

444

Appel

DIVISION.
AFDELING.

ISASKAR

SEIB 43

Appellant.

versus/teen

THE STATE

Respondent.

Appellant's Attorney _____
Prokureur van Appellant _____

Pro deo.

Respondent's Attorney P.G. (S.N.A.)
Prokureur van Respondent

P.G. (S. H. A.)

Appellant's Advocate
Advokaat van Appellant

[Handwritten signature]

Respondent's Advocate J. J. [Signature]
Advokaat van Respondent

Set down for hearing on_____
Op die rol geplaas vir verhoor op

(S.W.A.) Sumner, Robert - Refugee. ABR. of Refugees Vol. 2, 3, 4

Q. 457 7m — 11.00 8m

Word die voormelde appel
gedeeltelik gehandhaaf. Die
Schuldigbevinding aan moord
en die straf wat appellant dens
in die aangelegenheit is, word

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPELAFDELING)

In die saak tussen:

ISASKAR SEIBEB.....Appellant

en

DIE STAAT.....Respondent

Coram: Rabie et Hofmeyr, ARR., et Kotzé, Wnd. AR.

Verhoordatum:

Leweringsdatum:

24 November 1975.

28 November 1975.

U I T S P R A A K.

RABIE, AR.:

Appellant, n 21-jarige Damara, is in die Suidwes-Afrika-Afdeling daaraan skuldig bevind dat hy op 27 September 1974 n Kleurlingvrou, Jochebetha Rooinasie (hierna die oorledene genoem), vermoor het. Die verhoorhof het bevind dat daar versagende omstandighede was en het appellant tot 5 jaar gevangenisstraf en vier houe

met...../2

met 'n rottang veroordeel. Appellant is deur die verhoorhof verlof verleen om na hierdie hof te appelleer.

Die oorledene is dood as gevolg van 'n messteek in die skouer, net links van die nek, wat die slagaar wat opgaan na die kop deurgesny het en tot in die boonste gedeelte van die linker long deurgedring het.

In hierdie hof is namens appellant betoog (a) dat die verhoorhof verkeerdelik bevind het dat dit hy is wat die oorledene gedood het, en (b) dat, selfs indien die verhoorhof tereg bevind het dat dit hy is wat die oorledene gedood het, dit fouteer het deur hom aan moord in plaas van aan strafbare manslag skuldig te bevind.

Die voorval waarin die oorledene haar lewe verloor het, het om ongeveer 11 nm. op Vrydag, 27 September 1974, by 'n "padkamp" (soos dit in die getuienis genoem is) digby die J.G. Strydom Lughawe, naby Windhoek, plaasgevind. Daar was 'n pad in aanbou naby die lughawe en sommige van die padmakers, o.a. appellant en twee ander mans wat

vir die Staat getuig het, het in 'n woonwa (waarna in die getuienis as 'n "karavaan" verwys is, en wat ek ook so sal noem) gewoon en geslaap. Op die betrokke dag het appellant 'n platespeler by 'n vriend geleen en daardie aand is daar musiek gemaak en gedans. Daar was sowat dertig mense. Sommige, onder wie appellant, het baie gedrink. Naby die karavaan het 'n vuur gebrand, en sommige van die mense het daar gesit. Die platespeler was aanvanklik in die karavaan, maar later het appellant dit na buite toe uitgebring.

'n Meisie van 15 jaar, Emgard Skrywer, het getuig dat sy by die partytjie was en daar gedans het, en dat appellant haar in die karavaan ingetrek het. Hy het haar op die bed neergegooi, maar sy het haar teëgesit en appellant onderstebo gestamp. Sy het ook om hulp geroep en Paulus Jods het in die karavaan ingekom en appellant beveel om haar te los. Sy het toe uit die karavaan uitgehardloop en huis toe gegaan. Volgens Emgard was appellant "baie dronk".

