

LL

Saak No 425/1983

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
APPÈLAFDELING

In die saak tussen:

FRANK JONATHAN

Eerste Appellant

JANNIE GOLIATH

Tweede Appellant

WILLIAM CAMPHER

Derde Appellant

en

DIE STAAT

Respondent

CORAM: JANSSEN, JOUBERT, HOEXTER, BOTHA ARR et
ELOFF WN AR

VERHOORDATUM: 25 FEBRUARIE 1985

LEWERINGSDATUM: 14 NOVEMBER 1986

UITSpraak

/BOTHA AR ...

BOTHA AR:-

Na my mening behoort die appèl ten opsigte van al drie die appellante te slaag, en behoort hulle skuldigbevindings en vonnisse tersyde gestel te word.

Soos in die uitspraak van my kollega JANSEN gedoen word, sal ek na die appellante gesamentlik verwys as die beskuldigdes, en afsonderlik as beskuldigdes 1, 2 en 3.

Om my sienswyse te verduidelik, is dit nodig om ter aanvang kommentaar te lewer oor die feit dat die verhoorhof nie die beskuldigdes skuldig bevind het aan moord nie. Die verhoorhof se bevinding in hierdie verband blyk uit die volgende uittreksel uit die verhoorregter se uitspraak, wat in my kollega JANSEN se uitspraak aangehaal word, en wat ek gerieflikheidshalwe hier herhaal:

"Dit is duidelik op al die getuienis dat een of meer van die beskuldigdes wel die

/oorledene ...

oorledene verwurg het, maar op al die aan=gevoerde getuienis is dit nie bo redelike twyfel bewys watter een of meer dit gedoen het nie, of dat die beskuldigdes met 'n gemeenskaplike doel opgetree het nie."

Tydens die beredenering van die appèl is daar namens die Staat betoog dat die bevinding van die verhoorhof, soos hierbo aangehaal, verkeerd was, en dat 'n skuldig=bevinding aan moord ten opsigte van al drie die beskuldigdes geregverdig sou gewees het. Die Staat het weliswaar nie getrag om 'n vervanging van die verhoorhof se bevinding te verkry ingevolge artikel 322 (1) (b) van die Strafproseswet nie, maar indien die betoog korrek is, dan val dit te betwyfel of 'n skuldigbevinding aan begunstiging staande gehou sou kon word, vanweë die aanvangswoorde van artikel 257 van die Strafproseswet (waarna ek later breedvoeriger sal verwys). Dit is dus nodig, meen ek, om 'n duidelike standpunt in te neem oor die vraag of die verhoorhof se bevinding, soos hierbo aangehaal, korrek was.

Een van die aspekte van die getuienis wat my kollega JANSEN in sy uitspraak behandel, is die wyse waarop

/dit ...

dit gebeur het dat die beskuldigdes en die oorledene saam in een sel beland het: hy verwys in dié verband na "die mate van willekeur van die beskuldigdes by die opsluit in een sel saam met die oorledene", en vroeër in sy uitspraak, ter inleiding van sy opsomming van die getuienis oor hierdie aspek van die saak, sê hy dat daar aanduidings is dat dit nie slegs toeval was dat die drie beskuldigdes en die oorledene saam op 23 November in enkelsel 1 beland het nie. Soos ek sy opmerkings verstaan, verskil hy in hierdie opsig van wat die verhoorhof se bevinding was. Aan die verhoorhof is 'n betoog namens die Staat voorgedra dat die getuienis aantoon dat die beskuldigdes opsetlik en met voorbedagte rade dit so bewerkstellig het dat hulle saam met die oorledene in 'n sel kon kom om hom dood te maak. Hierdie betoog is deur die verhoorhof verwerp, soos blyk uit die volgende uittreksel uit die verhoorregter se uitspraak:

/"Die ...

"Die Hof is egter van mening dat al sou hierdie submitisie moontlik waar kon wees, dit slegs op spekulasie moet berus en is dit nie die enigste redelike afleiding wat van die feite gemaak kan word nie. Die beskuldigdes was nie vry om oor hulle eie lot te beskik nie en daar was dus geen waarborg dat hulle saam met die oorledene in 'n sel sou beland nie. Daar is ook geen getuienis hoegenaamd om aan te toon dat die beskuldigdes of die 28-bende enige wrok teen die oorledene gekoester het nie, of enigsins beplan het om hom by te kom nie. Daar is geen getuienis van enige motief vir hierdie doodslag nie en kon die motief net sowel in die sel self ontstaan het terwyl hulle vier daar aangehou is."

Met hierdie benadering van die verhoorhof kan ek hoegenaamd geen fout vind nie. In soverre my kollega JANSEN 'n ander mening daarop nahou, moet ek met eerbied van hom verskil.

Soos ek gesê het, is daar namens die Staat betoog dat 'n skuldigbevinding aan moord ten opsigte van al drie die beskuldigdes geregverdig sou gewees het. Na my mening is die Staat se betoog nie korrek nie. Ek verstrek vervolgens die redes vir my mening oor hier-

/die ...

die aspek van die saak, en ek spits my hoofsaaklik toe op die oorwegings wat verband hou met die bespreking wat later sal volg oor die kwessie van begunstiging.

In die breedste trekke berus die saak teen die beskuldigdes op die volgende: hulle drie was alleen in die sel saam met die oorledene toe laasgenoemde vermoor is; kort daarna gee beskuldigde 1 twee keer 'n valse verduideliking dat die oorledene 'n toeval gehad het, waarop die ander beskuldigdes swyg; twee keer word dit aan die beskuldigdes gestel dat hulle die oorledene verwurg het, waarop al drie van hulle swyg; daarna, by verskillende geleenthede, verstrek al drie die beskuldigdes valse verklarings oor wat in die sel gebeur het; en uiteindelik lê nie een van hulle getuienis af by die verhoor nie.

Die fundamentele vraag is of die voorgaande gegewens 'n afleiding van aandadigheid of medepligtigheid ten opsigte van die moord regverdig met betrekking tot

/elkeen ...

elkeen van die drie beskuldigdes. Wat op die spel is, is die tweede van die welbekende reëls ten opsigte van "reasoning by inference" wat geformuleer is in R v Blom 1939 A D 188 op 203:

"The proved facts should be such that they exclude every reasonable inference from them save the one sought to be drawn. If they do not exclude other reasonable inferences, then there must be a doubt whether the inference sought to be drawn is correct."

Die toepassing van hierdie logika-reël, aan die hand van menslike en regterlike ervaring en kennis, behels in die huidige saak 'n ondersoek na die vraag of daar op al die gegewens 'n redelike afleiding bestaanbaar is dat slegs een of twee van die beskuldigdes deelgeneem het aan die moord, in teenstelling met die afleiding dat al drie van hulle daaraan deelgeneem het. By die beantwoording van hierdie vraag is veral die volgende oorwegings na my oordeel van belang:

(1) Daar is nie bewys dat die beskuldigdes op die

/betrokke ...

betrokke dag vooraf geweet het dat die drie van hulle saam in een sel opgesluit sou word en dat die oorledene bowendien saam met hulle opgesluit sou word nie. Ek het reeds daarop gewys dat ek geen rede kan vind om die korrektheid van die verhoorhof se benadering oor hierdie aspek van die getuienis te betwyfel nie.

Dit kom daarop neer dat daar nie bevind kan word dat die beskuldigdes doelbewus beplan het om saam met die oorledene opgesluit te word nie, aangesien hulle geen beheer gehad het oor die aanwysing van enige bepaalde sel waarin elk van hulle sou beland het, of oor watter medegevangenes saam met elk van hulle opgesluit sou word nie. Soos die verhoorhof tereg bevind het, sou 'n afleiding van doelbewuste optrede by die beskuldigdes in hierdie verband op blote bespiegeling berus. Daar moet dus noodwendig

/as ...

as 'n redelike moontlikheid aanvaar word dat dit bloot toevallig was dat die beskuldigdes en die oorledene saam in een sel opgesluit is. Die belangrikheid van hierdie uitsonderlike toedrag van sake kan toegelig word deur dit te kontrasteer met ander soort gevalle wat meer algemeen voorkom. Drie gewapende mans breek by 'n huis in met die doel om 'n roof te pleeg; na hulle vertrek, word die lyk van die vermoorde huisbewoner daar aangetref. Of: drie van 'n groter groep gevangenes in 'n sel begelei 'n vierde na 'n afgeskorte toiletgedeelte en maak die deur toe; nadat die drie uitkom, word die vierde se vermoorde lyk daar aangetref. In sulke gevalle is daar bewese gegewens van 'n gesamentlike optrede wat daarop dui dat die moord binne die bestek van die gesamentlike optrede kon geval het. As daar dan geen verduideliking vorendag kom van enige van die

/betrokke ...

betrokke persone nie, kan 'n afleiding dikwels geregverdig wees dat hulle almal aandadig was aan die moord. So 'n afleiding sou nie bespiegeling wees nie; as 'n kwessie van logika spruit dit voort uit die gegewens plus die afwesigheid van 'n grondslag vir enige ander afleiding. In die huidige saak is die posisie wesentlik anders. Omdat die beskuldigdes as 'n redelike moontlikheid bloot toevallig saam met die oorledene in die sel beland het, is daar geen gegewens van enige gesamentlike optrede nie. 'n Afleiding dat hulle in die sel gesamentlik opgetree het om die oorledene te vermoor, sou sonder meer nie op bewese gegewens berus nie, maar sou logies gesproke blote bespiegeling uitmaak.

- (2) Die bykomende gegewens dat die beskuldigdes aan 'een tronkbende behoort het en die oorledene waarskynlik aan 'n ander, dui op 'n

/gemeenskaplikheid ...

gemeenskaplikheid van belange van die drie teenoor die een, maar is op sigself geen be-
duidende aanwysing dat die drie meegewerk
het om die een te vermoor nie. Die verdere
getuienis dat vergeldingsaanvalle soms deur
lede van een bende op 'n lid van 'n ander bende
gedoen word, behels na my oordeel niks meer
as 'n suggestie dat so iets moontlik hier kon
gebeur het nie; dit is maar 'n uiters wankel-
rige grondslag vir 'n afleiding van drieledige
samewerking by die pleeg van die moord. Daar-
teenoor is die gemeenskaplike bendelidmaatskap
van die beskuldigdes veelseggend in 'n ander
opsig en in 'n teenoorgestelde rigting. Ek
verwys na die beskuldigdes se stilswye toe-
hulle gekonfronteer is met die feit dat die
oorledene verwurg is. In die veronderstelling
dat net een, of twee, van hulle die moord

/gepleeg ...

gepleeg het, is dit geredelik te begryp dat die ander twee of een nie hulle, of sy, aandedigheid sou ontken nie, vanweë gevoelens van lojaliteit of selfs vrees. Dat hulle aldus sou opgetree het, is in ooreenstemming met algemene ervaring, maar dit is ook insiggewend dat beskuldigde 2, toe hy op 2 Desember 1982 voor 'n landdros gebring is om 'n verklaring af te lê, geweier het om dit te doen, met die volgende verduideliking aan die landdros:

"Baas sien ek is 'n '28' en ons is drie '28's' in die sel. Soos baas self weet, as ek nou 'n verklaring maak teen die ander 28's sal ek nooit weer die voorreg hê om in 'n hof te kan verskyn nie. Ek vra om a u b oorgeplaas te word na 'n ander tronk want ek vrees vir my lewe."

