86/86

JAN LOURENS VAN DER WESTHUIZEN Appellant

en

DIE STAAT Respondent

Saaknr. 138/85
mp

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

JAN LOURENS VAN DER WESTHUIZEN — Appellant

en

DIE STAAT — Respondent

CORAM: HOEXTER, HEFER, ARR et GALGUT, Wn AR.

VERHOOR: 20 Mei 1986

GELEWER 13 Augustus 1986

U I T S P R A A K

HOEXTER, AR ....

HOEXTER, AR,

Dit is ŉ strafappèl teen vonnis alleen. In die Oranje-Vrystaatse Provinsiale Afdeling het die appellant op ŉ aanklag van moord tereggestaan. Die verhoorhof (SMUTS, RP en twee assessore) het die appellant aan moord met versagtende omstandighede skuldig bevind. Die appellant is ŉ vonnis van tien jaar gevangenisstraf opgelê, drie jaar waarvan vir ŉ tydperk van vyf jaar voorwaardelik opgeskort is. Hy dien tans sy vonnis uit. Met verlof van hierdie Hof kom die appellant teen sy vonnis in hoër beroep.

Die strafsaak spruit voort uit die dood van die appellant se eggenote op 30 Oktober 1983 te Welkom. Dit is gemene saak dat die appellant die oorledene se dood veroorsaak het deur haar twee keer met ŉ ,303 geweer te skiet. By sy verhoor het die appellant verskeie verwere opgewerp. As hoofverweer is aangevoer dat, as gevolg van slaap en suspille wat hy geneem het asook wyn wat hy op die betrokke dag

gedrink ....

gedrink het terwyl hy baie opgewonde was, die appellant nie toerekeningsvatbaar was toe hy die twee skote afgevuur het nie. In die alternatief is aangevoer eerstens dat die appellant in noodweer gehandel het en ten tweede dat weens die kumulatiewe uitwerking van die provokasie waaraan die oorledene hom blootgestel het asook die drank en pille wat hy geneem het, die appellant nie die bedoeling om te dood, gehad het nie. Aan die hand van die aangevoerde getuienis is hierdie drie verwere deur die verhoorhof verwerp en byge= volg is die appellant soos aangekla skuldig bevind. Aan hierdie bevinding het die belese REGER-PRESIDENT in sy uitspraak toegevoeg -

> "Die Staat gee tereg toe dat daar versagtende omstandighede was. Die beskuldigde was erg geprovokeer toe hy in die toestand van moegheid verkeer het en sy inhibisies was verminder. Dit word gevolglik verder bevind dat dit moord met versagtende omstandighede was."

Die ....

Die vernaamste feite van die geval kan kortliks saamgevat word. Die appellant, wat op Welkom gewoon het, was 'n hysmasjinis op die Vrystaatse Goudvelde waar hy vir 25 jaar vir dieselfde mynmaatskappy gewerk het. Die appellant was 'n geskeide man en die vader van twee kinders toe hy in Mei 1970 met die oorledene in die huwelik getree het. Die oorledene was toe 'n ongehude moeder van 'n sesjarige seun, Michael, wat gebreklik was. Uit die huwelik tussen die appellant en die oorledene is twee seuns, Amitus en Aubrey, gebore. Ten tyde van die oorledene se dood was sy 46 en die appellant 52 jaar oud. Amitus en Aubrey was onderskeidelik 11 en 9 jaar oud.

Aanvanklik was die huwelik gelukkig maar later het die partye in onmin gelewe. Die oorledene het wrywing veroorsaak tussen haar eie seun Michael en die kinders uit die appellant se eerste huwelik met die gevolg dat laasgenoemde kinders geweier het om by hul vader te kom kuier. Michael

het ....

het vir Amitus en Aubrey karnuffel. Eers het Michael slegs af en toe by die partye gekuier. In 1982 het hy by die partye se woning in Welkom ingetrek.

