

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPELAFDELING)

SAAKNR:232/91

In die appèl van:

DAVID MAY

APPELLANT

en

DIE STAAT

RESPONDENT

Coram: VAN HEERDEN, NIENABER ARR et HARMS WndAR

Datum aangehoor: 7 November 1991

Datum gelewer: 22 November 1991

U I T S P R A A K

HARMS WndAR:

Die appellant en sy medebeskuIdigde, Edith Johnson, het op 27 September 1987 in die Malmesbury-gevangenis 'n medeprisonier, Russel le Roux, gedood. Hulle het hom met handdoeke verwurg en daarna nege steke met 'n skerp-gemaakte soplepel toegedien. Die een steekwond het die long geopenetreer. Die oorsaak van dood was die verwurging. Beide beskuIdigdes is aan moord in die Kaapse Provinsiale Afdeling skuldig bevind. Aangesien die verhoorhof (Nel R en twee assessore) nie versagtende omstandighede in die geval van die appellant kon bevind nie, is hy die doodvonnis opgelê. Johnson, aan die ander kant, is 15 jaar

gevangenisstraf opgelê. Verlof tot appèl is deur die verhoorregter geweier, maar is na aanleiding van 'n petisie aan die Hoofregter toegestaan. Twee vrae dien vir beantwoording, naamlik:

(a) Was die appellant se optrede regmatig omdat hy in 'n noodtoestand sou gehandel het? Sy saak is naamlik dat hy deur ene Arend Adams opdrag gegee is om die oorledene te vermoor en self met die dood gedreig is indien hy nie hierdie opdrag sou uitvoer nie. 'n Beroep is op die beginsels neergelê in S v Goliath 1972 (3) SA 1 (A) gedoen. Die appellant se getuienis op dié aspek van die saak staan alleen en is deur die verhoorhof verwerp.

(b) Indien die appellant wel skuldig aan moord is, is die doodvonnis die enigste gepaste vonnis vir die misdryf?

Tronkbendes het dikwels nommers as name en die twee beskuldigdes was albei lede van die tronkbende genaamd die 28's. Die oorledene was op sy beurt weer 'n lid van die

26's. Lede van die 28's is gewoonlik aggressiewe misdadigers wat hulle met geweldsmisdrywe besig hou terwyl lede van die 26's meer op ekonomiese misdrywe (insluitende daggamisdrywe) ingestel is. Die 28's word in twee lyne verdeel, naamlik die silwer- of wyfielyn (waaraan appellant behoort) en die bloedlyn (waaraan Johnson behoort). Lede van die wyfielyn het bepaalde pligte teenoor lede van die bloedlyn. Hulle moet byvoorbeeld hulle klere versorg en hulle seksueel bevredig. In ruil daarvoor moet die bloedlyn die wyfielyn beskerming in troncverband bied. Die bendes het elk ook sy eie hiërargie en gesagstruktuur: voorsiening is gemaak vir verskeie militêre range en ook vir ampte soos dié van regter en inspekteur. Bepaalde bevoegdhede kleef aan elke besondere amp en daar is vaste reëls oor wie aan wie opdrag mag gee om wat te doen. Een so 'n reël is dat 'n lid van die wyfielyn nie opgedra kan word om 'n geweldsmisdryf te pleeg nie, selfs nie deur iemand met 'n hoër rang nie. "Reëlmatige" be vele moet egter uitgevoer word en 'n versuim om daaraan te voldoen, kan (na bewering)

selfs met die dood gestraf word. Ander sogenaamde oortredings van bendereëls is ook strafbaar soos byvoorbeeld om te "pimp" (dit is om as informant op te tree). Iemand wat bendereëls oortree, word as "vuil" bestempel. Bevordering volg op die pleeg van bepaalde misdrywe en om bevordering in of oorplasing na die bloedlyn te bekom, verg 'n geweldsmisdryf in die tronk.

In hierdie opsomming het ek van die appellant se eksegeese gebruik gemaak. Die probleem is dat die getuienis oor die bendes nie konsekwent is nie. Ver al Johnson se weergawe verskil in bepaalde wesenlike opsigte van dié van die appellant maar omdat Johnson nie voor skuldigbevinding getuig het nie, kan sy weergawe nie by die beoordeling van die appellant se skuld in ag geneem word nie. Daar sal wel na verwys word in die konteks van vonnis.