In hierdie omstandighede kan die beskuldigdes se stilswye nie dien as enige grondslag vir 'n afleiding van aandedigheid aan die moord nie. Dieselfde geld ten opsigte van beskuldigde 1

/se ...

se valse verklaring aan die gevangenisbeampte van wat die oorledene sou oorgekom het, ten opsigte van al die beskuldigde se latere valse verklarings oor wat in die sel gebeur het, ten opsigte van die stellings wat namens hulle in kruisondervraging gemaak is, en selfs ook (al= hoewel in 'n mindere mate) ten opsigte van die beskuldigdes se versuim om getuienis af te lê.

- (3) Die feit dat die beskuldigdes se valse verklarings vanaf die datum van hulle verskyning voor 'n landdros ingevolge artikel 119 van die Strafproseswet, op 11 Maart 1983, en daarna, in sekere opsigte, wat die inhoud daarvan betref, ooreenstem, maak na my oordeel geen wesentlike bevordering uit van die Staat se saak teen hulle nie. Dit regverdig die afleiding dat elkeen van hulle besluit het om in 'n sekere mate dieselfde leuens te vertel as wat die ander kwyts=

/geraak ...

geraak het, as deel van elkeen se verdediging teen die aanklag teen homself, maar dit regverdig geensins bo redelike twyfel, as 'n kwessie van logika, die verdere afleiding dat hulle in die sel, maande tevore, met 'n gemeenskaplike opset opgetree het om die oorledene dood te maak nie. Dit word ten beste toegelig deur beskuldigde 3 se latere verklarings, soos aangehaal in my kollega JANSEN se uitspraak, te vergelyk met die eerste verklaring wat hy 2 dae na die voorval gemaak het, wat soos volg lui:

"Ek het nie die ding gedoen nie, maar het gesien hoedat die ander twee in die sel die oorledene verwurg. Hulle het die man met 'n lyfband verwurg, waarvoor weet ek nie want dit was onnodig."

Sy latere, andersluidende verklarings wys dat hy 'n leuenaar is en dat hy die grondslag van sy verdediging verander het, maar dit wys nie dat hy deelgeneem het aan die verwurging van die oorledene

/nie ...

nie. Dieselfde soort oorwegings geld ten opsigte van beskuldigde 1 en 2 se valse verklarings en die ooreenstemmende aspekte daarvan.

En ten slotte geld dieselfde ook wat betref die stellings wat namens die beskuldigdes gemaak is aan Staatsgetuies tydens hulle kruisondervraging. Dit is sekerlik 'n te wankelrige grondslag vir 'n afleiding dat elke beskuldigde deelgeneem het aan die moord.

- (4) Ten opsigte van die beskuldigdes se versuim om 'n redelik moontlike verduideliking te gee van wat in die sel gebeur het, as 'n grondslag vir 'n afleiding van elkeen van hulle se skuld ten aansien van die moord, is daar weinig ruimte vir die aanwending van die welbekende beredenering van MALAN AR in R v Mlambo 1957 (4) S A 727 (A) op 737 D - 738 D, soos goedgekeur in S v Rama 1966 (2) S A 395 (A) op 400 H - 401 C (en vgl S v Steynberg 1983 (3) S A 140 (A) op

146 F - 148 E). Die logiese trefkrag van 'n versuim om te verduidelik, wat geld by 'n enkele beskuldigde wat alleen in staat is om dit te doen, geld nie wanneer daar meerdere beskuldigdes is wat aanwesig was toe die oorledene gedood is en dit gaan om 'n afleiding van skuld teen almal van hulle nie. Die blote feit dat daar meerdere beskuldigdes is, bevat 'n inherente kiem van onsekerheid wat die betrokke afleiding ont-senu, soos duidelik blyk as 'n mens sou veronderstel dat daar nie net 3 mense saam met die oorledene in die sel was nie, maar 5, of 15, of 25. In die geval van 'n enkele beskuldigde kan die afleiding van skuld geregverdig wees omdat daar geen gegewens bestaan wat kan dien as grondslag vir enige ander afleiding nie; maar in die huidige geval sluit die gegewens die feit in dat daar 3 mense saam met die oorledene in die sel was, waaruit 'n redelike moontlikheid vanself

/voortspruit ...

voortspruit dat nie almal van hulle deelgeneem
het aan die moord nie. Daardie moontlikheid
berus nie op bespiegeling nie, maar is 'n redelike afleiding wat uit die gegewens gemaak kan word, as alternatief tot die afleiding dat hulle almal deelgeneem het.

- (5) Met die oog op die oorwegings in die voorgaande paragrafe uiteengesit, kumulatief beskou, is ek van oordeel dat die beskuldigdes se versuim om by die verhoor getuienis af te lê, 'n oorweging is wat nie voldoende gewig dra om 'n skuldigbevinding aan moord met betrekking tot al drie van hulle te regverdig nie. Daarvoor was die Staat se saak teen hulle te swak. Ek sê dit met inagneming van die gesamentlike uitwerking van al die faktore wat teen die beskuldigdes in aanmerking geneem kan word, en wat ek hierbo bloot ter wille van gerief afsonderlik behandel het. 'n Redelike afleiding dat al drie by die moord betrokke was, is nie beduidend genoeg sterker as 'n redelike afleiding dat net een of twee van hulle daarby betrokke was, so dat hulle versuim om te getuig die saak teen

/hulle ...

hulle gesamentlik kon beklank het nie.

Teen die voorgaande agtergrond moet die verhoorhof se skuldigbevinding van die beskuldigdes aan begunstiging by die moord nou in oënskou geneem word. Hierbo het ek die moontlikheid dat een of twee van die beskuldigdes die moord gepleeg het, gestel teenoor die moontlikheid dat al drie van hulle daartoe saamgewerk het. Vir huidige doeleindes moet die saak benader word op die grondslag van 'n redelike moontlikheid dat slegs één van hulle die moord gepleeg het, want alhoewel dit waarskynliker mag wees dat twee dit gedoen het eerder as net een, is die waarskynlikhede geensins sterk genoeg om die redelike moontlikheid uit te sluit dat net een as die moordenaar opgetree het nie. Op daardie grondslag is ek van mening, aan die hand van dieselfde oorwegings wat ek genoem het om aan te toon dat die verhoorhof die beskuldigdes tereg nie skuldig bevind het aan moord nie, dat die verhoorhof insgelyks hulle

/ook ...

ook nie skuldig behoort te bevind het aan begunstiging nie, soos sal blyk uit wat volg.

Ter aanvang van die bespreking van begunstiging in die samehang van die feite van hierdie saak, is dit nodig om ietwat breedvoerig aandag te skenk aan die beslissing van hierdie Hof, by monde van SCHREINER AR, in die bekende saak R v Gani and Others 1957 (2) S A 212 (A), veral met die oog op wat daaroor gesê word in die uitspraak van my kollega JANSEN.

Die feite in die Gani-saak is welbekend. Die oorledene is vermoor en sy lyk is weggesteek in 'n ou mynskag. Die verhoorhof het bevind dat die drie betrokke beskuldigdes saamgewerk het om die oorledene se lyk te verberg, en dat een, of twee, of al drie van hulle, afsonderlik of gesamentlik, die moord gepleeg het, maar dat daar nie bevind kon word watter een of meer van hulle dit gedoen het nie. Die vraag waarom hierdie Hof moes besin, was of in daardie omstandighede

al drie die beskuldigdes skuldig bevind kon word aan begunstiging. Destyds het artikel 191 (2) van die vorige Strafproseswet, Wet 56 van 1955, voorsiening gemaak vir die skuldigbevinding van iemand as 'n begunstiger ten opsigte van 'n misdaad (toe nog genoem "n medepligtige na die daad") op 'n aanklag dat hy daardie misdaad gepleeg het. Die tersaaklike gedeelte van artikel 191 (2) het so gelui:

"Iemand wat weens 'n misdryf aangekla word, kan as 'n medepligtige na die daad ten opsigte van daardie misdryf skuldig bevind word, indien die feite dit bewys"

(my beklemtoning).

Die uitspraak van SCHREINER AR in die Gani-saak oor die vraag wat daar beslis moes word, val in twee gedeeltes. Ek vind dit onvermydelik om albei gedeeltes volledig aan te haal. Ter wille van gemak van terugverwysing, gaan ek die twee gedeeltes afsonderlik aandui as gedeelte A en gedeelte B:

/Gedeelte ...

Gedeelte A:

" The first matter to be examined is the nature of the crime of being an accessory after the fact, as that expression is used in sec. 191 (2). Under the legislation in force in 1925 it was held in Rex v Mlooi and Others, 1925 A.D. 131, that the crime of being an accessory after the fact is distinct from the principal crime and not part of it. Consequently it was held that on an indictment for murder a conviction of being guilty as an accessory after the fact was not competent. To change the effect of that decision the predecessor of sec. 191 (2), sec. 230 (2), was introduced by sec. 27 of Act 39 of 1926; but, although a person charged with a crime could thereafter be found guilty on that indictment of being an accessory after the fact, they remained distinct crimes (cf, Rex v. Sikepe, supra).

It is clear that the crime of being an accessory after the fact, as that expression is used in our legislation and practice, is committed only when a person does acts in relation to a crime committed by another. One may, no doubt, commit the crime of defeating or obstructing the course of justice in relation to a crime committed by oneself, and many, or possibly all, acts constituting the crime of defeating or obstructing the course of justice would render the doer liable as an accessory after the fact if he was not himself the perpetrator of the principal crime. But sec. 191 (2) deals only with the crime of being an accessory after the fact to a crime and that means behaving in

/certain ...

certain ways in respect of another person's crime. This accords with the language of sec. 327 of Act 56 of 1955, which is in the same terms as the old sec. 139 to which reference was made in Mlooi's case, supra, at pp. 140, 144 and 159.

We were referred by counsel for the Crown to authorities which go to show that in our law being an accessory after the fact covers a somewhat wider field than in English law, from which the expression is derived. This subject was discussed by the Privy Council in Nkau Majara v. The Queen, 1954 A.C. 235. But no support is thereby lent to the view that one who has committed a crime is in our law guilty of being an accessory after the fact to his own crime if he tries to prevent the discovery of the crime by disposing of the body or by similar conduct.

Starting then from the position that one who murders another is not guilty of being an accessory after the fact if he hides the body, the question arises whether if a person is proved to have made away with a body and is subsequently tried for murder he can be found guilty of being an accessory after the fact if the trial Court, though not satisfied that he was the murderer, is also not satisfied that he was not. It seems to me that in such a case the Crown has not proved a necessary ingredient of the crime of being an accessory after the fact, namely, that the accused was not the murderer. The effect of sec. 191 (2) is to introduce into all indictments an implied alternative charge, of being an accessory after the

/fact ...

fact to the main charge. Where the accused is proved to have done acts amounting to a covering up of the crime it is clear that he is guilty either of having committed the principal crime or having been an accessory after the fact to it. It is in these circumstances unsatisfactory if he is to be acquitted on both charges merely because it is not established which of the two crimes he has committed. Nevertheless I know of no authority for the proposition that whenever it is proved beyond reasonable doubt that an accused person has committed one of two crimes with which he is charged in the alternative he can be convicted of one - for instance of the less serious one.