Omstreeks 1982/1983 het die appellant, in oorleg met die oorledene, 'n erf in Riebeeckstad gekoop en daarop 'n huis begin bou met die oogmerk om vir sowel Amitus en Aubrey as Michael se toekoms voorsiening te maak. Vroeg in 1983 het die oorledene egter van hierdie plan afgesien. Sy het daarop aangedring dat die Riebeeckstad erf verkoop moes word en dat sy helfte van die opbrengs moes ontvang. Vanaf Januarie 1983 het die oorledene die appellant die gemeenskaplike slaapkamer ontsê en hom huweliksregte geweier. Daarna het die appellant op 'n matras op die vloer van die sitkamer geslaap. Op 25 April 1983, en as gevolg van 'n woordewisseling tussen die appellant en Michael, het die oorledene 'n pistool op die appellant gerig en met verwysing na Michael aan die appellant gesê:

"Vat ....

"Vat net aan hom dan skiet ek jou vrek."

Op 26 April 1983 het die oorledene saam met Michael die partye se woning verlaat. Hulle het vir 'n paar dae by 'n gesin in Welkom gebly en toe na Pretoria verhuis. In Pretoria het die oorledene by die Departement van Volks= welsyn teen die appellant 'n klagte ingedien as sou daar oor Amitus en Aubrey nie behoorlike toesig gehou word nie. As gevolg hiervan het die appellant vir die maand Mei 1983 die dienste van 'n huishoudster bekom. In Junie het die appellant die oorledene en Michael in Pretoria gaan haal en na die woning in Welkom teruggebring. Die appellant wou probeer om die huwelik te red. Nadat die partye vir twee nagte dieselfde slaapkamer gedeel het, is die appellant egter weer daaruit verban. Die stryery tussen die partye het opnuut begin. By 'n geleentheid in September 1983 het 'n woorde= wisseling op geweld uitgeloop - die oorledene het die appellant met 'n hamer gegooi en op sy beurt het die appellant die

oorledene ....

oorledene se kop teen 'n muur gestamp. Teen vroeë Oktober 1983 was daar onheelbare tweespalt tussen die partye. Hulle het nie met mekaar gepraat nie en smiddags moes die appellant vir hom en Amitus en Aubrey kos voorberei terwyl die oorledene vir haarself en Michael gesorg het. Op 3 Oktober het die oorledene die appellant andermaal verlaat as gevolg waarvan die appellant weer eens 'n huishoudster moes aanstel. Hierna is die appellant deur kwellende telefoonoproepe lastig geval - as hy die hoorbuis optel en antwoord, praat niemand nie. Ook het hy van die oorledene eisbriewe en dreigbriewe ontvang.

Om die boukoste van die huis op die Riebeeckstad erf te dek, was dit vir die appellant nodig om oortyd te werk. Op Saterdag 29 Oktober het die appellant 'n skof gewerk wat van 7 vm tot 3 nm geduur het; en daarop 'n verdere skof van 11 nm op die Saterdag tot 7 vm op Sondag 30 Oktober. Op gemelde Sondag sou sy volgende skof om 3 uur nm begin. Toe die appellant na 3 nm op die Saterdag by die huis gekom het,

kry ......

kry hy toe weer 'n eisbrief van die oorledene en was sy toorn ontstoke. Hy het gemeen dat die oorledene liewer na sy huis kon gekom het om die aangeleentheid in die eisbrief aangeroer met hom te bespreek. Weens sy ontsteltenis het hy 'n liter sjerrie gedrink en hy het glad nie geslaap nie voordat hy weer om 11 uur nm vir die nagskof aangemeld het. Toe hy na 7 vm op Sondag 30 Oktober weer by die huis gekom het, het hy om 4.30 vm op die vorige Saterdagoggend laas geslaap, en was hy uitgeput. Terwyl hy in die kombuis vir sy honde pap gemaak het, het die appellant weer sjerrie gedrink. Na 8.15 vm het hy gaan slaap maar 'n uur later het die kinders hom wakker gemaak en vertel dat die oorledene daarbuite was en dat sy hom wou spreek. Die appellant het na die woning se voordeur gegaan en die oorledene voor die huis aangetref. Toe hy aan haar vertel dat hy besig was om te slaap; dat hy daardie middag weer moes gaan werk; en dat hy die vorige dag glad nie geslaap het nie het sy hom toegesnou: "I could not care a damn". Die oorledene wou in die park met hom

praat ......

praat. Daarvoor het die appellant nie kans gesien nie en hy het haar na binne genooi. Toe die appellant self binnens=huis beweeg, het die kinders hom vertel dat die oorledene besig is om sy motor se bande af te blaas. Dit was die motor waarmee hy later daardie dag na sy werk moes ry en hierdie inligting het hom hewig ontstel. Die appellant is toe by die agterdeur uit na waar die oorledene was, en hy het haar fisies die kombuis binnegedwing.

