Bib 107/87

LL

Saak No 42/1986

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

APPèLAFDELING

Insake die appèl van:

JOHANNES BEUKES — Eerste Appellant

en

ANDRE CRAWFORD — Tweede Appellant

teen

DIE STAAT — Respondent

CORAM: RABIE WHR, VILJOEN *et* VAN HEERDEN ARR

VERHOORDATUM: 17 SEPTEMBER 1987

LEWERINGSDATUM: 25 SEPTEMBER 1987

UITSPRAAK

/VAN HEERDEN AR ...

VAN HEERDEN AR :

Omstreeks 7 nm op 1 Augustus 1984 het die eerste appellant (Beukes) sy voertuig in die nabyheid van 'n kafee bekend as "Lagoon Fast Food" in Knysna geparkeer. Die tweede appellant (Crawford) en ene Van Staden was passasiers in die voertuig. Laasgenoemde het uitgeklim en na die kafee gestap terwyl die appellante in die voertuig bly sit het. Toe Van Staden die kafee binnestap, het hy 'n pistool in sy hand gehad en het 'n balaklava-mus sy gesig grootliks bedek. Hy het met die pistool op die geldkas gekap en vir mev Butler, wat agter die toonbank gestaan het, gesê dat hy geld wou hê. Onder die voorwendsel dat die ontvangste van die kafee in die kombuis-gedeelte daarvan was, het sy daarin geslaag om 'n werknemer in die kombuis aan te sê om die polisie te ontbied. Kort daarna, en terwyl Van Staden nog voor die toonbank gestaan het, het 'n aantal polisiemanne die kafee genader. Konstabel Rogers het by die voordeur ingestap en Van Staden van agter af beetgepak. 'n Struweling het ontstaan waartydens Van Staden 'n skoot afgevuur het. Hy het hom losgeruk waarop Rogers by die

/voordeur ...

voordeur uitgehardloop het. Van Staden is agterna en buite het hy nog 'n paar skote afgevuur. Een daarvan het Rogers noodlottig getref. Kort hierna is Van Staden deur die polisie doodgeskiet.

Voortspruitende uit bogenoemde gebeure is die appellante in die Kaapse Provinsiale Afdeling aangekla van moord en poging tot roof met verswarende omstandighede. Die appellante se weergawe dat hoewel Van Staden vroeër die middag en aand melding gemaak het van 'n beoogde rooftog, hulle nie bewus was dat hy sy voorneme wou uitvoer toe hy uit die geparkeerde voertuig geklim het nie, is deur die verhoorhof (Marais, WR, en assessore) verwerp. Voorts is bevind dat albei betrokke was by Van Staden se uitvoeringshandelinge en dat hulle die moontlikheid voorsien het dat Van Staden iemand kon doodskiet en onverskillig teenoor die intrede van hierdie gevolg gestaan het. Beide appellante is dan ook op altwee aanklagte skuldig bevind. Wat die moordklag betref, is bevind dat versagtende omstandighede aanwesig was en is Beukes tot 10 jaar

/en ...

en Crawford tot 8 jaar gevangenisstraf gevonnis. Op die roofklag is Beukes 5 jaar, en Crawford 4 jaar, gevangenisstraf opgelê, waarvan 2 jaar voorwaardelik opgeskort is. Ten opsigte van beide appellante is beveel dat die vonnisse samelopend sou wees.

Met die verlof van die hof a quo was die onderhawige appèl gerig teen die skuldigbevindings sowel as teen die vonnisse. Tydens argument is egter te kenne gegee dat die appèl teen die vonnisse laat vaar word.

