Biblioteek 31/88

LL

Saak No 278/1987

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

APPèLAFDELING

Insake die appèl van:

MACHIEL ADRIAAN GOOSEN — Appellant

teen

DIE STAAT — Respondent

CORAM: VAN HEERDEN, NESTADT *et* KUMLEBEN ARR

VERHOORDATUM: 18 MAART 1988

LEWERINGSDATUM: 29 MAART 1988

UITSPRAAK

GRIFFIER, HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(APPÈLAFDELING)
1988 -03- 29
APPELLATE DIVISION
REGISTRAR, SUPREME COURT OF SOUTH AFRICA

/VAN HEERDEN AR ...

<u>VAN HEERDEN AR</u>:

Die appellant en vier mede-beskuldigdes is in die Witwatersrandse Plaaslike Afdeling aangekla van onder andere moord en roof. Anders as sy mede-beskuldigdes het die appellant op al die aanklagte skuldig gepleit waarna Vermooten Wnd R 'n skeiding van verhore gelas het. Slegs die appellant het toe verder voor hom en sy assessore tereggestaan. Nadat getuienis gelei is om te bewys dat die oorledene vermoor is en dat die appellant sekere uitwysings gemaak het, is die saak van beide die Staat en die appellant gesluit. Laasgenoemde is toe op onder andere die moord- en roofklag skuldig bevind.

Hierna het die appellant ter versagting getuig. Dit blyk uit sy getuienis dat hy en die ander beskuldigdes bewus was dat die oorledene, wat aan 'n firma verbonde was, op 'n sekere dag 'n groot geldsom vanaf die perseel van die firma na 'n ander plek sou neem en dat hy in 'n

/Mercedes ...

Mercedes sou reis. Dit is toe afgespreek dat die appellant en twee Swart mans, Mazibuko en Tlhapane, op die betrokke dag die Mercedes in 'n ander voertuig sou volg; dat hulle met die voertuig voor die Mercedes sou indraai om dit sodoende tot stilstand te dwing; dat Tlhapane die oorledene 'n vuishou sou toedien terwyl Mazibuko hom met 'n sub-masjiengeweer (hierna 'n karabyn genoem) sou bedreig, en dat hulle op hierdie wyse besit van die geldsom sou verkry. Op 22 Februarie 1985 is die afspraak in werking gestel en met 'n enkele uitsondering het alles volgens plan verloop. Nadat die Mercedes tot stilstand gebring is en die oorledene met die vuis geslaan is, het die Mercedes vorentoe beweeg en met die deur van die ander voertuig, 'n Cortina, gebots. Op daardie stadium het Mazibuko naby die Mercedes se neus gestaan met die karabyn op die oorledene gerig. Toe die Mercedes beweeg, het Mazibuko agteruit beweeg en die appellant het toe 'n skoot hoor klap. (Dit het later geblyk dat twee koeëls gevuur uit die karabyn

/die ...

die oorledene getref het.) Hierna het Tlhapane 'n aktetas waarin die geld was uit die Mercedes gehaal en het die appellant en sy makkers in die Cortina weggejaag. Die geld is uiteindelik tussen die vyf samesweerders verdeel.

Die appellant het getuig dat hy die Cortina bestuur het en dat Mazibuko voor langs hom gesit het. Terwyl hulle die Mercedes gevolg het, het Mazibuko die karabyn uit 'n sak gehaal. Hy het toe vir Mazibuko gesê om die stuurwiel vas te hou en terwyl dit gebeur het, het hy die magasyn uit die karabyn gehaal en dit 'n paar keer gespan om seker te maak dat dit nie patrone bevat nie. Die rede was dat volgens die afspraak die vuurwapen slegs gebruik sou word om die oorledene die skrik op die lyf te jaag sodat hy nie moes probeer om weg te jaag of hom teen te sit nie, en die appellant 'n "skietongeluk" wou voorkom.

Die appellant het ook getuig dat een van die samesweerders die ander die versekering gegee het dat die oorledene bejaard was, dat hy nie aggressief was nie en dat hy nie 'n vuurwapen by hom sou hê nie.

Die hof a quo het die appellant se weergawe, insoverre dit verontskuldigend was, verwerp. Wat betref die relaas aangaande ontlading van die karabyn, is bevind dat die appellant geimproviseer het toe hy die bewuste stukkie getuienis gegee het. In hierdie verband is veral klem gelê op die volgende uittreksel uit die appellant se pleitverduideliking:

> "Alhoewel ek nie die vuurwapen self gevuur het nie was ek bewus daarvan dat beskuldigde nr. 2 [Mazibuko] in besit van die vuurwapen was en dat die vuurwapen gelaai was. Ek was ook bewus dat die vuurwapen gebruik sou word om die oorledene skrik op die lyf te jaag. Alhoewel ons ooreengekom het dat niemand sou skiet nie het ek tog voorsien dat geweld toegepas kon word indien oorledene hom sou teensit tydens die rooftog. Desnieteenstaande het ek volhard met die rooftog."