In die kombuis het die oorledene gesê dat sy vandag die huis gaan afbrand en dat sy reeds 'n aksie om egskeiding teen die appellant ingestel het. Toe die appellant by haar verneem wat dan van Amitus en Aubrey sou word, was haar antwoord dat hulle in 'n weeshuis geplaas moes word. Daarop het 'n stryery tussen die partye gevolg. Die oorledene het daarop aangedring dat die Riebeeckstad erf onder die hamer gebring moes word. In die teenwoordigheid van die kinders het sy die appellant en sy huishoudster uitgeskel en daarop

gesinspeel ....

gesinspeel dat daar 'n verhouding tussen laasgenoemdes bestaan. Die oorledene en die twee seuns het ook oor en weer verwyte na mekaar geslinger.

Daarna is die oorledene na die agterplaas om 'n vyf-liter kan petrol te gaan haal. Hierdie kan was driekwart vol petrol. Die oorledene het die kan op die kombuistafel geplaas en gedreig om die huis af te brand indien sy haar sin nie kry nie. Daarop het die appellant sy ,303 geweer asook 'n kan sjerrie gaan haal. Van tyd tot tyd het hy die geweer op die oorledene gerig. Hy het ook van die sjerrie gedrink. Aanvanklik was sy oogmerk met die geweer bloot om die oorledene af te skrik van haar dreigement om die huis af te brand. Kort voor die middaguur het die appellant egter gedreig om die oorledene om 12 uur nm te skiet. Teen hierdie tyd, so het die verhoofhof bevind, moes die appellant sterk onder die invloed van drank gewees het. Die oorledene het die kan brandstof van die tafel af geneem, gebuk, en die brandstof op

die ......

die vloer van die kombuis uitgegooi.

Van die geestesgesindheid van die twee partye in daardie stadium asook die tragiese wyse waarop sake verder verloop het, kom daar in die uitspraak van die belese Verhoor=regter die volgende beskrywing voor:-

> "Beskuldigde was erg ontstoke deur die uittartende gedrag van die oorledene. Sy het finansiële eise aan hom gestel, wat vir hom onaanvaarbaar was. Sy het aggressief en uittartend teenoor hom opgetree deur die kombi se wiele af te blaas. Sy wou hê dat die erf verkoop moes word .... terwyl die beskuldigde dit glad nie wou gehad het nie. Toe gaan sy nog verder en dreig om die huis af te brand en gaan haal werklik die blik petrol en bring dit in die kombuis in. Beskuldigde se geduld met haar het toe uiteindelik opgeraak en hy het besluit dat indien sy sou probeer om die huis aan die brand te steek hy haar gaan skiet ....Hy het dit aan haar oorgelaat om te besluit of sy sou poog om die huis aan die brand te steek .... Die oorledene op haar beurt, het nie gedink dat hy sy dreigemente sou uitvoer nie en wou hom verder uittart en verneder. Oorledene het beskuldigde se vasberadenheid onderskat en hy het haar geskiet. Beskuldigde se inhibisies was nie verkrummeld voor hy geskiet het nie. Dit mag wel verminder gewees het,

maar ....

> maar verkrummel was dit nie .... Dat beskuldigde geweldig baie provokasie moes verduur het, is duidelik .... Bowendien was hy moeg as gevolg van die min slaap wat hy oor die vorige ses-en-dertig uur gehad het en hy was onder die invloed van drank. Dat hy egter geweet het wat hy doen en bedoel het om haar te dood, blyk uit 'n menigte feite."

Na sy skuldigbevinding by die verhoor het die appellant ter strafversagting self getuig en in dié verband het hy mnr K J Visser as getuie opgeroep. Visser is die bogrondse voorman van die Vrystaat Geduld Myn en die appellant se onmiddellike hoof by sy werk. Visser se kennis van die appellant strek oor 'n tydperk van tien jaar. Vir die eerste ses jaar was hy en die appellant mede-werkers en vir die laaste vier jaar het die appellant onder hom gewerk. Volgens Visser was die appellant -

> "....'n baie goeie werker, 'n harde werker ook".

en sou die getuie nie graag wou sien dat die myn die dienste van die appellant verloor nie.

