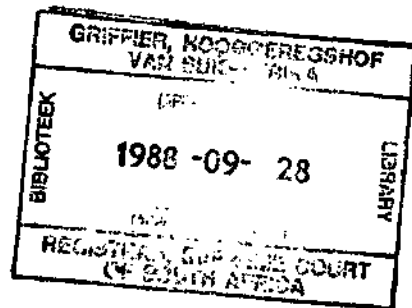


111 / 88

105/87

WHN



JAN HENDRIK VAN DER GRYPAppellant

en

DIE STAATRespondent

JOUBERT AR:

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

APPÈLAFDELING

Insake die appèl van:

JAN HENDRIK VAN DER GRYPAppellant

en

DIE STAATRespondent

CORAM: JOUBERT, VAN HEERDEN et VIVIER ARR

Verhoor: 6 September 1988

Gelewer: 28 September 1988

UITSPRAAK

JOUBERT AR:

Die appellant is as beskuldigde 2 saam
met sy ouer broer (beskuldigde 1) in die Noordelike Rond-
gang Plaaslike Afdeling te Pietersburg deur ESSELEN R

en twee assessore op twee aanklagte verhoor. Aanklag 1 is dat hulle op 17 Augustus 1982 Jackson Hlongwane (die "oorledene") vermoor het. Aanklag 2 is dat hulle op dieselfde datum die klaer Charles Hlongwane (hierin na "Charles" genoem) aangerand het met die opset om hom ernstig te beseer. By die aanvang van die verhoor het altwee beskuldigdes op die twee aanklagte onskuldig gepleit. Hulle is tydens die verhoor verteenwoordig deur adv. du Plessis. Op 14 Junie 1983 is beide beskuldigdes op aanklag 1 skuldig bevind aan strafbare manslag. Beskuldigde 1 wat 66 jaar oud was, is 4 jaar gevangenisstraf opgelê terwyl die appellant wat toe 53 jaar oud was tot 2 jaar gevangenisstraf gevonniss is. Op aanklag 2 is beskuldigde 1 ooreenkomstig sy veranderde pleit skuldig bevind aan gewone aanranding waarvoor hy tot 6 maande gevangenisstraf gevonniss is wat voorwaardelik vir 5 jaar opgeskort is. Die appellant is onskuldig bevind op aanklag 2. Die aansoek van die appellant om teen sy skuldigbevinding

en vonnis t.o.v. aanklag 1 na hierdie Hof te appelleer, is deur die Verhoorregter geweier. Op 15 Augustus 1983 is spesiale vergunning in terme van art 316(8) van die Strafproseswet No 51 van 1977 (die "Wet") aan die appellant verleen om teen sy skuldigbevinding aan manslag in hoër beroep na hierdie Hof te kom. Daarna is die partye versoek om aanvullende betoogshoofde in te dien oor die vraag of die vonnis nie verhoog behoort te word nie indien die appèl teen die skuldigbevinding nie sou slaag nie.

Op 4 Maart 1985 het adv. Maritz vir die appellant by die verhoor van die appèl in hierdie Hof verskyn. Hy het daarop gewys dat dit gedurende die middel van Februarie 1985 onder sy aandag gebring is dat die getuie Charles op 18 Augustus 1982 en 10 November 1982 twee getuieverklarings aan die polisie gemaak het wat in belangrike opsigte sou verskil van die getuienis wat Charles tydens die verhoor afgelê het. Daar was egter onduidelikheid of die aanklaer die twee getuieverklarings aan adv. du Plessis beskikbaar gestel het.

Op sy versoek is die verhoor van die appèl uitgestel ten einde die appellant die geleentheid te bied om in terme van art 317 van die Wet n aansoek tot die Verhoorregter te rig om n spesiale aantekening op die hofoorrkonde aan te bring.

Eers op 9 Oktober 1986 het die Verhoorregter gelas dat die volgende spesiale aantekening op die oorkonde aangebring word:

"Die getuieverklarings van die getuie CHARLES HLONGWANE gedateer 18 Augustus 1982 en 10 November 1982 by die aansoek aangeheg en gemerk Aanhangsels 'A' en 'B' onderskeidelik, is nie tydens die verhoor deur die Aanklaer aan die Verdediging openbaar en beskikbaar gestel nie. Die Verdediging beweer dat die getuieverklarings wesenlik teenstrydig is met die getuie se getuienis en dat die Aanklaer gevolglik versuim het om die plig wat op hom gerus het na te kom en die Verdediging bygevolg nie die geleentheid gehad het om die getuie met betrekking tot sodanige teenstrydige verklarings te kruisondervra nie."