Die verhoorhof het nie in soveel woorde bevind nie of die appellante en Van Staden saamgesweer het dat laasgenoemde die kafee vir al drie se voordeel sou beroof, en of hulle slegs bewus was van sy voorneme om vir sy eie voordeel 'n rooftog uit te voer, en in 'n mindere of meerdere mate aan hom hulp verleen het. Dit het daartoe gelei dat namens die appellante in hierdie hof betoog is dat hulle verkeerdelik skuldig bevind is aangesien die verhoorhof nie bevind het, en die Staat ook nie bewys het, dat daar 'n kousale verband tussen die appellante se handelinge, aan die een kant,

en die roofpoging en Rogers se dood, aan die ander kant, was nie. Wat Beukes betref, is egter uiteindelik toegegee dat hy tereg op die roofklag skuldig bevind was.

Alvorens na die hof se bevindinge teruggekeer word, is dit nodig om sekere aspekte van die getuienis in oënskou te neem. Die appellante, twee jong lede van die Staande Mag, en Van Staden, 'n diensplígtige, het die middag van 1 Augustus 1984 by familie van Beukes in Knysna opgedaag. Op 'n stadium het Van Staden en Crawford in laasgenoemde se motor vertrek om sigarette te gaan koop. Hulle het 'n geruime tyd weggebly en by hulle terugkeer het Van Staden gemeld dat hy gaan soek het vir 'n plek waar hy 'n "job" wou "doen". Die appellante het daaronder verstaan dat hy die plek wou beroof. Later die middag het Van Staden by die karavaanpark waar hulle sou oornag weer van sy planne melding gemaak. Hy het o a genoem dat hy op 'n vorige geleentheid 'n roof in Durban gepleeg het en het ten bewys daarvan 'n koerantuitknipsel aan die appellante getoon. Hy het ook gesê dat die appellante hom moes aflaai by 'n plek waar hy die "job wou trek". Hiermee het Van Staden en die

appellante in Beukes se motor deur die strate van Knysna gery. Hy het 'n paar besighede uitgewys wat volgens hom goeie teikens was. Hierdie besighede het voornoemde kafee ingesluit. Die drie is terug na die karavaanpark waar Van Staden met Beukes se toestemming laasgenoemde se windjekker aangetrek het. Van Staden het ook gevra of hy Beukes se seilskoene kon gebruik en gesê dat hy beter daarmee sou kan hardloop. Beukes het ingestem en dit is duidelik dat hy die moontlike hardlopery met 'n voorgenome roofpoging verbind het. Van Staden het toe vir Crawford gevra waar laasgenoemde se balaklava-mus was, maar Beukes het gesê dat Van Staden sy (Beukes se) mus moes gebruik aangesien dit 'n "beter tipe" was.

Hierna is die drie weer in Beukes se motor na die middedorp van Knysna met Van Staden in besit van Beukes se jekker, seilskoene en balaklava-mus. Van Staden het beduie hoe Beukes moes ry en volgens die appellante se getuienis het eersgenoemde in Unitystraat gesê dat Beukes moes stilhou. Van Staden sou toe gesê het dat hy na iets wou gaan kyk, en dat

/indien ...

indien hy nie binne 5 minute terug sou wees nie die appellante na Beukes se familie, waar hulle sou gaan eet, moes ry. Van Staden sou dan self sy weg na die karavaanpark terugvind.

Na ongeveer 15 minute, aldus die appellante, het Beukes hardop gevra: "Waar de hel is Van Staden?" Crawford het gemompel dat Van Staden seker weer by 'n meisie was. Kort hierna het Beukes besluit om na sy familie te ry. Hulle het skaars weggetrek toe hulle skote hoor klap. Later het hulle by die polisiestasie vasgestel dat Van Staden doodgeskiet was.

Die appellante het albei getuig dat ondanks wat Van Staden gesê het hulle nie gedink het dat hy 'n ernstige voorneme gehad het om 'n roof te pleeg nie, en dat toe hulle in Unitystraat stilgehou het hulle nie gemeen het dat hy na die kafee op pad was nie. Beukes het egter ook getuig dat hy vroeër 'n vermoede gehad het dat Van Staden ernstig kon wees en dat hy beplan het om hom te oorrompel indien hy die daad by die woord sou voeg. Hierdie weergawes is deur die verhoorhof verwerp en die bevindings dienaangaande is tereg nie

/op ...

op appèl aangeveg nie.