Wat die pleeg van die moord betref, het die Staat hoofsaaklik op die appellant se bekentenis, sy pleit in die

landdroshof en die getuienis van medeprisoniers staatgemaak. Die misdryf is helder oordag ten aanskoue van meer as 40. prisoniers in 'n sel gepleeg. Kort na die gebeure het al die ooggetuies aan óf amnesie gely óf beweer dat hulle geslaap, weggekyk of gelees het terwyl die moord gepleeg is. Mettertyd het party wel 'n bereidwilligheid om te getuig getoon en het inderdaad getuig. Hulle aanvanklike getuieverklarings is aan hulle gestel en hulle het almal verduidelik dat hulle uit vrees vir hulle eie lewe, veral as gevolg van 'n dreigement van die beskuldigdes, op daardie stadium onwillig was om te getuig. Die verhoorhof het gevolglik hulle getuienis uiters krities benader. Dis nogtans opvallend hoe hulle getuienis met die objektiewe feite ooreenstem en hoe min weersprekings hulle weergawes in die hof bevat.

'n Geruime tyd voor dié betrokke Sondag waarop die moord gepleeg is, is Adams deur 'n groepie 26's (insluitende die oorledene) aangeval. Een het hom met 'n beker oor die kop

geslaan en Adams het 'n klag teen daardie persoon gelê. Adams se posisie in bendeverband was in geskil. Die medeprisoniers het gedink dat hy lid van die 28's was maar was onbewus van enige rang wat hy sou beklee. Volgens appellant was Adams nie alleen lid van die 28's nie maar ook 'n generaal, terwyl Adams self beweer dat hy, ter wille van selfbehoud, slegs voorgegee het dat hy 'n 28 is. Omdat hy nog nooit in 'n gevangenis 'n geweldsmisdryf gepleeg het nie, sê hy, kon hy nie 'n rang in daardie organisasie hê nie.

Hoe dit ook al sy, die appellant was eers in 'n ander sel in die gevangenis opgesluit. Hy het toe 'n medegevangene beroof en as gevolg hiervan is hy dié oggend na die sel waar die moord gepleeg is, oorgeplaas. Hy het 'n skerpgetoonde soplepel met hom saamgeneem. Toe die oorledene hom sien, het die oorledene vreesbevange geword. Later die dag het die appellant na die enigste ander lid van die 26's in die sel, Koos Stevens, gegaan om vas te stel of Stevens die oorledene sou help as die appellant hom aanval. Stevens

het, omdat hy nie van die oorledene gehou het nie, onderneem om nie in te meng nie. Die appellant het toe twee handdoeke aan mekaar vasgebind, Johnson se bystand bekom en, ten einde enige lawaai te demp, die stort se krane vol oopgedraai. Die oorledene is van agter aangeval en met die handdoeke verwurg. Daarna het die steke met die soplepel gevolg. Terwyl die oorledene nog gespartel het, is hy in die maag geskop.

Die appellant het toe deur 'n venster die inwoners van die buursel meegedeel dat hy "gedala" het, dit is, die daad verrig het. Die soplepel is by die venster uitgegooi en die beskuldigdes het hulle beddegoed opgerol, die gevangenisowerheid ontbied en onmiddellik beken dat hulle die oorledene gedood het.

Die feite soos tot dusver uiteengesit, is wesenlik gemeensaak. Wat wel in geskil is, is die volgende weergawe van die appellant: Adams het hom dié dag aangesê om die

oorledene te dood; hy moes 'n keuse tussen lewe en dood uitoefen; nie alleen was Adams 'n generaal in die 28's nie maar hy was ook 'n geweldenaar; Adams het hom gedreig dat as hy nie die opdrag sou uitvoer nie, hy self gedood sou word; en in die lig van die bestaande bende-kultuur kon die dreigement nie ligtelik opgeneem word nie. Soos gesê, die hof a quo het bevind dat die appellant 'n ongeloofwaardige getuie was en sy weergawe is verwerp as sou dit nie redelikerwys moontlik waar kan wees nie. Aangesien heel tereg nie betoog is dat die verhoorhof homself op enige aspekte wanvoorgelig het nie, is die bevoegdheid van hierdie hof om tot 'n ander feitebevinding te kom, beperk. In ieder geval is ek van oordeel dat die verhoorhof se gevolgtrekking korrek is en wel om die redes wat hierna volg.

Die appellant kon geen sinvolle verduideliking verstrek waarom die oorledene vreesbevange was toe die appellant die sel die oggend binnegekom het nie. Toevallig het hy toe reeds sy skerp-gemaakte soplepel by hom gehad en dit nog voor

Adams enige opdrag aan hom sou gegee het. Dat daar 'n vooraf beplanning moes gewees het, blyk verder daaruit dat die appellant onmiddelik na die moord die buursel meegedeel het, sonder om detail te verskaf, dat hy "gedala" het. Toevallig is daar ook geen sweempie getuienis in die getuienis van die ooggetuies wat staving vir sy weergawe bied nie.