Dit was wel gemene saak by die aanhoor van die aansoek dat die aanklaer nie die twee getuieverklarings tydens die verhoor aan adv. du Plessis oorhandig het nie. In sy ondersteunende

beëdigde verklaring het adv. du Plessis die aangeleentheid egter baie verder gevoer, nl.

"Die Staatsadvokaat het dit nie onder my aandag gebring dat die genoemde getuie CHARLES HLONGWANE eedsverklarings aan die polisie gemaak het wat afwyk van, of strydig is met, die getuienis wat hy in die loop van die saak voor die Rondgaande Hof gegee het nie. Geen sodanige verklarings is deur die Aanklaer aan my beskikbaar gestel vir doeleindes van kruisondervraging nie."

Daarenteen het die aanklaer, wat gedurende 1983 van beroep verander het, in sy bestrydende beëdigde verklaring die posisie soos volg gestel:

"Sover ek kan onthou, het ek aan die advokaat vir die verdediging gemeld dat die getuie nou meer gunstig vir die verdediging was en die vermoede uitgespreek dat adv. du Plessis nie die getuie daarop sou wou kruisverhoor nie aangesien sulke kruisverhoor net die saak slegter vir sy kliënte sou maak. Adv. du Plessis het toe nie belanggestel om dit te doen nie."

Soos uit die spesiale aantekening blyk, het die Verhoorregter egter nie hierdie feitegeskil tussen adv. du Plessis en die

aanklaer opgelos nie. In wat volg, sal ek egter ten gunste van die appellant veronderstel dat adv du Plessis se weergawe juis is. Volgens n erkende praktyksreël is dit n aanklaer se ampsplig wanneer daar n ernstige of wesentlike afwyking tussen n getuie vir die Staat se getuienis en sy getuieverklaring ontstaan om dit onder die verhoorhof se aandag te bring en om die getuieverklaring aan die verdediging vir kruisondervraging van die getuie beskikbaar te stel. Raadpleeg: R v Steyn, 1954(1) SA 324(A) op bl 337 A-C, R v M, 1959(1) SA 434(A) op bl 439 G, Ex Parte Minister van Justisie: In re S v Wagner, 1965(4) SA 507 (A) op bl 515 B-C, S v Xaba, 1983(3) SA 717(A) op bl 728 E-729 A, S v Masinda en n Ander, 1981(3) SA 1157 (A) op bl 1162 F. Wanneer die inhoud van die twee getuieverklarings van Charles met sy getuienis vergelyk word dan blyk dit dat hy in sy getuienis wel in wesentlike opsigte van sy twee getuieverklarings afgewyk het. In sy getuienis het hy ontken dat die appellant hom aangerand het terwyl die teendeel uit sy tweede getuieverklaring blyk. Hy het in

sy getuienis beweer dat die appellant die oorledene met sy oop hand en vuig geslaan het maar in sy eerste getuieverklaring het hy verklaar dat beide beskuldigdes die oorledene terwyl hy op die grond gelê het teen sy kop met hul geskoende voete geskop het en dat hulle die oorledene ook op sy bors getrap het. In die onderhawige geval het die aanklaer versuim om sy ampsplig na te kom om hierdie ernstige afwyking onder die verhoorhof se aandag te bring en om die twee getuieverklarings aan die verdediging beskikbaar te stel. Die verdediging se reg om deur kruisondervraging aan die hand van vermelde afwyking Charles se geloofwaardigheid in 'n belangrike opsig op die proef te stel, is ontnem. Dit is 'n onreëlmatigheid sodat art. 322(1) van die Wet van toepassing is wat daarop neerkom dat hierdie Hof moet besluit of die getuienis (met weglating van Charles se getuienis) buite redelike twyfel bewys dat die appellant inderdaad skuldig is. Raadpleeg S v Bernardus, 1965(3) SA 287 (A) op bls 299 F-G, 305 D-E.

Ek gaan nou daartoe oor om die oorblywende getuienis met hierdie

doel te ondersoek.