It was suggested in the course of argument that in such a case as the one just discussed the Court's finding of not guilty of the principal crime has the effect that the accused must be taken for the purposes of the alternative charge not to have committed the principal crime. But I do not think that this position can logically be maintained since a verdict of not guilty means no more than that the accused has not been proved to have committed the crime, though he may well have done so. If the accused were charged only with being an accessory after the fact the Crown would have to show that he was not guilty of the principal crime, and it would be anomalous if the position were different when he is charged with the principal crime, the crime of being an accessory after the fact coming in only as the implied alternative charge. In effect one would be saying that when the accused is charged with murder and has undoubtedly

/made ...

made away with the body he cannot be allowed to object to being found guilty of being an accessory after the fact even though, because he may have been the murderer, an essential ingredient of the crime of being an accessory after the fact has not been proved against him. Such an approach might seem to have merits from a common sense point of view, but it would infringe the principle that before a person can be found guilty of a crime it must be proved beyond reasonable doubt that he committed it."

Gedeelte B:

" But the Crown advanced an argument which, while it would not cover the case of the single individual who conceals the body of a person whom he may or may not have murdered, was claimed to be valid in a case like the present where there are several accused who have tried to cover up a crime which may only have been committed by one of them. In such a case, it was contended, the accused persons other than the actual murderer commit the crime of being an accessory after the fact to his crime when, as for instance here, they hide the body. That crime of theirs, as has been observed above, is their own distinct crime and not part of the crime committed by the murderer. If then the actual murderer acts in concert with them he is, it is true, taking steps in the concealment of the murder committed by him but he is at the same time participating in their crime of being accessories after the fact to the murder.

It was argued on behalf of the accused that

/it ...

it would be a curious result if one who might have been the sole murderer could be found guilty of being an accessory after the fact if he joined with others in disposing of the body but not if he acted alone. But this consequence, assuming it to be somewhat surprising, would be the result of the restricted definition of being an accessory after the fact. Given that definition there is nothing illogical or incongruous in the consequence.

The main answer to the Crown's contention that was presented was that when the murderer associates with others in concealing the body he is really acting for himself and to protect himself and is not aiding the others. But I do not think that this answer is a valid one. No doubt his ultimate object is to save himself from the consequences of his crime but in so doing he co-operates with other persons who commit a crime by concealing the body. Whatever his motive might be, it is difficult to see how by knowingly co-operating with them in their criminal conduct he can fail to be a party to their crime. In my view the Crown's contention must be upheld; so that even in the testing case where it is assumed that one only of the three accused committed the murder he could be found guilty of being a particeps criminis in the crime of being an accessory after the fact of murder."

Wat betref gedeelte B van die uitspraak van

SCHREINER AR, wys my kollega JANSEN daarop dat dit deur

/akademici ...

akademici gekritiseer is. Vir my doeleindes is dit onnodig om die kritiek te ontleed. Ek sal volstaan met die opmerking dat die kritiek my nie beïndruk nie. Ek is dit volkome eens met my kollega JANSEN dat, wat gedeelte B betref, die beslissing in die Gani-saak op gesonde beleid berus en dat dit as geldende reg aanvaar moet word. Dit sal dus nodig wees om te oorweeg of die feite in die huidige saak tuisgebring kan word onder die beginsel wat vervat is in gedeelte B van die Gani-uitspraak. Daarop sal ek later terugkom. Eers is dit nodig om aandag te skenk aan gedeelte A van die uitspraak.

Gedeelte A van SCHREINER AR se uitspraak is in die saak S v Rossi-Conti 1971 (2) S A 62 (R A D) deur die Appèlhof van Rhodesië, by monde van LEWIS AR, bestempel as "fallacious", en verwerp. Daar word (op 65 E-H) met goedkeuring verwys na die kritiek wat De Wet en Swanepoel, Die Suid-Afrikaanse Strafreë (2de

/uitg) ...

uitg) op 175-6 uitgespreek het op die Gani-beslissing,
 en dan gaan die uitspraak van LEWIS AR soos volg voort:

" I agree with the view expressed by the learned authors and I would only like to amplify what they have said. The line of reasoning adopted by the learned Judges in Gani's case does not take into account the fact that there is a presumption of innocence in our criminal law and the situation can therefore never arise where the State has first to prove that the accused did not commit the principal crime before it can go on to ask for his conviction as an accessory after the fact. Furthermore, the line of reasoning adopted also tends to stultify the whole purpose of the amendment to the Criminal Procedure and Evidence Act in South Africa, introduced by sec. 191 (2) - the equivalent of our sec. 245 (2) - in terms of which a verdict of being an accessory after the fact is now a competent verdict on an indictment charging the commission of the principal crime. Whenever the State charges an accused with the principal crime, it asserts in the indictment that he is guilty of it and leads evidence in an endeavour to prove this. If the State were required to perform a forensic volte face in the course of the trial by endeavouring to prove beyond a reasonable doubt that the accused did not commit the crime charged before being entitled to the special verdict under the section, then an impossible situation would arise and in practice the State could never

/secure ...

secure a conviction of being an accessory after the fact. It seems to me that the Legislature, in introducing the amendment, must be presumed to have intended that the mere verdict of not guilty on the principal charge would be sufficient to get round the difficulty created by the rule that a person cannot be an accessory after the fact to his own crime, and to let in the lesser verdict of being such an accessory as a competent verdict. After all, that verdict of not guilty of the principal crime charged is final and definitive, entitling the accused to defeat any subsequent prosecutions for it by the plea of autrefois acquit. I can see no reason why the Court should be concerned by any misgivings that the accused may have committed the principal offence although the State evidence did not prove this beyond a reasonable doubt. As de Wet and Swanepoel point out, the verdict of not guilty is alone sufficient to justify the lesser verdict of being an accessory after the fact."

Na my mening, met eerbied, is hierdie beredenering geheel en al verkeerd en verwerplik. Om mee te begin, het LEWIS AR die kritiek van De Wet en Swanepoel heeltemal verkeerd vertolk, as sou dit daarop gemik wees dat die blote feit van die onskuldigbevinding op die hoofaanklag tot gevolg het dat 'n skuldigbevinding aan begunstiging geregverdig is (dieselfde fout blyk elders

/in ...

in die uitspraak: kyk op 67 E); in werklikheid was die kritiek juis gemik op die teenoorgestelde gevolgtrekking, naamlik dat "die eenvoudige waarheid van die saak" is dat nie een van die beskuldigdes as h begunstiger beskou kon word nie (op 176). Maar h ernstiger denkfout in die beredenering van LEWIS AR, wat die hele kern daarvan aantast, is sy beskouing van die doel en strekking van artikel 191 (2) van die vorige Strafproseswet. In die eerste paragraaf van gedeelte A van SCHREINER AR se uitspraak (kyk die aanhaling hierbo) het hy daarop gewys dat artikel 191 (2) se voorganger in ons strafproseswetgewing ingevoer is deur artikel 27 van Wet 39 van 1926, as h regstreekse gevolg van die beslissing in R v Mlooi and Others 1925 A D 131. (Hierdie gedeelte van SCHREINER AR se uitspraak is nie deur LEWIS AR aangehaal nie, en is klaarblyklik deur hom oor die hoof gesien.) In die Mlooi-saak was die feite dat die betrokke beskuldigdes, wat aangekla

/was ...

was van moord, ten duidelikste nie deelgeneem het aan die moord nie, maar slegs as begunstigers opgetree het nadat die moord deur 'n ander persoon, soos bewys is, gepleeg is. Die Hof het bevind dat dit nie moontlik was om die beskuldigdes op 'n aanklag van moord skuldig te bevind aan begunstiging ten opsigte van moord nie. Daarom het die Wetgewer ingegryp om die regsposisie te wysig, soos SCHREINER AR aangetoon het. Dit is van die grootste belang om daarop te let dat in die Mlooi-saak daar geen sprake was van onsekerheid oor wie die moord gepleeg het nie; volgens die getuienis het dit vasgestaan dat dit deur 'n bepaalde persoon, wat nie een van die begunstigers was nie, gepleeg is. Die doel van artikel 191 (2) se voorganger, en dus van artikel 191 (2) self ook, was klaarblyklik om 'n skuldigbevinding aan begunstiging moontlik te maak waar X aangekla word van moord en dit uit die getuienis blyk dat Y die moord gepleeg het en dat X as 'n begunstiger

/daarby ...

daarby opgetree het. Die doel van die artikel was nie om die geval te dek waar X aangekla word van moord en dit aan die hand van die getuienis nie bepaal kan word of X dan wel Y of Z die moord gepleeg het nie. Dat dit nie die doel van die artikel was nie, blyk sonder twyfel uit die woorde wat ek vroeër beklemtoon het, naamlik:

"..... indien die feite dit bewys."

Om die punt te onderstreep, is dit gerade om die Engelse weergawe van die artikel aan te haal, weer eens met beklemtoning van die belangrike woorde:

"Any person charged with an offence may be found guilty as an accessory after the fact in respect of that offence if such be the facts proved"

As die feite dus twyfel laat oor die vraag of die beskuldigde (of enige van meerdere beskuldigdes) die moord gepleeg het, kan hy (of daardie een) nie skuldig bevind word aan begunstiging nie, vanweë die grond=

/beginsel ...

beginsel dat 'n mens nie as begunstiger kan optree ten opsigte van 'n misdad wat jy self gepleeg het nie (behalwe as 'n medepligtige van ander begunstigers, volgens gedeelte B van SCHREINER AR se uitspraak).

Uit die voorgaande oorwegings volg dit, met eerbied, dat elke skakel in die beredenering van LEWIS AR totaal ongegrond is. Dit is nie korrek dat SCHREINER AR se sienswyse in gedeelte A van sy uitspraak "tends to stultify the whole purpose" van artikel 191 (2) nie. Dit is nie korrek dat SCHREINER AR se sienswyse daartoe sal lei dat "an impossible situation would arise and in practice the State could never secure a conviction of being an accessory after the fact". Die Mlooi-saak bewys die teenoorgestelde. Dit is nie korrek dat die Wetgewer beoog het "to get round the difficulty created by the rule that a person cannot be an accessory after the fact to his own crime" - dit is 'n gedagte wat uit die lug gegryp is. Dit is nie korrek dat die Hof nie

/besorgd ...

besorgd hoef te wees oor die vraag of die beskuldigde die ten laste gelegde misdaad gepleeg het nie - as die redelike moontlikheid bestaan dat hy dit wel ge= doen het, kan hy nie skuldig bevind word as 'n begunstiger nie (behalwe volgens toepassing van die medepligtigheids= aspek van gedeelte B van die uitspraak). Die berede= nering as 'n geheel is 'n mistasting; dit berus op 'n miskenning van die agtergrond en die doel en die bewoord= ing van artikel 191 (2).