Enkele dae na die gebeure het die appellant 'n bekentenis voor 'n landdros afgelê. Daarin het hy geen woord van die dwang gerep nie. Sy verduideliking vir sy versuim was dat hy uit vrees vir weerwraak of uit bende-lojalitiet geswyg het. Nogtans het hy vyf weke later tydens die pleitverrigtinge hierdie verweer geopper. Die moontlikheid dat hy in die tussentyd hierdie lojaliteit afgesweer het, bestaan eenvoudig nie omdat hy selfs dwarsdeur die verhoor vir Johnson probeer beskerm het deur die skuld op homself te neem en Johnson se aandeel aan die moord te ontken. Die appellant het klaarblyklik hierdie trant van verweer gefabriseer en toe Johnson op eie houtjie in die loop van

die saak sy eie aandeel beken, moes die appellant sy pleitverduideliking daarby aanpas. Ten spyte daarvan het hy nog steeds probeer om Johnson se deelname af te water.

Die appellant kon ook nie Adam se opdrag met sy eie uiteensetting van die bendekultuur laat klop nie. Al was Adams 'n generaal, kon hy nie 'n opdrag aan die appellant gee om 'n geweldsmisdryf te pleeg nie omdat die appellant 'n lid van die silwerlyn is. Die appellant kon binne bendekonteks die ongemagtigde opdrag ignoreer. Volgens die appellant het Johnson nie geaarsel om Adams teen te spreek nie en sou Johnson selfs vir die appellant versoek het om nie met die beplande moord voort te gaan nie. Appellant het egter toe vir Johnson tot die teendeel oorreed. En as Adams werklik so 'n vreesaanjaende geweldenaar was soos wat die appellant beweer, is dit moeilik om te begryp waarom Adams homself nie lank reeds op die oorledene gewreek het nie aangesien hulle vir 'n geruime tyd dieselfde sel gedeel het.

Dit volg uit hierdie uiteensetting dat die appellant na my oordeel tereg skuldig bevind is. Daar moet nou bepaal word of die doodvonnis die enigste gepaste vonnis vir die oortreding is.

Ten tye van die moord was die appellant 27 jaar oud en getroud met twee kinders. Hy het sedert sy 17de jaar met die gereg gebots en het twee skuldigbevindings aan gewapende roof en twee aan huisbraak met die opset om te steel, gehad. Tydens die uitdien van sy laaste vonnis het hy iemand in die gevangenis met 'n mes aangerand en is hy toe tot ses maande gevangenisstraf gevonnis. Soos reeds gemeld, het hy die dag voor die moord 'n medeprisonier beroof. Skaars ses weke het sedert die vonnisoplegging op die aanranding verloop, toe die moord gepleeg is. Die appellant se misdaadrekord is nie alleen strafverswarend nie maar toon ook dat hy 'n voortdurende gevaar vir medegevangenes is.

Die wyse waarop die misdryf gepleeg is, spreek van 'n

koelbloedige beplanning en uitvoering. Daar is reeds daarop gewys dat die oorledene klaarblyklik geweet het, toe die appellant die sel binnegekom het, daar moeilikheid vir hom te wagte was. Die appellant het met sy soplepel opgedaag, en hy het die enigste bystand waarop die oorledene hom kon beroep het, geneutraliseer toe hy die nie-aanvalsverdrag met Stevens gesluit het. Die oorledene was soos 'n vasgekeerde dier aan die appellant se genade oorgelaat. Die minagtende en wrede wyse waarop die moord uitgevoer is, is ook verswarend. So ook die appellant se bravado na die gebeure.

Die enigste faktor wat ter versagting aan ons voorgehou is, is die feit dat die misdryf deur 'n bende-subkultuur veroorsaak of gemotiveer is. Die getuienis toon dat veral 'n langtermyn-gevangene vir selfbehoud prakties verplig is om by die een of ander tronkbende aan te sluit. Die bendeverband verskaf sekuriteit en sielkundige ondersteuning in 'n demoraliserende milieu. Die appellant self het by die 28's aangesluit nadat hy in die gevangenis gesodomiseer is.

Sy motief was om verdere aanrandings vry te spring en om die voorregte wat aan bende-lidmaatskap kleef, te bekom. Omdat hy gesodomiseer is, kon hy nie by die bloedlyn aansluit nie en moes hy by die wyfielyn aangesluit. Hy kon slegs na die bloedlyn bevorder word deur 'n geweldsmisdryf in die gevangenis te pleeg.