Beskuldigde 1 het met vrugte op die plaas Lenteguur in die distrik van Tzaneen geboer. Die oorledene het ongeveer 24 na 25 jaar as huisbediende vir Beskuldigde 1 gewerk. Die oorledene was ongeveer 45 jaar oud. Hy was klein en skraal van liggaamsbou. Fisies was hy 'n swak persoon. Ongeveer 3 maande voor die oorledene se dood het Beskuldigde 1 se duplikaat kluissleutel weggeraak. Daarna het hy R260 uit sy kluis vermis. Hy het die oorledene verdink maar die oorledene het ontken dat hy kennis dra van die verdwyning van die kluissleutel en die geld. Beskuldigde 1 het ongeveer 2 km van sy huis langs die Phalaborwa-Tzaneen pad 'n vrugtestalletjie gehad waar Charles, 'n 17 jarige seun van die oorledene, vrugte verkoop het. Gedurende die middag van 17 Augustus 1982 het Beskuldigde 1 vasgestel dat daar 'n tekort aan geld by die vrugtestalletjie was. Hy het Charles daarmee konfronteer. Volgens Beskuldigde 1 het Charles beweer dat die oorledene die geld het. Beskuldigde 1 het toe besluit

/9...

om sy vermiste kluissleutel en geld op te spoor. Hy het Charles se hande met 'n tou vasgemaak en hom in sy bakkie na die kampong geneem waar die oorledene en sy gesin gewoon het. Beskuldigde 1 se deursoek van die oorledene se huis het niks opgelewer nie. Hy het Charles saam na sy huis geneem waar hy die oorledene ontbied het. Hy het die oorledene se hande ook agter sy rug vasgemaak sodat Charles en die oorledene met dieselfde tou rug teen rug gestaan het. Dit was toe ongeveer 7 nm. Beskuldigde 1 het toe begin om die oorledene buitekant sy huis op die grasperk aan te rand. Beskuldigde 1 het ook sy vrou per motor gestuur om die appellant te gaan roep om hom by te staan. Sy het dit gedoen en weer na hul huis teruggekeer. Die appellant woon ongeveer 4 km vanaf Beskuldigde 1 se opstal. Die appellant het aan die versoek voldoen deur met sy motor na Beskuldigde 1 se huis te ry.

Die weglating van Charles se getuienis affekteer geensins die geloofwaardigheid van die ander Swart getuies wat vir die Staat getuig het nie en wie se getuienis

deur die Verhoorhof aanvaar is. Phineas Hlongwane, 'n seun van die oorledene, wat vir 'n seun van Beskuldigde 1 gewerk het, het getuig dat hy by die draadheining van Beskuldigde 1 se opstal gestaan het. Op 'n afstand van ongeveer 50 m het hy aanskou hoe Beskuldigde 1 die oorledene aan sy broer Charles vasgemaak het. Hy het gehoor Beskuldigde 1 sê vir die oorledene en Charles dat hy 'n sleutel by hulle soek. Die oorledene het verklaar dat hy niks van die sleutel weet nie. Beskuldigde 1 het die oorledene met sy vuiste op sy sye begin slaan en ook met sy geskoende voet geskop toe die oorledene op die grond gelê het nadat hy geval het. Daar was ook ander Swart persone insluitende sy moeder Muthavini Bayoli agter die omheining wat toeskouers was van die aanranding op die oorledene. Op daardie stadium het die appellant met sy motor by die opstal opgedaag. Dit was toe reeds skemer. Met sy aankoms op die toneel het die appellant vir Beskuldigde 1 gesê: "Bliksem hom !" en ook: "Slaan hom hard sodat hy die sleutel uithaal." Die vasgemaakte honde het toe vir die toeskouers agter die

omheining begin blaf. Die appellant het Beskuldigde 1 gevra waar die haelgeweer is sodat hy hulle kon skiet. Beskuldigde 1 het die appellant aangesê om die blaffende honde los te maak sodat hulle die toeskouers kon byt. Toe die appellant die honde losmaak, het hulle weggehardloop. Phineas het egter weer naby die omheining in die donkerte gaan staan vanwaar hy die twee beskuldigdes met die oorledene en Charles in die lig kon dophou. Hy het aanskou hoe Beskuldigde 1 vir die oorledene en Charles die kombuis intrek. Die appellant het hulle gevolg.