Met ....

Met betrekking tot strafoplegging het die advokaat wat by die verhoor namens die appellant opgetree het ter oorweging gegee dat 'n vonnis van gevangenisstraf in sy geheel voorwaardelik opgeskort, 'n gepaste straf sou wees. Hierdie betoog het egter by die Verhoorregter nie ingang gevind nie. Met hierdie beskouing kan die Hof benede nie in die ongelyk gestel word nie. Dat die appellant se wandaad so ernstig was dat dit slegs gepas gestraf kon word deur die oplegging van gevangenisstraf waarvan ten minste 'n gedeelte daadwerklik uitgedien moet word, behoef nouliks enige argument. Mnr Heymans, wat die appèl namens die appellant waargeneem het, het ook nie die teendeel betoog nie.

Wat die appellant se advokaat wel voor ons aangevoer het was dat die Verhoorregter die volle trefkrag van die provokasie waaraan die oorledene die appellant blootgestel het, gering geskat het. Daarmee kan ek nie saamstem nie. By nalees van die Hof *a quo* se vonnisuitspraak is dit duidelik dat die Verhoorregter terdeë in aanmerking geneem het dat

die ....

die oorledene die appellant tot die uiterste beproef het; dat, soos die belese REGTER-PRESIDENT dit gestel het:-

> ".......die oorledene grootliks bygedra het tot die tragedie wat hom op 30 Oktober 1983 afgespeel het ......";

en dat al die omringende omstandighede "sterk versagtend" ten gunste van die appellant inwerk.

Vervolgens het mnr Heymans betoog dat by straf= toemeting die Verhoorregter die kumulatiewe effek van die appellant se persoonlike omstandighede nie behoorlik oorweeg het nie. Rakende die appellant se persoonlike omstandighede het die Verhoorregter hom soos volg uitgelaat.-

> "Dit blyk ook dat beskuldigde 'n verantwoordelike en goeie werker en 'n vader was en dat sy kinders vir hom lief is. Hulle is op skool op Theunissen, maar gaan naweke en vakansies na hom op Welkom. Sy kinders gaan ongetwyfeld daaronder ly indien hy na die gevangenis gestuur word. Volgens beskuldigde het hy nie ander familie wat vir die kinders kan sorg nie.

'n Verdere ......

> 'n Verdere persoonlike omstandigheid waarop mnr Beckerling staatgemaak het, is dat beskuldigde finansiële verlies gaan ly indien hy na die gevangenis gestuur word ...... Hierdie verlies het betrekking op die erf in Riebeeckstad ..... Hy het reeds heelwat geld bestee op 'n huis wat hy op die erf gebou het. Hierdie huis is tans op dakhoogte. Indien die erf met die halfvoltooide huis nou verkoop moet word, sal die beskuldigde finansiële verlies ly."

Die appellant se advokaat het aangevoer dat by beoordeling van die appellant se persoonlike omstandighede 'n faktor wat in besonder na vore tree die betreklik hoë ouderdom van die appellant is. Nou is dit so dat by die bespreking van die appellant se persoonlike omstandighede in die Verhoorregter se vonnisuitspraak daar nie spesifieke melding van die appellant se ouderdom gemaak word nie. Hieruit, so meen ek, kan egter nie afgelei word dat die Verhoorregter hierdie belangrike faktor heeltemal buite rekening gelaat het nie, eerstens omdat dit in die loop van die uitspraak oor die meriete genoem word, en tweedens omdat by ontleding van die Hof a quo se vonnis=uitspraak dit duidelik blyk dat die belese REGTER-PRESIDENT

die ....

die hele kwessie van 'n gepaste straf sorgvuldig en deeglik oordink het. Die vraag bly nietemin of in die besondere omstandighede van hierdie geval die Verhoorregter voldoende gewig aan die appellant se ouderdom geheg het.

