldig bevind kan word aan die opsetsmisdaad nie (as strafbare manslag die hoofklag is, sal hy skuldig bevind kan word). Hy sal ook nie skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 nie, omdat die situasie nie in die bewoording van die Wet gedek word nie. Wanneer die beskuldigde egter aangekla word van 'n misdaad wat skuld in die vorm van opset vereis en sy dronkenskap sy opset uitsluit, kan hy nog steeds skuldig bevind word

²⁸³ 1981 1 SA 1097 (A).

²⁸⁴ Burchell 2011:329.

²⁸⁵ Burchell 2011:329.

²⁸⁶ 1981 1 SA 1097 (A).

aan 'n alternatiewe nalatigheidsmisdaad waarvan die elemente bewys kan word. 'n Beskuldigde wat byvoorbeeld van moord aangekla word, maar as gevolg van sy dronkenskap nie skuldig bevind kan word nie, kan dan aan strafbare manslag skuldig bevind word, wat altyd 'n alternatiewe klag op 'n aanklag van moord is.

6. Wanneer 'n beskuldigde aangekla word van 'n misdaad waarvan die skuld element in die vorm van nalatigheid vereis word en die beskuldigde bewys word dronk te gewees het terwyl hy die misdaad gepleeg het, sal die dronkenskap nie die beskuldigde se nalatigheid kan uitskakel nie. Inteendeel, die dronkenskap sal gebruik kan word om juis die aanwesigheid van nalatigheid te bewys.
7. As 'n beskuldigde 'n misdaad pleeg terwyl hy dronk is, maar ten spyte van die dronkenskap nogsteeds voldoen word aan al die elemente van strafregtelike aanspreeklikheid, sal hy skuldig bevind kan word aan die hoofklag, maar die dronkenskap sal dan kan dien ter strafversagting.

HOOFSTUK 4

DIE POSISIE IN KANADA

4.1 Inleiding

In hierdie hoofstuk gaan die posisie in Kanada ondersoek word, rondom die probleemstelling. Kanada het regspraak²⁸⁷ wat 'n soortgelyke effek as die *Chretien*-saak²⁸⁸ gehad het. Kanada het die effek van die *Daviault*-saak²⁸⁹ teengewerk met wetgewing. Die doel van hierdie hoofstuk is om die benadering tot die verweer van dronkenskap in Kanada te ondersoek, ten einde voorstelle te maak vir die verbetering van die Suid-Afrikaanse posisie wat die verweer van dronkenskap aanbetref.

4.2 Die posisie in Kanada

4.2.1 Kanada se behoefte aan 'n dronkenskap-verweer

Sheehy²⁹⁰ wys op die volgende statistieke wat betref alkohol en misdaad om daarop te dui juis hoe 'n groot realiteit dronkenskap, misdaad en die verweer van dronkenskap vir Kanada is.

- *Health and Welfare Canada* beweer dat gemiddeld 8% van die populasie meer as 15 drankies per week drink;²⁹¹

²⁸⁷ *R v Daviault* 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

²⁸⁸ 1981 SA 1097 (A).

²⁸⁹ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

²⁹⁰ 1996:605.

²⁹¹ 1996:605.

- Alhoewel daar min navorsers is wat sal sê dat drank die oorsaak van misdaad is, beweer die meeste studies dat drank sterk verband hou met gewelddadige misdade;²⁹²
- Een uit elke vyf Kanadese mense is al in een of ander vorm aangerand deur iemand wat alkohol ingeneem het;²⁹³
- Alkohol is geïdentifiseer as 'n risiko-faktor vir geweld teen vroue;²⁹⁴
- In 1993 het 55% van alle mans wat hul lewensmaats doodgemaak het, een of ander hoeveelheid alkohol ingeneem.²⁹⁵

Volgens Bondy²⁹⁶ is die meeste Kanadese in ooreenstemming daaroor dat:

- Alkohol die waarskynlikheid vir aggressiewe gedrag verhoog;
- Enigiemand wat in 'n erge graad dronk raak, aanspreeklik gehou moet word vir sy of haar dade.

4.2.2 Die regsposisie in Kanada:

Wanneer 'n persoon in Kanada aangekla word van 'n misdaad, kom sekere reëls ter sprake. Hierdie reëls word genoem die *Rule of Law* en word gevind in hofbeslissings, die *Canadian Criminal Code* en die *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.²⁹⁷ Een van die funksies van die *Rule of Law* is om duidelikheid en sekerheid aan die gemeenskap te gee oor watter omstandighede die wegneem of beperking van mense se regte en vryhede sal regverdig.²⁹⁸ Om die aard van hierdie omstandighede vas te stel, het opeenvolgende wetgewers en howe vereis dat, wanneer iemand van 'n

²⁹² Cookson 1992:359.

²⁹³ Sheehy 1996:605.

²⁹⁴ Sheehy 1996:605.

²⁹⁵ Wilson en Daly 1994:6.

²⁹⁶ 1996 (a):578.

²⁹⁷ Shain 1996:731.

²⁹⁸ Shain 1996:731-732.

misdad aangekla word, daar aan sekere voorwaardes voldoen moet word om 'n regmatige skuldigbevinding en sanksie daar te stel.²⁹⁹ Hierdie voorwaardes sluit onder meer in:³⁰⁰

1. Daar moet bewys word dat die beskuldigde die misdad gepleeg het deur middel van getuienis deur die vervolging. Hierdie voorwaarde word ook genoem die *presumption of innocence* en is verskans in Artikel 11(d) van die *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Die bewyslas rus op die vervolging om te bewys dat die beskuldigde skuldig is aan die misdad waarvan hy aangekla is.
2. In die geval van sekere tipe misdade, veral waar die misdad ernstig van aard is, moet die vervolging bewys dat die beskuldigde 'n sekere toestand van die gees besit het ten tyde van die misdadpleging. Hierdie vereiste geestestoestand verskil van misdad tot misdad en kan insluit die teenwoordigheid van opset, roekeloosheid of nalatigheid. Moord vereis byvoorbeeld en onder andere die opset om te dood, terwyl strafbare manslag slegs vereis dat die beskuldigde onverskillig of nalatig moes wees met betrekking tot die gevolg van sy handeling.

Misdade wat getuienis vereis oor 'n spesifieke geestestoestand word, soos vroeër in die Suid-Afrikaanse reg, "specific intent"-misdade genoem en misdade wat nie sodanige geestestoestand vereis nie, word "general intent"-misdade genoem.³⁰¹ Soos later sal blyk uit bespreking van artikel 7 van die *Canadian Charter of Rights and Freedoms*³⁰² het die beskuldigde onder hierdie artikel die reg daarop dat, wanneer hy aangekla word van 'n misdad wat 'n spesifieke geestestoestand vereis, die bestaan van hierdie geestestoestand deur die vervolging teen hom bewys sal moet word.³⁰³

²⁹⁹ Shain 1996:732.

³⁰⁰ Shain 1996:732.

³⁰¹ Shain 1996:732.

³⁰² Hoofstuk 4 van hierdie verhandeling.

³⁰³ Shain 1996:732.

Wat dronkenskap betref, het die Kanadese regstelsel 'n ontwikkeling ondergaan soortgelyk aan dié van Suid-Afrika, in die sin dat 'n hofsaak³⁰⁴ die reg, soos dit voorheen bekend was, omvêrgewerp het en die Wetgewer moes ingryp om die effek van die regspraak te beheer.

Dit was die meerderheidsbeslissing in *R v Daviault*³⁰⁵ wat die reg verander het toe die regters gepoog het om 'n middeweg te vind tussen 'n streng toepassing van die "specific intent rule" en die wegdoening daarmee.³⁰⁶ Hierdie kompromie het min ondersteuning gekry en is aangeval deur, aan die eenkant, dié wat meer beperkings wou hê op die beskikbaarheid van die verweer van dronkenskap en, aan die ander kant, dié wat 'n nog meer liberale benadering, soos wat ons vind in die *Chretien*-beslissing³⁰⁷ in die Suid-Afrikaanse reg, wou hê.

4.2.2.1 Die posisie voor die *Daviault*-beslissing

Soortgelyk aan die posisie in Suid-Afrika word getuienis rakende dronkenskap gelewer met die oog daarop om te bewys dat 'n essensiële element van die misdaad nie bewys is nie. As die vervolging nie al die elemente van die misdaad bo redelike twyfel kon bewys nie, dan moet die beskuldigde onskuldig bevind word.³⁰⁸ Voor die opspraakwekkende saak van *R v Daviault*,³⁰⁹ het die Kanadese reg, wat die verweer van dronkenskap betref, kortliks soos volg daaruit gesien:

³⁰⁴ *R v Daviault* 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁰⁵ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁰⁶ Burchell 2011:332-333.

³⁰⁷ 1981 SA 1097 (A).

³⁰⁸ Onn 1996:689.

³⁰⁹ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

1. Daar is 'n onderskeid getref tussen misdade wat 'n spesifieke opset vereis en misdade wat net 'n algemene opset vereis.³¹⁰ Misdade wat slegs algemene opset vereis, vereis so 'n minimale geestelike of verstandelike element, dat slegs die willekeurige handeling genoegsaam kan wees om die opsetselement te bewys. Vir skuldigbevinding aan 'n spesifieke opsetsmisdad, moes die beskuldigde die meer spesifieke vorm van opset, soos uiteengesit in die *Criminal Code*, kon vorm.³¹¹
2. Daar is aanvaar dat dronkenskap nie die minimale opset, naamlik algemene opset, kon uitsluit nie. Spesifieke opset kon egter deur dronkenskap uitgesluit word, omdat daar aanvaar is dat 'n persoon wie se geestestoestand aangetas is deur alkohol of dwelms, tot op die punt dat hy nie die vermoë het om die spesifieke opset vereis vir die misdryf te vorm nie, nie skuldig kon wees aan daardie misdryf nie.³¹²
3. Getuienis oor dronkenskap was net toegelaat in gevalle waar die misdryf 'n spesifieke opset vereis het en nie in gevalle waar algemene opset vereis is nie.³¹³

4.2.2.2 Die *Daviault*-beslissing

Die saak van *R v Daviault*³¹⁴ wat die bogenoemde posisie verander het, se feite, bevinding en *ratio decidendi* is kortliks soos volg:

Meneer Daviault was 'n 72-jarige alkoholis, wat beskuldig is daarvan dat hy 'n 65-jarige vrou uit haar rolstoel gesleep het en haar seksueel aangerand³¹⁵ het.³¹⁶ Die voorval is

³¹⁰ Burchell 2011:330-331.

³¹¹ Onn 1996:689.

³¹² Onn 1996:689.

³¹³ Onn 1996:689.

³¹⁴ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

beskryf as 'n gewelddadige aanranding van 'n bejaarde vrou met gestremdhede. Gedurende die voorval het Daviault blykbaar 'n alkoholiese "blackout" gehad as gevolg daarvan dat hy agt biere deur die loop van die dag en ongeveer 1.035 liter³¹⁷ brandewyn onmiddellik voor die voorval gedrink het.³¹⁸ Die deskundiges vir die verdediging het getuig dat die bloed-alkoholvlak van die beskuldigde 'n koma of dood tot gevolg sou hê in 'n gewone mens en dat die "blackout"³¹⁹ wel moontlik was in die beskuldigde se geval.³²⁰ Die verhoorhof het die beskuldigde onskuldig bevind, omdat die getuienis volgens die hof 'n redelike twyfel geskep het oor of die beskuldigde die minimum geestelike opset ("mental intent") gehad het om seksuele kontak met die slagoffer te hê sonder haar toestemming.³²¹ In 1993 is die verhoorhof se besluit omgekeer deur die *Quebec Court of Appeal*, omdat die hof beslis het dat vrywillige dronkenskap nie 'n verweer teen 'n gewone-opsetsmisdaad kon wees nie.³²² Die beskuldigde het hierteen geappelleer en in 1994 het die *Supreme Court of Canada* weerin die beskuldigde se guns beslis dat hy wel die verweer suksesvol kon opper.³²³

Daar was grootskaalse verwarring oor die betekenis van die uitspraak van die *Supreme Court of Canada*.³²⁴ Die *Supreme Court of Canada* het egter nie skuld of onskuld op die oorspronklike klag van seksuele aanranding aangespreek nie. Dienooreenkomstig het die *Supreme Court of Canada* ook nie oorweeg of die beskuldigde buitengewoon dronk was nie en dit eerder as 'n feit aanvaar. Die beslissing wat hierdie hof moes maak was of die *Quebec Court of Appeal* korrek was in hul bevinding dat vrywillige dronkenskap nie as 'n verweer gebruik mag word waar die spesifieke misdaad slegs

³¹⁵ Hierdie misdaad vereis slegs algemene opset.

³¹⁶ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):63-64.

³¹⁷ "35 ounces"

³¹⁸ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):64.

³¹⁹ 'n Toestand wat die gevolg het dat die persoon niks van die sekere voorval waartydens die toestand heers kan onthou nie.

³²⁰ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):64.

³²¹ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):64.

³²² 1994 3 S.C.R. 63 (1994):64. Sien ook Bondy 1996a:572.

³²³ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):64. Sien ook Bondy 1996a:572.

³²⁴ Bondy 1996a:572.

algemene opset vereis nie.³²⁵ Soos reeds genoem, het die *Supreme Court of Canada* ten gunste van die beskuldigde beslis dat vrywillige dronkenskap wel as verweer kan dien waar die misdaad slegs algemene opset vereis.

Die beskuldigde is later vrygespreek in die hof *a quo*³²⁶ nadat die *Supreme Court of Canada* die saak daarheen terugverwys het. Hy is vrygespreek vir redes wat nie van toepassing is op hierdie navorsing nie en verband hou met 'n gebrek aan getuienis aan die kant van die staat.³²⁷

4.2.2.2.1 Die meerderheidsbeslissing

Die regters verantwoordelik vir die meerderheidsbeslissing het veral op artikels 7 en 11(d) van die *Canadian Charter of Rights and Freedoms* gesteun.

Artikels 7 en 11(d) van die *Canadian Charter of Rights and Freedoms* lui soos volg:

7. *Everybody has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.*
11. *Any person charged with an offence has the right...*
 - (d) *to be presumed innocent until proven guilty according to law in a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal.*

Die meerderheid regters in die *Daviault*-beslissing³²⁸ het ooreenkomstig bogenoemde twee artikels beslis dat, wanneer daar beweer word dat 'n beskuldigde so dronk was dat hy nie bewus was van wat hy gedoen het nie, hy toegelaat moet word om 'n verweer van dronkenskap te opper, selfs in die geval van 'n misdaad wat slegs algemene opset vereis.³²⁹ Die meerderheid regters het dus besluit dat die beskuldigde die fundamentele reg het om te probeer bewys dat die minimum geestelike element nodig vir

³²⁵ Bondy 1996a:572.

³²⁶ Die hof van eerste instansie.

³²⁷ Bondy 1996a:573.

³²⁸ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³²⁹ Onn 1996:689.

skuldigbevinding, ontbreek het, al sou 'n suksesvolle poging daarvan nie gewaarborg word nie.³³⁰ Die meerderheid van die regters het aangevoer dat fundamentele geregtigheid ontken sou word vir sekere beskuldigdes as dronkenskap nie as verweer teen 'n algemene-opsetsmisdad gebruik kon word nie. Die rede daarvoor is dat 'n beskuldigde dan, strydig met die Handves, skuldig bevind sou word aan die beweerde misdad, sonder oorweging van die vraag of die beskuldigde werklik oor die subjektiewe geesteselement beskik het om sodanige skuldigbevinding te regverdig.³³¹ Met betrekking tot die spesifieke feite van die saak, het die hof gesê dat dit verkeerd sou wees om van Daviault se gedrag af te lei dat hy die geestelike opset gehad het om seksuele aanranding te pleeg, omdat hy dalk ten tyde van die beweerde aanranding onwillekeurig gehandel het.³³²

Die meerderheid regters het om die volgende redes gevoel dat dit onregverdig sal wees om die opset vir die aanranding te vind in die beskuldigde se misbruik van alkohol:

Eerstens volg gewelddadige optrede nie onvermydelik op alkoholisbruik nie en daarom kan daar nie gesê word dat die beskuldigde, ten tyde van die inname, bewus was dat hy besig is met kriminele optrede nie.³³³

Tweedens kan die geestestoestand wat teenwoordig is by alkoholisbruik nie gelykgestel word aan die geestestoestand wat die Kroon moet bewys vir skuldigbevinding aan 'n misdad nie.³³⁴

Die meerderheid regters het ook beslis dat 'n swaarder bewyslas bevredig moet word deur 'n beskuldigde wat 'n verweer van ekstreme dronkenskap opper. Eerder as om net te bewys dat daar redelike twyfel bestaan oor of die beskuldigde oor die nodige geestestoestand vereis vir skuldigbevinding aan die misdryf beskik het of nie, gaan die

³³⁰ Bondy 1996a:573. Sien ook Onn 1996:689-690.

³³¹ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):65 en 92. Sien ook Sheehy 1996:600.

³³² 1994 3 S.C.R. 63 (1994):87 en 89-91. Sien ook Sheehy 1996:600.

³³³ *R v Daviault* 1994 3 S.C.R. 63 (1994):88-89.

³³⁴ *R v Daviault* 1994 3 S.C.R. 63 (1994):89-90. Sien ook Onn 1996:690.

beskuldigde op 'n oorwig van waarskynlikhede moet bewys dat hy daadwerklik in 'n toestand soortgelyk aan outomatisme of geestesongesteldheid verkeer het en juis daarom nie die nodige opset kon vorm nie.³³⁵

In die praktyk beteken die beslissing met betrekking tot die bewyslas dat die beskuldigde die volgende getuienis voor die hof sal moet plaas in 'n poging om die hof te oortuig dat dit meer waarskynlik is dat hy in 'n toestand van ekstreme dronkenskap verkeer het as nie:³³⁶

1. Die beskuldigde gaan in sy verhoor moet getuig oor die inname van die alkohol en die effek daarvan;
2. Die beskuldigde gaan moontlik stawende bewyse moet lewer van die hoeveelheid alkohol wat hy ingeneem het; en
3. Die beskuldigde gaan deskundige getuienis aan die hof moet voorlê oor die waarskynlike gevolge van sy alkohol-inname.

Na aanleiding van die beslissing dat die beskuldigde sy verweer op 'n oorwig van waarskynlikhede moet bewys, het die *Supreme Court of Canada* die saak vir herverhoor terugverwys na die hof *a quo*.³³⁷ Soos reeds genoem, het die verhoorhof Daviault onskuldig bevind na 'n toepassing van die redelike twyfel-bewysmaatstaf ten opsigte van die minimale opset vereis.³³⁸

4.2.2.2 Die minderheidsbeslissing

³³⁵ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):101-103. Sien ook Sheehy 1996:602.

³³⁶ *R v Daviault* 1994 3 S.C.R. 63 (1994). Die eerste en laaste vereiste is uitdruklik genoem in die beslissing op bladsye 101 en 103. Sien ook Sheehy 1996:602.

³³⁷ Die hof van eerste instansie.

³³⁸ Bladsy 68 van hierdie verhandeling.

Drie van die nege regters het nie saamgestem met die argument en resultaat soos bespreek in 4.2.2.2.1. nie. Volgens hulle is die misbruik van alkohol tot op die punt van 'n "blackout" voldoende blaamwaardig om 'n skuldigbevinding aan 'n misdryf soos seksuele aanranding te regverdig en is straf ook van pas, omdat die beskuldigde sy eie onvermoë vrywillig veroorsaak het.³³⁹ Hierdie regters het dus die benadering gesteun dat 'n verweer van dronkenskap in die geheel ontken moet word vir 'n beskuldigde wat aangekla is van 'n algemene-opsetsmisdaad.³⁴⁰

4.2.2.3 Die effek van die *Daviault*-beslissing op Kanada se regsisteem

Die eerste effek van die *Daviault*-beslissing is dat dit 'n nuwe verweer van ekstreme dronkenskap beskikbaar maak vir algemene-opsetsmisdade. Dit beteken dat die verweer gebruik kan word teen aanklagtes van byvoorbeeld aanranding, seksuele aanranding, strafbare manslag, dwelmbesit, ensovoorts.³⁴¹ Sheehy³⁴² wys tereg op die probleem wat hierdie effek teweegbring deurdat beskuldigdes wat die dronkenskap-verweer gebruik teen 'n aanklag van moord, nou ook in spesifieke gevalle (waar hul handeling onvrywillig is as gevolg van ekstreme dronkenskap) nie skuldig bevind kan word aan die ingeslote klag van strafbare manslag nie. As 'n beskuldigde op hierdie wyse onskuldig bevind word, kan die regter hom natuurlik ook nie straf nie en sal hy ook geen kriminele rekord hê nie.

Sheehy³⁴³ skryf uit 'n feministiese perspektief en daarom noem sy dat die tweede effek van die *Daviault*-beslissing³⁴⁴ is dat die mite rondom manlike geweld versterk word deur die verweer van dronkenskap.³⁴⁵ Bondy³⁴⁶ noem dat sommige die *Daviault*-

³³⁹ *R v Daviault* 1994 3 S.C.R. 63 (1994):67.

³⁴⁰ Sheehy 1996:603.

³⁴¹ Sheehy 1996:607.

³⁴² 1996:607.

³⁴³ 1996:608.