Muthavini Bayoli, die oorledene se vrou en moeder van Charles en Phineas, staaf laasgenoemde se getuienis dat sy 'n toeskouer agter die omheining was. Sy het op 'n laat stadium daar gekom nadat iemand 'n rapport aan haar gemaak het. Sy het gesien hoe Beskuldige 1 die oorledene twee skoppe op sy maag toegedien het. Toe die appellant daar kom en hulle wegjaag, het sy na die kampong teruggekeer. Volgens haar was die oorledene voor die voorval gesond gewees.

Deur die weglating van Charles se getuienis beskik die Staat oor geen getuienis aangaande die optrede van die beskuldigdes teenoor die oorledene en Charles in die huis nie. Dit was egter aanvaarde getuienis dat die appellant op 'n stadium vir Charles na buite geneem het waar Charles die vermiste kluissleutel langs 'n paal uitgekrap het nadat Charles en die oorledene met mekaar in Shangaan gepraat het. Daardeur het Beskuldigde 1 sy doel met die foltering van die oorledene bereik. Beskuldigde 1 het toe daartoe oorgegaan om die geldbedrae uit te werk wat die oorledene en Charles aan hom moes terugbetaal. Om dit op skrif te laat stel as skulderkennings het Beskuldigde 1 vir Josias Malapane laat ontbied. Hy het ook Mutavini Baloyi laat kom. Volgens Josias was dit tussen 8 en 9 nm toe hulle in Beskuldigde 1 se huis gekom het. In die kombuis het Josias toe eers Charles se skulderkenning op skrif gestel. Toe Charles begin om sy skulderkenning te maak, het die appellant besluit om na sy huis te ry ten einde die geweerkhuis vir sy vrou oop te sluit.

Hy het toe die vrou van Beskuldigde 1 saamgeneem om sy vrou geselskap te hou. Na sy terugkoms het Josias begin om die oorledene se skulderkenning op skrif te stel. Terwyl Josias daarmee besig was, het die oorledene, wat op die kombuisvloer gesit het, agteroor geval en op sy sy gerol. Beskuldigde 1 het die oorledene na die eetkamer gesleep en hom met n kombers laat toemaak. Daarna het Beskuldige 1 vertrek om n dokter te ontbied terwyl die appellant in n rondawel gaan sit het om na televisie te kyk.

Dr Boezaart, n privaat mediese praktisyn, het vir die Staat getuig dat Beskuldigde 1 hom die betrokke aand omstreeks 10 nm telefonies ontbied het om n beseerde Swartman by sy huis te kom besoek. Binne 20 minute was hy daar. Hy het bevind dat die oorledene reeds dood was. Die lyk was reeds koud wat in die algemeen 1 1/2 uur na die dood intree. Hy het uitwendige beserings van n redelik oppervlakkige aard waargeneem. Die appellant het tydens dr Boezaart se besoek in die rondawel gebly. Eers na die vertrek van dr

Boezaart het die appellant van Beskuldigde 1 verneem dat die oorledene dood was.

Dr Slabbert, die distriksgeneesheer wat op 18 Augustus 1982 n lykskouing op die lyk van die oorledene uitgevoer het, het vir die Staat getuig. Uit sy getuienis blyk dit dat die oorledene talryke uitwendige beserings opgedoen het wat hy in vyf groepe uiteengesit het. Afgesien hiervan het die oorledene interne beserings opgedoen. Daar was frakture van die regterkant se 5e, 6e, 7e en 8ste ribbes net lateraal van hul aansluiting aan die borsbeen. Aan die linkerkant was daar frakture van die 3e, 4e en 5e ribbes net lateraal van hul aansluiting aan die borsbeen. Met die frakture het hy bedoel dat dit deurgebreek het sodat die betrokke ribbes los van die borsbeen was. Die frakture van die ribbes kon deur n trap of skop op die borsbeen veroorsaak gewees het. Die besering op die borskas het n groot subpleurale bloeding aan die linkerlong veroorsaak. Daar was ook n massiewe subpleurale bloeding aan die regterkant van die borskas.

Die oorsaak van die dood was 'n subdurale bloeding wat heelwaarskynlik die gevolg van geweld was en waarskynlik deur 'n hou of 'n skop teen die kop veroorsaak is. Twee beserings aan die regterwenkbrou kon die subdurale bloeding waarskynlik veroorsaak het. Na sy mening moes baie geweld gebruik gewees het. Dit was onwaarskynlik dat die subdurale bloeding veroorsaak is deur die agteroorval van 'n sittende posisie van die oorledene op 'n sementvloer. Volgens die aard van die beserings wat hy gevind, het moes daar 'n ernstige aanranding gewees het.