Dit is natuurlik so dat dit onbevredigend is om 'n beskuldigde vry te laat gaan omdat dit nie seker is of hy self die moord gepleeg het dan wel of hy slegs as begunstiger daarby opgetree het nie. Dit het SCHREINER AR ook besef, soos blyk uit gedeelte A van sy uitspraak. Maar dit is 'n saak wat die Wetgewer moet regstel; dit veroorloof nie die Hof om of die duidelike bewoording van die artikel of die reël dat iemand nie as begunstiger van sy eie misdaad kan optree nie, te verontagsaam nie.

/Soos ...

Soos HOEXTER Wn AR dit gestel het in Tjollo Ateljees

(Eins) Bpk v Small 1949 (1) S A 856 (A) op 877:

"It is impossible to abolish a well-recognised doctrine of the common law by a stroke of the judicial pen; that is a matter for the law-maker."

In S v Velumurugen and Another 1985 (2) S A 437

(D & C) het LAW R bevind (op 446 G) dat gedeelte A van

SCHREINER AR se uitspraak 'n obiter dictum was, en het

hy voorkeur gegee aan die beredenering van LEWIS AR.

Ek vind dit onnodig om te beslis of gedeelte A van

SCHREINER AR se uitspraak inderdaad obiter was. Dit

is genoeg om te sê dat dit na my mening onaanvegbaar is

en dat dit nagevolg moet word, ook met betrekking tot

artikel 257 van die huidige Strafproseswet, wat soos

volg lui (in soverre dit hier ter sake is):

"Indien die getuienis by strafregtelike ver-
rigtinge nie die pleging van die ten laste
gelegde misdryf bewys nie maar bewys dat die
beskuldigde skuldig is as begunstiger by daar=
die misdryf, kan die beskuldigde skuldig
bevind word aan begunstiging by daardie misdryf."

/Die ...

Die woorde wat ek beklemtoon het, toon aan dat die strekking van artikel 257 in die opsig wat onder bespreking is, wesentlik presies dieselfde is as dié van sy voorganger, artikel 191 (2) van die vorige Strafproueswet. By die inleidende woorde van artikel 257 moet daar klaarblyklik veronderstel word dat die plegging van die ten laste gelegde misdryf deur die beskuldigde nie bewys is nie, want as die pleging van die misdryf hoegenaamd nie bewys is nie, kan daar natuurlik in elk geval geen sprake wees van begunstiging nie. (In die verbygaan wys ek daarop dat hierdie woorde dit onmoontlik sou maak om die beskuldigdes in die huidige saak skuldig te bevind aan begunstiging as dit bewys sou gewees het dat hulle al drie inderdaad deelgeneem het aan die moord.) Die woorde van artikel 257 wat ek in die aanhaling hierbo beklemtoon het, beteken dat 'n beskuldigde nie skuldig bevind kan word aan begunstiging nie as die getuienis dit onseker sou laat of hy self

/die ...

die ten laste gelegde misdryf gepleeg het al dan nie.

Dit is nie ter sake dat 'n onskuldigbevinding aan die

ten laste gelegde misdryf "final and definitive" is,

soos LEWIS AR dit gestel het nie, omdat dit nie die

duidelike betekenis van die betrokke woorde ongedaan

kan maak nie. Dit volg dus dat ek, met eerbied, nie

met die beslissing van LAW R in die Velumurugen-saak

supra kan saamstem nie.

Om die redes hierbo uiteengesit, moet ek

met eerbied, maar met beslistheid, verskil van my

kollega JANSEN se sienswyse, met verwysing na die be=

nadering van LEWIS AR in die Rossi-Conti-saak supra,

dat "dit skyn nie onaanneemlik te wees nie".

/Vervolgens ...

Vervolgens is dit nodig om oorweging te skenk .
aan die vraag of die skuldigbevinding van die beskuldig=
des aan begunstiging in die huidige geval geregverdig
is aan die hand van gedeelte B van SCHREINER AR se uit=
spraak. Die kern van daardie gedeelte van die uit=
spraak is geleë in die gesamentlike optrede en samewerk=
ing wat daar tussen die beskuldigdes was om die moord
te verdoesel: dáárin is die veronderstelde moordenaar
se medepligtigheid gevind ten opsigte van die ander
beskuldigdes se begunstiging.

Die verhoorhof se beredenering aangaande die
kwessie van begunstiging blyk uit die laaste passasie
van die verhoorregter se uitspraak, wat in die uitspraak
van my kollega JANSEN aangehaal word. Die inleidende
sin daarvan lui soos volg:

"Die Hof is dan ook van mening dat aldrie

/die ...

die beskuldigdes wel skuldig is aan begunstiging by die moord op die oorledene daar aldie van hulle doelbewus gepoog het om die skuldige of skuldiges te beskerm en hulle sodoende hul straf te laat vryspring."

Voorts verwys die verhoorregter dan na die besondere optredes van elk van die beskuldigdes. Ek staan eers net stil by die geval van beskuldigde 1. Daar word genoem dat hy 'n valse verklaring gemaak het van wat in die sel gebeur het, aan die gevangenisbeamptes en later in die landdroshof, en dan word daar gesê dat dit was "bedoel om die moordenaar te beskerm". Daar is, met eerbied, 'n fout in hierdie beredenering, wat uitgewys kan word deur die eenvoudige vraag te stel: "watter moordenaar?" As die hipotese aanvaar word, soos dit moet, dat beskuldigde 1 self en alleen die moordenaar was, dan kon sy genoemde valse verklarings alleenlik daarop gemik gewees het om homself te beskerm, en dit kan regtens nie begunstiging daarstel nie. Die

/korrektheid ...

korrektheid van die bevinding dat nie een van die
beskuldigdes skuldig bewys is aan moord nie, lei
onvermydelik, op 'n logies omgekeerde grondslag, tot
die gevolgtrekking dat nie een van hulle skuldig be=
vind kon word aan begunstiging nie, tensy daar bewys
is dat hulle saamgewerk het en dus medepligtiges was
met betrekking tot die verdoeseling van die moord of
die beskerming van die moordenaar(s). Wat geld
vir beskuldigde 1, geld ook vir beskuldigdes 2 en 3,
en wat aangaande hulle optrede gesê word in die ge=
noemde passasie van die verhoorregter se uitspraak.
Die geval van beskuldigde 3 is veral insiggewend.
Met verwysing na sy verklaring aan Schoeman dat dit
hy is wat in die sel geskree het, sê die verhoor=
regter:

"Die enigste afleiding wat gemaak kan

/word ...

word, is dat hy geskree het as deel
van sy samewerking met die ander
twee om die omstandighede van die
misdaad te verdoesel, soos hulle dan
ook gedoen het."

Ek kan, met eerbied, nie met hierdie bevinding saam=
stem nie. Die afleiding dat beskuldigde 3 ge=
skree het as deel van enige samewerking van watter
aard ook al tussen hom en die ander beskuldigdes,
is hoegenaamd nie die enigste redelike afleiding wat
gemaak kan word nie; dit berus, om die waarheid
te sê, op blote bespiegeling, want daar bestaan geen
bewese gegewens wat die afleiding onderskraag nie.

Dit wil voorkom asof die verhoorhof die same=

/werking ...

werking van al die beskuldigdes, ook beskuldigdes 1 en 2, ten opsigte van begunstiging, vasgeknoop het aan wat reeds in die sel gebeur het. Na my mening is so 'n beskouing, as 'n kwessie van logika, onbestaanbaar langs die verhoorhof se bevinding dat die beskuldigdes nie skuldig bevind kon word aan moord nie. In die geval van beskuldigde 3, byvoorbeeld, is die afleiding van samewerking ten opsigte van begunstiging onversoenbaar met die verwerping van 'n afleiding van samewerking ten opsigte van die moord self. Die gegewens met betrekking tot die een of die ander afleiding is dieselfde; as die een nie geregverdig is nie, moet dit logies volg dat die ander ook nie is nie. En presies dieselfde oorwegings geld ten aansien van beskuldigdes 1 en 2. Op die keper beskou, is die posisie dan soos volg: die gevolgtrekking dat die beskuldigdes nie skuldig bevind kon word aan moord nie, behels 'n bevinding dat dit nie die enigste redelike afleiding uit die bewese gegewens

/is ...

is dat elk van hulle saamgewerk het tot die pleeg van die moord nie; al die redes wat ek vroeër genoem het waarom ek met hierdie bevinding saamstem, is eweseer van toepassing op die vraag of dit die enigste rede=like afleiding uit die bewese gegewens is dat elk van die beskuldigdes saamgewerk het tot begunstiging by die moord; en dit volg dus dat hierdie vraag ook ont=kennend beantwoord moet word. Dit volg verder dat hierdie gevolgtrekking nie slegs van toepassing is op die gebeure in die sel nie, maar ook op wat daarna gebeur het: beskuldigde 1 se valse verduideliking, al die beskuldigde se stilswye, en al drie se latere valse verklarings. Aandadigheid of medepligtigheid tot begunstiging word getref deur dieselfde lot as aandadigheid of medepligtigheid tot die moord.

Die enigste denkbare grondslag waarop daar bevind sou kon word dat die beskuldigdes saamgewerk het en dus medepligtiges was ten opsigte van begunstiging,

/is ...

is dat hulle sou saamgespan het om valse verklarings met 'n inhoud van dieselfde strekking te maak. Dié moontlikheid kom veral ter sprake in verband met die verklarings wat beskuldigdes 1 en 2 op 11 Maart 1983 afgelê het toe hulle in die landdroshof verskyn het op 'n aanklag van moord. Dié verklarings, wat afgelê is ingevolge artikel 115, gelees met artikels 119 en 122, van die Strafproseswet, het dit in gemeen, dat beide beskuldigdes 1 en 2 beweer het dat hulle in 'n sel geplaas is waar die oorledene skynbaar reeds dood gelê het. In hierdie verband kan die vraag eerstens ontstaan of die verklarings gebruik kan word om tegelykertyd te bewys dat daar 'n sameswering was tussen die beskuldigdes en dat die een se verklaring derhalwe toelaatbare getuienis is teen die ander. 'n Bespreking van so 'n vraag in soortgelyke omstandighede kom voor in R v Victor and Another 1965 (1) S A 249 (R A D) op 253 G - 256 F. Ek ag dit onnodig om op hierdie vraag

/in ...

in te gaan, met die oog op wat hieronder volg, en sal dus bloot veronderstel dat die antwoord daarop positief is.