Die appellant se getuienis aangaande die

/voornoemde ...

voornoemde versekering is insgelyks verwerp. Die resultaat was 'n bevinding dat versagtende omstandighede nie teenwoordig was nie. Na die oordeel van die hof a quo was die appellant se opsetvorm in effek dolus directus of het dit in elk geval daaraan gegrens. Gevolglik is die appellant op die moordklag ter dood veroordeel.

Die ander beskuldigdes is deur McCreath R en assessore verhoor. Die omstandighede wat tot hul skuldigbevinding op die moordklag gelei het, word uiteengesit in die uitspraak van my kollega, Kumleben AR, in S v Mazibuko en Andere (Appèl 384/1987) en dit is onnodig om dié hier te herhaal. Dit is genoegsaam om te meld dat die appellant in daardie verhoor namens die Staat getuig het; dat sy getuienis wesentlik ooreengekom het met sy voornoemde weergawe; dat hy deur Tlhapane gestaaf is; dat hierdie getuienis deur die hof aanvaar is; dat Mazibuko na sy skuldigbevinding erken het dat

/hy ...

hy die twee skote afgevuur het maar toe beweer het dat hy dit nie opsetlik gedoen het nie, en dat ŉ ander Staatsgetuie gesê het dat dit die beleid van die firma was dat persone wat geld vervoer het hulle nie tydens ŉ gepoogde rooftog moes teensit nie. Uiteindelik is bevind dat daar versagtende omstandighede aanwesig is en is al vier beskuldigdes tot tronkstraf op die moordklag gevonnis.

Nadat hy gevonnis is, het die appellant aansoek gedoen om verlof om na hierdie hof te appelleer teen onder andere die doodvonnis wat hom opgelê is. Terselfdertyd het hy ŉ aansoek ingevolge art 316 (3) van die Strafproseswet aanhangig gemaak. Die hoof smeekbede van dié aansoek was gerig op die verlening van ŉ bevel waarvolgens die hof "die oorkonde van die verrigtinge in die aangeleentheid van die Staat teen Enoch ... Mazibuko en Andere wat voor Sy Edele Regter S.W. McCreath

/aangehoor ...

aangehoor en afgehandel is ... as getuienis in die saak van die Staat teen die Applikant ... ontvang." In die alternatief is aansoek gedoen dat die hof op 'n datum bepaal te word die getuienis van die ander vier beskuldigdes en 'n Staatsgetuie wat in S v Mazibuko getuig het, moes ontvang. 'n Verdere alternatiewe smeekbede het nie wesentlik van die tweede smeekbede verskil nie.

Die aansoek is deur Vermooten Wnd R aangehoor. Hy het uiteindelik verlof aan die appellant verleen om teen sy doodvonnis te appelleer en het ook 'n verdere bevel gemaak, nl "dat die oorkonde van [S v Mazibuko en Andere] as getuienis in die saak van die Staat teen die applikant ontvang mag word en dat dit so gesamentlik met die oorkonde in hierdie saak voor die Appèlhof sal dien." Dit blyk dus dat die hoof smeekbede van die aansoek ingevolge art 316 (3) van die Strafproseswet toegestaan is:

Die subartikel lui soos volg:

/"Wanneer ...

"Wanneer in 'n aansoek ingevolge subartikel (1) om verlof om te appelleer, by beëdigde verklaring bewys word—

(a) dat verdere getuienis wat vermoedelik as waar aanvaar sal word, beskikbaar is;

(b) dat indien dit aanvaar word die getuienis redelikerwys tot 'n ander uitspraak of vonnis aanleiding kan gee; en

(c) behalwe in buitengewone gevalle, dat daar 'n redelik aanvaarbare verklaring is vir die versuim om die getuienis voor die afsluiting van die verhoor voor te lê,

kan die hof wat die aansoek aanhoor, daardie getuienis en verdere getuienis ontvang wat daardeur nodig gemaak word, met inbegrip van teenbewys deur die aanklaer geroep en getuienis deur die hof geroep."

In die onderhawige geval het die appellant weliswaar nie beëdigde verklarings van die "nuwe" getuies ingedien nie maar vermoedelik die notule van die verrigtinge in S v Mazibuko en Andere beskikbaar gestel. Aangesien die betrokke getuies in daardie saak onder eed getuig het, was die appellant se aansoek dus formeel in orde. Dit is duidelik dat Vermooten Wnd R van mening was dat die vereistes van art 316 (a) tot (c) bevredig was,

en die enigste vraag is dus of hy die nuwe getuienis "ontvang" het.