³⁴⁴ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁴⁵ 1996:608.

³⁴⁶ Bondy 1996a:571.

beslissing³⁴⁷ sien as 'n tipe ontslag van die regsisteem se verantwoordelikheid om gewelddadige gedrag te straf, spesifiek geweld teen vroue. Sy beweer dit word ook gesien as deel van 'n algemene mislukking deur die regering en openbare instellings om op te tree om die samelewing te beskerm teen die nadelige gevolge van die misbruik van alkohol. In gevalle waar die verweer suksesvol geopper is, het die verweerder se prokureurs beledigende opmerkings gemaak teenoor die slagoffers en regters het die geweld geminimaliseer en geïmpliseer dat dit die alkohol of dwelms was wat die geweld veroorsaak het, nie die man self nie.³⁴⁸ Bondy³⁴⁹ beklemtoon verder dat die *Daviault*-beslissing woede en verontwaardiging teweeggebring het onder voorstanders van beperking van geweld teen vrouens.

Verskeie sake waarin beskuldigdes vrygespreek is as gevolg van alkohol-inname, het bygedra daartoe om die manlike beskuldigde se oortuiging te versterk dat hy niks verkeerd gedoen het nie, nie verantwoordelik was vir sy handeling nie en in werklikheid die "slagoffer" is van die vervolging.³⁵⁰ Hierdie verskonende oortuigings beskik nou ook oor die afdruk van deskundiges en die reg wat daartoe kan lei dat die invloed daarvan meer deurdringend word.³⁵¹

Alhoewel dit uit 'n feministiese perspektief geskryf is, noem Sheehy³⁵² 'n verwante bekommernis van vrouens dat mans die *Daviault*-beslissing³⁵³ sal sien as 'n geleentheid om die reg te misbruik met voorafbeplande alkohol-inname om hul handeling mee te regverdig. Die voorbeeld wat sy gebruik, kom uit 'n brief wat geskryf is aan die Minister van Justisie, Allan Rock. Die brief is geskryf deur die *Status of Women Council of the Northwest Territories* en die volgende is 'n direkte aanhaling daaruit:³⁵⁴

³⁴⁷ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁴⁸ Sheehy 1996:609.

³⁴⁹ Bondy 1996a:573.

³⁵⁰ Sheehy 1996:610.

³⁵¹ Sheehy 1996:610.

³⁵² 1996:610.

³⁵³ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁵⁴ Brief gedateer 2 November 1994. Sien ook Sheehy 1996:611.

One woman who called stated that her husband came home sober, beat her up and then proceeded to get drunk while holding the telephone in his lap. When he had consumed two cases of beer, he threw the phone at her and said, "Now phone the cops, you bitch."

Die derde effek wat Sheehy³⁵⁵ noem is dat hierdie nuwe verweer wat aanvaar is in die *Daviault*-beslissing³⁵⁶ daartoe sal lei dat minder vrouens seksuele en maritale aanranding sal aanmeld. Sy noem dat wanneer vrouens voel dat die regsisteem minder waarskynlik sal reageer op die aanranding, hulle dit uiteraard ook minder waarskynlik sal aanmeld.³⁵⁷

Die grootste effek wat die beslissing op die regswerking van Kanada gehad het, lê in die meerderheidsbeslissing se kompromie tussen die streng toepassing van die "specific intent rule" en die afskaffing daarvan om vervang te word met die toepassing van gewone beginsels vir strafregtelike aanspreeklikheid.³⁵⁸

Volgens Burchell³⁵⁹ het hierdie kompromie, wat die verweer van dronkenskap oopmaak vir misdade wat selfs net gewone opset vereis, min steun ontvang. Hy noem dat dit aangeval is deur beide mense wat steun bied vir 'n meer liberale benadering, sowel as dié wat groter beperkings wil plaas op die gebruik van hierdie verweer.³⁶⁰ Teenkanting van dié wat 'n meer liberale benadering het, lê daarin dat daar steeds 'n beperking is op gebruik van die verweer by 'n gewone-opsetsmisdad. Die verweer sal net gebruik kan word waar die dronkenskap so ernstig is dat dit 'n stadium van outomatisme of kranksinnigheid teweegbring. Die verweer van dronkenskap sal dus gebruik kan word by 'n spesifieke opsetsmisdad, sowel as by 'n gewone-opsetsmisdad waar die

³⁵⁵ 1996:611.

³⁵⁶ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁵⁷ 1996:611.

³⁵⁸ Burchell 2011:332.

³⁵⁹ Burchell 2011:332.

³⁶⁰ Burchell 2011:332 voetnoot 109.

dronkenskap van so 'n aard was dat die beskuldigde onwillekeurig gehandel het.³⁶¹ Burchell³⁶² noem dat hy nie saamstem met die hof se beperkende benadering nie. Volgens hom sou dit beter wees as die hof die “specific intent rule” in sy geheel ongrondwetlik verklaar het, eerder as om gewig daaraan te probeer gee. Die reël is moeilik om toe te pas en laat toe dat iemand skuldig bevind kan word aan 'n misdaad selfs waar daar redelike twyfel bestaan of die beskuldigde willekeurig gehandel het, toerekeningsvatbaar was of oor die nodige *mens rea* beskik het.

Ook beperkend op die gebruik van die verweer is die omkeer van die normale bewyslas – indien die beskuldigde by 'n misdaad wat slegs gewone opset vereis, beweer dat hy so dronk was dat hy nie willekeurig gehandel het nie, is die onus op daardie beskuldigde om dit te bewys.³⁶³ Burchell³⁶⁴ word gesteun in sy siening dat die hof met die omkeer van die onus en die middeweg tussen die “specific intent rule” ten volle toepas en heeltemal afdoen daarvan, slegs een onreg met 'n ander een vervang het.

Sheehy³⁶⁵ behandel die volgende effek van die *Daviault*-beslissing³⁶⁶ onder 'n aparte opskrif, omdat dit slegs 'n vermoedelike effek van die beslissing is en nog nie in die praktyk genotuleer is nie. Dit is die effek wat nou die vraag opper oor die werking tussen 'n verweer van dronkenskap en die verweer van 'n feitedwaling. Die huidige reg is dat 'n beskuldigde wat die verweer opper van feitedwaling wat toestemming betref, nie mag staatmaak op sy dronkenskap, om die argument dat hy 'n fout gemaak het, te steun nie.³⁶⁷ Die laer howe het hierdie benadering gevolg omdat 'n feitedwaling algemeen beoordeel word met verwysing na die beskuldigde se werklike geestestoestand en die teendeel sou beteken dat 'n beskuldigde dronkenskap as verweer teen 'n algemene-opsetsmisdaad kon gebruik (wat nie toegelaat was voor die

³⁶¹ Burchell 2011:332.

³⁶² Burchell 2011:332.

³⁶³ Burchell 2011:332-333.

³⁶⁴ Burchell 2011:333.

³⁶⁵ 1996:612.

³⁶⁶ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁶⁷ *R v Murray*, [1986] N.S.J. No. 391 (C.A., 17 November 1986).

Daviault-beslissing³⁶⁸ nie). Die 1992 wysigings aan die *Criminal Code* het hierdie reël gekodifiseer deur die volgende te bepaal in artikel 273.2(a)(i):

It is not a defence...that the accused believed that the complainant consented...where the accused's belief arose from the accused's self-induced intoxication.

Die bekommernis wat bestaan is dat die *Daviault*-beslissing³⁶⁹ die verweer van 'n feitedwaling, wat betref toestemming by seksuele aanranding, meer toeganklik kan maak. Sodanige feitedwaling is een van die algemeenste verwere wat deur mans gebruik word waar hul aangekla word van seksuele aanranding.³⁷⁰ Gegewe dat alkohol deur ongeveer 28% van oortreders gebruik word, sal 'n meer geredelik-beskikbare verweer ernstige gevolge hê vir die sake wat wel gerapporteer word. Hierdie moontlikheid is spesifiek kommerwekkend vir vrouens, omdat die verweer van 'n feitedwaling selde elders as by seksuele aanrandingsake gebruik word.³⁷¹

Die rede vir bogenoemde bekommernis is omdat daar ná die *Daviault*-beslissing³⁷² twee maniere is vir 'n beskuldigde om misbruik te maak van die verweer van dronkenskap in kombinasie met die verweer van 'n feitedwaling.³⁷³ Selfs al sou die reg, wat betref 'n kombinasie van die verwere, nie verander nie, kan 'n beskuldigde nou die verweer van dronkenskap en die verweer van 'n feitedwaling in die alternatief pleit. As 'n jurie beide verwere aanhoor, bestaan die risiko dat die beskuldigde vrygespreek sal word, juis op grond van 'n kombinasie van die verwere, nieteenstaande die feit dat een van die verwere alleen nie sou kon slaag nie en 'n kombinasie van die twee nie deur die reg toegelaat word nie.³⁷⁴ Hierdie sal 'n moontlikheid wees waar die regter 'n "rolled up"

³⁶⁸ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁶⁹ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁷⁰ *R v Osolin* (1993), 26 C.R.(4th) 1 (S.C.C.) by 50 (per McLachlin).

³⁷¹ Sheehy 1996:612.

³⁷² 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁷³ Sheehy 1996:612.

³⁷⁴ Sheehy 1996:612-613.

aanklag aan die jurie stel – hy beskryf die verskillende alternatiewe verwere wat betrekking het op die persoon se geestestoestand en gee dan aan die jurie opdrag om die beskuldigde onskuldig te bevind, indien die getuienis in die geheel redelike twyfel skep oor die beskuldigde se geestestoestand.³⁷⁵ Juis as gevolg van die feit dat juries ook nie redes hoef te gee vir hul bevindings nie en hul bevindings ook nie openbaar bespreek kan word nie, kan hulle dan 'n beskuldigde vrysprek op grond van hul algemene gevoel dat die beskuldigde nie oor die nodige geesteselement beskik het nie – 'n gevoel geskep na die aanhoor van beide verwere.³⁷⁶

Tweedens bestaan daar ook dan die moontlikheid dat regters kan besluit dat die heersende posisie van die reg heroorweeg en geherinterpreteer moet word in die lig van die *Daviault*-beslissing en die grondwetlike vereiste van bewyse van die beskuldigde se geestestoestand.³⁷⁷ Omdat daar nie meer 'n algemene beletsel bestaan teen 'n verweer van dronkenskap in die geval van seksuele aanranding nie, mag dit gebeur dat regters enige graad van getuienis oor die beskuldigde se dronkenskap sal toelaat ter steuning van die verweer van 'n feitedwaling. Dit word egter in die vooruitsig gestel dat 'n beskuldigde wat op hierdie argument wil steun, na die wysigings in 1992,³⁷⁸ eers die grondwetlikheid van hierdie wysigings sal moet aanveg.

Al noem Bondy³⁷⁹ dat hierdie verweer van ekstreme dronkenskap net geopper kan word in ongewone omstandighede en ook slegs sal slaag in die enkele rare gevalle, was die verweer na die *Daviault*-beslissing³⁸⁰ tot en met 1996 al paar keer suksesvol geopper.³⁸¹

³⁷⁵ Sheehy 1996:613.

³⁷⁶ Sheehy 1996:613.

³⁷⁷ Sheehy 1996:613.

³⁷⁸ Bladsy 75 van hierdie verhandeling.

³⁷⁹ 1996:573.

³⁸⁰ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁸¹ Sheehy 1996:603.

In die saak van *R v Blair*³⁸² het die beskuldigde sy vrou aangerand ná 'n twee-dae-lange drinkery. Die regter het gefokus op die feit dat die beskuldigde 'n alkoholis was en dat geweld in sy familie algemeen was en ten spyte daarvan steeds beslis dat daar geen vorige geweld teenoor sy vrou was nie en hy gevolglik opgetree het ooreenkomstig 'n dryf wat verwyderd was van sy vrye wil en sy gedrag dus onwillekeurig was.³⁸³

Sheehy³⁸⁴ verwys verder na die saak van *R v Thériault*, waar 'n man 5 gram kokaïen gesluk het en daarna sy lewensmaat ernstig aangerand en met die dood gedreig het.³⁸⁵ Die hof het, op grond van die beskuldigde en 'n sielkundige se getuïenis van die hallusinerende effek wat die dwelm het, bevind dat die beskuldigde onskuldig is.³⁸⁶

4.2.3 Ontwikkeling op die gebied van wetgewing

Volgens Bondy³⁸⁷ het die verandering wat die *Daviault*-beslissing³⁸⁸ teweeggebring het, plaasgevind binne die groter verandering wat besig was om te gebeur met die *Canadian Criminal Code*. Die federale regering het verskeie dokumente gepubliseer, wat in gewone terme die implikasies van die *Daviault*-beslissing³⁸⁹ beskryf en dan ook 'n bespreking bevat van die meriete van verskillende wetgewende opsies om die implikasies daarvan te beheer. Bondy³⁹⁰ gee 'n kort opsomming van hierdie dokumente soos volg:

4.2.3.1 Hervorming van die *Canadian Criminal Code* en die bepalinge van die *White Paper*:

³⁸² [1994] A.J. No. 807 (Q.B., 28 October 1994.)

³⁸³ [1994] A.J. No. 807 (Q.B., 28 October 1994.):3 en 4.

³⁸⁴ 1996:604.

³⁸⁵ 1996:604.

³⁸⁶ 1996:604.

³⁸⁷ Bondy 1996b:583.

³⁸⁸ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁸⁹ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁹⁰ Bondy 1996b:583.

Die *Canadian Criminal Code* bestaan uit drie dele naamlik:

1. *The General Part* (Algemeen);
2. *Criminal Offences* (Kriminele oortredings); en
3. *Procedures* (Prosedures).

Die algemene deel van die *Canadian Criminal Code* bevat die basiese definisies en beginsels soos wat dit toegepas word op die res van die teks en ook op federale wetgewing. Hierdie deel bevat ook die uiteensetting van die nodige elemente van strafregtelike aanspreeklikheid, tesame met die doel en toepassing van alle moontlike verwerre wat die beskuldigde kan opper.³⁹¹

Verskeie studies vanaf 1987 tot 1993, ten opsigte van die algemene deel van die *Canadian Criminal Code*, het gelei tot die bevinding dat dit nie die waardes en bekommernisse van die moderne Kanadese samelewing uitbeeld nie en dat hervorming lankal reeds moes plaasgevind het. Wat van groter belang bevind is, was dat die *Canadian Criminal Code* nie die invloed van die *Canadian Charter of Rights and Freedoms*³⁹² in die algemene deel daarvan gereflekteer het nie.³⁹³ Kort na hierdie studies in Junie 1993 het die Minister van Justisie 'n *White Paper* uitgegee. Hierdie *White Paper* was 'n voorgestelde wet wat die voorgestelde nuwe algemene deel van die *Canadian Criminal Code* uitbeeld het en wat uitgegee is vir komitee- en algemene bespreking. Die bepalings van die *White Paper* is meestal gekry uit regspraak en interpretasie van die *Canadian Charter of Rights and Freedoms*.³⁹⁴

³⁹¹ Bondy 1996b:584.

³⁹² Gepromulgeer 1982.

³⁹³ Bondy 1996b:584.

³⁹⁴ Bondy 1996b:584.

Artikel 12.1 van paragraaf 2 van die *White Paper* definieer die elemente van 'n kriminele oortreding en lui soos volg:³⁹⁵

No person commits an offence unless that person commits the act, or makes the omission, voluntarily.

Artikel 35 van die *White Paper* definieer die aard en beskikbaarheid van die verweer van vrywillige dronkenskap en lui soos volg:

35.(1) Self-induced intoxication does not form the basis of a defence to, or negate criminal responsibility for, an offence, unless

(a) the description of the offences specifies, or the law otherwise provides, that there be a motive, purpose or intention in addition to the basic intention to commit the act or omission specified in the description of the offence; and

(b) either

(i) the self-induced intoxication negates a motive, purpose or intention, other than the basic intention, referred to in paragraph (a), whether or not it also negates that basic intention, or

(ii) the self-induced intoxication results in a mistaken belief as to a circumstance, whether or not the circumstance is specified in the description of the offence, which mistaken belief would form the basis of a defence to, or negate criminal responsibility for, the offence.

(2) Notwithstanding anything in this section, self-induced intoxication does not form the basis of a defence to, or negate criminal responsibility for, an offence, where

(a) this Act or any other Act of Parliament so provides;³⁹⁶

(b) intoxication is an element of the offence; or

(c) the person became intoxicated in order to be fortified to commit the offence.

(3) Nothing in this section shall be construed as affecting the operation of section 16 or 16.1.

³⁹⁵ Bondy 1996b:584.

³⁹⁶ Artikel 273.2(a)((i) van die *Canadian Criminal Code* bepaal met betrekking tot die misdade van "sexual assault; sexual assault with a weapon, threats to a third party or causing bodily harm en aggravated sexual assault" die volgende: "It is not a defence to a charge under section 271, 272 or 273 that the accused believed that the complainant consented to the activity that forms the subject-matter of the charge, where the accused's belief arose from the accused's self induced intoxication,"

Artikel 16.1 van die *White Paper* definieer die verweer van outomatisme en hoe dit gebruik sou word en lui soos volg:

- 16.1(1) No person is criminally responsible for an act committed or an omission made while in a state of automatism.
- (2) In this section, "automatism" means a state of unconsciousness or partial consciousness that renders a person incapable of consciously controlling their behaviour while in that state.
- (3) The burden of proof of showing automatism is on the party that raises the issue, on a balance of probabilities.

Artikel 12 van die *White Paper* wys daarop dat daar, reeds voor die *Daviault*-beslissing,³⁹⁷ die bepaling bestaan het dat 'n beskuldigde nie aan 'n misdaad skuldig bevind mag word indien hy nie voldoen aan die minimum element van willekeurigheid, soos vasgestel vir die verskillende misdade nie.³⁹⁸

Artikel 35 van die *White Paper* bepaal dat die verweer van dronkenskap in baie beperkte omstandighede gebruik kon word. Opsommenderwys kon die verweer net gebruik word om spesifieke opset uit te sluit of te versag of om 'n feitedwaling te bewys.³⁹⁹ Misdade wat spesifieke opset vereis, vereis 'n hoër graad van opsetlikheid. Die beste voorbeeld van sodanige misdaad is moord of "breaking and entering with intent to commit an indictable offense". Volgens artikel 35(2)(b) van die *White Paper* sal die verweer van vrywillige dronkenskap egter nie beskikbaar wees vir die beskuldigde wat aangekla word van 'n misdaad waarvan dronkenskap 'n element vorm nie, byvoorbeeld in die geval van dronkbestuur.⁴⁰⁰

Artikel 35(3) van die *White Paper* se uitwerking is dat die beperkings wat gestel word op die gebruik van die verweer van dronkenskap, nie sal funksioneer indien dit teenstrydig is met die bepalings van outomatisme, soos omskryf in artikel 16.1 van die *White Paper*

³⁹⁷ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

³⁹⁸ Bondy 1996b:586.

³⁹⁹ Bondy 1996b:586.

⁴⁰⁰ Bondy 1996b:586.

nie.⁴⁰¹ Die voorgestelde artikel 16.1 omskryf 'n persoon se grondwetlike reg om nie aanspreeklik gehou te word vir sy of haar handelingte wanneer daardie handelingte die gevolg is van 'n "state of altered consciousness" en plaasgevind het in die afwesigheid van die minimum vereiste van willekeurige beheer, soos vereis in artikel 12 van die *White Paper* nie.⁴⁰² Wanneer die beskuldigde egter outomatisme beweer, sal hy of sy dit ook moet bewys op 'n oorwig van waarskynlikhede, omdat artikel 16.1 van die *White Paper* die bewyslas plaas op die persoon wat die outomatisme beweer.⁴⁰³

4.2.3.2 Publieke konsultasie rakende die *Canadian Criminal Code* voor en na die *Daviault*-beslissing

Grootskaalse verandering van Kanadese federale wetgewing gaan oor die algemeen gepaard met 'n omvattende proses van publieke konsultasie.⁴⁰⁴ Gedurende die konsultasieperiode word inligtingsmateriaal versprei onder die publiek, versoeke word gerig vir geskrewe submissies en openbare verhore word gehou in die verskillende streke.⁴⁰⁵

'n Tegnieese verslag wat die bepalings van die *White Paper* verduidelik vir 'n leke-gehoor is uitgereik as deel van die proses van publieke konsultasie. Hierdie verslag het nie net 'n gewone-taal-interpretasie van die *White Paper* bevat nie, maar ook die publieke en komitee-debatterings wat tot op daardie stadium oor die voorgestelde veranderinge plaasgevind het, beskryf.⁴⁰⁶ As gevolg daarvan dat hierdie tegnieese verslag uitgereik is kort na die *Daviault*-beslissing,⁴⁰⁷ bevat dit ook 'n opsommende bespreking van die nadele en voordele van die beslissing, sowel as die beskikbare wetgewende opsies om

⁴⁰¹ Bondy 1996b:586.

⁴⁰² Bondy 1996b:586.

⁴⁰³ Bondy 1996b:586.

⁴⁰⁴ Bondy 1996b:587.

⁴⁰⁵ Bondy 1996b:587.

⁴⁰⁶ Bondy 1996b:587.