Die volgende vraag is of die verklarings wat die beskuldigdes gemaak het nadat hulle ingevolge artikel 119 van die Strafproseswet in die landdroshof verskyn het en onskuldig gepleit het op 'n aanklag van moord, gebruik kan word as bewys van samespanning tot begunstiging, om te dien as die grondslag vir 'n skuldigbevinding aan begunstiging ingevolge artikel 257 van die Strafproseswet, wanneer hulle later teregstaan op 'n aanklag van moord. Na my oordeel moet hierdie vraag ontkennend beantwoord word. Waarom dit hier gaan, is 'n element, 'n noodsaaklike bestanddeel, van die oortreding self wat ter sprake is. Dit is vir my 'n vreemde en onaanvaarbare gedagte dat 'n beskuldigde skuldig bevind kan word aan 'n oortreding waarvan 'n noodsaaklike bestanddeel eers deur hom gepleeg is nadat hy

/alreeds ...

alreeds in 'n hof verskyn het op 'n aanklag en daarop
onskuldig gepleit het, en die betrokke oortreding 'n
stilswyende alternatief uitmaak van dié wat in die
gestelde aanklag vervat is. Dit skyn my klaarblyklik
in stryd te wees met die gebruiklike en elementêre be-
ginsels van ons regspleging. En as die verklarings
voor die landdros nie gebruik kan word as grondslag
vir die skuldigbevinding van beskuldigdes 1 en 2 nie,
dan volg dit des te meer dat die latere verklarings
van enige van die drie beskuldigdes ook nie vir dié
doel aangewend kan word nie, en nog minder die stel-
lings wat namens die beskuldigdes in kruisondervraging
in die verhoor self gemaak is. Ek kan dus met

/eerbied ...

eerbied nie met my kollega JANSEN se sienswyse saam=
 stem dat 'n "verstandhouding" wat tussen die beskuldig=
 des tot stand moes gekom het "in een of ander stadium
 voor die verhoor", om die moord met valshede te ver=
 doesel, 'n grondslag kan vorm vir 'n skuldigbevinding
 aan begunstiging nie. Die verreikende strekking van
 so 'n sienswyse kan toegelig word deur die geval te
 stel waar meerdere beskuldigdes uitdruklik begunstig=
 ing tot 'n misdaad ten laste gelê word (in plaas van
 by wyse van 'n stilswyende alternatief), waar hulle dan
 ingevolge artikel 119 verklarings aflê wat ooreenstem=
 mend en vals is met betrekking tot die misdaad self,
 en dit herhaal by die verhoor, en daar dan aangevoer
 word dat sodanige verklarings die grondslag kan vorm
 van 'n skuldigbevinding aan begunstiging.

Indien daar egter veronderstel sou word dat be=
 skuldigdes 1 en 2 se verklarings voor die landdros wel

/in ...

in oorweging geneem kan word, dan is ek nogtans van mening dat dit nie die afleiding regverdig, bo redelike twyfel, dat hulle saamgespan het om dieselfde valse storie te vertel nie. Beskuldigde 1 se verklaring was skriftelik, kort en bondig; dit is opgestel deur sy prokureur en deur hom aan die landdros voorgeleê, en dit is formeel van aard. Beskuldigde 2 se verklaring is deur hom mondeling in die hof gedoen, en dis h lang, wydlopende en ietwat deurmekaar relaas. Dit is wel so dat daar in beide verklarings (dit is feitlik die enigste gemeenskaplike faktor tussen die twee) die bewering voorkom dat die drie beskuldigdes van een sel na h ander oorgeplaas is en dat daar in die tweede sel h persoon gelê het, maar ek dink nie dat slegs daardie gegewens dui op samespanning ten opsigte van begunstiging as die enigste redelike afleiding nie. By ontstentenis van enige verdere gegewens is ek van oordeel dat h redelike afleiding nie

/uitgesluit ...

uitgesluit is dat die een beskuldigde vooraf bloot gehoor het of verneem het wat die ander se verklaring sou behels het en maar net op sy eie besluit het om dieselfde verhaal, in kern, te vertel nie. Om soortgelyke redes is ek ook van mening dat wat ná die verduelverhoor van die landdros gebeur het, nie bewys van samespanning met betrekking tot begunstiging daarstel nie.

My gevolgtrekking is derhalwe dat daar in die huidige saak geen voldoende grondslag bestaan vir 'n bevinding dat die beskuldigdes gesamentlik opgetree het of met mekaar saamgewerk het om die moord te verdoesel of om die een die ander te beskerm nie. 'n Redelike moontlikheid is nie uitgesluit dat elke beskuldigde afsonderlik en op sy eie opgetree het nie. Gevolglik kan gedeelte B van SCHREINER AR se uitspraak in die Gani-saak nie op die feite in hierdie saak toegepas word nie. Daar is namens die Staat betoog dat die beslissing nogtans om doelmatigheidsredes en ter wille

/van ...

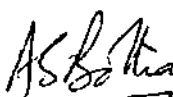
van regsbeleid na 'n geval soos die huidige uitgebrei behoort te word. Die betoog is misplaas. Die eenvoudige probleem waarmee die Staat in hierdie saak te kampe het, is dat daar net nie genoeg getuienis teen die beskuldigdes beskikbaar was om te bewys dat hulle skuldig is aan òf moord òf begunstiging nie. Geen oorweging van doelmatigheid of regsbeleid kan aangewend word om dié basiese leemte in die Staat se saak aan te vul nie.

Ten slotte moet ek meld dat daar namens die Staat aan die hand gedoen is dat die beskuldigdes ten minste skuldig bevind kon word aan regsverydeling, uit hoofde van artikel 270, saamgelees met artikel 257, van die Strafproseswet. Die bewoording van die genoemde artikels veroorloof egter klaarblyklik nie so 'n resultaat nie.

Ek sou derhalwe die appèlle van al drie die

/beskuldigdes ...

beskuldigdes wou handhaaf, met die tersydestelling van
al drie se skuldigbevindings en vonnisse.


A.S. BOTHA AR

HOEXTER AR

STEM SAAM

Saak nr 425/83.

MC

FRANK JONATHAN en ANDERE

v

DIE STAAT

JANSEN AR.

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(APPÈLAFDELING)

In die saak tussen:

FRANK JONATHAN

Appellant Nr 1
(Beskuldigde 1 in
hof a quo)

JANNIE GOLIATH

Appellant Nr 2
(Beskuldigde 2 in
hof a quo)

WILLIAM CAMPHER

Appellant Nr 3
(Beskuldigde 3 in
hof a quo)

en

DIE STAAT

Respondent

Coram: JANSSEN, JOUBERT, HOEXTER, BOTHA ARR et
ELOFF WND AR.

Verhoor: 25 Februarie 1985

Gelewer: 14 November 1986.

U I T S P R A A KJANSEN AR :

Die drie appellante (hierna beskuldigdes 1, 2 en 3 onderskeidelik genoem), gevangenes in die maksimum-sekuriteitsgevangenis te St. Albans, het in die Suidoos-Kaapse Plaaslike Afdeling te Port Elizabeth tereggestaan op 'n aanklag van moord op 'n mede-gevangene, ene Harry Rossouw. Al drie beskuldigdes het onskuldig gepleit en het aan die einde van die Staat se saak hul eie sake gesluit sonder om self getuienis af te lê of enige getuies te roep.

Die verhoorhof (EKSTEEN R en twee assessore) het die beskuldigdes onskuldig aan moord maar wel skuldig aan begunstiging t o v die moord op die oorledene bevind. Met inagneming van die beskuldigdes se etlike vorige veroordelings en die feit dat hulle reeds besig was om vonnisse van

6 jaar /

6 jaar (vir roof en besit van 'n gevaarlike wapen), $26\frac{1}{2}$ jaar (vir o a twee gevalle van moord) en 12 jaar (vir o a poging tot moord en inbraak) onderskeidelik uit te dien, het die verhoorregter hulle tot gevangenisstraf van 10, 20 en 10 jaar onderskeidelik veroordeel. Met verloop van die verhoorregter kom die beskuldigdes in hoër beroep beide teen die skuldigbevindings en die vonnisse.

Die aanklag het voortgevloei uit gebeure in die Gevangenis op 12 November 1982. Ongeveer 4.45nm het bewaarder Bothma vier gevangenes, nl die drie beskuldigdes en die oordeene, in enkelsel 1 (langs die "stoor") op die grondverdieping opgesluit. Voordat hy ongeveer 5.30nm van diens gegaan het, het hy die twee buisligte in die sel, wat deur 'n skakelaar buite die sel beheer word, aangeskakel. Teen 6 uur het

bewaarder/.....

bewaarder Swart bemerk dat die ligte nie meer brand nie; maar geen besondere betekenis is daaraan geheg nie aangesien die ligte in die selle dikwels onklaar raak. Ongeveer 10.05nm was bewaarder Swart op die 1ste verdieping van die enkelsel= afdeling en adjudant-offisier Leibach op die boonste verdieping van die A1-seksie, toe hulle 'n harde geskreeu vanuit, soos sou blyk, enkelsel 1 hoor. Hulle het hul na die geskreeu gehaas. Swart het die sel eerste bereik, teen die deur geskop en gevra wat aangaan:. Die geskreeu (wat toe reeds volgens Swart ongeveer 5 sekondes geduur het) het onmiddellik opgehou en van binne die sel het iemand geantwoord dat daar 'n man is wat "fits" kry. Leibach het opgedaag en Swart aangesê om adjudant Barnard, wat toesighouer (veiligheid) was, te gaan roep. Barnard was in besit van die "bystandsleutel" waarsonder

die "meestersleutel" om die sel mee oop te sluit nie bereik kon word nie. Leibach het ook gevra wat binne die sel aangaan en weer eens het iemand van binne geantwoord: "Wel, Oubaas, die een het die 'fits' gekry, maar hy kom nou weer mooi reg". Kort daarna het Barnard met die meestersleutel opgedaag en die sel oopgesluit.

Die ligte in die sel het steeds nie gebrand nie, maar in die lig vanuit die gang word bemerk dat die oorledene, toegemaak met 'n kombers tot ongeveer by die ken, op die vloer van die sel lê. Op Barnard se vraag "wat gaan hier aan?", het beskuldigde 1 gesê dat "die man het die 'fits' gekry". Barnard trek toe die kombers af en bemerk onmiddellik 'n rooi merk om die oorledene se nek. Hy sê toe: "Maar julle het die man mos ge-choke". Hierop het die beskuldigdes nie geantwoord

nie/.....

nie. Die oorledene was reeds dood maar hy was "nog baie warm".

(By die lykskouing sou blyk dat die dood ingevolge verwurging

met een of meer ligature ingetree het). Majoor Brits, bevel=

voerder van die Gevangenis, daag kort daarna op. Hy vra aan

die beskuldigdes in die algemeen wat aangegaan het, en weer

eens sê beskuldigde 1 dat die oorledene n "fits" aanval gehad

het. Majoor Brits sê dat dit onsin is en wys na die merk aan

die oorledene se keel, maar geen van die beskuldigdes reageer

hierop nie. In n later stadium, toe die beskuldigdes buite

die sel in die gang gevisenteer word, vra Barnard hulle waarom

hulle "die man" doodgemaak het. Beskuldigde 1 antwoord:

"Ons sal die ding op die hof praat". Tydens die visentering

word ook bemerk dat slegs beskuldigde 1 die lyfband aan het

wat deel van die gevangenisdrag uitmaak; beskuldigdes 2 en 3 was

daarsonder/.....

daarsonder. In die sel word niks gevind wat as ligatuur kon gedien het nie. Dit sou egter moontlik gewees het om bv lyfbande deur middel van die toilet in die sel te laat wegspoel. Dit blyk ook dat die ligte in die sel nie gebrand het nie omdat een van die buisligte uitgehaal was en onder die wasbak geplaas was. (As die een buis uitgehaal word, word die stroombaan gebreek en die ander buis brand dan ook nie meer nie). Beide buise het niks makeer nie en 'n vingerafdruk van beskuldigde 1 was op die buis onder die wasbak.