Vroeg in sy uitspraak het die verhoorhof gesê:

> "Die bewyslas berus op die Staat om bo redelike twyfel te bewys dat die beskuldigdes kennis gedra het van wat Van Staden van voorneme was om te doen, dat hulle besef het dat enigeen wat Van Staden sou probeer keer of in hegtenis sou probeer neem, dalk deur Van Staden doodgeskiet sou word, en dat hulle aktiewe bystand aan Van Staden verleen het onverskillig of daardie moontlike resultaat sou intree al dan nie."

Die appellante se advokaat het betoog dat hierdie passasie neig tot 'n oorvereenvoudiging van aspekte van die deelnemingsleer en dat hulle gedraginge, of altans die handelinge van Crawford, nie kousaal tot die roof en die moord bygedra het nie. Meer bepaald is betoog dat in die afwesigheid van 'n sameswering tussen Van Staden en die appellante laasgenoemde se gedraginge nie oorsaaklik met die pleeg van die misdrywe verbind kan word nie.

Die vraag is egter nie wat volgens die verhoorhof bevind moes word nie, maar wat inderdaad bevind is. Om redes wat sal blyk, vind ek dit dan ook onnodig om op die regsbetoog aangaande mededaderskap en medepligtigheid in te gaan.

/Wat ...

Wat Beukes betref, het die verhoorhof bevind dat sy getuienis dat hy nie aan die gepoogde rooftog "deelgeneem" het nie, nie redelik moontlik waar kan wees nie. Voorts is gesê dat Beukes "besef [het] dat 'n roof gepleeg sou word en dat hy willens en wetens daaraan deelgeneem het." Wat Crawford betref, was die posisie, aldus die verhoorhof, "nog helderder". Sy verklaring aan 'n landdros was naamlik "'n ondubbelsinnige erkenning van betrokkenheid in die pleging van die gepoogde roof".

In bedoelde verklaring sê Crawford dat Van Staden vir hom en Beukes by die karavaanpark ingelig het oor sy planne. Hy noem ook dat hulle Van Staden in 'n donker straatjie afgelaai het, dat hy die mus oor sy kop getrek en sy pistool geneem het en in die straat afgestap het; dat hulle later skote hoor klap en toe gery het, en dat hulle daarna 'n polisieman op die sypaadjie sien lê het. Hy voeg dan by:

> "Die afspraak was dat Van Staden vir ons geld sou kry. Ons moes vir hom wag in die motor. Van Staden het gesê hy gaan

/nou ...

nou die 'job' trek en ons moes vir hom wag."

In ŉ verdere verklaring sê Crawford dat Van Staden en Beukes "die hele ding" beplan het, en dat hulle al op Oudtshoorn "daarvan gepraat" het.

Indien op die inhoud van hierdie verklarings, en veral die eerste een, gelet word, is dit vir my duidelik dat die verhoorhof, wat Crawford betref, bevind het dat die appellante en Van Staden saamgesweer het om ŉ roof vir al drie se voordeel te pleeg. Dieselfde bevinding is, meen ek, ten aansien van Beukes bereik want betreffende beide appellante is gekonkludeer dat hulle aan die gepoogde roof deelgeneem het, met slegs die byvoeging dat die posisie ten opsigte van Crawford "nog helderder" was.

Ondanks ŉ betoog tot die teendeel van die appellante se advokaat ten opsigte van Crawford, was hierdie bevindings volkome geregverdig. Crawford het van sy verklaring probeer wegskram deur te getuig dat hy met die "afspraak"

/dat ...

dat Van Staden vir hulle geld sou kry, verwys het na 'n irrelevante en onbenullige voorval die betrokke oggend toe Van Staden geld getrek het en vir al drie ontbyt gekoop het. Sy verduideliking was in een woord onsinnig, en in die samehang waarin hy in sy eerste verklaring na die afspraak verwys, is dit duidelik dat dit op die voorgenome roof slaan. Crawford se tweede verklaring doen nie af aan hierdie gevolgtrekking nie, maar versterk dit eerder.