Paulus...../4

Paulus Jods is een van die mans wat saam met
appellant in die karavaan gebly het en hy ken hom goed.
Hy het Emgard se getuienis dat hy in die karavaan ingegaan
en appellant aangesê het om haar te los, bevestig. Nadat
Emgard weggehardloop het, het Jods gesê, het appellant uit
die karavaan uitgegaan en hy (Jods) het hom gevolg.
Appellant het toe in die rigting geloop waar die oorledene
gestaan het. Dit was sowat 5 of 6 tree van die karavaan
af. Toe appellant by die oorledene kom, het hy haar gevra:
"Wat se praterij het jy?". Die oorledene het hom nie ge-
antwoord nie - en die getuie het ook nie gehoor dat die
oorledene vóór appellant se vraag enigiets gesê het nie.
Hy (Jods) het toe tussen appellant en die oorledene gaan
staan, met sy rug na die oorledene se kant toe. Hy het
vir appellant gevra, "Wat maak jy nou?", en toe het
appellant bo-oor hom (Jods) na die oorledene gestee.
(Die oorledene was langer as Jods en appellant). Hy
(Jods) het nie gesien dat appellant 'n mes uit sy sak haal
of oopmaak nie. Oorledene het 'n tree of twee gegee en

toe vooroor geval. Jods het na n rukkie die polisie gaan ontbied, terwyl appellant na die karavaan toe gegaan het om te gaan slaap. Volgens Jods was die naaste aanklagkantoor sowat n myl ver. Hy het met n konstabel van die Spoorwegpolisie (Van Zyl) na die karavaan teruggekeer. Appellant was toe aan die slaap op sy bed in die karavaan. Van Zyl het hom wakker gemaak. Appellant het vir Van Zyl gesê dat die oorledene nie deur hom gesteek is nie, maar deur n Ovambo-man. Van Zyl het vir appellant agter in sy voertuig gesit. Dit was n bakkie met n kap op. Net nadat Van Zyl weggetrek het, het appellant deur die "venster" agter in die kap gespring en op die grond geval. Jods het ook getuig dat dit donker was en dat Van Zyl met sy flitslig op die toneel rondgestap het en dat hy toe n mes gevind het. Dit is die mes, het hy gesê, wat appellant gewoonlik by hom gedra het. Dit is aan Jods gestel dat die oorledene deur n Ovambo-man gesteek is, en dat appellant wou gekeer het dat hy dit nie doen nie. Jods

het dit ontken. In verband met appellant se toestand daardie aand het Jods gesê dat hy "dronk" was, "maar hy het geweet wat hy doen".

Nog n getuie wat getuig het dat sy gesien het hoe appellant die oorledene steek, is Erika Afrikaner. Sy het getuig dat, nadat Engard Skrywer van die karavaan af weggehardloop het, appellant na die oorledene toe geloop het en vir haar gevra het: "Wat wil jy praat?" Die oorledene het nie geantwoord nie en daarop, het sy gesê, het appellant so "effens --- omgedraai en vir die oorledene gestee". Hierdie getuie het, net soos Jods, getuig dat Jods tussen die oorledene en appellant gestaan het toe appellant die oorledene gestee het. Haar getuienis oor appellant se toestand is dat hy dronk was en dat hy "geslinger" het.

Van Zyl het getuig dat hy appellant aan die slaap in die karavaan gevind het en dat hy hom wakker gemaak het. Appellant het op die boonste bed op een van die dubbeldekkerbeddens in die karavaan gelê. Appellant was "onder

die...../1

die invloed van drank", het hy gesê, "maar hy was nie so dronk dat hy nie geweet het wat om te doen nie, of wat hy moes doen nie". Van Zyl het getuig dat hy 'n mes, met bloed daaraan, onder die trap van die karavaan opgetel het.

Dit was 'n knipmes met 'n lem van ongeveer $3\frac{1}{2}$ duim en 'n hef van ongeveer $4\frac{1}{2}$ duim. Dit is in kruisverhoor aan Van Zyl gestel dat appellant in die karavaan aan hom gesê het dat die mes waarmee die oorledene doodgesteek is "lê hier buite", maar Van Zyl het dit ontken en gesê dat appellant by die aanklagkantoor vir die eerste maal van 'n mes gepraat het. Van Zyl het ook getuig dat hy appellant agter in sy voertuig gesit het en dat toe hy sowat 8 tot 10 tree gery het, appellant die "agterste venster" van die voertuig uitgeskop, of uitgeslaan, het en dat hy toe daardeur geklim en uitgeval het.

Petrus Boois, een van die mans wat saam met appellant in die karavaan gewoon het en wat appellant ten tyde van die gebeure al sowat sewe maande geken het, het

getuig...../8

getuig dat die mes wat Van Zyl opgetel het (bew.1 by die verhoor), appellant se mes is. Boois het ook getuig dat hy en appellant "baie" gedrink het. Hy het vroeër as appellant begin drink en was dus dronker as appellant, en hy was al aan die slaap toe die oorledene aangerand is. Volgens Boois het Jods heelwat minder as hy en appellant gedrink.