Uit die Staat se getuienis is dit duidelik dat die 3 beskuldigdes lede van die 28-bende terwyl die oorledene 'n lid van die 26-bende was. Beskuldigde 1 was bowendien 'n "Fighting General", en as sodanig hoof van die bende, wat opdragte gee, verontagsaming waarvan gestraf kan word. Dit

blyk/.....

blyk ook dat daar dikwels vyandigheid tussen die onderskeie bendes bestaan.

Daar is aanduidings dat dit nie slegs toeval was dat die 3 beskuldigdes en die oorledene saam op 23 November in enkelsel 1 beland het nie. Die vorige dag (Dinsdag) verontagsaam beskuldigde 3 'n bevel van 'n lid van die personeel. Hy word uit die eetsaal geroep en word gevonnissen om twee maaltye te verbeur, nl middagete en aandete. Die straf ondergaan hy dieselfde dag in die enkelsel naas die "kantoor", waar hy ook dié aand alleen slaap. Ook in die loop van die dag word die oorledene betrap dat hy sonder toestemming 'n ekstra bord kos in die eetsaal neem; adjudant-offisier Simons maak 'n oortredingsverslag uit en verwys die oorledene na die enkelselle om die volgende dag in die "hof" verhoor te word. Die volgende dag (die 23ste) gee adjudant-offisier Simons vir beskuldigde 1 en 2 opdrag om hulle sel skoon te maak en hulle weier om dit te doen; hy gee hulle 'n waarskuwing. Beskuldigde 1 sê toe

"dat /

"dat hy wil nie oorgesien wees nie, hy wil enkelselle toe",
 maar Simons doen niks daaromtrent nie. Die middag kom die
 twee beskuldigdes na Simons toe en toon hom hul identiteits=
 kaartjies, wat toe opgeskeur was. Daar is 'n standaard-straf
 vir die opskeur van 'n kaartjie, en derhalwe maak Simons
 oortredingsverslae uit en verwys die beskuldigdes na die
 enkelselle, hangende hul verhoor later die middag deur die
 "hof". Intussen moes beskuldigde 3 na behore vanuit die
 enkelselle teruggeplaas gewees het na sy normale seksie,
 aangesien hy sy straf uitgedien het. Hieroor sê bewaarder
 Bothma egter :-

"Die Dinsdagoggend toe wou ek beskuldigde nr 3
 terugvat na sy afdeling, soos dit nou hoort.
 Toe het hy vir my meegedeel dat hy nie 'n
 kaartjie in sy besit het nie. Ek het hom toe
 weer toegesluit, nie in die spesifieke sel
 waar hy die maaltye verbeur het nie, in 'n ander
 sel, toe het ek aan hom verduidelik dat hy
 gedurende die dag my moet herinner dat ek vir
 hom 'n ander kaartjie moet gaan uitmaak."

Beskuldigde /

Beskuldigde 3 het egter nooit Bothma hieraan herinner nie en die kwessie het Bothma blykbaar ontgaan. Hoe dit ook al sy, toe Bothma die middag beskuldigdes 1 en 2, asook die oorledene en andere, "hof" toe neem, is beskuldigde 3 in die bondel saam. By die "hof" is beskuldigdes 1 en 2, en ook die oorledene, verbeuring van 3 maaltye opgelê. Beskuldigde 3 het weer saam in die bondel na die enkelselle teruggekom. Bothma vertel wat toe gebeur het :-

"..... toe hulle terugkeer van die hof af het ek gesê almal wat drie maaltye het, klim in die spesifieke sel nr 1 in. Toe het die drie beskuldigdes plus die oorledene daar ingegaan in die sel in. En die volgende oggend, met ander woorde, die Woensdagoggend, sou ek nou kontroleer het met die maaltye-register of hulle wel drie maaltye moet verbeur."

Dit blyk ook dat dit Bothma se praktyk is om almal wat dieselfde straf gekry het, saam op te sluit in een sel (maar nie meer as vier nie).

Om/.....

Om 'n geheelbeeld van die gebeure te verkry, is dit nodig om nog na die bevindings van die lykskouing te verwys. Die dood het ingetree as gevolg van verwurging: een of meer ligature is om die oorledene se nek gedraai en styf getrek. Dit is moontlik dat dit deur een persoon gedoen kon gewees het, maar dit is miskien meer waarskynlik dat meerdere die oorledene kon aangeval het. Toe die ligatuur(e) eers styf= getrek is, sou die oorledene nie meer kon skreeu nie en die dood sou binne 1 of 2 minute ingetree het. Dit is nie in die getuienis indringend ondersoek wat die aard van die ligatuur of ligature kon gewees het nie, maar dit blyk dat die een merk, wat breër as die ander was, 8 sentimeter lank en 2 sentimeter wyd was (die wydte van die ander het van 0,25 tot 0,75 gewissel). Dit kan aanvaar word dat die moontlikheid nie uitgesluit is dat minstens hierdie merk deur 'n gevangenis= lyfband veroorsaak kon gewees het nie. Lyfbande is van lap en ongeveer 1 meter lank en 2 tot 2,5 sentimeter breed.

Die Staat se saak het ook verskeie verklarings deur die beskuldigdes behels. Om redes wat later sal blyk, is dit nodig om volledig hierna te verwys.

Op 25 November (die tweede dag na die gebeure)

doen beskuldigde 1 en beskuldigde 3 afsonderlike skriftelike

verklarings aan die ondersoekbeampte, speurder-adjutant-

offisier Schoeman. Beskuldigde 1 sê: "Ek ken niks van

die saak af nie, want ek het gelê en slaap". Hy erken

egter dat hy lid van die 28 Bende is, nl 'n "soldaat".

Beskuldigde 3 sê o a: "Ek het nie die ding gedoen nie,

maar het gesien hoedat die ander twee in die sel die

oorledene verwurg met 'n lyfband". Op 'n

vraag wie in die sel geskreeu het, antwoord hy: "Dit was ek

gewees". Sowat 'n week later (op 2 Desember) doen beskuldigde

2 ook 'n verklaring en wel aan 'n landdros. Sy doel daarmee

was klaarblyklik om oorgeplaas te word na 'n ander tronk:

"ek sal terugkom en verklaring maak as ek oorgeplaas word

na /

na ander tronk sien ek is h '28' en ons is drie
 '28's in die sel as ek nou h verklaring maak teen
 die ander '28's sal ek nooit weer die voorreg hê om in h
 hof te kan verskyn nie"

Op 11 Maart 1983 word ingevolge die bepalings
 van art 119 van die Strafproseswet h aanklag van moord op
 die oorledene aan die beskuldigdes in die landdroshof gestel.
 Al drie pleit onskuldig, waarop (ingevolge art 122(1)) die
 landdros soos bepaal deur art 115 optree. Beskuldigde 1
 (wat deur h regspraktisyn bygestaan word) handig h skrifte=
 like verklaring in wat die grondslag van sy verdediging
 aandui; beskuldigdes 2 en 3 doen mondelinge verklarings.
 Dit is nodig om volledig na hierdie verklarings te verwys.
 Beskuldigde 1 se verklaring lui soos volg:-

"1. Ek /

- "1. Ek pleit onskuldig aan die klagte.
2. Ek verklaar dat op of omtrent die 23ste November 1982 te St Albansgevangenis ek en beskuldigdes 2 en 3 van een sel na 'n ander verplaas was. In die sel waarheen ons geneem is het 'n persoon gelê en, soos dit vir my gelyk het, slaap. Ek het nie geweet wie die persoon is nie.
3. Om en by 'n half-uur daarna is ek en die ander 2 beskuldigdes deur lede van die gevangenisdiens beveel om die sel te verlaat en in die gang te staan. Ons is toe meegedeel dat die ander persoon in die sel dood is.
4. (a) Ek ontken dat ek die man in die sel òf gedood òf aangerand het.
 (b) Ek het nie gesien dat enige persoon die oorledene aanval nie.
 (c) Ek weet nie wat die oorsaak van die dood van die oorledene is nie.
 (d) Ek het die oorledene net van sien geken."

Beskuldigde 2 se verklaring lui soos volg:-

"Beskuldigde 1, ek en beskuldigde 3 was saam in die sel langs die kantoor. Ons praat nie ons lê so die nag. Die klok van die tronk slaan 8 nm. En so lê ons maar. Na 'n lang tyd, so ± 25 minute later sluit die bewaarders die deur oop. Toe skrik ek. Die hoof van die Gevangenis was ook daar. So is ons geslaan gewees. Hulle vat ons na die sel langs die stoor. Die sel is donker en hulle sluit oop en sit ons in. Die kamer was deurmekaar soos die komberse lê. Ons skuif die komberse reg om te gaan lê. Ek vat nie notisie nie maar die moment wat ek weer aan die komberse vat toe skrik ek en sien hier lê 'n mens onder die komberse. Ons lê.

Die /

Die persoon trek aandag want hy lê stil. Net wat ons wil slaap sluit die beamptes weer ons sel oop. Die majoor en adj. Barnard kom uit sê ek moet die lig optel en vir beskuldigde 1 gee so weet ek nie wat beskuldigde 1 met die dooie buis maak nie. So sê die majoor ek moet my band afhaal en neergooi. Hy sê ek moet uitgaan. Toe ek uitgaan staan daar ander beamptes ook daar. Die Adj. sê die beamptes moet my eenkant hou. Na 'n tydjie kom beskuldigde 3 ook uit. So visenteer die beamptes ons. So is ons apart gesit. Beskuldigde 1 het ook uitgekóm uit die sel. Die mens wat lê onder die kombers kom nie uit nie.

So hoor ek maar die volgende dag by die majoor dat daar gesê word ons het die man doodgemaak. Ek dra nie kennis daarvan dat ons hom doodmaak nie.

Ek is aangerand in 'n kantoor waar tikmasjiene is en die majoor sê ek moet teken op die papiere want ek het 'n lang straf vir moord en dit gaan swaar wees vir my as ek nie teken nie. So teken ek.

Ek is sel toe gevat en lê vol pyne maar vir my is gesê ek kan nie hospitaal sien nie."

Beskuldigde 3 se verklaring lui soos volg :-

"Maandagoggend is ek geroep vir maaltyd. Dis 'n dag voor die man in die sel gekry is. Die agtermiddag vra ek die beampte om my na deurseksie te vat. Die beampte sê ek moet wag hy is besig.