Crawford se verklarings is natuurlik nie toelaatbare bewysmateriaal wat Beukes betref nie. Beukes se bereidwilligheid om sy jekker en seilskoene aan Van Staden beskikbaar te stel; sy aanbod dat laasgenoemde sy mus moes gebruik, en die vervoer van Van Staden na 'n plek naby die kafee waar die appellante op hom sou wag, gekoppel aan die feit dat hy 'n leuenagtige getuie was, lei egter onafwendbaar tot die gevolgtrekking dat hy deelgeneem het aan 'n sameswering om 'n roof vir al drie se voordeel te pleeg. Die appellante is gevolglik tereg op die tweede aanklag

skuldig bevind.

Wat die moordklag betref, is betoog dat hoewel die appellante die intrede van die gevolg - Rogers se dood - voorsien het, hulle hul nie daarmee versoen het nie. In hierdie verband is gesteun op 'n passasie uit Van Hattum, Hand- en Leerboek van het Nederlandse Strafrecht, deel 1, pp 250-1, wat aangehaal is in S v Dladla en Andere 1980 (1) S A 1 (A) 4. Op grond daarvan is aangevoer dat die appellante nie aan moord skuldig was nie tensy afgelei kan word dat hulle sou gehandel het selfs indien hulle seker was dat 'n persoon tydens die rooftog deur Van Staden gedood sou word.

Eerstens dien daarop gelet te word dat Van Hattum melding maak van twee formules waarvolgens geoordeel moet word of 'n persoon die voorsiene gevolg op die koop toe geneem het. Die formule waarop die advokaat vir die appellant steun, word die voorstellingsteorie genoem. Volgens die wilsteorie is die vraag egter: wat sou die dader

/liewer ...

liewer wou gewil het - die verwesentliking van die beoogde gevolg tesame met die nie-beoogde gevolg, of die agterweë laat van sy handeling (en dus ook van die beoogde gevolg)?

In sy aparte uitspraak in Dladla gee Jansen R nie te kenne welke een van die teorieë hy verkies nie en selfs nie dat hy 'n voorstander van een daarvan is nie. In ons praktyk is daar dan ook geen steun vir enige van die formules te vind nie.

Wat word egter bedoel wanneer gesê word, soos in talle uitsprake gebeur het, dat 'n dader hom met 'n voorsiene gevolg versoen het, of dit op die koop toe geneem het, of roekeloos teenoor die intrede daarvan gestaan het? Alvorens hieroor besin word, is dit egter nodig om iets oor die voorsienbaarheidselement te sê.

In R v Bergstedt 1955 (4) S A 186 (A) 188, is nog gepraat van kennis van die dader dat "there was some probability" dat die gevolg sou intree. Reeds in R v Thibani 1949 (4) S A 720 (A) 729-30, is die vraag egter

/oopgelaat ...

oopgelaat of voorsiening van die intrede van 'n "remote" moontlikheid nie genoegsaam was nie. Later is die vraag in 'n reeks gewysdes bevestigend beantwoord. Sien o a S v De Bruyn en 'n Ander 1968 (4) S A 498 (A) 510, S v Shaik and Others 1983 (4) S A 57 (A); en S v Ngubane 1985 (3) S A 677 (A) 685.

Suid-Afrikaanse skrywers verskil van mekaar oor die vraag of naas die voorsienbaarheidselement daar in dolus eventualis nog 'n verdere element opgesluit lê. Diegene wat die negatiewe leer, vereis egter dat die dader die moontlikheid as "reëel" of "konkreet" of op 'n ander wyse byvoeglik gekwalifiseer, moes voorsien het. Hulle teenstanders vereis 'n voluntatiewe element maar gee nie inhoud daaraan nie.