⁴⁰⁷ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

die verweere van vrywillige dronkenskap en outomatisme te kodifiseer.⁴⁰⁸ Hierdie opsies sluit in:

1. Kodifikasie van regspraak insluitend die *Daviault*-beslissing;⁴⁰⁹
2. Toelating van dronkenskap-verweer in 'n beperkte wyse en koppeling van die verweer aan gespesifiseerde grade van "mental fault required". Byvoorbeeld bewyse van dronkenskap kan gebruik word om skuld of wederegtelikeheidsbewussyn uit te skakel.
3. Skepping van 'n nuwe misdaad van "criminal intoxication" of 'n spesiale uitspraak wat sal toepassing vind wanneer vrywillige dronkenskap as 'n verweer geopper word. Die voordele en nadele hiervan word bespreek, sowel as die moontlike konflik wat dit sal hê met die regte wat gewaarborg word onder die grondwet.

Op 12 November 1994 het die Departement van Justisie 'n verdere verslag uitgereik.⁴¹⁰ Hierdie verslag het ook die bepalings van die *White Paper* opgesom en verskeie kere na die *Daviault*-beslissing⁴¹¹ verwys.⁴¹² In hierdie verslag is spesifieke vrae aan die publiek gevra en die publiek se submissies het die vorm aangeneem van skriftelike kommentaar en afvaardigings na openbare verhore gehou deur die parlementêre subkomitee wat verantwoordelik is vir rekodifikasie.⁴¹³ Die verslag het 'n vyf-bladsy-lange bespreking bevat van die twee verweere wat die *Daviault*-beslissing⁴¹⁴ beïnvloed het, naamlik outomatisme en dronkenskap.⁴¹⁵

⁴⁰⁸ Bondy 1996b:587.

⁴⁰⁹ (1994) 33 CR (4th) 165 (SCC).

⁴¹⁰ Bondy 1996b:587.

⁴¹¹ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁴¹² Bondy 1996b:587-588.

⁴¹³ Bondy 1996b:588.

⁴¹⁴ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁴¹⁵ Bondy 1996b:588.

Met betrekking tot outomatisme word daar onderskeid getref tussen gesonde outomatisme en sieklike outomatisme. Gesonde outomatisme sal byvoorbeeld 'n tydelike staat van outomatisme wees, soos die geval by akute dronkenskap in die afwesigheid van 'n gepaardgaande geestesongesteldheid.⁴¹⁶ In hierdie dokument word die publiek gevra om kommentaar te lewer oor of en hoe outomatisme geïnkorporeer kan word in die bepalings van geestesongesteldheid.⁴¹⁷

Met betrekking tot dronkenskap, is die publiek gevra of 'n situasie soortgelyk aan die een in die *Daviault*-beslissing,⁴¹⁸ moet lei tot vryspreking of 'n spesiale uitspraak wat kan insluit dat 'n hof beveel dat die beskuldigde in 'n hospitaal opgeneem moet word.⁴¹⁹ Die publiek moes besluit oor of 'n nuwe misdaad van dronkenskap geskep moes word, hoe dit gestruktureer moet word en wat die straf vir die nuwe misdaad moet wees.⁴²⁰

Submissies wat verband hou met outomatisme en dronkenskap is oorweeg gedurende Januarie 1995. Op 24 Februarie 1995 het die Federale Minister van Justisie, die eerbare Alan Rock, Wetsontwerp C-72 ter tafel gelê in die *House of Commons*. Wetsontwerp C-72 handel spesifiek oor die verweer van dronkenskap. Die hersiene wetsontwerp is aanvaar deur die *House of Commons* op 22 Junie 1995 en het in werking getree op 15 September 1995.⁴²¹

4.2.3.4 Wetsontwerp C-72 en Artikel 33.1 van die *Canadian Criminal Code*

⁴¹⁶ Bondy 1996b:588.

⁴¹⁷ Bondy 1996b:588.

⁴¹⁸ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁴¹⁹ Bondy 1996b:588.

⁴²⁰ Bondy 1996b:588.

⁴²¹ Bondy 1996b:588.

Die beslissing van die *Supreme Court of Canada* in die *Daviault*-saak⁴²² is met groot teenkanting en kritiek ontvang. Daar was 'n openbare uitroep vir wetgewende verandering.⁴²³ In die middel van die debat oor wat 'n gepaste reageringsreaksie op die *Daviault*-beslissing sou wees, was die behoefte aan 'n balans handhaaf tussen die regte van die individu in 'n vry en demokratiese samelewing om nie onregverdig verhoor en gevange geneem te word nie, en aan die ander kant, die minste potensiele leed aan die publiek, wat 'n resultaat van hierdie versekering kan wees.⁴²⁴

Die aanhef tot Wetsontwerp C-72 beeld uit tot watter graad die Kanadese regsisteem sensitief geword het vir verklarings dat geweld, in die besonder geslagsgeweld, kousaal verband hou met alkoholgebruik.⁴²⁵ Met hierdie wetsontwerp het die regering, wat Bondy⁴²⁶ noem, 'n "moral high ground" geneem deur die fokus te hou op strafregtelike aanspreeklikheid van skadelike handeling wat dronk mense doen, in plaas van op die dronkenskap self. Dit is duidelik uit die formulering van Wetsontwerp C-72 dat dit die bedoeling van die Kanadese Reg is om alkoholverwante geweld te voorkom.⁴²⁷ Wetsontwerp C-72 lees soos volg:

BILL C-72

An Act to amend the Criminal Code (self-induced intoxication)

WHEREAS the Parliament of Canada is gravely concerned about the incidence of violence in Canadian society;

WHEREAS the Parliament of Canada recognizes that violence has a particularly disadvantaging impact on the equal participation of women and children to security of the person and to the equal protection and benefit of the law as guaranteed by sections 7, 15 and 28 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms;

WHEREAS the Parliament of Canada recognizes that there is a close association between violence and intoxication and is concerned that self-induced intoxication may be used socially and legally to excuse violence, particularly violence against women and children;

⁴²² 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁴²³ Onn 1996:690.

⁴²⁴ Bondy 1996a:574.

⁴²⁵ Bondy 1996a:578.

⁴²⁶ 1996 (1):578.

⁴²⁷ Bondy 1996a:578.

WHEREAS the Parliament of Canada recognizes that the potential effects of alcohol and certain drugs on human behavior are well known to Canadians and is aware of scientific evidence that most intoxicants, including alcohol, by themselves, will not cause a person to act involuntary;

WHEREAS the Parliament of Canada shares with Canadians the moral view that people who, while in a state of self-induced intoxication, violate the physical integrity of others are blameworthy in relation to their harmful conduct and should be held criminally accountable for it;

WHEREAS the Parliament of Canada desires to promote and help to ensure the full protection of the rights guaranteed under sections 7, 11, 15 and 28 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms for all Canadians, including those who are or may be victims of violence;

WHEREAS the Parliament of Canada considers it necessary to legislate a basis of criminal fault in relation to self-induced intoxication and general intent offences involving violence;

WHEREAS the Parliament of Canada recognizes the continuing existence of a common law principle that intoxication to an extent that is less than that which would cause a person to lack the ability to form the basic intent or to have the voluntariness required to commit a criminal offence of general intent is never a defence at law;

WHEREAS the Parliament of Canada considers it necessary and desirable to legislate a standard of care, in order to make it clear that a person who, while in a state of incapacity by reason of self-induced intoxication, commits an offence involving violence against another person, departs markedly from the standard of reasonable care that Canadians owe to each other and is thereby criminally at fault;

NOW, THEREFORE, Her Majesty, by and with the advice and consent of the Senate and House of Commons of Canada, enacts as follows:

1. The Criminal Code is amended by adding the following after section 33:

Self-induced intoxication

- 33.1 (1) It is not a defence to an offence referred to in ss (3) that the accused, by reason of self-induced intoxication, lacked the general intent or the voluntariness required to commit the offence, where the accused departed markedly from the standard of care as described in ss (2).
- (2) For the purpose of this section, a person departs markedly from the standard of reasonable care generally recognized in Canadian society and is thereby criminally at fault, where the person, while in a state of self-induced intoxication that renders the person unaware of, or incapable of consciously controlling, their behavior, voluntarily or involuntarily interferes or threatens to interfere with the bodily integrity of another person.
 - (3) This section applies in respect of an offence under this Act or any other Act of Parliament that includes as an element an assault or any other interference or threat of interference by a person with the bodily integrity of another person.

Skrywer se mening is dat hierdie Wet die volgende uitwerking het:

1. Dit kodifiseer die verweer van vrywillige dronkenskap vir misdade wat algemene opset vereis;
2. In die geval van misdade wat slegs algemene opset vereis, plaas die Wet 'n beperking op die gebruik van die verweer. Die verweer kan slegs gebruik word waar die beskuldigde nie afgewyk het van die "standard of care" geskep in artikel 33.1(2) nie.
3. Derdens bepaal die Wet dat daar van die "standard of care" afgewyk word wanneer daar met 'n ander se liggaamlike integriteit ingemeng word of wanneer 'n ander persoon se liggaamlike integriteit geskend word.

Volgens Onn⁴²⁸ was die regering se bedoeling met Wetsontwerp C-72 dat die verweer van dronkenskap nie geredelik beskikbaar sou wees vir 'n beskuldigde wat 'n misdaad gepleeg het wat slegs algemene opset as skuld-element vereis het nie.

Volgens Burchell⁴²⁹ is hierdie artikel in die Canadian Criminal Code egter so geformuleer dat dit die probleem geskep in die *Daviault*-beslissing⁴³⁰ voortsit. Hy voer aan dat die artikel net van toepassing is op misdade waar slegs algemene opset vereis word en daarom word die ongerymdhede wat gepaardgaan met die Engelsregtelike "specific intent"-teorie net verder verskans. Burchell⁴³¹ noem verder dat daar met hierdie artikel gepoog word om nalatigheid as die skuld-element te vestig, maar dat dit eerder toegerekende skuld as werklike skuld inhou, wat moontlik nie grondwetlike toetsing sal deurstaan nie.

⁴²⁸ 1996.690.

⁴²⁹ 2011:333.

⁴³⁰ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁴³¹ 2011:333.

Volgens Bondy⁴³² is Wetsontwerp C-72 nog nie die ideale oplossing vir die probleem met betrekking tot die verweer van dronkenskap nie, maar kom hierdie verandering in wetgewing nog die naaste aan 'n oplossing daarvan. Volgens haar sou die ideale stuk wetgewing een wees waarin 'n duidelike begrip en toepassing van die meerderheidsbeslissing in die *Daviault*-beslissing⁴³³ voorkom, maar wat ook die meeste van die beperkinge wat voor die *Daviault*-beslissing⁴³⁴ bestaan het, herstel. Volgens Bondy⁴³⁵ sal die ideale balans tussen die regte van die beskuldigde en die regte van die gemeenskap gevind word, wanneer daar aan die volgende kenmerke gevolg gegee word:

1. Iemand wat werklik nie die nodige vermoë besit het om nadeel te voorsien of te voorkom nie, moet nie gestraf word nie;
2. Vergoeding/restitusie moet gemaak word vir alle handeling wat gepaardgaan met opsetlike nadeel/skade;
3. Die reg moet voorkomend wees vir alle handeling van interpersoonlike geweld;
4. Die reg moet nie onbehoorlik stigmatiseer nie;
5. Oortreders met psigiatriese afwykings moet effektief behandel word.

4.3 Samevatting

⁴³² 1996 (a):581 – 582.

⁴³³ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁴³⁴ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁴³⁵ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

Voor die *Daviault*-saak⁴³⁶ was die verweer van vrywillige dronkenskap nie beskikbaar met betrekking tot 'n misdaad wat slegs algemene opset vereis nie.⁴³⁷ Hierdie posisie is verander toe die *Supreme Court of Canada* in die *Daviault*-saak⁴³⁸ beslis het dat die verweer van vrywillige dronkenskap wel geopper kan word teen 'n misdaad wat slegs algemene opset vereis, byvoorbeeld die misdaad van seksuele aanranding.⁴³⁹ Die beslissing in die *Daviault*-saak⁴⁴⁰ is met groot teenkating en kritiek ontvang⁴⁴¹ en gevolglik het die regering van Kanada ingegryp met die promulgering van artikel 33.1 van die *Canadian Criminal Code*.⁴⁴² Anders as in die Suid-Afrikaanse reg, waar die Wetgewer 'n statutêre misdaad geskep het,⁴⁴³ het die Wetgewer in Kanada 'n beperking geplaas op die gebruik van die verweer van vrywillige dronkenskap in Artikel 33.1. Artikel 33.1 van die *Canadian Criminal Code* het die effek dat die verweer van vrywillige dronkenskap steeds spesifieke opset kan uitsluit, maar dat die verweer slegs geopper kan word teen 'n misdaad wat algemene opset vereis, waar die beskuldigde nie afgewyk het van die "standard of care", geskep in artikel 33.1(2) van die Wet nie. Opsommenderwys is die verweer geensins beskikbaar waar die misdaad gepaardgaan met 'n element van geweld of aanranding nie, maak nie saak hoe dronk die beskuldigde was nie.

⁴³⁶ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁴³⁷ Burchell 2011:330-331.

⁴³⁸ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁴³⁹ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):64. Sien ook Bondy 1996a:572.

⁴⁴⁰ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁴⁴¹ Onn 1996:690.

⁴⁴² Bladsy 86 van hierdie verhandeling. Sien ook Bondy 1996b:588.

⁴⁴³ Artikel 1 van Wet 1 van 1988.

HOOFSTUK 5

DIE POSISIE IN AUSTRALIË

5.1 Inleiding

Australië is verdeel in verskillende state. Victoria is een van die state in die suidoostelike deel van die land. Dit is geografies die kleinste vasteland in Australië, maar ook die staat met die grootste bevolking. Vyf-en-sewentig persent van die inwoners van Victoria bly in die hoofstad van Victoria, naamlik Melbourne.⁴⁴⁴

Aangesien Australië se state nie almal dieselfde wetgewing en regspraak navolg nie en omdat nie alle state se regstelsels in hierdie navorsing bespreek kan word nie, gaan daar vervolgens slegs gefokus word op die regstelsel van Victoria.

Ten einde 'n aanduiding te gee van misdaadsyfers in Victoria was daar volgens rekords⁴⁴⁵ slegs 152 moorde tussen 2010 en 2011 in hierdie staat.

Die vraag word gevra of vrywillige dronkenskap 'n verweer vir 'n misdaad moet vorm. Volgens Skene⁴⁴⁶ kon 'n beskuldigde wat 'n misdaad gepleeg het terwyl hy dronk was aanvoer dat hy, as gevolg van sy dronkenskap, nie willekeurig gehandel het nie, of nie die nodige opset gehad het wat vereis word vir skuldigbevinding aan die misdryf nie.⁴⁴⁷ Aan die ander kant gee sy te kenne dat daar sekere publieke belange is wat beskerming behoort te geniet en dat die publiek daarop geregtig is om beskerm te word van dronk of bedwelmdede oortreders.⁴⁴⁸

⁴⁴⁴ [http://en.wikipedia.org/wiki/Victoria_\(Australia\)](http://en.wikipedia.org/wiki/Victoria_(Australia)) soos toegang verkry op 7 Desember 2012.

⁴⁴⁵ [http://en.wikipedia.org/wiki/Victoria_\(Australia\)](http://en.wikipedia.org/wiki/Victoria_(Australia)) soos toegang verkry op 7 Desember 2012.

⁴⁴⁶ 1884:95.

⁴⁴⁷ Skene 1984:96.

⁴⁴⁸ Skene 1984:96.

Victoria het dieselfde strafregtelike beginsel as Suid-Afrika, wat betref dat 'n beskuldigde nie strafregtelik aanspreeklik is vir 'n misdaad wat hy gepleeg het terwyl hy óf nie willekeurig gehandel het nie, óf nie die nodige opset vereis vir skuldigbevinding gehad het nie. Skene⁴⁴⁹ noem dat die reg van Victoria van die punt af uitgaan dat 'n persoon se skuld saam met sy handeling moet gaan, alvorens hy strafregtelik aanspreeklik bevind kan word.

5.1.1 Regspraak

Soortgelyk aan dié van Suid-Afrika, is Australië se reg rondom die verweer van dronkenskap ook beïnvloed deur regspraak, naamlik deur die sake van *R v Majewski*,⁴⁵⁰ wat vergelyk word met die Suid-Afrikaanse *Johnson*-saak,⁴⁵¹ en *The Queen v O'Connor*,⁴⁵² wat vergelyk met die Suid-Afrikaanse *Chretien*-saak.⁴⁵³

Soos wat ook die geval is in *Johnson*,⁴⁵⁴ het die hof in die *Majewski*-saak⁴⁵⁵ bevind dat getuienis rondom dronkenskap relevant kan wees waar die ten opgelegde misdaad 'n spesifieke vorm van opset vereis, maar nie waar die ten opgelegde misdaad slegs basiese of algemene opset vereis nie.⁴⁵⁶ Die *House of Lords* wat hierdie uitspraak gegee het, het te kenne gegee dat hul uitspraak gebaseer is op publieke beleid en beskerming van die publiek teen geweld deur 'n dronk persoon, spesifiek in 'n tyd toe gewelddadige misdade toegeneem het as gevolg van wyer gebruik van hallusinerende

⁴⁴⁹ 1984:96.

⁴⁵⁰ (1977) AC 443. Hierdie is 'n saak uit die Engelse reg, maar is van toepassing op Australië se reg. Die *High Court* van Australië het Engelsregtelike beslissings tot en met 1963 bindend geag en daarna het beslissings deur die *House of Lords* gemenerereg vir Australië geword: http://en.wikipedia.org/wiki/Law_of_Australia soos op 24 Oktober 2013.

⁴⁵¹ 1969 (1) SA 201 (A).

⁴⁵² [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁴⁵³ 1981 (1) SA 1097 (A).

⁴⁵⁴ 1969 (1) SA 201 (A).

⁴⁵⁵ (1977) AC 443.

⁴⁵⁶ Skene 1984:96.

dwelmmiddels.⁴⁵⁷ Daar was in hierdie hofsaak twee wyses hoe dit eties geregverdig kan word dat 'n dronk persoon strafregtelik aanspreeklik is, naamlik.⁴⁵⁸

1. 'n Persoon wat willekeurig dronk word moet as roekeloos beskou word;
2. Vrywillige dronkenskap moet opsigself behandel word as 'n "guilty mind".

Kort hierna het die *O'Connor*-saak⁴⁵⁹ voor die hof gedien. Die feite van hierdie saak is kortliks soos volg:⁴⁶⁰

Die beskuldigde is aangekla van diefstal en twee statutêre misdade (*wounding with the intent to resist arrest* en *unlawful wounding*). Die beskuldigde het getuienis gelei dat hy 'n dwelmmiddel ingeneem het en dat hy ook 'n groot deel van die spesifieke dag alkohol ingeneem het. Die verhoorhof het beslis dat die jurie die getuienis oor die dronkenskap in ag mag neem wanneer hul besluit oor die aanklagtes van diefstal en *wounding with the intent to resist arrest*, maar nie wanneer hul die aanklag van *unlawful wounding* (wat slegs algemene opset vereis) oorweeg nie. Die beskuldigde is ooreenkomstig hierdie slegs skuldig bevind op die aanklag van *unlawful wounding* en vrygespreek op die ander twee aanklagtes. Die beskuldigde het toe geappelleer teen die skuldigbevinding na die *High Court of Australia*. Die *High Court of Australia* het die Engelsregtelike "specific intent rule" afgeskaf toe dit bevind het dat vrywillige dronkenskap 'n verweer kan wees teen 'n aanklag van 'n misdaad wat nie 'n spesifieke vorm van opset vereis nie. Die appèl het dus geslaag.

Die *High Court of Australia* in die *O'Connor*-saak⁴⁶¹ het beslis dat vrywillige dronkenskap altyd relevant is vir die vraag of die Kroon willekeurigheid en opset bewys

⁴⁵⁷ (1977) AC 443:476. Sien ook Skene 1984:96.

⁴⁵⁸ Skene 1984:96.

⁴⁵⁹ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁴⁶⁰ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64:67 en 68. Sien ook Burchell 2011:334.

⁴⁶¹ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

het, al dan nie.⁴⁶² Indien die misdaad 'n spesifieke opset vereis (soos in die geval van aanranding met die opset om ernstig te beseer), dan sal die dronkenskap relevant daartoe wees om twyfel te trek oor of die beskuldigde daardie spesifieke opset gehad het. Indien die misdaad slegs basiese of algemene opset vereis (soos in die geval van strafbare manslag of gewone aanranding), dan sal die dronkenskap relevant wees om vas te stel of die beskuldigde die algemene opset gehad het om die fisiese handeling van die misdaad uit te voer.⁴⁶³

In die daaropvolgende saak van *R v Martin*,⁴⁶⁴ het die hof beslis dat die beginsels vasgestel in *O'Connor*⁴⁶⁵ nie net van toepassing is op aanranding nie, maar ook op moordsake en is dit Burchell⁴⁶⁶ se mening dat die *O'Connor*-saak⁴⁶⁷ gemeenregtelike beginsels hervestig het in die konteks van dronkenskap.