Twee mense beskuldigdes 1 en 2 word in my sel gebring. Ons maak ons kooie op. Ons praat nie met mekaar want ek ken hulle nie. Die aand wat die klok slaan lê ons. Wel, kom die majoor en adj. Barnard daar en Barnard sluit oop en slaan ons met battons. Die adj. sê beskuldigde 1 moet buitekant staan en ek en beskuldigde 2 moet binne staan. Adj. Barnard sê ek moet my band afhaal. Toe sê

adj. /

adj. ons moet uitgaan. Ek sien 'n klomp beamptes wat ek nie ken nie. Die adj. en majoor sê ons moet gesplit raak en hulle gooi ons in 'n sel. Die majoor kom daar en praat met my en sê ek dien 'n lang vonnis uit. Die majoor sê ek moet hier teken op papiere wat getik is. Daar was beamptes ook by gewees. Die beamptes het battons gehad. Ek teken daar. Toe ek klaar geteken het, gooi die majoor my in kettings so is ek weer teruggevat sel toe. Ek lê in die sel. Ek vra om 'n dokter te sien toe sê hy ons mag nie dokter sien nie want die majoor sê so. So lê ek daar so. Dis al."

Die landdros teken aan dat beskuldigdes 1 en 2

ingevolge art 220 van die Strafproseswet erken "dat hulle in

'n sel 'n persoon vind wat stil was". Aan beskuldigde 3 word

gevra "sien u nooit die man onder die kombers nie?"; hy

ontken dit.

Ongeveer 5 weke later (op 20 April 1983), nadat

beskuldigde 2 na Noordeinde Gevangenis oorgeplaas was, het

hy weer 'n verklaring aan 'n landdros gedoen waarin hy o a

die volgende sê:-

"Die /

"Die elfde maand was ek opgeneem in die enkel-selle by St Albans in verband met drie maaltye. So was ons twee gewees wat ingesit was in die sel langs die kantoor - ek en Frank Jonathan. So het hulle nog 'n persoon binne in die sel gehou - William Kamfer. So het ons nie gesels met mekaar nie want ons het nie mekaar geken nie. So het dit nag geword en die klok het geslaan dis slapenstyd. So het ons gelê en slaap. Toe laat in die middel van die nag was ons seldeur oopgesluit. So het die Majoor Brits en ander beampies - adjudant Barnard en 'n bewaarder wat saam met hom was ons opgejaag uit ons slaap uit. So het ons uitgegaan uit die sel deur die bevel van die offisier in dieselfde gang van die seksie waar ons geslaap het was ons af op pad na 'n ander sel toe - die sel is langs die stoor. Toe die sel se lig was donker gewees - so was ons ingeslaan gewees in die sel in. So het ons gestaan in die sel - want hoekom dit was snaaks gewees dat so 'n ding met ons kan gebeur in die middel van die nag. Dit was die eerste wat so 'n ding saam met my gebeur het. So het ek afgesak om komberse te vat vir my - hoekom die sel was deurmekaar gewees. Na 'n lang tyd daarna so word die seldeur weer oopgesluit waarin ons is. So het die majoor en adjudant Barnard weer ingekom. So in die sel in het nog 'n persoon gelê maar hy was toe gewees met komberse wat ons nie sy gesig gesien het om te kan sê wie dit is eintlik nie. So het die majoor vir my gesê ek moet my band afhaal. Toe is Frank Jonathan reeds al uitgegaan by die sel. So toe ek my band klaar afgehaal het sê die majoor ek moet dit in die hoek gooi. So die tyd wat ek wil uitgaan sê die majoor ek moet die dooie 'bulb' van die lig optel en oorhandig aan Frank Jonathan. Die tyd wat ek die lig aan Frank oorhandig is dit dieselfde tyd wat ek hoor die

offisiere sê aan William Kamfer hy moet ook sy belt afhaal. So is ons uit die sel uit. So word ons weggevat van mekaar in die gang en gevisenteer gewees. Hulle het niks goed aan ons gekry wat ongelowig was nie. Toe hoor ek maar net by die offisier Barnard ek word aangekla van moord. So was ek sprakeloos gewees om te hoor ek word aangekla van moord. Toe word ons gevat na 'n sel bo - 'upstairs' - bo in die hoek waar ek slaap die volgende oggend toe kom die offisier om by ons en hy sê van die bewaarder wat in bevel was van die seksie om my vorentoe te vat na die kantore. Toe ek ingaan by die kantoor is daar 'n klomp beamptes in die kantoor. Ek sien op die tafel waar die majoor sit lê pampiere waar geen woord op geskryf is nie. So sê hy vir my ek moet my naam onderaan teken op die pampier. Toe vra ek hom waarom moet ek teken. Toe sê ek ek kan nie teken en nie weet waarvoor nie. Toe sê hy vir die beampte wat in die enkelsel afdeling werk hy moet vir my voetboeie en kettings aansit. Toe dit aan is word ek weer geslaan met die battons - rubber knuppels wat hulle het. Toe was ek neergeslaan gewees. Toe word ek geskop. Toe vra die majoor vir my gaan ek teken of gaan ek nie teken nie. Toe sê ek vir hom ek sal teken. So het ek geteken op die skoon pampiere. Wat ek klaar geteken het op die skoon pampiere toe haal hy ander pampiere uit waarop getik is. Toe sê hy ek moet daarop ook teken. Toe teken ek dit ook. Toe ek klaar geteken het toe word ek opgevat na die seksie met die kettings. Die volgende oggend toe was ek nou vol pyn - toe vra ek vir die beampte om dokter te sien. Toe word dit gesê ek moet geen doktersbehandeling kry nie - dit is 'n bevel wat vir hulle gesê was. So na 'n paar dae toe kom die speurder weer en hy vra my ek moet nou 'n verklaring maak by 'n magistraat - so het ek hom gesê ek sal 'n

verklaring /

verklaring maak sodra ek in Port Elizabeth is. So is ek oorgeplaas Port Elizabeth toe - Noord Einde. So het ek toe vandag gekom saam met die speurder. Dis al."

Ook die kruisondervraging van die Staatsgetuies tydens die verhoor is insiggewend. Dat wat aan 'n getuie tydens kruisondervraging gestel word, die Staat se saak kan skraag en selfs as erkenning aangemerkt kan word, blyk uit S v W (1963(3) SA 516 (A), 523 C-F). Een advokaat het namens beskuldigdes 1 en 2 opgetree terwyl beskuldigde 3 sy eie advokaat gehad het. Uit hul vrae en stellings aan die getuies blyk dat die beskuldigdes in breë trekke dieselfde storie sou vertel, o a dat hulle die Dinsdagaand vanaf die sel langs die kantoor na enkelsel 1 (langs die "stoor"), waar die oorledene was, deur majoor Brits en adjudant-offisier Barnard oorgeplaas is en dat hulle toe weer daar uitgehaal is en van moord beskuldig is. Opmerklik is dat gestel word dat beskuldigde 3 sou sê dat toe hy gevisenteer is, hy steeds sy lyfband om sy lyf gehad het en dat Barnard hom aangesê het om dit af te haal en op die grond te gooi.

Toe/.....

Toe die Staat sy saak gesluit het, het daar dus heelwat teen die beskuldigdes gestaan. Die bendeverband, die mate van willekeur van die beskuldigdes by die aanwesigheid in een sel saam met die oorledene en hul inbreë trekke ooreenstemmende valse verklarings kon moontlik gedui het op 'n gemeenskaplike opset en kon miskien geverg het dat die beskuldigdes 'n verduideliking in die getuiebank moes verstrek het. Veral sou ook teen beskuldigdes 2 en 3 in aanmerking kon gekom het dat hulle stories die erkenning inhou dat hulle met hul lyfbande aan in enkelsel 1 geplaas is. Die verhoorhof het egter tot die volgende gevolgtrekking t o v die moordaanklag gekom:-

"Dit is duidelik op al die getuienis dat een of meer van die beskuldigdes wel die oorledene verwurg het, maar op al die aangevoerde getuienis is dit nie 'n redelike twyfel bewys watter een of meer dit gedoen het nie, of dat die beskuldigdes met 'n gemeenskaplike doel opgetree het nie."

Dit was derhalwe nie moontlik vir die verhoorhof om die beskuldigdes aan moord skuldig te bevind nie. Maar aangesien ingevolge art 257 van die Strafproseswet op 'n aanklag van moord 'n skuldigbevinding aan begunstiging kompetent is, het die

verhoorhof/.....

verhoorhof hierdie moontlikheid ondersoek. Die hof het die omskrywing van die misdaad begunstiging deur Hiemstra (Suid-Afrikaanse Strafproses, 3de uitgawe, bl 536-7) toegepas en ook gebruik gemaak van die "redenasië" wat die skuldigbevindings aan begunstiging in R v Gani and Others 1957(2) SA 212(A) moontlik gemaak het. So is tot die slotsom geraak dat elkeen van die beskuldigdes aan begunstiging skuldig is. Die hof sê in hierdie verband :-

"Die Hof is dan ook van mening dat al drie die beskuldigdes wel skuldig is aan begunstiging by die moord op die oorledene daar al drie van hulle doelbewus gepoog het om die skuldige of skuldigdes te beskerm en hulle sodoende hul straf te laat vryspring. Beskuldigde nr. 1 het aan adjutant-offisier Barnard en aan majoor Brits te kenne gegee dat die oorledene slegs 'n toeval gehad het en later by die landdroshof het hy voorgegee dat nie een van hulle die moord kon gepleeg het nie, omdat die oorledene reeds dood in die sel

gelê het toe hulle daarin gesit is. Hierdie bewering was klaarblyklik vals en bedoel om die moordenaar te beskerm.

Beskuldigde nr 2 het 'n soortgelyke verklaring aan die landdros gedoen, met dieselfde oogmerk, en dit op 3 April 1983 voor mnr. De Wet herhaal. Beskuldigde nr. 3 het in sy verklaring aan speurder-adjutant-offisier Schoeman erken dat hy bewus was van die feit dat sy twee mede-beskuldigdes die oorledene vermoor het, tog erken hy dat hy die persoon is wat in die sel geskree het totdat bewaarder Swart aan die deur geskop het, en toe daarna onmiddellik stilgebly het. Hierdie geskree was klaarblyklik nie om die misdaad aan die bewaarder te verklaar nie, want hy het daarna geen die minste poging gemaak om dit te doen nie. Adjutant-offisier Leibach, wat onmiddellik daarna by die sel opgedaag het, het na die geskree geen geluid meer uit die sel gehoor nie. Hieruit is dit duidelik dat die oorledene reeds dood was en is dit ook duidelik dat daar daarna geen oorreding van nr. 3 kon gewees het om stil te bly nie. Die enigste afleiding wat gemaak kan word, is dat hy geskree het as deel van sy samewerking met die ander twee om die omstandighede van die misdaad te verdoesel, soos hulle dan ook gedoen het.

Die Hof is dus tevrede dat al drie
 beskuldigdes skuldig is as begunstigers by
 die misdaad van die moord op die oorledene
EN HULLE WORD DIENOOREENKOMSTIG SKULDIG
BEVIND."

Namens die beskuldigdes word nou op appèl
 aangevoer dat die beslissing in Gani (supra) verkeerd
 is en dat in ieder geval die handeling wat die verhoorhof
 as begunstiging aangemerkt het, nie daarop neerkom nie.