Die verhoorhof het tereg Beskuldigde 1 se verduideliking oor hoe die oorledene sy beserings opgedoen het as onaanvaarbaar in die lig van die mediese getuienis gevind. Beskuldigde 1 se getuienis is tereg as vals verwerp. Dieselfde geld vir die getuienis van die appellant. Daar is dan ook nie in hierdie Hof gepoog om hierdie bevindings van die verhoorhof te bevraagteken nie. Die appellant was bevind om 'n onbevredigende en onbetroubare getuie te wees wat by tye ontwykend geantwoord het en sy getuienis probeer

aanpas het. Beide beskuldigdes het versuim om die verhoorhof in hul vertroue te neem.

Die appellant het in sy getuienis hom probeer voordoen as 'n bemiddelaar tussen Beskuldigde 1 en die oorledene. Dit is volkome onwaar. Uit die aanvaarbare getuienis van Phineas, soos deels gestaaf deur Muthavini Bayoli, het die appellant direk met sy aankoms op die toneel 'n aggressiewe houding ingeslaan teenoor die toeskouers deur hul te dreig en te verwilder as moontlike ooggetuies. Anders as wat hy getuig het, het hy die honde nie losgemaak omdat hy 'n liefhebber van diere is nie. Anders as wat hy getuig het, het hy nie probeer om Beskuldigde 1 van sy aanranding op die oorledene te laat afsien of verminder nie. Die appellant het uit die staanspoor op 'n uiters aggressiewe toon Beskuldigde 1 tot die pleeg van die aanranding op die oorledene aangehits deur die woorde: "Bliksem hom!". Die appellant het op die toneel gekom om Beskuldigde 1 behulpsaam te wees om die vermiste kluissleutel terug te kry. Vandaar sy aansporing gerig aan

Beskuldigde 1, nl: "Slaan hom hard sodat hy die sleutel uithaal." Die appellant het homself volkome identifiseer met Beskuldigde 1 se ernstige aanranding op die oorledene.

Selfs nadat die vermiste kluissleutel teruggevind is, het die appellant nie die aftog geblaas nie. Hy het teruggekeer na die huis van Beskuldigde 1 nadat hy die geweerkhuis vir sy vrou gaan oopsluit het. Die appellant kon nie 'n bevredigende verduideliking verstrek waarom hy in die rondawel gesit het totdat dr Boezaart vertrek het nie.

Die enigste redelike afleiding uit die aanvaarbare getuienis is dat die appellant en Beskuldigde 1 'n gemeenskaplike oogmerk gehad het met die aanranding op die oorledene. Die appellant het hom daarmee vereenselwig en Beskuldigde 1 aangemoedig om die oorledene ernstig aan te rand. Regtens is dit irrelevant of die appellant fisies deelgeneem het in die huis aan die aanranding op die oorledene. Insgelyks is dit regtens irrelevant wie van die beskuldigdes die oorledene in die huis fisies aangerand het. Hul

gemeenskaplike oogmerk met die aanranding bring mee dat die aanrandingshandeling van die een regtens ook aan die ander toegedig moet word. Raadpleeg S v Safatsa & Others, 1988(1) SA 868 (A) op bl 896 D-E, 897 A-B. Hierdie beginsel geld ook in die geval van strafbare manslag, soos blyk uit die beslissing van hierdie Hof in S v Nkwenja en n Ander, 1985 (2) SA 560 (A). Volgens n objektiewe maatstaf moes die beskuldigdes voorsien het dat in die lig van die ernstige aanranding op die oorledene die besering op sy kop lewensgevaarlik kon wees. Na my mening is daar in die lig van al die omstandighede (met weglating van Charles se getuienis) ho redelike twyfel bewys dat die beskuldigdes skuldig aan strafbare manslag op aanklag 1 is.

Wat betref die verswaring van die appellant se vonnis is dit tans onprakties om dit te oorweeg weens die lang tydsvloer sedert oplegging van die vonnis. Hierdie lang tydsvloer is nie aan die toedoen van die appellant te wyte nie.

Die appèl teen die skuldigbevinding word
afgewys.

C.P. JOUBERT AR.

VAN HEERDEN AR) Stem saam.
VIVIER AR)