Australiese reg, in die besonder die saak van *O'Connor*,⁴⁶⁸ soos ook die saak van *Chretien*,⁴⁶⁹ steun sterk op die beginsel van individuele outonomie.⁴⁷⁰ Vryspreking op grond van die beginsels soos neergelê in die *O'Connor*-saak,⁴⁷¹ sal egter skaars wees.⁴⁷² Die hof kan al die objektiewe omstandighede in ag neem om 'n regmatige gevolgtrekking te maak oor die bestaan, al dan nie, van enige van die strafregtelike elemente, mits dit die enigste redelike gevolgtrekking is wat gemaak kan word na aanleiding van die feite.⁴⁷³

⁴⁶² Skene1984: 96.

⁴⁶³ Skene 1984:96.

⁴⁶⁴ (1984) 58 ALJR 217.

⁴⁶⁵ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁴⁶⁶ 2011:334-335.

⁴⁶⁷ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁴⁶⁸ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁴⁶⁹ 1981 (1) SA 1097 (A).

⁴⁷⁰ Burchell 2011:335.

⁴⁷¹ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁴⁷² Burchell 2011:336.

⁴⁷³ Burchell 2011:336.

Alhoewel dit eers in hoofstuk 6 behandel word, is dit hier reeds nodig om te noem dat Burchell⁴⁷⁴ van mening is dat die hofsake wat die verweer van dronkenskap behandel, aangevul moet word met wetgewing. Dit is van belang om die leemte in Australië se reg uit te wys, aangesien hul nie sodanige wetgewing het nie. Burchell stel dit soos volg:⁴⁷⁵

But, even in the light of the rarity of the defence and the legitimacy of judicial inferences of criminal capacity being drawn despite evidence of intoxication, the approach to the defence of intoxication taken in Chretien and O'Connor needs to be supplemented with a statutory offence (covering the liability of a person who commits violent conduct while in a state of intoxication).

Volgens Burchell⁴⁷⁶ sal die publiek se bekommernis oor alkohol en dwelms en die rol wat dit in die misdaadpleging speel, op hierdie manier aangespreek word, sonder om weg te doen met gemeenregtelike beginsels van strafregtelike aanspreeklikheid.

5.1.2 Wetgewing

Victoria se Grondwet het in 1975 in werking getree, maar is gebaseer op die ou 1855 koloniale Grondwet. Die Grondwet van Victoria bepaal dat die Parlement die staat se wetgewende liggaam vorm vir aangeleenthede betreffende staatsverantwoordelikheid.

Na die *O'Connor*-saak⁴⁷⁷ het die Prokureur-Generaal van Victoria die *Victorian Law Reform Commissioner* gevra om te oorweeg of die reg relevant tot die effek wat dronkenskap op strafregtelike aanspreeklikheid het, in die lig van die gemeenskap se belange verander moet word, en indien wel, hoe.⁴⁷⁸ Die Prokureur-Generaal het wydverspreide konsultasies gehad en die publiek verskeie kere toegespreek oor hierdie onderwerp, sodat hy die publiek se waardes en opinies kon assessee. Die Prokureur-

⁴⁷⁴ 2011:336.

⁴⁷⁵ 2011:336.

⁴⁷⁶ 2011:337.

⁴⁷⁷ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁴⁷⁸ Skene 1984:96.

Generaal het gesê dat, indien die reg verander moet word om 'n persoon wat 'n misdaad pleeg terwyl hy dronk is, strafregtelik aanspreeklik te hou, slegs op grond van resultate wat hyself teweeggebring het, dan sal dit duidelik moet reflekteer uit die gemeenskap se waardes.⁴⁷⁹

Die resultaat van hierdie studie⁴⁸⁰ het gewys dat, alhoewel baie van die mense in Victoria wat aangekla word van misdade, alkohol of ander dwelmmiddels gebruik het voor hulle die spesifieke misdaad gepleeg het, slegs 'n paar van daardie beskuldigdes getuienis gelei het oor hul dronkenskap om twyfel te werp op hul kriminele opset.⁴⁸¹ In nog minder sake as waarin die dronkenskap geopper is, het die getuienis gelei tot vrysprekings en daarom is Skene⁴⁸² van mening dat die *O'Connor*-saak⁴⁸³ nie 'n vloedgolf van sake teweeggebring het waarin getuienis oor dronkenskap gelei word nie. Skene⁴⁸⁴ noem egter wel dat, alhoewel daar nie 'n vloedgolf was nie, die aanbod van getuienis oor dronkenskap wel al gelei het tot vrysprekings op grond daarvan en ook dat dit vele se siening is dat die reg verander moet word.

Die regsposisie ná die *O'Connor*-saak⁴⁸⁵ kan dus soos volg opgesom word: Eerstens het die reg nie afgewyk van die gemeenregtelike beginsel dat die vervolging die bewyslas dra om bo redelike twyfel te bewys dat die beskuldigde 'n misdaad willekeurig en met die opset om dit te doen, gepleeg het nie.⁴⁸⁶ Tweedens, en in ooreenkoms met die voorafgaande, sal 'n jurie dus moet besluit of 'n beskuldigde ten tyde van die pleging van die misdaad sy handeling gewil het en die nodige skuld besit het om die handeling uit te voer.⁴⁸⁷ Na aanleiding hiervan kan vrywillige dronkenskap deur die verdediging

⁴⁷⁹ Skene 1984:96.

⁴⁸⁰ Skene 1984:96.

⁴⁸¹ Skene 1984:96.

⁴⁸² 1984:96.

⁴⁸³ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁴⁸⁴ 1984:96.

⁴⁸⁵ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁴⁸⁶ Bowman 1999:233.

⁴⁸⁷ Bowman 1999:233.

gebruik word om twyfel te skep oor die vraag of hierdie elemente ten tyde van die misdaadpleging teenwoordig was. Waar daar redelike twyfel is, sal die vervolging dus nie die bewyslas tevrede stel nie en gevolglik sal die beskuldigde dan vrygespreek word.⁴⁸⁸

Die bogenoemde is inderdaad wat gebeur het in die reg van Australië, wat dan ook die volgende ontwikkeling daarin aangewakker het: In Februarie 1997 het die saak van *Nadruku*⁴⁸⁹ voor die *Australian Capital Territory Magistrate's Court* voorgekom. Die feite van die saak is kortliks soos volg:⁴⁹⁰ Noa Nadruku was 'n professionele atleet wat aangekla is van aanranding, nadat hy twee dames in die gesig geslaan het buite 'n nagklub. Die landdros in die verhoorhof het gesê dat die dames die slagoffers is van "drunken thuggery". Getuienis is gelei dat die beskuldigde by sy volle bewussyn was toe hy die misdaad gepleeg het. Die landdros het bevind dat, alhoewel die beskuldigde se gedrag "deplorable, intolerable and unacceptable" was, hy so dronk was ten tyde van die handeling, dat hy dit nie willekeurig uitgevoer het nie en ook nie die opset gehad het om dit te doen nie. Hy is onskuldig bevind.

Na die *Nadruku*-saak⁴⁹¹ was daar 'n publieke uitbarsting oor die effektiwiteit van die huidige reg wat die verweer van dronkenskap in Australië gereguleer het.⁴⁹²

In Maart van 1998 het die federale parlement wetgewing gepromulgeer⁴⁹³ wat die sogenaamde "drunk's defence" verwyder het uit die statebond strafregstelsel. Die

⁴⁸⁸ Bowman 1999:233.

⁴⁸⁹ *S.C. Small v Noa Kurimalawai*, Australian Capital Territory Magistrates' Court, Matter No. CC97/01904, 22 Oct. 1997.

⁴⁹⁰ Bowman 1999:233.

⁴⁹¹ Australian Capital Territory Magistrates' Court, Matter No. CC97/01904, 22 Oct. 1997.

⁴⁹² Bowman 1999:233.

⁴⁹³ Die *Criminal Code Amendment Act 1998 (Cth)* is gepromulgeer en het bepaal dat die bepalings van die *Criminal Code Act (Cth) 1995* [artikels 4.2(6), 8.2(1) en (2)] aanvang sal neem op 13 April 1998. Hierdie bepalings stipuleer dat vrywillige dronkenskap nie in ag geneem word wanneer die willekeurigheid van 'n beskuldigde se handeling of sy opset by 'n misdaad wat slegs algemene opset vereis, bepaal word nie.

federale regering het ook vir die gemeenregtelike jurisdiksies van Australië, waaronder Victoria, gevra om hul huidige reg rondom die verweer van dronkenskap te hersien en soortgelyke wetgewing in te stel.⁴⁹⁴

In opvolg hiervan het die *Governor-in-Council* die *Victorian Law Reform Committee* gevra om ondersoek in te stel oor hoe die Victoriaanse Strafreë moet handel met mense wat misdade pleeg en daarna staatmaak op die verweer van vrywillige dronkenskap om te bewys dat hul ten tyde van die misdaad nie willekeurig gehandel het nie, of nie die nodige opset gehad het om die misdaad te pleeg nie.⁴⁹⁵

Die *Victorian Law Reform Committee* het deeglike navorsing gedoen oor dronkenskap en strafregtelike aanspreeklikheid en het ook met verskeie individue en liggame gekonsulteer.⁴⁹⁶ Die doel van die studie was sodat die *Law Reform Committee* voorstelle kon maak oor hoe om die kommer van die gemeenskap oor die vryspreking van dronk misdadigers aan te spreek, terwyl die fundamentele beginsels van die kriminele regsisteem van Victoria behou kan word.⁴⁹⁷

Bowman⁴⁹⁸ bespreek die volgende voorstelle wat gemaak is uit die studie:

5.1.2.1 Behoud van die beginsels soos in die O'Connor-saak

Hierdie voorstel is gemaak na aanleiding van die bevinding dat die *O'Connor-saak*⁴⁹⁹ fundamentele gemeenregtelike beginsels verskans en dat daardie beginsels regverdig

⁴⁹⁴ Bowman 1999:233.

⁴⁹⁵ Bowman 1999:233. Law Reform Commission of Victoria, "Criminal Liability for Self-Induced Intoxication: Government Printer Victoria, May 1999.

⁴⁹⁶ Bowman 1999:233.

⁴⁹⁷ Bowman 1999:233.

⁴⁹⁸ 1999:234-237.

⁴⁹⁹ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

en eenvoudig toegepas word. Bewyse het ook daarop gewys dat die argument soos in *O'Connor*⁵⁰⁰ selde geopper word en nog minder deur die hof aanvaar word.⁵⁰¹

Die oorkoepelende argument teen die behoud van die beginsels, soos neergelê in die *O'Connor*-saak,⁵⁰² was dat die publiek teen geweld beskerm moet word en ooreenkomstig hierdie beskerming moet die strafreg misdadigers straf en afskrik.⁵⁰³ Voorstanders van afdoening met die beginsels voer aan dat misdadigers wat kies om vrywillig dronk te word, aanspreeklik gehou moet word en toepaslike strawwe moet uitdien vir enige misdade wat gepleeg word terwyl hul sodanig dronk was.⁵⁰⁴ Hulle voer ook aan dat die gemeenskap se waardes gesien moet word in die reg deur kriminele optrede van misdadigers wat vrywillig dronk raak nie te duld nie, met ander woorde die reg moet nie moreel-onaanvaarbare optrede oorsien nie.⁵⁰⁵

Die *Victorian Law Reform Committee* het egter bevind dat dit 'n fundamentele beginsel is van die gemenerereg dat 'n persoon nie skuldig bevind word aan 'n misdaad nie, tensy daardie persoon willekeurig en met die nodige opset gehandel het.⁵⁰⁶ Hierdie beginsel is van deurslaggewende belang in enige strafszaak. Die komitee het beslis dat die vervolging van 'n beskuldigde inhou dat botsende belange van strafoplegging vir misdadigers aan die een kant, en die versekering dat onskuldige mense nie skuldig bevind word aan misdade nie aan die ander kant, teen mekaar opgeweeg word.⁵⁰⁷ Al sal sommige, volgens Bowman,⁵⁰⁸ redeneer dat 'n persoon wat vrywillig dronk raak en dan 'n misdaad pleeg, nie onskuldig kan wees nie omdat hy werklik die misdaad gepleeg het, met ander woorde die fisiese handeling uitgevoer het, is daardie persoon

⁵⁰⁰ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁵⁰¹ Bowman 1999:234.

⁵⁰² [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁵⁰³ Bowman 1999:234.

⁵⁰⁴ Bowman 1999:234.

⁵⁰⁵ Bowman 1999:234.

⁵⁰⁶ Bowman 1999:234.

⁵⁰⁷ Bowman 1999:234.

⁵⁰⁸ 1999:234.

steeds nie aanspreeklik in die oë van die reg as hy nie die handeling willekeurig uitgevoer het nie of as hy nie die handeling met die nodige element van skuld uitgevoer het nie. Hierdie onderskeid is van kardinale belang vir die behoud van die fundamentele beginsel dat 'n beskuldigde onskuldig is tot en met hy skuldig bewys is, met ander woorde totdat die aanwesigheid van al die elemente van die misdaad bo redelike twyfel bewys is.⁵⁰⁹

Beskerming van 'n onskuldige persoon is fundamenteel tot enige regverdige regsisteem, maar die *Victorian Law Reform Committee* gee te kenne dat hierdie beskerming kan lei tot vreemde en soms verreënde resultate, soos in die geval van die *Nadraku*-saak.⁵¹⁰ Die *Law Reform Committee* het egter beslis dat die reg, soos wat dit huidig was, net verander moet word indien dit intrinsiek gebrekkig is en lei tot onreg. Verder moet verandering gebaseer word op etiese regsbeginsele en nie op 'n vrees dat 'n landdros of jurie 'n verkeerde besluit sal neem nie.⁵¹¹

Bowman⁵¹² is van mening dat hierdie voorstel prysenswaardig is omdat dit teruggaan na die onderskeid wat gemaak word, soos ook in die *O'Connor*-saak,⁵¹³ tussen morele blaamwaardigheid en strafregtelike aanspreeklikheid. Al is 'n misdadiger blaamwaardig omdat hy dronk geword het, stel dit nie gronde daar vir die aanname dat hy willekeurig gehandel het of dat sy handeling uitgevoer is met die nodige opset nie. Morele blaamwaardigheid kan nie aangepas word om van toepassing te wees op 'n misdaad nie.⁵¹⁴

⁵⁰⁹ Bowman 1999:234.

⁵¹⁰ Australian Capital Territory Magistrates' Court, Matter No.CC97/01904, 22 Oct. 1997. Sien ook Bowman 1999:234.

⁵¹¹ Bowman 1999:234.

⁵¹² 1999:234.

⁵¹³ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁵¹⁴ Bowman 1999:234.

5.1.2.2 'n Beskuldigde moet verhoor word voor 'n jurie

Waar 'n beskuldigde aangekla is van 'n *indictable offence*⁵¹⁵ en hy wil getuienis lei oor sy vrywillige dronkenskap, was die *Victorian Law Reform Committee* se voorstel dat daardie persoon verhoor moet word voor 'n jurie. Sodanige beskuldigde moet nie net verhoor word deur 'n landdros nie, maar moet onderwerp word aan die gemeenskap se gevoel met die jurie as die "gewete van die gemeenskap".⁵¹⁶

Die *Victorian Law Reform Committee* het die rede vir hierdie voorstel as tweeledig beskryf. Eerstens was daar bewyse voor die komitee dat, in die rare gevalle waar beskuldigdes, in ooreenstemming met die *O'Connor*-saak⁵¹⁷ se beginsels, die verweer van vrywillige dronkenskap wil gebruik, juries minder geneë is om die verweer te aanvaar.⁵¹⁸ Tweedens het die komitee gesê dat alhoewel landdroste hul puik van hul taak kwyf, daar in die konteks van vrywillige dronkenskap aanvaar word dat die gemeenskap troos daarin sal vind as 'n beskuldigde deur lede van die gemeenskap beoordeel word met betrekking tot die vrywilligheid en opset van die handeling.⁵¹⁹ Hierdie voorstel behels 'n kompromie tussen fundamentele regsbeginsele en die gemeenskap se bekommernis oor die vryspreking van dronk misdadigers. Verkeerde bevindings is onvermybaar in enige regsstelsel as gevolg van menslike onpresiesheid, maar daar kan maatstawwe ingestel word om hierdie verkeerde bevindings te probeer beperk. Hierdie voorstel sal een so 'n maatstaf wees, terwyl dit terselfdertyd die gemeenskap se vertroue in die regsstelsel versterk.⁵²⁰ Volgens die *Law Reform Committee* sal verkeerde bevindings beperk word, omdat 'n jurie noemenswaardige oortuiging vereis voordat 'n dronk misdadiger vrygespreek sal word. Indien 'n jurie wel

⁵¹⁵ Hierdie tipe misdade kan nie opsommenderwys verhoor word nie en sluit die meer ernstige misdade soos moord en verkragting in.

⁵¹⁶ Bowman 1999:234.

⁵¹⁷ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁵¹⁸ Bowman 1999:235.

⁵¹⁹ Bowman 1999:235.

⁵²⁰ Bowman 1999:235.

so oortuig word, sal die besluit om die misdadiger vry te spreek meer geredelik aanvaar word deur die publiek as dit gemaak word deur 'n jurie en nie 'n landdros alleen nie.⁵²¹

Die enigste bekommernis oor hierdie voorstel vir die reg van Victoria is dat 'n misdadiger dalk gebuk sal moet gaan onder 'n swaarder straf. In terme van artikel 53 en skedule 4 van Victoria se *Magistrate's Court Act*⁵²² kan sekere strafbare misdade slegs deur 'n landdros summier verhoor word. Artikels 113 en 113B van Victoria se *Sentencing Act*⁵²³ bepaal dat die maksimum straf in 'n landdroshof baie laer is as die maksimum straf in die *County Court*, waar daar van die juriestelsel gebruik gemaak word. Die komitee het ooreenkomstig hierdie bepalinge gesê dat indien hierdie voorstel aanvaar word, 'n beskuldigde nie geenaliseer moet word met 'n swaarder straf, slegs omdat hy in 'n hoër hof verhoor moes word nie.⁵²⁴

Aan die einde van haar bespreking van hierdie voorstel, noem Bowman⁵²⁵ dat hierdie voorstel net van toepassing is by "indictable offences". As die beskuldigde aangekla word van 'n misdaad wat summier aangehoor kan word, soos gewone aanranding, dan sal hy steeds verhoor word deur slegs 'n landdros.

5.1.2.3 Jurie aanwysings en beperkte appèlreg

Die *Law Reform Commission of Victoria* het voorgestel dat 'n verhoorregter 'n jurie moet gelas om te beslis oor die kwessie van dronkenskap slegs in gevalle waar die beskuldigde dit spesifiek van die verhoorregter versoek.⁵²⁶ Bydraend daartoe, as 'n jurie navraag doen oor dronkenskap, moet 'n verhoorregter die navraag uit hul

⁵²¹ Bowman 1999:235.

⁵²² 1989.

⁵²³ 1991.

⁵²⁴ Bowman 1999:235.

⁵²⁵ 1999:235.

⁵²⁶ Bowman 1999:235.

oorweging uithaal, tensy die beskuldigde die teendeel uitdruklik versoek.⁵²⁷ Hierdie bepaling is gemaak in ooreenstemming met die beginsel dat enige getuienis wat deur die vervolging of verdediging gelei wil word, geopper moet word voor die aanvang van die verhoor.⁵²⁸

Wat appèlle betref het die *Law Reform Commission of Victoria* voorgestel dat, as die beskuldigde nalaat om te versoek dat die verhoorregter die jurie aanwys om dronkenskap in ag te neem en die beskuldigde dan wel skuldig bevind word, die dronkenskap nie as 'n rede vir die aansoek tot appèl aangevoer mag word nie.⁵²⁹

Hierdie voorstelle is gemik daarop om situasies te vermy waar die verdediging nie die verweer van dronkenskap geopper het nie, of waar die verdediging dit slegs in die verbygaan aangeraak het, maar dan probeer om te slaag met 'n appèl teen die skuldigbevinding op grond van onvoldoende of verkeerde aanwysings aan die jurie.⁵³⁰

Bowman⁵³¹ is van mening dat, alhoewel hierdie voorstel die doeltreffendheid van die strafregstelsel sal bevorder deur onder andere voorkoming van onnodige en duur appèlle, dit dalk tot nadeel van geregtigheid gedoen mag word. Sy voer aan dat sodanige prosedurele veranderinge ongelykheid voor die reg sal veroorsaak in die geval van 'n onverteenwoordigde beskuldigde wat nie kennis dra van sodanige prosedures, of wat ook nie die nodige vaardigheid besit om gebruik te maak van hierdie prosedures nie.⁵³²

⁵²⁷ Bowman 1999:235.

⁵²⁸ Bowman 1999:235.

⁵²⁹ Bowman 1999:235.

⁵³⁰ Bowman 1999:235.

⁵³¹ 1999:235.

⁵³² Bowman1999:235.

5.1.2.4 Getuienis oor vorige veroordelings moet toelaatbaar wees

Die *Law Reform Commission of Victoria* het voorgestel dat, waar die kwessie van dronkenskap deur die beskuldigde geopper word, die bewysreg verander moet word om die vervolging toe te laat om outomaties getuienis te lei wat bewys dat die beskuldigde voorheen dronk was en betrokke was by wangedrag of kriminele oortredings.⁵³³ Hierdie getuienis word *propensity evidence* genoem, omdat dit getuienis lewer oor een van die volgende.⁵³⁴

1. Die karakter van die beskuldigde;
2. Dat die beskuldigde 'n geneigdheid het om sekere handeling te verrig of sekere misdade te pleeg;
3. Dat die beskuldigde die tipe persoon is om bogenoemde te doen.