Daar is, sover ek kon nagaan, geen gewysde waarin pertinent beslis is dat 'n dader 'n gevolg voorsien het maar nie onverskillig teenoor die intrede daarvan gestaan het nie. Die rede is voor die hand liggend. Die kanse

/dat ...

dat 'n beskuldigde sal erken, of dat uit ander direkte getuienis sal blyk, dat hy inderdaad 'n verwyderde gevolg voorsien het, is bitter skraal. 'n Hof maak dus 'n afleiding aangaande 'n beskuldigde se gemoed uit die feite wat daarop dui dat dit, objektief gesien, redelik moontlik was dat die gevolg sou intree. Indien so 'n moontlikheid nie bestaan nie, word eenvoudig aanvaar dat die dader nie die gevolg in sy bewussyn opgeneem het nie. Indien wel, word in die reël uit die blote feit dat hy handelend opgetree het afgelei dat hy die gevolg op die koop toe geneem het.

Dit kom my dus voor dat die tweede element normaalweg slegs bevredig is indien die dader die intrede van die gevolg as 'n redelike moontlikheid voorsien het. Is dit dan nog nodig om twee kriteria in verband met <u>dolus eventualis</u> te formuleer, of kan volstaan word met die enkele vereiste dat die dader die gevolg as 'n redelike moontlike een aangemerk het? Ek meen dat die twee kriteria wel nog nut het. Eerstens kom hulle ter

/sprake ...

sprake indien 'n dader besef dat 'n gevolg bes moontlik kan intree, maar dan stappe neem om teen die intrede daarvan te waak. Wesliswaar sou in so 'n geval gesê kon word dat die dader uiteindelik nie die gevolg as 'n redelike moontlikheid in ag geneem het nie, maar die tweeledige toets vervul dan tog 'n praktiese funksie. Tweedens kan dit gebeur dat 'n dader aanvanklik nie die intrede van die gevolg as redelik moontlik aangemerk het nie, maar nadat die kousale verloop 'n aanvang geneem het, tot 'n veranderde siening kom. In so 'n geval sou hy onverskillig teenoor die intrede van die gevolg staan indien hy nie stappe doen om die kousale verloop te beëindig nie. Neem bv die geval waarin A, B, C en D saamsweer om 'n roof te pleeg. A, die leier, en D sal volgens die afspraak in 'n motor wag terwyl B en C die rooftog onderneem. A deursoek B en C om seker te maak dat hulle geen wapens by hulle het nie, veral omdat hy weet dat hulle ligtelik van messe gebruik maak. Tevrede in sy gemoed dat niemand sal sterf nie,

laai A vir B en C by die betrokke perseel af. Terwyl hulle na die gebou daarop stap, vertel D vir A dat hulle vroeër die betrokke dag messe op die perseel versteek het. Nou voorsien A dat hulle, as 'n redelike moontlikheid, iemand wat hom teen die roof verset, kan dood. Indien A nie stappe neem om hierdie gevolg te vermy nie, staan hy onverskillig daarteenoor.

Ek keer dan terug na die feite van hierdie geval. Beukes en Crawford het beide geweet dat Van Staden met 'n gelaaide vuurwapen na die kafee gestap het. Hulle het ook geweet dat hy vroeër gesê het dat hy enigiemand sou skiet wat hom gedurende die voorgenome rooftog sou teenstaan. Hulle het dit dus as 'n redelike - indien nie sterker nie - moontlikheid voorsien dat Van Staden iemand sou kon doodskiet. Desnieteenstaande het hulle saamgewerk en derhalwe onverskillig teenoor die intrede van die voorsiene gevolg gestaan.

Die appèlle word gevolglik afgewys.

H.J.O. VAN HEERDEN AR

RABIE WHR

STEM SAAM

VILJOEN AR