Uit die aangevoerde getuienis blyk dit dat afgesien van die pleging van die misdaad waaroor dit hier gegaan het, die appellant 'n deugsame landsburger is wat vir 25 jaar by een werkgewer in diens gebly het en wat in 'n sleutelnywerheid 'n verantwoordelike betrekking beklee het. Uiteraard sal enige langdurige termyn van gevangesetting tot gevolg hê dat die appellant sy werk by die myn verloor; en hierdie gevolg is onvermydelik. Daarenteen kan die appellant sy nut as geskoolde werker behou tensy hy ten tyde van sy ontslag uit die gevangenis so oud is dat sy arbeids=vermoë vir die werkgewende gemeenskap onbeduidend sal wees. Met sy verhoor was die appellant reeds 53 jaar oud. Indien hy 'n gevangenistermyn van sewe jaar uitdien, beteken dit m i

dat ......

dat by sy ontslag die appellant vir die arbeidsmark waarvoor hy geskool is weens sy ouderdom (sestig jaar) nutteloos sal wees. Namens die Staat is die appèl deur die adjunk-Prokureur-Generaal van die Oranje-Vrystaat beredeneer. In die loop van 'n ewewigtige betoog het mnr du Plessis toegegee dat in die besondere omstandighede van die onderhawige geval bovermelde oorwegings ter sprake kom. Daardie toegewing tref my as weloorwoë. Na my eerbiedige mening kan in hierdie bepaalde opsig wel gesê word dat daar deur die Verhoorregter 'n onderbeklemtoning was van die besondere posisie van die appellant, en dat daar by vonnisoorweging 'n mistasting begaan is. Uit hoofde daarvan is hierdie Hof regtens verplig om met die opgelegde vonnis in te gryp en 'n vonnis op te lê wat hy self as gepas beskou.

By vasstelling van 'n gepaste straf is daar behalwe die ouderdom en arbeidsvermoë van die appellant ook die volgende maatskaplike faktor wat na my oordeel deeglike

oorweging ....

oorweging verdien. In sy vonnisuitspraak het die Verhoor=regter tereg die aandag gevestig op die benadeling wat die appellant se gevangesetting onvermydelik vir sy twee afhanklikes, die seuns Amitus en Aubrey, inhou. Die bewese feite in die saak dui op die ongelukkige gevolgtrekking dat - altans wat betref die laaste jare van die partye se huwelik - die oorledene se houding jeens hierdie twee kinders van liefdeloosheid en onverdraagsaamheid deurtrek was. In hierdie situasie sou daar reeds voor die moeder se dood aan die kant van Amitus en Aubrey ŉ besondere afhanklikheid van die vader ontstaan het. Die appellant het sonder teenspraak getuig dat hy geen familie het wat vir hierdie twee seuns kan sorg nie. Dit is skaars nodig om te sê watter emosionele verwarring en sielkundige ontwrigting die totale gebrek aan gesinsverband vir die duur van hul vader se gevangesetting vir hierdie twee jong seuns sal beteken. Ten tyde van die verhoor was Amitus en Aubrey onderskeidelik twaalf en tien jaar oud. Indien die appellant uit die gevangenis ontslaan word

voordat ....

voordat albei hierdie seuns hul kritieke wordingsjare ontgroei het, sal die bystand van hul eie vader in 'n mate nog tot hulle heil en welstand as jeugdiges kan bydra. Met inagnemening van al die omstandighede van die geval wil dit my voorkom dat geregtigheid sou geskied as 'n termyn van agt jaar gevangenis=straf, die helfte waarvan voorwaardelik opgeskort, opgelê was.

Uit hoofde van die voorgaande moet die appèl slaag. Die opgelegde vonnis word ter syde gestel en deur die volgende vonnis vervang:

> "Agt jaar gevangenisstraf waarvan vier jaar opgeskort word vir 'n tydperk van vyf jaar op voorwaarde dat beskuldigde nie skuldig bevind word nie aan 'n misdaad waarby aanranding 'n element is en waarvoor hy gevonnis word tot gevangenisstraf van meer as vier maande sonder keuse van 'n boete, en wat gedurende die tydperk van opskorting gepleeg is."

G G HOEXTER, AR

HEFER, AR)
GALGUT, Wn AR) Stem saam