Propensity evidence is dikwels hoogs bevooroordeeld en is onderhewig aan sekere beginsels van toelaatbaarheid. Artikel 398A van die *Crimes Act 1958* van Victoria bepaal dat dit toelaatbaar is om sodanige getuienis te lei waar dit relevant is tot enige feite wat in geskil is en dit billik ("just") is, met al die omstandighede in ag geneem.⁵³⁵ Die vraag na die billikheid van die voorlê van sodanige getuienis behels 'n assessering van die bewyskrag van die getuienis, gebalanseer teen die waarskynlikheid dat dit bevooroordeelend sal wees.⁵³⁶

Die voorstel van die *Law Reform Commission of Victoria* om getuienis oor die beskuldigde se gedrag in die verlede toe te laat, behels dat die bogenoemde beperkinge op die toelaatbaarheid daarvan weggevat word en verbreed terselfdertyd

⁵³³ Bowman 1999:235.

⁵³⁴ Bowman 1999:235.

⁵³⁵ Bowman 1999:235.

⁵³⁶ Bowman 1999:235.

die beskikbare getuienis wat die vervolging kan gebruik om willekeurigheid en skuld te probeer wys.⁵³⁷

Bowman⁵³⁸ sê dat die effek van hierdie voorstel is dat die jurie hoogs bevooroordeelende getuienis teen die beskuldigde gaan aanhoor, ongeag of dit billik is om sodanige getuienis voor die hof te bring.

Bowman⁵³⁹ sê verder dat die voorstel onduidelik is oor twee punte. Eerstens is dit onduidelik watter tipe getuienis gelei mag word. Daar word nie uitdruklik genoem of getuienis van dronkenskap in die verlede *per se* gelei mag word en of die getuienis oor die dronkenskap verband moet hou met wangedrag nie. Tweedens kan “wangedrag” handelingne insluit wat nie noodwendig vorige kriminele oortredings daargestel het nie.

Dit wil voorkom asof hierdie voorstel ook daarop gemik is om die kansse van vryspreking dramaties te verlaag. Bowman⁵⁴⁰ is van mening dat in die verlaging van die kansse op vryspreking, die kansse vir ‘n foutiewe skuldigbevinding egter verhoog sal word.

5.1.2.5 Rehabilitasie as ‘n opsie by strafoplegging en verdere ondersoek van rehabilitasieprogramme

Die *Law Reform Commission of Victoria* het voorgestel dat dwelm- en alkohol-rehabilitasieprogramme oorweeg moet word as ‘n opsie by strafoplegging. Verder meer moet hierdie programme ook woede-bestuur-kursusse insluit vir beskuldigdes wat skuldig bevind word aan misdade wat met die inname van alkohol verband hou.

Die tweede been van hierdie voorstel behels dat die aard, omvang en behoefte aan dwelm- en alkohol-rehabilitasieprogramme ondersoek moet word, met die oog daarop

⁵³⁷ Bowman 1999:235.

⁵³⁸ 1999:235.

⁵³⁹ 1999:235.

⁵⁴⁰ 1999:235.

om beter fasiliteite daar te stel en sodat vroegtydige voorkomingsprogramme ontwikkel word om potensiële oortreders te identifiseer en te rehabiliteer.⁵⁴¹

Die *Law Reform Commission of Victoria* het gevind dat die dreigement van tronkstraf en swaarder strawwe nie noodwendig die misdaadsyfer laat afneem nie. Die kommissie het ook gevind dat, in die geval van misdade wat verband hou met dronkenskap, behandeling van die oorsaak meer voordelig vir die gemeenskap en die beskuldigde is as strafoplegging.⁵⁴²

Die strafregstelsel het twee doelwitte: die een is om te straf en die ander is om nadeel te voorkom, asook die vermindering van misdaad deur die hervorming van beskuldigdes.⁵⁴³ Rehabilitasie kyk na die oorsprong van die probleem en bemoedig 'n beskuldigde om terug te skakel in die gemeenskap in en nie weer te oortree nie.⁵⁴⁴ Aan die ander kant is die primêre doelwit van tronkstraf om die beskuldigde te straf en kan dit ook die beskuldigde aanspoor om herhaaldelik te oortree.⁵⁴⁵

Volgens Bowman⁵⁴⁶ is alkohol- en dwelmverwante misdade netsoveel 'n sosiale kwessie as wat dit 'n regskwessie is en moet dit as sodanig aangespreek word. Die oorsprong van die probleem moet aangespreek word, voordat die resultaat daarvan aangespreek word.⁵⁴⁷

⁵⁴¹ Bowman 1999:235 – 236. Die moontlikheid van die daarstel van 'n heffing op alkohol vir befondsing van hierdie programme word genoem in hierdie artikel, maar nie bespreek nie.

⁵⁴² Bowman 1999:236.

⁵⁴³ Bowman 1999:236.

⁵⁴⁴ Bowman 1999:236.

⁵⁴⁵ Bowman 1999:236.

⁵⁴⁶ 1999:236.

⁵⁴⁷ Bowman 1999:236.

5.1.2.6 Onderzoek na die verband tussen beskonkenes en misdad

Hierdie voorstel hou verband met die voorstel in 5.1.2.1 om die beginsels soos in die *O'Connor*-saak⁵⁴⁸ te behou. Die *Law Reform Commission of Victoria* het voorgestel dat die *Drugs and Crime Prevention Committee* opdrag gegee moet word om ondersoek in te stel na die verband wat daar bestaan tussen die gebruik van alkohol/dwelms en geweldsmisdade.⁵⁴⁹ Die Kommissie het nie gespesifiseer hoe die resultate van hierdie studie gebruik sal word nie, maar Bowman⁵⁵⁰ stel voor dat die resultate gebruik kan word vir hulp met die ontwikkeling van rehabilitasieprogramme en dit kan ook die basis vorm van veldtogte om die gemeenskap bewus te maak van die probleem wat daar bestaan.

5.1.3 Voorstelle wat die *Law Reform Commission of Victoria* afgekeur het

Die *Law Reform Commission of Victoria* het die volgende voorstelle afgekeur in hul voordrag aan die *Governor-in-Council*.

5.1.3.1 Aannee van die benadering gevolg in die *Majewski*-saak

Die *Law Reform Commission of Victoria* moes besluit of die beginsel, soos dit voorkom in die *Majewski*-saak,⁵⁵¹ waar daar 'n onderskeid getref word tussen misdade wat spesifieke opset vereis en misdade wat slegs algemene opset vereis, gekodifiseer moet word in wetgewing.⁵⁵²

⁵⁴⁸ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁵⁴⁹ Bowman 1999:236.

⁵⁵⁰ 1999:236.

⁵⁵¹ (1977) AC 443.

⁵⁵² Bowman 1999:236.

Die besluit van die Kommissie was dat so 'n kodifikasie arbitrêr en verwarrend sal wees en dat dit sal wegvreet aan fundamentele regsbeginsels.⁵⁵³ Die Kommissie het gesê dat sodanige kodifikasie juries sal opsaal met onnodig komplekse kwessies en subtile onderskeidings, wat dan die kans op 'n verkeerde bevinding sal verhoog.⁵⁵⁴

Die *Law Reform Commission of Victoria* het besluit dat Victoria slegs wetgewing wat soortgelyk is aan ander lande moet aanneem as daar bewys kan word dat aanname daarvan die administrasie van geregtigheid in die gemeenskap van Victoria sou bevoordeel.⁵⁵⁵ Soos voorheen genoem,⁵⁵⁶ het die *Law Reform Commission of Victoria* gevind dat die beginsels van die *O'Connor*-saak⁵⁵⁷ effektief en regverdig funksioneer in Victoria en dat dit so moet voortgaan.⁵⁵⁸

5.1.3.2 Promulgering van wetgewing wat 'n nuwe misdaad daarstel, naamlik: *Committing a Dangerous Act While Grossly Intoxicated*

Die *Law Reform Commission of Victoria* het die voorstel verwerp dat 'n afsonderlike misdaad geskep moet word vir vrywillig-dronk misdadigers wat 'n misdaad onwillekeurig of onopsetlik pleeg.⁵⁵⁹

Voorstanders vir promulgering van sodanige wetgewing het aangevoer dat die doelstelling van 'n afsonderlike statutêre misdaad sal wees om die gemeenskap te beskerm teen kriminele optrede van dronk mense, deur te verseker dat sodanige mense gestraf word vir enige nadeel wat hulle veroorsaak in so 'n dronk toestand.⁵⁶⁰

⁵⁵³ Bowman 1999:236.

⁵⁵⁴ Bowman 1999:236.

⁵⁵⁵ Bowman 1999:236.

⁵⁵⁶ Bladsy 97 van hierdie verhandeling.

⁵⁵⁷ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁵⁵⁸ Bowman 1999:236.

⁵⁵⁹ Bowman 1999:236.

⁵⁶⁰ Bowman 1999:236.

Die *Law Reform Commission of Victoria* het egter die volgende probleem met hierdie voorstelle gehad:

Eerstens het die Kommissie gesê dat sodanige wetgewing slegs wetgewing teen onnoselheid sou wees en dit van morele onverantwoordelikheid, naamlik die vrywillige inname van alkohol of dwelms, 'n misdaad sal maak.⁵⁶¹ Tweedens het die Kommissie gesê dat promulgering van hierdie tipe wetgewing fundamentele regsbeginsels sou ondermyn, omdat 'n beskuldigde dan aanspreeklik gehou kan word selfs waar hy onwillekeurig of onopsetlik gehandel het.⁵⁶²

Die *Law Reform Commission of Victoria* het ook prosedurele bekommernisse oor die promulgering van sodanige wetgewing gehad: Eerstens sê hul dat daar miskien 'n stormloop van pleitooreenkomste vir die mindere statutêre misdaad sal wees en ook dat 'n verhoor langer gaan duur om afgehandel te word, omdat die jurie meer kwessies sal moet oorweeg.⁵⁶³ Tweedens kan daar 'n vermeerdering wees van gekompromitteerde jurie-bevindings, omdat die jurie die beskuldigde dalk skuldig sal bevind aan die mindere statutêre misdaad as 'n verstekopsie vir wanneer die lede nie kan saamstem oor of aanspreeklikheid aan die hoofmisdad bewys is of nie.⁵⁶⁴ Laastens was die Kommissie ook bekommerd daaroor dat 'n statutêre straf nie onderskeid tref tussen die erns van misdade en die mate van dronkenskap van die misdadiger nie.⁵⁶⁵

By bespreking van die *Law Reform Commission of Victoria* se afkeur van hierdie voorstel, noem Bowman⁵⁶⁶ weereens dat die Kommissie gevind het dat die huidige reg van Victoria wat vrywillige dronkenskap aanbetref, tesame met die jurie se aarseling om oortreders vry te spreek, regverdigheid en effektiwiteit sal laat seëvier.

⁵⁶¹ Bowman 1999:236.

⁵⁶² Bowman 1999:236.

⁵⁶³ Bowman 1999:236.

⁵⁶⁴ Bowman 1999:236.

⁵⁶⁵ Bowman 1999:236.

⁵⁶⁶ 1999:236.

5.1.3.3 Klassifikasie van dronkenskap as 'n geestesongesteldheid

Daar is aangevoer dat 'n misdadiger wat vrywillig dronk geword het, vrygespreek kan word as gevolg van 'n geestesongesteldheid onder artikel 20 van Victoria se *Crimes (Mental Impairment and Unfitness to be Tried) Act 1997*.⁵⁶⁷ Artikel 20 definieer nie "geestesongesteldheid" nie, daarom kan uitermatige dronkenskap daaronder tuisgebring word.⁵⁶⁸ Die resultaat van vryspreking onder hierdie artikel is dat die hof 'n voorwaardelike vrypraak kan gee, met ander woorde die hof kan dan 'n bevel gee dat die beskuldigde behandeling moet ondergaan.⁵⁶⁹ Indien die hof die beskuldigde skuldig bevind, bestaan daar verskeie opsies van strafoplegging, wat insluit bewaring by 'n goedgekeurde instelling of vrylating onder toesighoudende voorwaardes.⁵⁷⁰ Die *Law Reform Commission of Victoria* noem dat een voordeel van hierdie voorstel sal wees dat al sou 'n beskuldigde dan vrygespreek word, hy nogsteeds rehabilitasie of toesig moet ondergaan of selfs skadevergoeding moet betaal vir ernstige skade aangerig aan eiendom.⁵⁷¹

Negatief van hierdie voorstel is egter dat dit 'n wantoepassing van die Wet sal wees om 'n misdadiger aan te hou in 'n geestesinrigting nadat die misdadiger nugter geword geword het en die geestesongesteldheid dus nie meer bestaan nie.⁵⁷² Rehabilitasie van misdadigers is omvattend behandel in die *Law Reform Commission of Victoria* se ander voorstelle en daarom is hierdie voorstel om dronkenskap onder 'n geestesongesteldheid tuis te bring, verwerp.⁵⁷³

⁵⁶⁷ Bowman 1999:236.

⁵⁶⁸ Bowman 1999:236.

⁵⁶⁹ Bowman 1999:236.

⁵⁷⁰ Bowman 1999:236.

⁵⁷¹ Bowman 1999:236.

⁵⁷² Bowman 1999:236.

⁵⁷³ Bowman 1999:236.

HOOFSTUK 6

VEGELYKENDE STUDIE

6.1 Inleiding

Die posisie rondom die verweer van dronkenskap in Suid-Afrika, Kanada en Australië is bespreek in onderskeidelik hoofstukke 2, 3, 4 en 5. In hierdie hoofstuk word die verskillende posisies met mekaar vergelyk, en verskille en ooreenkomste uitgewys ten einde die beste voorstelle vir die toepassing van die verweer van dronkenskap in hoofstuk 7 te maak.

6.2 Historiese posisie

6.2.1 Historiese posisie in Suid Afrika

Onvrywillige dronkenskap,⁵⁷⁴ die *Actio libera in causa*-gevalle⁵⁷⁵ en dronkenskap wat aanleiding gee tot geestesongesteldheid⁵⁷⁶ het selde voorgekom in die praktyk. Die reëls wat dit gereguleer het, was redelik onaangeveeg en daarom het dit nie veel probleme veroorsaak nie.⁵⁷⁷ Die vorm van dronkenskap wat wel 'n probleem veroorsaak het, was waar die beskuldigde vrywillig dronk geraak het en die dronkenskap nie onder die laasgenoemde kategorieë tuisgebring kon word nie. Volgens Snyman⁵⁷⁸ was daar twee benaderings tot hierdie vorm van dronkenskap (oftewel vrywillige dronkenskap), naamlik die toegeeflike en die ontoegeeflike benadering. Die ontoegeeflike benadering behels die opvatting dat dit onaanvaarbaar is dat 'n nugter mens vir 'n misdadig gestraf word, terwyl 'n besope mens wat dieselfde

⁵⁷⁴ Bladsy 8 van hierdie verhandeling.

⁵⁷⁵ Bladsy 9 van hierdie verhandeling.

⁵⁷⁶ Bladsy 10 van hierdie verhandeling.

⁵⁷⁷ Snyman 2012:230-231.

⁵⁷⁸ 2012:231.

misdaad pleeg, nie daarvoor gestraf sal word nie.⁵⁷⁹ Ondersteuners van hierdie benadering wil hê dat beoordeling van die misdaad moet strek vanaf die laakbare misbruik van drank tot en met die pleging van die misdaad en dat 'n beoordelaar hom moet laat lei deur 'n objektiewe toets, naamlik die belange en die veiligheid van die gemeenskap.⁵⁸⁰ Die toegeeflike benadering behels die opvatting dat die reëls van aanspreeklikheid, soos met betrekking tot enige ander misdaad, ook sal geld waar die verweer van dronkenskap geopper word.⁵⁸¹ In terme van hierdie benadering kan 'n persoon wat so dronk is dat hy of sy nie kan handel in die juridiese sin van die woord nie of nie toerekeningsvatbaar is of opset kan vorm nie, onskuldig bevind word aan die misdaad waarvan hy beskuldig word en moet die beoordelaar hiervan hom deur subjektiewe oorwegings laat lei.⁵⁸²

Voor die *Chretien*-beslissing⁵⁸³ het die hof 'n goue middeweg toegepas tussen die toegeeflike en ontoegeeflike benadering deur middel van die reduksieleer.⁵⁸⁴ Die reduksieleer het ingehou dat 'n beskuldigde wat van 'n meer ernstige misdaad aangekla is, se dronkenskap daartoe kon lei dat hy slegs aan die minder ernstige misdaad skuldig bevind word, byvoorbeeld 'n beskuldigde wat aangekla is van moord, se dronkenskap kon daartoe lei dat hy aan slegs strafbare manslag skuldig bevind word. As daar nie 'n minder ernstige misdaad was wat 'n bevoegde uitspraak op die hoofklag was nie, dan moes die beskuldigde skuldig bevind word aan die ernstiger misdaad en kon die dronkenskap ten tyde van die pleging van die misdaad slegs ter strafversagting gebruik word.⁵⁸⁵

⁵⁷⁹ Snyman 2012:231. Sien ook Snyman 2009:473.

⁵⁸⁰ Snyman 2009:473.

⁵⁸¹ Snyman 2009:473.

⁵⁸² Snyman 2009:473.

⁵⁸³ 1981 1 SA 1097 (A).

⁵⁸⁴ Snyman 2009:474.

⁵⁸⁵ Snyman 2009:474.

Daar kan vier verskillende periodes onderskei word in die benadering tot die verweer van dronkenskap in die Suid-Afrikaanse reg.⁵⁸⁶

Eerstens was die reël in ons gemenerereg dat vrywillige dronkenskap geen verweer bied vir 'n misdaad nie en slegs in uitsonderlike gevalle tot strafversagting lei.⁵⁸⁷ Gedurende die twintigste eeu en voor die *Chretien*-beslissing⁵⁸⁸ het ons howe die “specific intent”-teorie toegepas.⁵⁸⁹ Dit was in hierdie periode wat die sogenaamde reduksieleer, wat volgens skrywer eenders is aan die “specific intent”-teorie, toegepas is. Hierdie teorie het 'n middeweg tussen die toegeeflike en ontoegeeflike benadering gevolg. In terme van hierdie teorie is misdade opgedeel in twee groepe, naamlik dié wat 'n spesifieke opset vereis en dié wat nie 'n spesifieke opset vereis het nie, maar slegs 'n algemene opset.⁵⁹⁰ Dronkenskap kon spesifieke opset uitsluit, wat tot gevolg sou hê dat die beskuldigde slegs skuldig bevind kon word aan die minder ernstige misdaad en waar só 'n misdaad nie beskikbaar was nie, kon dronkenskap slegs in ag geneem word by strafoplegging.⁵⁹¹

Met die koms van die *Chretien*-beslissing⁵⁹² het die hof 'n toegeeflike benadering begin volg en bevind dat dronkenskap as 'n absolute verweer gebruik kan word.

Die posisie soos histories gevolg, word mooi uiteengesit in die appèlhofsaak van *S v Johnson*.⁵⁹³ Hier is die beskuldigde aangekla van strafbare manslag nadat hy, onder die invloed van drank en dwelmiddels, 'n mede-gevangene in 'n polisieel doodgemaak het. Die hof *a quo* het toegegee dat die beskuldigde in dié omstandighede nie bewus was van wat hy gedoen het nie, nie willekeurig gehandel het

⁵⁸⁶ Snyman 2012:231-232.

⁵⁸⁷ Snyman 2012:230. Sien in die besonder voetnoot 266.

⁵⁸⁸ 1981 1 SA 1097 (A).

⁵⁸⁹ Jordaan 2009:24-25.

⁵⁹⁰ Snyman 2012:231.

⁵⁹¹ Jordaan 2009:24-25.

⁵⁹² 1981 1 SA 1097 (A).

⁵⁹³ 1969 1 SA 201 (A):203 - 204.

nie omdat so 'n handeling nie vir hom moontlik was nie en ook dat hy soos 'n outomaat opgetree het.⁵⁹⁴ Die hof het egter die beskuldigde steeds aan strafbare manslag skuldig bevind, omdat strafbare manslag nie spesifieke opset vereis nie en omdat vrywillige dronkenskap, sonder dat dit geestesongesteldheid teweegbring, nie 'n verweer uitgemaak het nie en slegs in uitsonderlike gevalle strafversagtend van aard kon wees.⁵⁹⁵ Die beskuldigde het teen die beslissing geappelleer, maar die appèl is van die hand gewys.⁵⁹⁶

6.2.2 Historiese posisie in Kanada

Die Kanadese regstelsel het 'n soortgelyke ontwikkeling ondergaan as dié van Suid-Afrika, in die sin dat 'n hofsak⁵⁹⁷ die reg, soos dit voorheen bekend was, omvêrgewerp het en die Wetgewer moes ingryp om die effek van die hofbeslissing te beperk.