Die Staat ondersteun die skuldigbevindings aan begunstiging
 maar betoog in die alternatief dat die beskuldigdes "as
 mededaders aan die moord skuldig bevind kon gewees het".

Dit is egter nie nodig om op die alternatief in te gaan nie
 aangesien dit m i ondanks die faktore teen die beskuldigdes
 vroeër in hierdie uitspraak genoem, tog nie moontlik is om
 nou bo redelike twyfel te konstateer dat die verhoorhof

fouteer het deur te bevind dat die Staat nie bewys
het wie van die drie beskuldigdes die moord begaan het
nie of dat daar by die beskuldigdes n gemeenskaplike
doel was om die oorledene te vermoor nie.

Die strekking van Gani is die volgende :-

as meerdere persone van moord aangekla word en dit staan
dan vas dat moord wel deur een of meer van hulle begaan
is maar daar bestaan redelike twyfel oor wie van hulle
wel skuldig is, dan moet almal onskuldig bevind word;
as al die beskuldigdes egter na die moord saamgewerk
het om die vermoorde se lyk weg te steek kan hulle
almal as begunstigers t o v die moord skuldig

bevind /

bevind word. Die Hof het tot hierdie gevolgtrekking gekom
 ondanks in beginsel te aanvaar dat n mens nie jouself kan
 begunstig nie, 'op grond van die volgende redenasie: as al
 die beskuldigdes moord begaan het, begunstig hulle mekaar
 oor en weer deur ^{saam} die lyk weg te steek; as nie al die
 beskuldigdes moord begaan het nie, dan begunstig die
 onskuldigdes dié wat wel die moord begaan het, en lg is
 medepligtig aan daardie begunstiging.

Gani is egter allerweë gekritiseer. In die breë
 word twee standpunte gehuldig. Daar is diegene wat blykbaar
 van mening is dat in die Gani-tipe geval in beginsel geen
 skuldigbevinding aan begunstiging plaas behoort te vind nie
 (De Wet & Swanepoel Strafred 2de uitgawe 176 en vgl 4de
 uitgawe 203; De Wet 1957 THR-HR 181-2; JV 1957 SALJ

275-277; Snyman Strafred 238); daar is andere wat weer

Gani se gronde vir skuldigbevinding kritiseer maar blykbaar

tog skuldigbevinding aan begunstiging regverdig op ander,

na hul mening, beter gronde (vgl S v Rossi-Conti 1971(2)

SA 62 (RAD); Burchell 1971 SALJ 292 et seq; Burchell & Hunt

Vol I 2de uitgawe 439-440).

Die vernaamste punte van kritiek op die skuldig=

bevindings aan begunstiging in Gani is blykbaar die volgende:

(i) as al die beskuldigdes eers onskuldig aan moord bevind

word, is daar nie meer 'n moordenaar t o v wie enigeen van die

beskuldigdes as begunstiger skuldig bevind kan word nie;

(ii) as 'n onskuldige die moordenaar begunstig het en die

moordenaar sou aangemerkt word as 'n medepligtige t o v daardie

begunstiging, dan kom dit tog daarop neer dat die moordenaar

homself.....

homself begunstig - wat in beginsel onbestaanbaar is;

(iii) die moordenaar sou met die wegsteek van die lyk

die opset ("intention") hê om homself te beskerm en nie

die opset ("intention") om die ander behulpsaam te wees nie

(vgl 1957 SALJ 277). Dit is egter m i te betwyfel of dié

besware opgaan.

Wat die eerste punt van kritiek betref, word

uitgegaan van die volgende stelling in Gani (op 220 H):

"a verdict of not guilty means no more than that the accused

has not been proved to have committed the crime, though he

may well have done so". Hierdie stelling, so lui die

kritiek, is 'n miskenning van die aard van onskuldigbevinding

wat tog immers tot 'n verweer van autrefois acquit kan lei.

Die stelling moet egter in die lig van die besondere feite

van /

van Gani gelees word. Dit sou immers onrealisties wees om
 wanneer die kwessie van begunstiging ontstaan, die feit heeltemal
 buite rekening te laat dat wel 'n redelike twyfel vasstaan
 dat een of meer van die beskuldigdes die moord begaan het.
 Dat elk van die beskuldigdes hul later op autrefois acquit
 kan beroep t o v die moord, doen nie aan hierdie realiteit
 af nie.

Wat die tweede punt van kritiek teen Gani betref,
 kan daarop gewys word dat in beginsel dit nie onmoontlik is
 dat iemand wel medepligtig kan wees tot 'n misdaad wat hy
 nie as dader kan verrig nie. 'n Markante voorbeeld is die
 vrou wat wel as medepligtig aan verkragting skuldig bevind
 kan word.

Die derde punt van kritiek sien oor die hoof dat

by ons opset by moontlikheidsbewussyn voldoende begunstigings=

opset sou kon daarstel (vgl Gani 221 F-H), al sou die posisie

in ander regstelsels moontlik anders wees (vgl Rex v Jones (1949)

1 KB 194; Sykes v Director of Public Prosecutions 1962 AC

528 (HL) 561; Gillies, The Law of Criminal Complicity, Hoofstuk 11;

Jeschek Lehrbuch Des Strafrechts Allgemeines Teil

Dritte Auflage S 257).

In die lig van die voorgaande is ek nie oortuig

dat Gani klaarblyklik verkeerd is nie. Desnoods kan dit ook

beskou word as die daarstelling van 'n uitsondering op die

algemene reël dat niemand homself kan begunstig nie.

Maar in ieder geval staan dié beslissing al oor die 28 jaar

en berus dit op gesonde beleid. M i moet steeds aanvaar

word dat in die Gani-tipe geval skuldigbevinding aan

begunstiging/.....

op grondslag van medepligtigheid aan die begunstiging

kan geskied. Dit wil egter nie sê dat sodanige skuldig=

bevinding nie ook op 'n ander grondslag geregverdig sou kon word

nie.

In S v Rossi-Conti (1971(2) SA 62 (RAD) 66 A-D het

die Rhodesiese Appèlhof t o v die voorganger van ons huidige

art 257 van die Strafproseswet op die volgende gewys :-

".....the whole purpose of the amendment to the Criminal Procedure and Evidence Act in South Africa, introduced by sec. 191 (2) - the equivalent of our sec. 245(2) - in terms of which a verdict of being an accessory after the fact is now a competent verdict on an indictment charging the commission of the principal crime. Whenever the State charges an accused with the principal crime, it asserts in the indictment that he is guilty of it and leads evidence in an endeavour to prove this. If the State were required to perform a forensic volte face in the course of the trial by endeavouring to prove beyond a reasonable doubt that the accused did not

commit?.....

commit the crime charged before being entitled to the special verdict under the section, then an impossible situation would arise and in practice the State could never secure a conviction of being an accessory after the fact. It seems to me that the Legislature, in introducing the amendment, must be presumed to have intended that the mere verdict of not guilty on the principal charge would be sufficient to get round the difficulty created by the rule that a person cannot be an accessory after the fact to his own crime, and to let in the lesser verdict of being such an accessory as a competent verdict. After all, that verdict of not guilty of the principal crime charged is final and definitive, entitling the accused to defeat any subsequent prosecution for it by the plea of autrefois acquit. I can see no reason why the Court should be concerned by any misgivings that the accused may have committed the principal offence although the State evidence did not prove this beyond a reasonable doubt

Op grond van die vermeende bedoeling van die Wetgewer word aldus enige belemmering deur die reël dat iemand nie homself kan begunstig nie, uit die weg geruim. Dié benadering is nie in Gani geopper nie, maar dit skyn nie

onaanneemlik /

onaanneemlik te wees nie en dit is ook onlangs in S v Velumurugen and Another (1985(2) SA 437 (D & E), 446) aangewend. Vir doeleindes van die onderhawige saak is dit egter nie nodig om uit te maak of hierdie benadering die Gani-benadering kan en moet verplaas nie.

Die algemene beginsel dat iemand nie homself kan begunstig nie en die moontlikheid dat elk van die beskuldigdes in die onderhawige geval self ook moordenaar kan wees, bied dus geen struikelblok tot skuldigbevinding aan begunstiging nie. Vervolgens moet gekyk word of die optrede van die beskuldigdes wel neerkom op begunstigingshandelings.

Wat die aard van die begunstigingshandeling betref, word daar twee rigtings in ons regspraak aangetref:-

(i) dit bestaan in vereenselwiging met die misdaad (association); (ii) dit bestaan in hulpverlening aan 'n dader of medepligtige na die begaan van die misdaad.

(Vgl Snyman/.....)

(Vgl Snyman bl 236; De Wet en Swanepoel, bl 202;

Burchell & Hunt bl 441). In die lig van die feite in

die onderhawige geval is dit nie nodig om uit te maak

watter rigting ingeslaan moet word nie: dit kan ten

gunste van die beskuldigdes aanvaar word dat h begunstigings=

handeling h opsetlike handeling is wat die strekking het

om h dader te beskerm. In gepaste omstandighede sal h

valse verklaring wel sekerlik daarop kan neerkom (vgl

R v Victor (1965(1) SA 249 (RAD)); S v Velumurugen &

Another t a p) en a priori die aflê van valse getuienis.

Beskuldigde 1 het van die begin af die misdaad

probeer verdoesel deur uit te maak dat die oorledene een

of ander toeval gekry het; by die pleitverduideliking

het hy h valse storie opgedis dat hy en sy medebeskuldigdes

van die een sel na n ander, waarin die oorledene gelê
 het, oorgeplaas is, en daarin is volhard in kruisonder=
 by die verhoor.
 vraging namens hom X Die strekking van sy optrede was
 om die moordenaar(s) te beskerm; klaarblyklik het hy
 dit besef en hom daarmee versoen. Beskuldigde 2 het by
 die pleitverduideliking en in sy latere verklaring aan die
 landdros, ook wesenlik dieselfde valse storie opgedis en
 in kruisondervraging namens hom is daarin volhard.
 Dieselfde geld vir hom as beskuldigde 1. As gekyk word
 na beskudligde 3 se pleitverduideliking en na die kruis=
 ondervraging namens hom is dit ook duidelik dat hy besig
 was om wesenlik dieselfde valse storie te verkondig.
 Dieselfde geld ook vir hom as vir beskuldigdes 1 en 2.

Bowendien in die lig van die agtergrond, veral

die /

die bendeverband tussen die beskuldigdes, en die ooreenstemmende valse elemente in hul relase is dit m i ook duidelik dat daar in een of ander stadium voor die verhoor 'n verstandhouding tussen hulle tot stand moes gekom het om die moord met sodanige valshede te verdoesel.

In die lig van die voorgaande kan nie tot die slotsom geraak word dat die verhoorhof gefouteer het deur al die beskuldigdes aan begunstiging skuldig te bevind nie.

Wat die opgelegde strawwe betref, blyk dit nie dat die verhoorhof enigsins misgetas het nie en die strawwe kom ook nie in die lig van al die omstandighede, veral die beskuldigdes se voorgeskiedenis, buitensporig voor nie.

Die appèlle word afgewys.

E L JANSEN AR.

JOUBERT AR) Stem saam.
ELOFF WND AR)