Appellant het ontken dat hy ooit vir Emgard Skrywer in die karavaan ingetrek het, en het beweer dat sy en Erika Skrywer vroeg die aand al van die partytjie af weg is. Die oorledene, het appellant gesê, was vroeër die aand by die karavaan, maar sy is toe weg na n kampong daarnaby waar Ovambo's bly en het eers later weer teruggekom. Sy het toe gehardloop en n Ovambo-man het haar agtervolg. Sy getuienis oor wat toe gebeur het, blyk uit die volgende uittreksel uit sy getuienis:

"Wat sê sy toe? --- Sy het gesê as hier n Ovambo kom en vir my kom vra dan moet jy nie sê

ek is hier nie, want ek skuil hier. Na sy nou so gesê het wou sy verder gaan en toe het daar n Ovambo van agter af gekom.

Ja en wat doen hy toe? --- Soos die Ovambo nou daar aangehardloop gekom het, het hy vir my geklap en as gevolg daarvan het ek geval.

Ja en toe? --- Toe ek geval het, het die oorledene tussen my en die Ovambo ingehardloop om te keer.

Ja en toe? --- Op daardie stadium was ek nou besig gewees om op te staan toe sien ek dat die Ovambo steek.

Waarmee steek hy? Vir wie steek hy? --- Die Ovambo-man het met n mes vir die oorledene gesteek.

Het jy die mes gesien? --- Na die Ovambo-man vir die oorledene gesteek het, het hy om die karavaan gehardloop.

En wat het jy toe gedoen? En wat het die oorledene toe gedoen? --- Die oorledene het geval en toe ek nou langs die oorledene kyk het/daar^{ek} n witterige ding gesien ek het dit toe opgetel. HOF. --- Wat het hy daar gesien? --- So/ⁿwit ding.

VERDEDIGING. --- Wat was dit toe? --- Dit was n sakdoek en n mes.

Hoe was die sakdoek en die mes daar? ---
Die sakdoek het langs die mes gelê.

Wat het jy toe met die mes gemaak? --- Ek
het die mes opgetel en die mes op die trap van
die karavaan neergesit en toe voor die vuur gaan
sit.

VERDEDIGING. --- En Paulus, waar was hy? ---
Ek het daar gesit en daarna het ek vir Paulus
geroep. Op daardie stadium was Paulus binne-
in die karavaan om platespeler te speel en
hy het toe uitgekom. Ek het vir hom nader geroep
en toe nader gestap na die oorledene en vir hom
gewys hoe die oorledene gestee is. Daarvanaf
het ek vir Paulus gesê bly jy hier dat ek liever
aanklagkantoor toe hardloop en gaan kla.

Ja en wat sê Paulus? --- Paulus het gesê
nee bly jy maar, as die Ovambo weer kom dan
kan jy sy gesig mooi kyk en herken en solank
hardloop ek om die Polisie in kennis te stel."

Hy het ook getuig dat hy die goed wat hy daar opgetel het
(die mes en die sakdoek) aan die polisie gegee het. Met
betrekking tot die getuienis dat hy die agterste ruit in
die kap van Van Zyl se bakkie gebreek het en daar uit-
geval het, het hy gesê dat die ruit uitgeval het toe die

polisieman...../11

polisieman die deur toegemaak het en dat hy toe daar "uitgeklim" het terwyl die voertuig nog stilgestaan het.

Daar is voor ons betoog dat die getuienis van die Staatsgetuies wat sê (i) dat dit appellant is wat die oorledene gestee het en (ii) dat die mes (bew. 1) appellant se mes is, onbetroubaar is, en dat die verhoorhof fouteer het deur daardie getuienis te aanvaar en appellant se getuienis te verwerp. Ons is op 'n aantal gevalle verwys waar getuies se getuienis oor sekere punte nie met mekaar ooreenstem nie of waar getuies se getuienis skynbaar nie heeltemal strook met wat hulle by die voorlopige ondersoek gesê het nie. Dit is waar dat daar sulke teenstrydighede bestaan. Dit blyk egter uit die uitspraak van die verhoorhof dat dit terdeë daarvan bewus was, maar dat dit nogtans die getuienis van die betrokke Staatsgetuies oor die identiteit van die oorledene se aanrander en oor die eienaarskap van die mes as die waarheid aanvaar het. Na my mening is daar geen rede om aan die juistheid van die

verhoorhof se bevinding oor hierdie vrae te twyfel nie, en dit sou van geen nut wees om die punte wat appellant se advokaat geopper het een vir een op te noem en te bespreek nie. Ek doen dit dus nie, en wys net kortliks op die volgende belangrike oorwegings:

(i) Paulus Jods, wat 'n goeie indruk as getuie op die verhoorhof gemaak het, is 'n vriend van appellant, en daar is geen rede waarom hy valslik die skuld vir die oorledene se dood op appellant sou pak as dit inderdaad 'n vreemde man was wat haar gedood het nie. Daar is ook geen rede waarom hy valslik sou getuig het dat appellant Emgard Skrywer in die karavaan aangerand het nie. Sy getuienis, asook dié van Emgard self, en dié van Erika Afrikaner (wat Emgard gesien het toe sy uit die karavaan uit gehardloop het) toon m.i. onteenseglik dat appellant se ontkenning van die insident vals is.

(ii) Ook in die geval van die getuie Erika Afrikaner blyk daar geen rede te wees waarom sy valslik sou getuig het

dat dit appellant is wat die oorledene gedood het as dit inderdaad n vreemdeling is wat dit gedoen het nie. Haar getuienis oor hoe die steekwond toegedien is, d.w.s., toe Jods tussen appellant en die oorledene gestaan het, stem ook ooreen met dié van Jods.

(3) Die mes wat Van Zyl opgetel het, is ongetwyfeld die mes waarmee die oorledene gesteek is. Hierdie mes is deur Jods en Boois as die eiendom van appellant uitgeken. n Mens sou miskien op Jods se getuienis die kritiek kon uitoefen dat hy vir die eerste maal in kruisverhoor gesê het dat die mes aan appellant behoort - hoewel darem ook gesê moet word dat hy toe vir die eerste maal daaroor uitgevra is - maar daar is geen rede om te dink dat die verhoorhof fouteer het toe dit Boois se getuienis aanvaar het nie. Daar is voor ons aangevoer dat Boois n verkeerde beskrywing van die mes gegee het toe hy gesê het dat die hef bruinerig is en van hout gemaak is, aangesien dit, hoewel bruinerig, inderdaad van n plastiek materiaal gemaak is. Na my mening steek daar niks in hierdie betoog

nie. Die getuie het gedink die hef is van hout gemaak, en selfs toe hy die mes in die hof gesien het, het hy nog gesê dat dit n hout hef het. Die plastiek het, m.a.w., vir hom soos hout gelyk, en die feit dat sy bewering foutief was, beteken dus nie dat hy n ander mes as dié van appellant in gedagte moes gehad het nie. Appellant se relaas oor die mes bots met Jods en Van Zyl se getuienis. Volgens appellant het hy die mes aan Van Zyl gegee. Jods sê dat Van Zyl daarna gesoek het en dit gevind het, en Van Zyl sê dieselfde. Van Zyl sê ook dat appellant by die aanklagkantoor vir die eerste maal van die mes gepraat het. Appellant se getuienis is as onwaar verwerp, en m.i. is daar geen rede om die juistheid van die verhoorhof se bevinding te betwyfel nie.

Dit bring my na die tweede gedeelte van appellant se betoog, t.w., dat hy nie aan moord skuldig bevind moes gewees het nie, maar aan strafbare manslag.

Die vrae wat in verband met hierdie betoog ontstaan, word in die volgende paragraaf in die verhoorhof se uitspraak bespreek en afgehandel. (Ek het die letters (A) en (B) aangebring om verwysing na die twee gedeeltes van die paragraaf te vergemaklik):

"(A) Die getuienis is dat die beskuldigde die betrokke aand gedrink was, maar gesien in die lig van al die getuienis is ons van mening dat hy nie so dronk was nie dat hy nie bedoeling kon gevorm het om te vermoor nie. (B) Die wapen wat gebruik is en die plek op die oorledene se liggaam waar die fatale wond toegedien is, laat by die Hof geen twyfel dat hy die bedoeling gehad het om te vermoor nie."

Wat (A) betref, moet in die eerste plek daarop gewys word dat tydens die verhoor nooit gesuggereer is dat appellant die aand van die gebeure in so n toestand was dat hy ontoerekeningsvatbaar was nie. Inteendeel, sy saak is gevoer op die grondslag dat hy, inter alia, goed geweet het wat daar aangaan en selfs probeer het om die oorledene te beskerm toe die Ovambo haar wou aanrand.