Wanneer 'n persoon in Kanada van 'n misdaad aangekla word, kom die "*Rule of Law*"-beginsels ter sprake.⁵⁹⁸ Hierdie *Rule of Law*-beginsels behels onder andere dat die vervolging getuienis moet lei om te bewys dat die beskuldigde die misdaad gepleeg het en dat die bewyslas op die vervolging rus om te bewys dat die beskuldigde skuldig is aan die misdaad waarvan hy aangekla word.⁵⁹⁹ Dit behels ook dat die vervolging moet bewys dat die beskuldigde in 'n sekere geestestoestand verkeer het ten tyde van die pleging van die misdaad – met ander woorde die vervolging moet die nodige skuld-element vereis vir skuldigbevinding aan die misdaad, bewys.⁶⁰⁰

⁵⁹⁴ Johnson 1969 1 SA 201 (A):204.

⁵⁹⁵ Johnson 1969 1 SA 201 (A):204.

⁵⁹⁶ Johnson 1969 1 SA 201 (A):212.

⁵⁹⁷ *R v Daviault* 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁵⁹⁸ Shain 1996:731.

⁵⁹⁹ Shain 1996:732.

⁶⁰⁰ Shain 1996:732.

In Kanada word getuienis oor dronkenskap gelewer met die oog daarop om te bewys dat een van die elemente nodig vir skuldigbevinding aan 'n misdaad, nie teenwoordig is nie. As al die elemente van 'n spesifieke misdaad nie bewys is nie, kan die beskuldigde gevolglik nie aan daardie misdaad skuldig bevind word nie.⁶⁰¹

Voor die *Daviault*-beslissing⁶⁰² het die Kanadese reg, wat die verweer van dronkenskap aanbetref, opsommenderwys soosvolg daar uitgesien:

1. Daar is 'n onderskeid getref tussen misdade wat 'n spesifieke opset vereis en misdade wat slegs algemene opset vereis vir skuldigbevinding.⁶⁰³
2. Dronkenskap kon slegs 'n invloed op die skuld-element hê. Daar is verder aanvaar dat dronkenskap nie algemene opset kon uitsluit nie, maar wel spesifieke opset.⁶⁰⁴
3. Getuienis oor dronkenskap was net toegelaat in gevalle waar die misdryf 'n spesifieke opset vereis het en nie in gevalle waar algemene opset vereis is nie.⁶⁰⁵

In die *Daviault*-beslissing⁶⁰⁶ (soos in paragraaf 6.3.2 hieronder bespreek word) is die historiese posisie egter verander en die verweer van dronkenskap uitgebrei.

6.2.3 Historiese posisie in Australië

⁶⁰¹ Onn 1996:689.

⁶⁰² 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

⁶⁰³ Burchell 2011:332.

⁶⁰⁴ Onn 1996:689.

⁶⁰⁵ Onn 1996:689.

⁶⁰⁶ 1994 3 S.C.R. 63 (1994).

Soortgelyk aan dié van Suid-Afrika, is Australië se reg rondom die verweer van dronkenskap ook deur regspraak beïnvloed, naamlik deur die sake van *R v Majewski*⁶⁰⁷ wat vergelyk word met die Suid-Afrikaanse *Johnson*-saak⁶⁰⁸ en *The Queen v O'Connor*-saak⁶⁰⁹ wat vergelyk word met die Suid-Afrikaanse *Chretien*-saak.⁶¹⁰

Soos wat ook die geval was in die *Johnson*-saak⁶¹¹ het die hof in die *Majewski*-saak⁶¹² bevind dat getuienis rondom dronkenskap relevant kan wees waar die ten opgelegde misdaad 'n spesifieke vorm van opset vereis, maar nie waar die ten opgelegde misdaad slegs basiese of algemene opset vereis nie.⁶¹³ Hierdie uitspraak was gebaseer op publieke beleid en die noodsaaklikheid vir beskerming van die publiek teen dronk misdadigers.⁶¹⁴

In die *Majewski*-beslissing⁶¹⁵ het die hof twee redes gegee waarom 'n persoon wat dronk was ten tyde van die pleging van 'n misdaad, steeds strafregtelik aanspreeklik moet wees, naamlik:⁶¹⁶

1. 'n Persoon wat willekeurig dronk word, moet as roekeloos beskou word;
2. Vrywillige dronkenskap moet opsigself behandel word as 'n "guilty mind".

Die historiese posisie is egter deur die *O'Connor*-saak⁶¹⁷ (soos in paragraaf 6.3.3 soos hieronder bespreek word) verander, in die opsig dat, na die *O'Connor*-saak⁶¹⁸, vrywillige

⁶⁰⁷ (1977) AC 443.

⁶⁰⁸ 1969 (1) SA 201 (A).

⁶⁰⁹ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁶¹⁰ 1981 (1) SA 1097 (A).

⁶¹¹ 1969 (1) SA 201 (A).

⁶¹² (1977) AC 443.

⁶¹³ Skene 1984:96.

⁶¹⁴ *Majewski* (1977) AC 443:476. Sien ook Skene 1984:96.

⁶¹⁵ (1977) AC 443.

⁶¹⁶ Skene 1984:96.

⁶¹⁷ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

dronkenskap altyd relevant is vir die vraag of die Kroon willekeurigheid en opset bewys het al dan nie.⁶¹⁹

6.2.4 Vergelyking wat betref die historiese posisie

Histories is die “specific intent”-teorie deur al drie lande wat bespreek is, gevolg. Die teorie het ingehou dat misdade in twee groepe verdeel is, naamlik dié wat ‘n spesifieke vorm van opset vereis en dié wat slegs ‘n algemene vorm van opset vereis het. In al drie lande was die historiese posisie dat dronkenskap as ‘n verweer gebruik kon word in die geval waar die ten las gelegde misdaad spesifieke opset vereis het. Waar die verweer van dronkenskap suksesvol geopper is teen sodanige misdaad, kon die beskuldigde skuldig bevind word aan ‘n minder ernstige misdaad. Die verweer van dronkenskap kon nie geopper word in die geval waar die ten las gelegde misdaad slegs algemene opset vir skuldigbevinding vereis het nie.

6.3 Regspraak verander die historiese posisie

6.3.1 Ontwikkeling op die gebied van regspraak in Suid-Afrika

Die *Chretien*-beslissing het grootskaalse verandering in die Suid-Afrikaanse reg teweeggebring, wat die verweer van dronkenskap aanbetref. In hierdie saak het die beskuldigde ‘n partytjie bygewoon en terwyl hy onder die invloed van drank was, met sy kar in ‘n groep ander partytjiegangers wat in die straat gestaan het, vasgery. Een persoon is dood en vyf is beseer.⁶²⁰ Die beskuldigde is aangekla op een klag van moord en vyf aanklagtes van poging tot moord. Op die klag van moord is die beskuldigde skuldig bevind aan strafbare manslag en op die vyf aanklagtes van poging

⁶¹⁸ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁶¹⁹ Skene 1984: 96.

⁶²⁰ 1981 SA 1 1097 (A):1102.

tot moord, is die beskuldigde onskuldig bevind.⁶²¹ Die verhoorhof het beslis dat daar ten opsigte van die vyf aanklagtes van poging tot moord geen opset bestaan het nie en het daarom beslis dat die beskuldigde ook nie skuldig bevind kon word aan gewone aanranding, soos die posisie moes wees na aanleiding van die *Johnson*-beslissing⁶²² nie.⁶²³ Die hof het sover gegaan om die “specific-intent”-teorie eerstens te kritiseer en daarna te verwerp.⁶²⁴

Die hof het die probleem rondom die toepassing van die verweer van dronkenskap benader deur eers te handel met die grade van dronkenskap. Daar is na die volgende grade van dronkenskap verwys:

Die ergste graad van dronkenskap is waar ‘n persoon homself so dronk drink dat hy nie ‘n willekeurige handeling kan uitvoer nie.⁶²⁵ Die uitwerking van die *Chretien*-beslissing⁶²⁶ was dat waar ‘n persoon, terwyl hy in hierdie graad van dronkenskap verkeer, ‘n misdadig pleeg, hy nie daarvoor aanspreeklik gehou sal kan word nie. Die onvrywillige aard van sy handeling sal strafregtelike aanspreeklikheid uitskakel.⁶²⁷

Die volgende graad van dronkenskap is nie so ernstig soos die vorige een nie en behels ‘n situasie waar ‘n beskuldigde wel ‘n willekeurige handeling kan uitoefen, maar as gevolg van sy dronkenskap nie die erns van wat hy doen beseft nie, of met verminderde inhibisies handel en dus ontoerekeningsvatbaar is.⁶²⁸ Die hof het beslis dat indien getuieis wys dat ‘n persoon so besope was dat hy werklik nie beseft het wat hy doen nie of dienoreenkomstig kon handel nie en dus ontoerekeningsvatbaar was, daar nie

⁶²¹ 1981 SA 1 1097 (A):1102.

⁶²² 1969 (1) SA 201 (A).

⁶²³ 1981 SA 1 1097 (A):1102 en 1103.

⁶²⁴ 1981 SA 1 1097 (A):1104 en 1105.

⁶²⁵ 1981 SA 1 1097 (A):1104.

⁶²⁶ 1981 SA 1 1097 (A)

⁶²⁷ 1981 SA 1 1097 (A):1104.

⁶²⁸ 1981 SA 1 1097 (A):1104. Sien ook *R v Fowlie* 1906 TS 505:506.

bevind kan word dat hy straf moet ondergaan bloot omdat hy daardie toestand vrywilliglik bereik het nie.⁶²⁹

Die derde en laaste graad van dronkenskap is die ligste graad. Dit behels dat die beskuldigde wel 'n willekeurige handeling uitgevoer het en wel toerekeningsvatbaar was, maar nie die nodige opset, vereis vir skuldigbevinding aan die spesifieke misdaad, kon vorm nie.⁶³⁰

Dit was juis omdat die beskuldigde in die *Chretien*-beslissing in hierdie graad van dronkenskap verkeer het, dat hy aan strafbare manslag eerder as moord skuldig bevind is, ten opsigte van die persoon wie se dood hy veroorsaak het. Die hof het ook, weens die feit dat die beskuldigde in die derde graad van dronkenskap verkeer het, beslis dat hy nie skuldig is aan die vyf aanklagtes van poging tot moord nie en dat sy dronkenskap ook die opsetselement nodig vir skuldigbevinding aan gewone aanranding, uitgeskakel het.⁶³¹

Die *Chretien*-beslissing⁶³² het dus die volgende regsbeginsels neergelê:⁶³³

1. Wanneer 'n beskuldigde so dronk is dat hy nie willekeurig handel nie, kan hy nie skuldig bevind word aan enige misdaad nie;
2. Wanneer 'n beskuldigde wel willekeurig kan handel, maar ontoerekeningsvatbaar is ten tyde van die misdaadpleging, kan hy nie skuldig bevind word aan enige misdaad nie;
3. Daar is geen plek in die Suid-Afrikaanse reg vir die "specific intent"-teorie nie, en met die afskaffing daarvan, het die hof dit moontlik gemaak dat

⁶²⁹ 1981 SA 1 1097 (A):1105.

⁶³⁰ Snyman 2012:239.

⁶³¹ 1981 SA 1 1097 (A):1108.

⁶³² 1981 SA 1 1097 (A).

⁶³³ Snyman 2012:225-226.

wanneer 'n persoon willekeurig handel en toerekeningsvatbaar is, maar net nie die vereiste opset kan vorm nie, hy nie aan enige algemene-opsetsmisdaad skuldig bevind kan word nie.

6.3.2 Ontwikkeling op die gebied van regspraak in Kanada

Die *Daviault*-beslissing⁶³⁴ het weereens grootskaalse verandering in die Kanadese reg, wat die verweer van dronkenskap aanbetref, teweeggebring.

Die feite van die *Daviault*-beslissing⁶³⁵ is kortliks dat die beskuldigde aangekla is van seksuele aanranding ('n algemene-opsetsmisdaad) en dat die aanranding beskryf was as 'n gewelddadige aanranding.⁶³⁶ Die verdediging het aangevoer dat die beskuldigde 'n alkoholiese "blackout" gehad het en is hy toe onskuldig bevind, omrede die hof beslis het dat daar redelike twyfel is of die beskuldigde die minimum opset gehad het om seksuele kontak met die slagoffer, sonder haar toestemming, te hê.⁶³⁷ Die beslissing is op appèl omgekeer en toe weer op 'n verdere appèl in die *Supreme Court of Canada* gehandhaaf. Die bevinding van die *Supreme Court of Canada* was dat die beskuldigde wel die verweer van dronkenskap kon opper in die geval van 'n gewone-opsetsmisdaad.⁶³⁸

Volgens Onn⁶³⁹ het die meerderheid van die regters hul bevinding op artikels 7 en 11(d) van die *Canadian Charter of Rights and Freedoms* gebaseer en het die regters in die saak die volgende belangrike beginsels neergelê:

⁶³⁴ (1994) 33 CR (4th) 165 (SCC).

⁶³⁵ (1994) 33 CR (4th) 165 (SCC).

⁶³⁶ (1994) 33 CR (4th) 165 (SCC):105.

⁶³⁷ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):132.

⁶³⁸ Bondy 1996a:572.

⁶³⁹ 1996:689.

1. Wanneer 'n beskuldigde so dronk is dat hy nie bewus is van wat hy gedoen het nie, moet hy toegelaat word om 'n verweer van dronkenskap te opper, selfs in die geval van 'n misdaad wat slegs algemene opset vereis;⁶⁴⁰
2. Fundamentele geregtigheid sal ontken word vir sekere beskuldigdes as die verweer van dronkenskap nie teen 'n algemene-opsetsmisdaad geopper kan word nie;⁶⁴¹
3. Indien die beskuldigde nie die verweer van dronkenskap kan opper in die geval van 'n gewone-opsetsmisdaad nie, sal hy skuldig bevind kan word aan die beweerde misdaad, sonder oorweging van die vraag of die beskuldigde werklik oor die subjektiewe geesteselement beskik het om sodanige skuldigbevinding te regverdig;⁶⁴²
4. 'n Swaarder bewyslas moet bevredig word as die beskuldigde wil steun op ekstreme dronkenskap. Eerder as wat die beskuldigde net moet bewys dat daar redelike twyfel bestaan oor of hy oor die nodige geestestoestand, benodig vir skuldigbevinding, beskik, gaan hy op 'n oorwig van waarskynlikhede moet bewys dat hy inderdaad in 'n toestand soortgelyk aan outomatisme of geestesongesteldheid verkeer het en juis daarom nie die nodige opset kon vorm nie.⁶⁴³

In die praktyk beteken die beslissing met betrekking tot die bewyslas dat die beskuldigde die volgende getuienis voor die hof sal moet plaas in 'n poging om die hof

⁶⁴⁰ Onn 1996:689.

⁶⁴¹ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):65 en 92. Sien ook Sheehy 1996:600.

⁶⁴² 1994 3 S.C.R. 63 (1994):65 en 101. Sien ook Sheehy 1996:600.

⁶⁴³ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):99-103.

te oortuig dat dit meer waarskynlik is dat hy in 'n toestand van ekstreme dronkenskap verkeer het as nie:⁶⁴⁴

1. Die beskuldigde gaan in sy verhoor moet getuig oor die inname van die alkohol en die effek daarvan;
2. Die beskuldigde gaan moontlik stawende bewyse moet lewer van die hoeveelheid alkohol wat hy ingeneem het; en
3. Die beskuldigde gaan deskundige getuienis aan die hof moet voorlê oor die waarskynlike gevolge van sy alkohol-inname.

6.3.3 Ontwikkeling op die gebied van regspraak in Australië

In Australië is dit die *O'Connor*-beslissing⁶⁴⁵ wat die posisie rondom die verweer van dronkenskap verander het. Die feite van hierdie saak is kortliks soos volg.⁶⁴⁶ Die beskuldigde is aangekla van twee misdade wat 'n spesifieke opset vereis het en een misdaad wat slegs algemene opset vereis het. Die beskuldigde het aangevoer dat hy bedwelmd en dronk was ten tyde van die pleging van die misdade. Die verhoorhof het beslis dat die jurie die getuienis oor die dronkenskap in ag mag neem wanneer hul oor die aanklagtes wat spesifieke opset vereis, beslis, maar nie wanneer hul die aanklag wat slegs algemene opset vereis, oorweeg nie. Dienooreenkomstig is die beskuldigde skuldig bevind op die aanklag aan die algemene-opsetsmisdaad, maar nie aan die ander twee aanklagtes nie. Op appèl na die *High Court of Australia* het die hof die Engelsregtelike "specific intent"-leerstuk afgeskaf en bevind dat dronkenskap 'n verweer kan wees teen 'n misdaad wat slegs algemene opset vereis.

⁶⁴⁴ *R v Daviault* 1994 3 S.C.R. 63 (1994). Die eerste en laaste vereiste is uitdruklik genoem in die beslissing op bladsye 101 en 103. Sien ook Sheehy 1996:602.

⁶⁴⁵ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁶⁴⁶ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64:67 en 68. Sien ook Burchell 2011:334.

Die hof in die *O'Connor*-saak⁶⁴⁷ het beslis dat vrywillige dronkenskap altyd relevant is vir die vraag of die Kroon willekeurigheid en opset bewys het al dan nie.⁶⁴⁸ As verweer in die geval van 'n spesifieke opsetsmisdaad, sal die dronkenskap relevant daartoe wees om twyfel te skep oor of die beskuldigde daardie spesifieke opset gehad het. Wanneer slegs algemene opset vereis word vir skuldigbevinding aan die misdaad, sal die dronkenskap relevant wees om vas te stel of die beskuldigde die opset gehad het om aan die fisiese handelingselement te voldoen.⁶⁴⁹

6.3.4 Vergelyking wat betref ontwikkeling op die gebied van regspraak

Die beslissings in die *Chretien*-⁶⁵⁰, *Daviault*-⁶⁵¹ en *O'Connor*-sake⁶⁵² het die historiese reg rondom die verweer van dronkenskap in onderskeidelik Suid-Afrika, Kanada en Australië wesenlik verander. Na die beslissings was die posisie in al drie lande soos volg:

1. Die "specific intent"-teorie is afgeskaf;
2. Nie net is dit moontlik om die verweer van dronkenskap te opper in die geval van misdade wat spesifieke opset vereis nie, maar ook in die geval van misdade wat slegs gewone opset vereis.

In Kanada word hierdie moontlikheid gekwalifiseer daarmee dat die beskuldigde op 'n oorwig van waarskynlikhede sal moet bewys dat hy, as gevolg van sy dronkenskap, in 'n toestand soortgelyk aan outomatisme of geestesongesteldheid verkeer het en juis daarom nie die nodige opset kon vorm nie.

⁶⁴⁷ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁶⁴⁸ Skene 1984: 96.

⁶⁴⁹ Skene 1984:96.

⁶⁵⁰ 1981 SA 11097 A.

⁶⁵¹ 1994) 33 CR (4th) 165 (SCC).

⁶⁵² [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

6.4 Die huidige posisie

6.4.1 Die huidige posisie in Suid-Afrika

Ten einde die leemtes wat geskep is deur die *Chretien*-beslissing⁶⁵³ te vul, is die Strafwysigingswet 1 van 1988 gepromulgeer.⁶⁵⁴

Artikel 1 van die Wet lui tans soos volg:

- (1) Iemand wat enige stof inneem of gebruik wat sy of haar vermoëns om die wederregtelikheid van sy of haar handeling in te sien of om in ooreenstemming met daardie insig te handel, aantas, terwyl hy of sy weet dat daardie stof daardie uitwerking het, en wat terwyl daardie vermoëns aldus aangetas is 'n handeling verrig wat deur die reg op straf verbied word, maar wat nie strafregtelik aanspreeklik is nie omdat sy of haar vermoëns aangetas was soos voormeld, is aan 'n misdryf skuldig en by skuldigbevinding strafbaar met die straf wat ten opsigte van die pleging van daardie handeling opgelê kan word.
- (2) Indien in enige vervolging weens enige misdryf daar bevind word dat die beskuldigde nie strafregtelik aanspreeklik is vir die ten laste gelegde misdryf nie op grond van die feit dat die vermoëns in subartikel (1) vermeld, aangetas was deur die inname of gebruik van enige stof, kan daardie beskuldigde skuldig bevind word aan 'n oortreding van subartikel (1), indien die getuienis die pleging van sodanige oortreding bewys.

Artikel 2 lees soos volg:

Wanneer dit bewys word dat iemand wat aan 'n misdryf skuldig bevind is, se vermoëns as gevolg van die inneem of gebruik van 'n stof aangetas was toe hy die misdryf gepleeg het, kan die hof by die bepaling van 'n gepaste vonnis wat hom opgelê moet word ten opsigte van die bedoelde misdryf, die feit dat sy vermoëns aldus aangetas was, as 'n verswarende omstandigheid beskou.

Daar bestaan steeds verskeie leemtes in die Strafwysigingswet⁶⁵⁵ (soos in hoofstuk 3 bespreek). Die huidige posisie in Suid-Afrika, wat die reg rondom die verweer van dronkenskap behels, kan soos volg saamgevat word:

⁶⁵³ 1981 1 SA 1097 (A).

⁶⁵⁴ Van der Merwe 1990:94.

⁶⁵⁵ 1/1988.