Na my mening bring die gebruik van bedoelde woord, in die samehang waarin dit verskyn, mee dat die getuienis op 'n erkende wyse deur die hof aangehoor moet word. Behoudens uitsonderings wat nie tans ter sake is nie, moet die betrokke persone dus _viva voce_ getuienis gee. Dat dit die bedoeling van die wetgewer was, blyk uit die feit dat die woord "ontvang" ook slaan op verdere getuienis wat deur ontvangs van die nuwe getuienis nodig gemaak word, met inbegrip van onder ander getuienis deur die hof geroep. Laasgenoemde getuienis sal uiteraard, of in elk geval in die reël, nie vervat wees in beëdigde verklarings wat voor die hof geplaas is nie.

In casu het die betrokke persone weliswaar getuienis gegee, maar nie in die verhoor waarin die appellant uiteindelik die enigste beskuldigde was nie. En

/dit ...

dit spreek vanself dat, behoudens moontlik 'n ooreenkoms tussen die Staat en 'n beskuldigde, getuienis in een saak nie deur "ontvangs" van die oorkonde daarvan getuienis in 'n ander saak word nie. Die Staat is naamlik geregtig om nuwe getuies, al sou hul voorheen in 'n ander saak getuig het, opnuut ingevolge art 316 (3) onder kruisverhoor te neem en daarna, indien gewens, aansoek te doen om weerleggende getuienis aan te bied.

'n Verdere oorweging is dat die getuienis in S v Mazibuko en Andere in sekere opsigte rakende kardinale aspekte teenstrydig is. 'n Mens weet dus nie welke van die strydige weergawes Vermooten Wnd R beoog het om te "ontvang" nie. Bowendien, en soos reeds gesê, het die appellant in daardie saak namens die Staat getuig. Het die geleerde regter dus in gedagte gehad dat sy getuienis ook as deel van die oorkonde "ontvang" moes word?

Dit kom my gevolglik voor dat Vermooten Wnd R 'n bevel gemaak het wat nie deur art 316 (3) gemagtig word

/nie ...

nie en derhalwe nietig is. Dit het meegebring dat hy nooit aandag gegee het nie aan die alternatiewe smeekbedes wat wel binne die raamwerk van die subartikel tuisgebring kan word. Na my oordeel moet die aansoeke dus terugverwys word sodat die hof a quo opnuut kan besin oor die vraag of die alternatiewe smeekbedes toegestaan moet word, asook of verlof om te appelleer verleen moet word.

Dit is nodig om die aandag op 'n verdere aspek te vestig. Volgens getuienis wat Mazibuko by sy verhoor gegee het, het hy per ongeluk die skote afgevuur. Indien hierdie getuienis aanvaar sou word, sou hy moontlik onskuldig aan die moord, of slegs skuldig aan strafbare manslag, bevind kan word. Indien dit sou gebeur, sou dit kon blyk dat die appellant ook nie skuldig aan moord is nie. Gevolglik kan die appellant oorweging daaraan skenk om sy aansoek in die hof a quo dusdanig te wysig dat verlof aan hom verleen word om teen sy skuldigbevinding

/aan ...

aan moord sowel as teen die doodvonnis te appelleer.

Ten slotte is dit nodig om die aandag te vestig op 'n aspek wat nie direk ter sprake is nie. Soos ek die oorkonde verstaan, het Vermooten Wnd R 'n skeiding van verhore gelas hoewel dit deur nòg die Staat nòg enige van die beskuldigdes versoek is. Die advokate wat beide by die verhoor en op appèl (ook in die Mazibuko-appèl wat op dieselfde dag verhoor is) opgetree het, het ons dan ook die versekering gegee dat geen sodanige aansoek in die hof a quo gerig is nie. Art 157 (2) van die Strafproseswet magtig egter 'n hof om 'n skeiding van verhore te gelas slegs indien 'n aansoek daartoe deur die aanklaer of enige van die beskuldigdes gerig word. Dit volg dan dat Vermooten Wnd R nie bevoeg was om die bevel onder bespreking te verleen nie.

Geen bevel word dus ten aansien van die appèl as sodanig gemaak nie. Die aangeleentheid word terug verwys na die hof a quo om opnuut die appellant se

/aansoeke ...

aansoeke ingevolge art 316 (3) van die Strafproseswet te oorweeg en dan sodanige bevele as waarop dit mag besluit, te verleen. Die appellant moet binne 'n tydperk van een maand die nodige stappe doen om die aansoeke ter rolle te plaas.

H.J.O. VAN HEERDEN AR

NESTADT AR

STEM SAAM

KUMLEBEN AR