Hierby kan ook nog op die volgende gewys word, wat m.i. toon dat hy geweet het wat hy doen en dat hy kon besluite neem:

- (i) Jods en Van Zyl het albei getuig dat hoewel appellant dronk was, hy nie so dronk was dat hy nie geweet het wat hy doen nie.
- (ii) Nadat Jods die polisie gaan ontbied het, het appellant na die karavaan toe gehoop, Hy het geweet waar sy eie bed was. Dit was die boonste bed van n dubbeldekkerbed, en hy was in staat om self daarop te kom.
- (iii) Nadat Van Zyl hom agter in sy voertuig gesit het, het appellant die agterste ruit uitgeskop, of uitgeslaan, en probeer om daardeur te klim.
- (iv) Toe Van Zyl op die toneel gekom het, het appellant hom probeer verontskuldig deur te sê dat n Ovambo die oorledene gedood het.

Uit hoofde van die voorafgaande meen ek dat nie gesê kan word dat die verhoorhof fouteer het in sy bevinding (A) nie.

Dit bring my by bevinding (B). Dit spreek natuurlik vanself dat, selfs indien appellant die "bedoeling kon gevorm het om te vermoor", soos dit in (A) gestel word, dit nog nie beteken het dat hy inderdaad die bedoeling gehad het om te dood nie. Die verhoorhof het sy bevinding dat appellant wel die bedoeling gehad het, van twee feite afgelei, nl. "die wapen wat gebruik is", en "die plek op die oorledene se liggaam waar die fatale wond toegedien is". Dit is, met eerbied gesê, relevante feite waarvan die opset om te dood afgelei sou kon word, maar so 'n afleiding sou nie noodwendig in alle omstandighede geregverdig wees nie. In die onderhawige geval weet ons dat appellant dronk was en die getuienis toon dat hy, hoewel toerekeningsvatbaar, baie dronk moes gewees het. Kan 'n mens in hierdie omstandighede, waar appellant so dronk was, 'n redelike twyfel daarvan oortuig wees dat appellant die opset gehad het om te dood? Die vraag wat in (B) ontstaan, word nie volledig behandel nie. Daar word bloot gesê dat, weens die aard van die wapen en die plek van die wond, daar by die verhoorhof

geen twyfel bestaan het dat appellant die nodige bedoeling gehad het om te dood nie. Ek kan, gesien die beskonke toestand waarin appellant was, nie saamstem met die siening dat daar nie redelike twyfel kan bestaan oor die vraag of hy die nodige opset gehad het om te dood nie. Ek sou ook nog kortliks die volgende wou byvoeg. Appellant het na die oorledene gestee terwyl Jods tussen hom en die oorledene gestaan het, en hy het bo-oor Jods gestee. In hierdie omstandighede sou n mens geneig wees om te twyfel of appellant ooit behoorlik na enige besondere plek op die oorledene se liggaam kon gemik het, en die feit dat die oorledene op n lewensgevaarlike plek gestee is, sou dus moontlik ook minder gewig moet dra as wat in ander omstandighede die geval sou gewees het. In hierdie verband moet ook in gedagte gehou word dat die lig nie goed was nie, en dat dit miskien selfs redelik donker was, ten spyte van die vuur, want ons weet dat Van Zyl met sy flits rondgestap het en na die mes naby die karavaan gesoek het. Dit is ook n faktor, meen ek, wat, wanneer n mens appellant se be-

skonke toestand in ag neem, twyfel laat ontstaan oor die vraag of n mens met veiligheid die afleiding kan maak dat die oorledene getref is op n plek waarna appellant gemik het.

My mening is gevolglik dat die verhoorhof moes getwyfel het oor die vraag of daar genoegsame bewys was dat appellant die opset gehad het om te dood, en dat dit appellant nie aan moord skuldig moes bevind het nie.

Wat die kwessie van strafbare manslag betref, behoef dit geen betoog dat appellant nalatig was in sy optrede teenoor die oorledene en dat hy haar wederregtelik gedood het nie. Hy is gevolglik skuldig aan strafbare manslag. In die lig van hierdie bevinding meen ek dat die straf wat hom opgelê is deur die verhoorhof verminder behoort te word.

Dit word gevolglik soos volg beveel:

Die...../20

Die skuldigbevinding aan moord en die straf
wat appellant deur die verhoorhof opgelê is, word ter
syde gestel en deur die volgende bevel vervang, nl., die
beskuldigde word aan strafbare manslag skuldig bevind en
tot 4 jaar gevangenisstraf veroordeel.

P. J. Rabie

Appèlregter.

Hofmeyr, AR.)

Kotzé, Wnd. AR.)

Stem saam.