1. Wanneer 'n beskuldigde homself opsetlik dronk drink om moed te kry om 'n misdaad te pleeg (meer bekend as die sogenaamde *actio libera in causa*-geval⁶⁵⁶), sal die feit dat hy die misdaad in sy dronkenskap gepleeg het, vir hom geen verweer bied nie.⁶⁵⁷
2. Wanneer die beskuldigde onvrywillig dronk raak, sal die feit dat hy die misdaad gepleeg het terwyl hy dronk was, vir hom 'n volledige verweer bied.⁶⁵⁸
3. Wanneer die beskuldigde so dronk is dat hy nie vrywillig kan handel nie, met ander woorde so dronk dat hy handel in 'n toestand van outomatisme, sal hy in terme van *Chretien*⁶⁵⁹ nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag teen hom nie, maar sal hy wel skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988. In besondere gevalle sal die dronkenskap egter ook kan lei tot strafverswaring soos in terme van artikel 2 van Wet 1 van 1988.⁶⁶⁰
4. Wanneer die beskuldigde so dronk is dat hy nie toerekeningsvatbaar is ten tyde van die pleging van die misdaad nie, sal hy ook in terme van *Chretien*⁶⁶¹ nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag teen hom nie, maar sal hy wel skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988. In besondere gevalle sal die dronkenskap egter ook kan lei tot strafverswaring soos in terme van artikel 2 van Wet 1 van 1988.⁶⁶²

⁶⁵⁶ Snyman 2012:229-230.

⁶⁵⁷ Snyman 2012:229-230.

⁶⁵⁸ Snyman 2012:222.

⁶⁵⁹ 1981 1 SA 1097 (A).

⁶⁶⁰ Burchell 2011:329.

⁶⁶¹ 1981 1 SA 1097 (A).

⁶⁶² Burchell 2011:329.

5. Wanneer die beskuldigde nie dronk genoeg is om as ontoerekeningsvatbaar geag te word nie, maar dronk genoeg is dat hy nie opset kan vorm nie, sal hy in terme van die *Chretien*-saak⁶⁶³ nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag nie. Hy sal ook nie skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 nie, omdat hierdie graad van dronkenskap nie in die bewoording van die Wet gedek word nie. Wanneer die beskuldigde egter aangekla word van 'n misdaad wat skuld in die vorm van opset vereis en sy dronkenskap sy opset uitsluit, kan hy nogsteeds skuldig bevind word aan 'n alternatiewe nalatigheidsmisdaad waarvan die elemente bewys kan word. 'n Beskuldigde wat byvoorbeeld van moord aangekla word, maar as gevolg van sy dronkenskap nie skuldig bevind kan word nie omrede opset ontbreek, kan dan aan strafbare manslag skuldig bevind word wat altyd 'n alternatiewe klag op 'n aanklag van moord is.⁶⁶⁴
6. Wanneer 'n beskuldigde aangekla word van 'n misdaad waarvan die skuld-element in die vorm van nalatigheid vereis word en die beskuldigde bewys word dronk te gewees het terwyl hy die misdaad gepleeg het sal die dronkenskap nie die beskuldigde se nalatigheid kan uitskakel nie. Inteendeel sal die dronkenskap gebruik kan word om juis die aanwesigheid van nalatigheid te bewys.⁶⁶⁵
7. Waar 'n beskuldigde 'n misdaad pleeg terwyl hy dronk is, maar ten spyte van die dronkenskap nogsteeds voldoen word aan al die elemente van strafregtelike aanspreeklikheid, sal hy skuldig bevind kan word aan die hoofklag, maar die dronkenskap sal dan kan dien ter strafversagting.⁶⁶⁶

⁶⁶³ 1981 1 SA 1097 (A).

⁶⁶⁴ Snyman 2012:243.

⁶⁶⁵ Snyman 2012:243.

⁶⁶⁶ Snyman 2012:243.

8. Die bewyslas rus op die staat om bo redelike twyfel te bewys dat 'n beskuldigde skuldig is aan 'n hoofmisdaad of aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988.⁶⁶⁷

6.4.1 Die huidige posisie in Kanada

Ten einde die effek van die *Daviault*-beslissing⁶⁶⁸ meer aanvaarbaar vir die publiek te maak en met ander woorde die skuiwergat vir dronk misdadigers wat regsgevolge van hul dade kan ontduik, aan te spreek, het die Wetgewer van Kanada die *Canadian Criminal Code* verander, deur artikel 33.1. by te voeg.

Artikel 33.1 lui soos volg:

- 33.1 (1) It is not a defence to an offence referred to in ss (3) that the accused, by reason of self-induced intoxication, lacked the general intent or the voluntariness required to commit the offence, where the accused departed markedly from the standard of care as described in ss (2).
- (2) For the purpose of this section, a person departs markedly from the standard of reasonable care generally recognized in Canadian society and is thereby criminally at fault, where the person, while in a state of self-induced intoxication that renders the person unaware of, or incapable of consciously controlling, their behavior, voluntarily or involuntarily interferes or threatens to interfere with the bodily integrity of another person.
- (3) This section applies in respect of an offence under this Act or any other Act of Parliament that includes as an element an assault or any other interference or threat of interference by a person with the bodily integrity of another person.

Skrywer se interpretasie van hierdie artikel is dat die verweer van vrywillige dronkenskap geopper kan word teen beide misdade wat gewone en spesifieke opset vereis. Waar die verweer geopper word in die geval van 'n gewone-opsetsmisdaad of waar die verweer geopper word om onwillekeurigheid aan te voer, word dit egter gekwalifiseer daardeur dat dit nie sal slaag waar die beskuldigde afgewyk het van die

⁶⁶⁷ Snyman 2012:240-242. Sien ook *Mbele* 1991 1 SA 307 (W):311.

⁶⁶⁸ 1994 3 S.C.R. 63 (1994)

“standard of reasonable care generally recognized in Canadian society”⁶⁶⁹ nie. Met ander woorde, die verweer sal nie kan slaag in die geval waar ‘n geweldsmisdryf gepleeg is nie.

Die bewyslas op die beskuldigde is ook swaarder in die geval waar hy wil steun op die verweer van vrywillige dronkenskap. Eerder as om net te bewys dat daar redelike twyfel bestaan oor of die beskuldigde oor die nodige geestestoestand vereis vir skuldigbevinding aan die misdryf beskik het of nie, gaan die beskuldigde op ‘n oorwig van waarskynlikhede moet bewys dat hy daadwerklik in ‘n toestand soortgelyk aan outomatisme of geestesongesteldheid verkeer het en juis daarom nie die nodige opset kon vorm nie.⁶⁷⁰

6.4.3 Die huidige posisie in Australië

Die reg na die *O’Connor*-saak⁶⁷¹ het soos volg daaruit gesien:

1. Eerstens dra die staat die bewyslas om bo redelike twyfel te bewys dat die beskuldigde ‘n misdaad willekeurig en met die opset om dit te doen, gepleeg het.⁶⁷²
2. Tweedens, en in ooreenkoms met die voorafgaande, sal ‘n jurie dus moet besluit of ‘n beskuldigde ten tyde van die pleging van die misdaad sy handeling gewil het en die nodige geestesvermoë besit het om die handeling uit te voer.⁶⁷³

⁶⁶⁹ Artikel 33.1(2) van die Canadian Criminal Code.

⁶⁷⁰ 1994 3 S.C.R. 63 (1994):101-103. Sien ook Sheehy 1996:602.

⁶⁷¹ [1980] HCA 17; (1980) 146 CLR 64.

⁶⁷² Bowman 1999:233.

⁶⁷³ Bowman 1999:233.

Na aanleiding van die bogenoemde kan vrywillige dronkenskap deur die verdediging aangevoer word om twyfel te werp op die vraag of enige van hierdie twee elemente ten tyde van die misdaadpleging bestaan het. Waar daar redelike twyfel is, sal die vervolging dus nie aan die bewyslas voldoen ten einde skuldigbevinding te voltrek nie. Die beskuldigde sal gevolglik vrygespreek word.⁶⁷⁴

In Maart van 1998 het die federale parlement wetgewing gepromulgeer⁶⁷⁵ wat die sogenaamde “drunk’s defence” verwyder het uit die statebond strafregstelsel. Die federale regering het ook vir die gemeenregtelike jurisdiksies van Australië, waaronder Victoria, gevra om hul huidige reg rondom die verweer van dronkenskap te hersien en soortgelyke wetgewing in te stel.⁶⁷⁶

Dit is juis oor die afwesigheid van aanvullende wetgewing wat die skokkende beslissing in die *Nadraku*-saak⁶⁷⁷ moontlik was. In hierdie saak het ‘n dronk man twee vrouens in die gesig geslaan en is hy onskuldig bevind, omdat hy volgens die verhoorhof so dronk was dat sy handeling nie willekeurig was nie en hy ook nie die nodige opset kon vorm nie.⁶⁷⁸

Die *Law Reform Commission of Victoria* het voorgestel dat ‘n verhoorregter ‘n jurie moet aanwys oor die kwessie van dronkenskap, slegs in gevalle waar die beskuldigde dit spesifiek van die verhoorregter versoek.⁶⁷⁹ Bydraend daartoe, as ‘n jurie navraag doen oor dronkenskap, moet ‘n verhoorregter die navraag uit hul oorweging uithaal, tensy die

⁶⁷⁴ Bowman 1999:233.

⁶⁷⁵ Die *Criminal Code Amendment Act 1998 (Cth)* is gepromulgeer en het bepaal dat die bepalings van die *Criminal Code Act (Cth) 1995* [artikels 4.2(6), 8.2(1) en (2)] sal aanvang neem op 13 April 1998. Hierdie bepalings stipuleer dat vrywillige dronkenskap nie in ag geneem word wanneer die willekeurigheid van ‘n beskuldigde se handeling of sy opset by ‘n misdaad wat slegs algemene opset vereis, bepaal word nie.

⁶⁷⁶ Bowman 1999:233.

⁶⁷⁷ S.C. Small v. Noa Kurimalawai, Australian Capital Territory Magistrates’ Court, Matter No.CC97/01904, 22 Oct. 1997.

⁶⁷⁸ Bowman 1999:233.

⁶⁷⁹ Bowman 1999:235.

beskuldigde die teendeel uitdruklik versoek.⁶⁸⁰ Hierdie bepaling is gemaak in ooreenstemming met die beginsel dat enige getuienis wat deur die vervolging of verdediging gelei wil word, geopper moet word voor die aanvang van die verhoor.⁶⁸¹ Die beskuldigde dra dus die bewyslas om die verweer van dronkenskap te opper en te bewys by die verhoor.

6.4.4 Vergelyking wat betref die huidige posisie ten opsigte van dronkenskap

Wat die huidige posisie rondom die verweer van dronkenskap betref, is dit skrywer se mening dat die posisie in Suid-Afrika meer gunstig is as dié van Australië, maar dat die posisie in Kanada weer meer gunstig is as dié van Suid-Afrika, in die sin dat Kanada se wetgewing slegs op geweldsmisdrywe fokus. Suid-Afrika se posisie is meer gunstig as dié van Australië, omdat skrywer Burchell⁶⁸² se mening ondersteun dat regspraak wat die verweer van dronkenskap behandel, aangevul moet word deur wetgewing, sodat beslissings soos in die *Nadruku-saak*⁶⁸³ vermy kan word.

Die hoofverskille in hierdie navorsing tussen die wetgewing in Suid-Afrika en Kanada is die volgende:

1. Die wetgewing in Suid-Afrika skep 'n nuwe misdaad, naamlik oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988. Die wetgewing in Kanada kodifiseer die verweer van vrywillige dronkenskap en stel sekere vereistes vir gebruik van die verweer;
2. In die geval van 'n algemene-opsetsmisdaad in Kanada of waar die beskuldigde wil staatmaak op onwillekeurigheid van sy handeling, is die

⁶⁸⁰ Bowman 1999:235.

⁶⁸¹ Bowman 1999:235.

⁶⁸² 2011:336.

⁶⁸³ S.C. Small v. Noa Kurimalawai, Australian Capital Territory Magistrates' Court, Matter No.CC97/01904, 22 Oct. 1997.

verweer van vrywillige dronkenskap, waar die beskuldigde afgewyk het van die vereiste standaard van sorg, nie vir hom beskikbaar waar die misdaad gepaardgaan met geweld (“an element...assault or any other interference or threat of interference...with the bodily integrity of another person”)⁶⁸⁴ nie. In die geval van oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 in Suid-Afrika, is daar nêrens ‘n bepaling dat die ten las gelegde misdaad ‘n element van geweld moes bevat nie;

3. Die wetgewing van Kanada vereis nie ontoerekeningsvatbaarheid nie en slegs die elemente van ‘n willekeurige handeling en die opset vereis vir skuldigbevinding aan die misdaad, word in die wetgewing genoem. Die Suid-Afrikaanse wetgewing⁶⁸⁵ verwys weer slegs na ontoerekeningsvatbaarheid as vereiste om ‘n skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 te voltrek.

Die gevolgtrekking en voorstelle wat uit hierdie vergelykende studie gemaak word volg in Hoofstuk 7, maar dit is nou reeds van belang om te noem dat Australië se posisie minder gunstig is as diè van Suid-Afrika en dat Suid-Afrika beginsels kan aanneem uit die Kanadese regsisteem om ons huidige reg te verbeter.

⁶⁸⁴ Artikel 33.1 van die Canadian Criminal Code.

⁶⁸⁵ 1 van 1988: Art 1.

HOOFSTUK 7

GEVOLGTREKKING EN VOORSTELLE

7.1 Gevolgtrekking

Dronkenskap is 'n eeue-oue verskynsel wat nou in verband met misdadpleging gebring kan word. Soos die studie genoem in hoofstuk 1 hierbo, aangetoon het, is daar in die Wes-Kaap bevind dat in 64% van alle sake waarvan die motief bekend was en in 24% van die sake waarvan die omstandighede bekend was, die misdad gepleeg is na 'n argument of gedurende 'n geveg waarby daar alkohol betrokke was.⁶⁸⁶

In die vergelykende studie in hoofstuk 6 is getoon dat die Suid-Afrikaanse reg wat met die verweer van dronkenskap handel, meer gunstig is as dié van Australië, maar dat die posisie in Kanada weer beter is in die opsig dat hul wetgewing slegs op misdade waarvan geweld 'n element is, fokus.

Die vergelykende studie het getoon dat die drie lande, Suid-Afrika, Kanada en Australië, dieselfde ontwikkeling ondergaan het in die sin dat die historiese posisie afgelei is van die "specific intent"-teorie en ook in die sin dat die historiese posisies omvêrgewerp is deur regspraak. In Suid-Afrika en Kanada is wetgewing gebruik om die leemtes, skuiwergate en regsonsekerheid van die regspraak aan te vul, wat nie die geval was in Australië nie.

Die huidige Suid-Afrikaanse wetgewing kan aangewend word waar die beskuldigde so dronk is dat hy nie kan handel nie of ontoerekeningsvatbaar is. Die wetgewing is egter nie prysenswaardig nie, omrede dit steeds vir sommige beskuldigdes 'n skuiwergat ooplaat. Waar die beskuldigde nugter genoeg is om 'n willekeurige handeling uit te voer en nugter genoeg is om toerekeningsvatbaar geag te word, maar net-net dronk genoeg

⁶⁸⁶ <http://www.alcohol.org.za/statistics> soos nageslaan op 27 Februarie 2012.

is om nie die opset nodig vir skuldigbevinding aan die ten las gelegde misdaad te kan vorm nie, sal die reg soos volg daar uitsien:

- Die beskuldigde sal nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag nie.
- Die beskuldigde sal ook nie skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 nie, omrede die geval nie in die bewoording van die Wet gedek word nie.
- Wanneer die beskuldigde egter aangekla word van 'n misdaad wat skuld in die vorm van opset vereis en sy dronkenskap net sy opset uitsluit, kan hy nogsteeds skuldig bevind word aan 'n alternatiewe nalatigheidsmisdaad waarvan die elemente bewys kan word. 'n Beskuldigde wat byvoorbeeld van moord aangekla word, maar as gevolg van sy dronkenskap nie skuldig bevind kan word nie, kan dan aan strafbare manslag skuldig bevind word, wat altyd 'n alternatiewe klag op 'n aanklag van moord is.
- Wanneer 'n beskuldigde aangekla word van 'n misdaad waarvan die skuld-element in die vorm van nalatigheid vereis word en die beskuldigde bewys word dronk te gewees het terwyl hy die misdaad gepleeg het, sal die dronkenskap nie die beskuldigde se nalatigheid kan uitskakel nie. Inteendeel, die dronkenskap sal gebruik kan word om juis die aanwesigheid van nalatigheid te bewys.
- Wanneer die beskuldigde egter aangekla word van 'n misdaad wat opset as skuldvereiste daarstel en daar nie 'n bevoegde misdaad op sodanige aanklag bestaan wat slegs nalatigheid vereis nie, sal die beskuldigde onskuldig bevind word aan die hoofklag en vry gaan.

Verder is artikel 1 van toepassing op alle misdade (selfs dié waarvan geweld nie 'n element is nie) en bied die teenoorgestelde bewyslas wat op die vervolging se skouers rus aansienlike probleme. Dit is juis hier waar Suid-Afrika by Kanada kan kers opsteek.

7.2 Voorstelle

Uit die navorsing blyk dit duidelik dat daar in die verlede na veral twee benaderings van dronkenskap gekyk is, naamlik 'n toegeeflike en ontoegeeflike benadering. Die toegeeflike benadering volg die reëls van aanspreeklikheid soos met betrekking tot enige ander misdaad.⁶⁸⁷ Hiervolgens kan 'n persoon wat so dronk is dat hy of sy nie kan handel in die juridiese sin van die woord nie of nie toerekeningsvatbaar is of opset kan vorm nie, onskuldig bevind word aan die misdaad waarvan hy beskuldig word.⁶⁸⁸ Die beoordeling van die beskuldigde se aanspreeklikheid word beperk tot subjektiewe oorwegings.⁶⁸⁹ Die ontoegeeflike benadering behels dat dit onaanvaarbaar is dat 'n nugter mens vir 'n misdaad gestraf word, terwyl 'n besope mens wat dieselfde misdaad pleeg, nie daarvoor gestraf sal word nie.⁶⁹⁰ Ondersteuners van hierdie benadering wil hê dat beoordeling van die misdaad moet strek vanaf die laakbare misbruik van drank tot en met die pleging van die misdaad en dat 'n beoordelaar hom moet laat lei deur 'n objektiewe toets, naamlik die belange en die veiligheid van die gemeenskap.⁶⁹¹ Dit is skrywer se mening dat 'n streng toepassing van beide 'n toegeeflike en ontoegeeflike benadering nie die gewenste uitwerking sal bied nie.

Daar is geen twyfel dat die posisie in Suid-Afrika na die *Chretien*-beslissing⁶⁹² slegs deur middel van wetgewing gekorrigeer kon word nie. Soos reeds genoem, is die afwesigheid van wetgewing, soos wat die geval in Australië is, nie wenslik nie. Die

⁶⁸⁷ Snyman 2009:473.

⁶⁸⁸ Snyman 2012:231-232.

⁶⁸⁹ Naamlik: geestesvermoëns of waarvan die beskuldigde bewus was/kennis van gehad het ten tyde van die misdaad. Snyman 2009:473.

⁶⁹⁰ Snyman 2012:231. Sien ook Snyman 2009:473.

⁶⁹¹ Snyman 2009:473.

⁶⁹² 1981 1 SA 1097 (A).

afwesigheid van wetgewing sou 'n geheel en al toegeeflike benadering ondersteun. Die vraag is egter hoe dit geformuleer moet word en of artikel 1 van Wet 1 van 1988 voldoende is.

Deur die loop van die navorsing is daar verwys na verskeie voorstelle ten einde artikel 1 van Wet 1 van 1988 te herformuleer, asook 'n regsvergelijkende studie gedoen. Hierdie voorstelle geniet vervolgens afsonderlike aandag.

7.2.1 Snyman se voorstel

Snyman⁶⁹³ is van mening dat, ná die *Chretien*-beslissing,⁶⁹⁴ die reëls wat betref dronkenskap en die werking daarvan teenoor strafregtelike aanspreeklikheid, verander moet word om grotendeels weer die reg soos voor 1981 te weerspieël. Snyman⁶⁹⁵ het voorgestel dat hierdie veranderings teweeggebring word deur wetgewing en dat dit beperk moet word tot geweldsmisdade.

Skrywer ondersteun Snyman se siening dat die gevolge van die *Chretien*-beslissing⁶⁹⁶ beperk moet word deur middel van wetgewing en ook dat dit beperk moet word tot geweldsmisdade, omdat die uitwerking van dronkenskap op nie-geweldsmisdade onder andere baie gering is.⁶⁹⁷

7.2.2 Paizes se voorstel

Die volgende voorstel wat aandag moet geniet, word deur Paizes gemaak.⁶⁹⁸ Hy

⁶⁹³ 2009:483.

⁶⁹⁴ 1981 1 SA 1097 (A).

⁶⁹⁵ 2009:483.

⁶⁹⁶ 1981 1 SA 1097 (A).

⁶⁹⁷ Snyman 2009:483.