Dit is reeds by herhaling beslis dat by die oorweging van versagende faktore die bestaan van 'n gevangenis-subkultuur 'n neutrale feit is. Dit is slegs wanneer die subkultuur sodanig op die motiewe en gedrag van 'n beskuldigde ingewerk het, dat sy morele blaamwaardigheid daardeur verminder is, dat dit 'n versagende faktor is. S v Mongesi en Andere 1981 (3) SA 204 (A) 212 A - E; S v Masuku and Others 1985 (3) SA 908 (A) 915 B - G; S v Malgas en Andere 1991 (1) SASV 284 (A) 293 h- 294 b. Soos in laasgenoemde saak (tap) gesê is, berus dit op 'n beskuldigde om 'n behoorlike feitebasis deur middel van getuienis voor te lê wat prima facie toon dat die invloede van die subkultuur sy morele blaamwaardigheid

verminder het. Eers wanneer daar 'n feitegeskil is, rus daar 'n onus op die staat om bo redelike twyfel die afwesigheid van daardie feite te bewys.

By 'n soeke na die appellant se motief, is daar natuurlik sy getuienis dat hy in opdrag van Adams die misdryf gepleeg het. Hierdie weergawe is reeds in die konteks van die skuldigbevinding verwerp. By die oorweging van versagtende faktore is daar egter nog die getuienis van Johnson wat wel toelaatbaar is op hierdie aspek. Daaruit blyk dit dat Adams nie aan die moord aandadig was nie en dat die appellant aan Johnson voorgesê het hoe om sy bekentenis in te klee en sy verhoor te voer totdat Johnson op 'n stadium besluit het om liefs die waarheid (soos hy dit sien) te vertel. Hierdie getuienis van Johnson is deur die hof a quo by implikasie aanvaar.

Dit blyk uit die appellant se bekentenis dat hy die oorledene vermoor het omdat die oorledene 'n "vuil gevangene"

was. 'n Soortgelyke motief het hy in die loop van sy getuienis aan Adams toegedig toe hy gesê het dat die rede vir die oorledene se straf die feit was dat hy "gepimp", sodomie gepleeg en vir Adams aangerand het. Volgens Johnson het die appellant dieselfde redes vir die moord aan hom voorgehou. Dat die aanranding op Adams wel 'n motief was, kan ten gunste van die appellant aanvaar word maar dit beteken nie dat die appellant in opdrag van Adams opgetree het nie. Die enigste redelike afleiding is dat hy uit eie motivering die aanranding op Adams gewreek het. Stawing hiervoor word in die getuienis van Johnson gevind wat getuig het dat appellant die rang van inspekteur gehad het en dat hy in daardie hoedanigheid die oorledene 'n vonnis kon opleë en dit inderdaad gedoen het. Hierdie getuienis van Johnson pas by die ander objektiewe feite in. Dit blyk dus dat dit ho redelike twyfel vasstaan dat die appellant nie in opdrag die moord beplan of gepleeg het nie maar wel uit eie beweging. Dit moet in hierdie verband ook onthou word dat die appellant drie geweldsmisdrywe binne die bestek van ses

weke in die gevangenis gepleeg het. Dit volg uit voorgaande dat hoewel die appellant se motiewe in die gevangenis-subkultuur hulle oorsprong of wortels het, die motiewe nie sy morele blaamwaardigheid verminder nie en gevolglik nie as strafversagtende faktore aangemerkt kan word nie.

Die afwesigheid van strafversagtende faktore beteken nie dat die doodvonnis die enigste gepaste vonnis is nie. Indien na die oogmerke van vonnis gekyk word, val dit onmiddellik op dat die kans op hervorming so gering is dat dit geïgnoreer kan word. Daarbenewens is die verswarende faktore van so 'n aard dat in die oë van die gemeenskap die doodvonnis as enigste sinvolle afskrikking en vergelding kan dien. S v Mposula 1991 (1) SASV 52 (A) 59. Die feit dat die appellant 'n voortdurende gevaar vir sy medegevangenes sal wees, bewys dat 'n langtermyn-gevangenisstraf nie 'n voldoende voorkomende maatreef kan wees nie. S v Eiman 1989 (2) SA 863 (A) 873 A - B; S v Malgas, supra, 296 d. Dit

volg dus dat die doodvonnis in hierdie geval die enigste
gepaste vonnis is.

In die lig van voorgaande word die appél afgewys.

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'L. T. C. Harms', is written above a horizontal line.

L T C HARMS WndAR

VAN HEERDEN AR)

NIENABER AR) STEM SAAM