⁶⁹⁸ 1988:787.

ondersteun 'n formulering van die misdaad waaraan dronk misdadigers skuldig bevind kan word wat soos volg lui:

1. (1) Any person who unlawfully –
 - (a) causes the death of another person; or
 - (b) applies force to the person of another; or
 - (c) threatens another with the immediate application of force to his person; or
 - (d) causes damage to the property of another person,
shall be guilty of an offence.
- (2) The fact that a person was under the influence of intoxicating liquor or drugs shall be disregarded in determining his liability for an offence under subsection (1): Provided that no person shall be convicted of an offence under subsection (1) if there is evidence from which it appears as a reasonable possibility that he was under the influence of intoxicating liquor or drugs in circumstances in which his intoxication could not have been avoided by the exercise of reasonable care on his part.
- (3) No person shall be convicted of contravening paragraph (a) of subsection (1) unless the court is satisfied that a reasonable person unaffected by intoxicating liquor or drugs (but otherwise in the position of the accused) would have foreseen that his conduct might unlawfully cause the death of the deceased.
- (4) No person shall be convicted of contravening paragraph (b) or (d) of subsection (1) unless the court is satisfied that, disregarding any evidence that he was under the influence of intoxicating liquor or drugs, the only reasonable inference from the evidence would be that he foresaw that his conduct might constitute or result in the unlawful application of force to the person of the other party concerned, or might cause unlawful damage to the property of the other person concerned, as the case may be.

Hierdie artikel stel voor dat by 'n aanklag daaraan, bewyse rondom die dronkenskap van die beskuldigde heeltemal geïgnoreer word. Subartikel 1(2) van die voorgestelde artikel handel met onvrywillige dronkenskap. Hierdie subartikel stel in die vooruitsig dat 'n persoon nie skuldig bevind kan word aan die voorgestelde misdaad waar hy onvrywillig dronk geword het nie, maar plaas 'n las op die beskuldigde om te bewys dat hy nie sy onvrywillige dronkenskap sou kon voorsien/keer deur die uitoefening van redelike sorg deur hom nie.

Paragrafe 3 en 4 van subartikel (2) doen aan die hand dat 'n persoon skuldig bevind sal word waar die dronkenskap van die beskuldigde weggedink word en die beskuldigde dan moes voorsien het dat sy handeling die ongewenste gevolge van die misdaad sou teweegbring.

Volgens Paizes⁶⁹⁹ sou die meeste van die probleme ondervind met artikel 1 van Wet 1 van 1988, opgelos word deur die formulering van die artikel soos bogenoemd. Volgens hom sou die Suid-Afrikaanse reg “unexceptional” wees as hierdie artikel die posisie gereguleer het.⁷⁰⁰

Skrywer is, met alle respek, nie van mening dat hierdie voorstel die beste is nie. Skrywer is van mening dat ondersteuners van die toegeeflike benadering tot die verweer van dronkenskap sal aanvoer dat die misdaad niks anders is as ‘n aanduiding dat, waar dronkenskap ‘n rol speel in die verdediging se saak, die dronkenskap, behalwe waar dit onvrywillig was, net weggedink moet word. Hierdie voorstel kan nie verwag word om ‘n logiese benadering tot die Suid-Afrikaanse strafregstelsel te wees nie, aangesien die beskuldigde die voordeel moet ontvang dat die hof alle tersaaklike feite in ag moet neem by beoordeling of die beskuldigde bo redelike twyfel skuldig is aan ‘n misdaad.

Die voorstel ontken die verweer van vrywillige dronkenskap in die geheel en dit is skrywer se mening dat dit ‘n te streng en ontoegeeflike posisie teweegbring, al word dit in die vooruitsig gestel dat waar die verweer van dronkenskap erken word, daar streng beperkings moet geld om nie die dronk misdadiger onredelik te bevoordeel bo die misdadiger wat nugter was ten tyde van pleging van die misdaad nie.

Hierdie voorstel kan egter ondersteun word wat betref dat die artikel in die voorstel slegs van toepassing is op geweldsmisdade. Hierdie posisie is in lyn met die wetgewing van Kanada.

7.2.3 De Chermont se voorstel

Die laaste voorstel wat aandag moet geniet is dié van De Chermont.⁷⁰¹ In ‘n poging om

⁶⁹⁹ 1988:788.

⁷⁰⁰ 1988:788.

⁷⁰¹ Burchell 2011:330. (Burchell verwys na De Chermont se voorstel wat ongepubliseerde navorsing is.)

die kritiek teen die bewoording van artikel 1(1) van Wet 1 van 1988 teen te werk, het De Chermont die volgende herformulering van die artikel voorgestel:

Anybody who voluntarily consumes or uses any substance which has an effect on his mental faculties, knowledge or intention, while he knew or should have known that the particular substance could or does have such an effect, and while being so affected engages in conduct which constitutes a crime, of which violence is an element, but who cannot be convicted of such crime because of reasonable doubt whether he at the time of the conduct

- (a) had the ability to appreciate the wrongfulness of his actions, or to act in accordance with such appreciation of wrongfulness; or
- (b) had the necessary intention required for a conviction of the particular crime, is guilty of a crime and on conviction liable to the punishment of...

Daar word aan die hand gedoen dat hierdie voorstel die beste is van die drie voorstelle bepreek in hierdie afdeling. Skrywer se voorstel is hoofsaaklik gegrond op hierdie wetswysiging wat De Chermont voorgestel het en sal in paragraaf 7.2.4 hieronder aandag geniet.

Die grootste probleem met die huidige bewoording van artikel 1 van Wet 1 van 1988 was dat daar nie 'n bepaling was wat ingesluit het dat die artikel toepassing vind waar die beskuldigde as gevolg van sy gebrek aan opset nie aan die hoofklag skuldig bevind is nie. De Chermont het hierdie probleem aangespreek in die (b)-gedeelte van hierdie voorstel.

7.2.4 Skrywer se voorstel

Na bestudering van die bogenoemde is dit skrywer se mening dat Suid-Afrika kan baat by die herformulering van Artikel 1 van Wet 1 van 1988, soos volg:

1. Eerstens is daar onsekerheid oor of die bewoording van artikel 1 onvrywillige handeling dek. Daar is dus onsekerheid oor of die artikel toepassing vind wanneer die beskuldigde in die ergste graad van dronkenskap verkeer. Skrywer se eerste voorstel is om hierdie onsekerheid uit die weg te ruim, deur

daadwerklik te bepaal dat die artikel toepassing vind waar 'n beskuldigde, as gevolg van sy dronkenskap, nie 'n vrywillige handeling kon uitvoer nie. Hierdie daadwerklike bepaling moet bygevoeg word by die voorgestelde wetswysiging van De Chermont genoem in pragraaf 7.2.3.

2. Tweedens word daar aangevoer dat waar daar 'n bevoegde uitspraak is op 'n hoofklag wat opset vereis en die bevoegde uitspraak slegs nalatigheid vereis, die beskuldigde eerder aan die nalatigheidsmisdaad skuldig bevind kan word as aan oortreding van artikel 1(1) van Wet 1 van 1988. Die artikel sal dus dan net in werking kom waar sodanige nalatigheidsmisdaad nie bestaan nie, om die leemte, wat tans in ons reg voorkom, te vul, sodat die beskuldigde wel aanspreeklik gehou word vir misdade gepleeg terwyl hy in die derde/geringste graad van dronkenskap verkeer het. De Chermont maak nie hiervoor voorsiening in sy wetswysigingsvoorstel in paragraaf 7.2.3 nie.
3. Die laaste voorstel handel met die bewyslasprobleem, soos volledig bespreek in hoofstuk 3 van hierdie navorsing. Dit is skrywer se voorstel dat die artikel bewoord sal word om nie te vereis dat skuldigbevinding aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 bo redelike twyfel bewys moet word nie. Die artikel moet eerder bepaal dat daar aan die bewyslas voldoen word waar die staat kan bewys dat die beskuldigde, as gevolg van redelike twyfel oor een van die elemente van die hoofmisdaad, nie aan die hoofmisdaad skuldig bevind kon word nie. Met ander woorde as daar net byvoorbeeld redelike twyfel was oor 'n beskuldigde se toerekeningsvatbaarheid, sal hy skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988. Die staat sal nie hoef te bewys dat die beskuldigde bo redelike twyfel ontoerekeningsvatbaar was om 'n skuldigbevinding te voltrek nie. De Chermont se wetswysigingsvoorstel soos in paragraaf 7.2.3 is prysenswaardig, omdat dit reeds hiervoor voorsiening maak.

4. Soos ook reeds voorgestel deur De Chermont in paragraaf 7.2.3 moet die artikel slegs fokus op geweldsmisdrywe. Hierdie is ook in lyn met die reg in Kanada.

Skrywer stel dus voor dat De Chermont se wetswysigingsvoorstel aanvaar moet word, met die volgende geringe wysigings daaraan:

Anybody who voluntarily consumes or uses any substance which has an effect on his mental faculties, knowledge or intention, while he knew or should have known that the particular substance could or does have such an effect, and while being so affected engages in conduct which constitutes a crime, of which violence is an element, but who cannot be convicted of such crime because of reasonable doubt whether he at the time of the conduct

- (a) **had the ability to perform a voluntary act; or**
- (b) had the ability to appreciate the wrongfulness of his actions, or to act in accordance with such appreciation of wrongfulness; or
- (c) had the necessary intention required for a conviction of the particular crime **and where a lesser competent verdict requiring only negligence does not exist**, is guilty of a crime and on conviction liable to the punishment of...

Hierdie wysiging spreek die grootste punte van kritiek teen die bestaande Wet 1 van 1988, soos vroeër in die verhandeling bespreek, aan en bring ons land in lyn met buitelandse jurisdiksies soos Kanada waar dronkenskap nie as verweer teen geweldsmisdrywe geld nie.

BIBLIOGRAFIE

BOEKE

BURCHELL J

2011. *South African Criminal Law and Procedure Volume 1 General Principles of Criminal Law*. Fourth Edition. Juta & Co Ltd:Cape Town.

KEMP *et al*

2012. *Criminal Law In South Africa*. First Edition. Oxford University Press Southern Africa (Pty) Ltd:Cape Town.

SNYMAN CR

2008. *Criminal Law*. Fifth Edition. LexisNexis:Durban.

SNYMAN CR

2012. *Strafreg*. Sesde Uitgawe. LexisNexis:Pietermaritzburg.

VAN DER BURGH C

1977. *Multipurpose Survey Amongst Whites 1975: Views on drug legislation and on the excessive use of alcohol and criminal responsibility*. Research Finding S-N 94/1977, South African Human Sciences research Council, Institute for Sociological, Demographic and Criminological Research:Pretoria.

ARTIKELS

BONDY JS

1996a. A summary of public consultation on reform of the Criminal Code of

Canada as related to a defense of self-induced intoxication resulting in automatism. *Contemporary Drug Problems* 23:583-593.

BONDY JS

1996b. Self-induced intoxication as a defence in the criminal code of Canada: issues and discussion around *Daviault v. R.* *Contemporary Drug Problems* 23:571-582.

BOWMAN M

1999. Dealing with the 'drunk's defence. *Alternative Law Journal* 24(5):233-237.

COOKSON HM

1992. Alcohol Use and Offence Type Among Young Offenders *British Journal of Criminology* 32 (3):359.

JORDAAN S

2009. Intoxication as a multiple defence in the South African criminal law. *De Rebus*:24-25.

MILTON JRL

1988. Criminal capacity. *Annual survey of South African Law* 11 (8):388.

MILTON JRL

1995. General principles of liability: recent cases. *South African Journal of Criminal Justice* 8 (1):64-66.

ONN A

1996. Self-induced intoxication: balancing principles of justice and responsibility. *Contemporary Drug Problems* 23:687-705.

PAIZES A

1988. Intoxication through the looking-glass. *The South African Law Journal* 105 (4):776-788.

SHAIN M

1996. The Charter and intoxication: some observations on possible Charter challenges to an Act to Amend the Criminal Code (Self-induced Intoxication), 1995, C-72. *Contemporary Drug Problems* 23:731-734.

SHEEHY E

1996. The intoxication defence in Canada: why women should care. *Contemporary Drug Problems* 23:595-630.

SKENE L

1984. Should intoxication be a defence to crime? *Legal service bulletin* 9(2) 95-97.

SNYMAN CR

2003. S v Eadie: the end of the road for the defence of provocation? *Acta juridica* 16 (3):1-22.

SNYMAN CR

2009. Geweldsmisdade en die hervorming van die dronkenskapverweer. *Tydskrif vir die Suid-Afrikaanse Reg* 3:470-483.

VAN DER MERWE SE

1990. Skuldig maar ontoerekeningsvatbaar dronk. *Stellenbosch Law Review* 1 (1):94-104.

WILSON M AND DALY M

1994. Spousal Homicide. *Juristat* 14 (8):1-14.

REGSKOMMISSIEVERSLAE

SUID-AFRIKAANSE REGSKOMMISSIE

1986. Verslag oor die ondersoek na misdade gepleeg onder die invloed van drank en dwelms (navorser: Ellis P).

INTERNETBRONNE

<[http://en.wikipedia.org/wiki/Victoria_\(Australia\)](http://en.wikipedia.org/wiki/Victoria_(Australia))>. Toegang verkry op 7 Desember 2012.

THE ADDICTION ACTION CAMPAIGN

1999. *Alcohol the scary truth.*

<<http://www.alcohol.org.za/statistics>>. Toegang verkry op 27/2/2012.

WETGEWING

Canadian Charter of Rights and Freedoms

Canadian Criminal Code

Crimes Act 1958.

Crimes (Mental Impairment and Unfitness to be Tried) Act 1997.

Magistrate's Court Act of 1989.

Sentencing Act of 1991.

Strafproseswet 51 van 1977

Strafregwysigingswet 1 van 1988

Strafregwysigingswetsontwerp B119-87(GA).

Wetsontwerp C-72

REGSPRAAK

Queen v O'Connor 1980 HCA 17; (1980) 146 CLR 64

R v Blair 1994 A.J. No. 807 (Q.B., 28 October)

R v Bourke 1916 TPD 303

R v Daviault 1994 3 S.C.R. 63

R v Fowlie 1906 TS 505

R v Majewski 1977 AC 443

R v Martin 1984 58 ALJR 217

R v Murray 1986 N.S.J. No. 391 (C.A., 17 November)

R v Osolin 1993 26 C.R.(4th) 1 (S.C.C.)

S v Adams 1986 4 SA 882 (A)

S v Baartman 1983 1 All SA 348 (NC)

S v Chretien 1981 1 SA 1097 (A)

S v D 1995 2 SACR 502 (C)

S v Flanagan 2003 (2) SACR 98 (E)

S v Griesel 1993 1 SACR 178 (O)

S v Harris 1965 (2) SA 340 (A)

S v Hartyani 1980 (3) SA 613 (T)

S v Ingram 1999 2 SACR 127 (W)

S v Johnson 1969 1 SA 201 (A)

S v Lange 1990 (1) SACR 199 (W)

S v Maki 1994 2 SACR 414 (OK)

S v Mbele 1991 1 SA 307 (T)

S v Mphungathe 1989 4 SA 139 (O)

S v Oliphant 1989 (4) SA 169 (O) 171

S v Pietersen 1994 (2) SACR 434 (C)

S v V 1996 2 SACR 290 (C)

S.C. Small v Noa Kurimalawai 1997 Australian Capital Territory Magistrates' Court,
Matter No. CC97/01904, 22 Oct

OPSOMMING

Iemand pleeg 'n misdaad indien daar gedrag aan sy kant is wat ooreenstem met die elemente uiteengesit in die omskrywing van die misdaad, sodanige gedrag wederregtelik is en met skuld gepaardgaan. Dus moet 'n persoon se gedrag aan al die misdaad-elemente naamlik legaliteit, handeling, kousaliteit, wederregtelikheid, toerekeningsvatbaarheid en skuld voldoen. Alkohol beïnvloed 'n persoon op verskillende maniere, byvoorbeeld dit kan 'n persoon se toerekeningsvatbaarheid of skuld uitsluit.

Die probleem ontstaan nou oor hoe die invloed van alkohol strafregtelike aanspreeklikheid affekteer en hoe die verweer van vrywillige dronkenskap in ons reg aanwending moet vind.

Voor die saak van *Chretien* was dit nie moontlik om die verweer van vrywillige dronkenskap te opper teen 'n misdaad wat slegs algemene opset vereis het nie. Na die *Chretien*-beslissing sien die verweer van vrywillige dronkenskap as volg daaruit:

1. As 'n persoon so dronk is dat hy nie willekeurig kan handel nie kan hy nie aan enige misdaad skuldig bevind word nie;
2. In uitsonderlike gevalle kan 'n persoon as gevolg van sy uitermatige dronkenskap heeltemal ontoerekeningsvatbaar wees en dus ook glad nie strafregtelik aanspreeklik wees nie;
3. Dronkenskap kan selfs ook gewone opset uitsluit.

Die publiek was ontevrede met die beslissing in *Chretien* en het ge-eis dat 'n minder toegeeflike benadering gevolg moet word. Die Wetgewer het toe ingegryp en die Strafwysigingswet 1 van 1988 gepromulgeer. Die grootste ontwikkeling in die posisie rondom dronkenskap na hierdie Wet se inwerkingtreding kan as volg opgesom word:

1. Wanneer die beskuldigde so dronk is dat hy nie vrywillig handel nie sal hy in terme van *Chretien* nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag teen hom nie, maar sal hy wel skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988;
2. Wanneer die beskuldigde so dronk is dat hy nie toerekeningsvatbaar is nie sal hy ook in terme van *Chretien* nie skuldig bevind kan word aan die hoofklag teen hom nie, maar sal hy wel skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988;
3. Wanneer die beskuldigde nie dronk genoeg is om ontoerekeningsvatbaar te wees nie, maar dronk genoeg is om nie opset te kan vorm nie, sal hy in terme van die *Chretien*-saak nie skuldig bevind kan word aan die opsetsmisdaad nie. Hy sal ook nie skuldig bevind kan word aan oortreding van artikel 1 van Wet 1 van 1988 nie, omdat die situasie nie in die bewoording van die Wet gedek word nie. Wanneer die beskuldigde egter aangekla word van 'n misdaad wat skuld in die vorm van opset vereis en sy dronkenskap sy opset uitsluit, kan hy nogsteeds skuldig bevind word aan 'n alternatiewe nalatigheidsmisdaad waarvan die elemente bewys kan word.
4. Wanneer 'n beskuldigde aangekla word van 'n misdaad waarvan die skuld element in die vorm van nalatigheid vereis word en die beskuldigde bewys word dronk te gewees het terwyl hy die misdaad gepleeg het, sal die dronkenskap nie die beskuldigde se nalatigheid kan uitskakel nie. Inteendeel, die dronkenskap sal gebruik kan word om juis die aanwesigheid van nalatigheid te bewys.

Na inwerkingtreding van Wet 1 van 1988 bestaan daar dus nog leemtes in die reg wat die verweer van dronkenskap betref. In hierdie navorsing word die posisies in Kanada

en Australië bestudeer ten einde dit met die posisie van Suid-Afrika te vergelyk en moontlike voorstelle vir verbetering van ons reg voor te lê.

SUMMARY

A person commits an offense if there is behavior on his part that matches all the elements set out in the definition of the crime, such conduct is unlawful and accompanied by the necessary culpability. Thus a person's actions have to comply with the elements of a crime namely legality, conduct, causation, unlawfulness, criminal capacity and culpability. Alcohol can influence a person in different ways for example even excluding a person's criminal capacity or culpability.

The problem now arises as to how criminal liability is affected by the intake of alcohol and how the defence of voluntary intoxication should be dealt with in our law.

Before the case of *Chretien* it was not possible to raise the defense of voluntary intoxication. After the decision in *Chretien* the legal position regarding the defence was as follows:

1. If a person is so intoxicated that he can not act voluntarily then he can not be convicted of any crime;
2. It is possible in extreme circumstances that a person's criminal capacity can be excluded which leads to him also not being criminally liable for any crime;
3. Intoxication can even exclude general intent.

The public was not satisfied with the outcome of the *Chretien* judgment and demanded that a less lenient approach be followed. The Legislature intervened and promulgated the Criminal Law Amendment Act 1 of 1988. The most important changes to the position regarding the defense of voluntary intoxication after the commencement of this Act can be summarized as follows:

1. When the accused is so intoxicated that he could not perform a voluntary act, in terms of the *Chretien* decision, he can not be found guilty on the main charge. He will however be guilty of contravening section 1 of Act 1 of 1988;
2. When the accused is so intoxicated that his criminal capacity is excluded he will also in terms of the *Chretien* decision not be found guilty on the main charge, but he will be guilty of contravening section 1 of Act 1 of 1988.
3. When the accused is intoxicated enough to exclude his intention but not his criminal capacity, he will in terms of the *Chretien* decision not be found guilty of the intent-crime. He will also not be guilty of contravening section 1 of Act 1 of 1988 because this situation is not covered in the wording of the Act. However, if he is accused of a crime that requires intent and his intoxication excludes such intent, he can still be found guilty on an alternative charge that only requires negligence.
4. An accused's intoxication will not exclude his culpability where the element required to prove is negligence. Instead an accused's intoxication can be used to prove his negligence.

Even after commencement of Act 1 of 1988 there are still many loopholes in our law concerning the defence of voluntary intoxication. The approach of both Canada and Australia are studied in this research with the objective of comparing their respective positions with the approach to the defence followed in South-African law and making suggestions on how to improve our law.

KEY TERMS

voluntary intoxication

Act 1 of 1988

culpability

loopholes

non-pathological criminal incapacity

S v Chretien

statutory intoxication

burden of proof

Section 33.1 of the *Canadian Criminal Code*

S v Johnson