SAAKNOMMER 724/91

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

APPèLAFDELING

In die saak tussen:

ELIJAH PHILEMON MASHIANE

APPELLANT

en

DIE STAAT

RESPONDENT

CORAM: SMALBERGER, NIENABER ARR et HARMS WnAR

VERHOOR: 7 SEPTEMBER 1993

GELEWER: 16 SEPTEMBER 1993

U I T S P R A A K

NIENABER AR

Die appellant, 'n 53-jarige plaasarbeider, het sy werkgewer, 'n 74-jarige boer wat, so wil dit voorkom, alleen op die plaas van Oudtshoornstroom in die distrik Ermelo gewoon het, met ' n ysterpyp oor die kop doodgeslaan. Hy het die oorledene se beursie uit sy broeksak verwyder en sy lyk toe onder ' n hoop hooi verberg. Daarna het hy nog 'n klompie ander artikels uit die oorledene se woonhuis gesteel voordat hy hom uit die voete gemaak het. Onder die goed wat hy gevat het, was 'n breëband-trapfiets, die oorledene se rewolwer, sy sleutels, waaronder sy motorsleutels, verskeie knipmesse, horlosies, en 'n lyfband. Enkele dae later is die appellant deur die polisie aangekeer. Hy het onmiddellik sy samewerking verleen alhoewel hy aanvanklik te kenne probeer gee het dat hy die oorledene se knipmes, met die oorledene se voorletters daarop, gekoop het. Hy het sekere uitwysings gemaak - waar hy die oorledene met die pyp geslaan het, waar hy die oorledene gelos het en waar

hy die oorledene se rewolwer en beursie onderskeidelik versteek het - en toe hy kragtens artikel 119 van die Strafproseswet, 1977, voor 'n landdros gebring is, het hy sy betrokkenheid volledig erken. Nog later het hy voor Coetzee R en twee assessore in die Oos- en Suid-Oostelike Rondgang Plaaslike Afdeling van die Hooggeregshof (Transvaalse Provinsiale Afdeling), met sitting te Evander, op een aanklag van moord en een aanklag van roof met verswarende omstandighede, skuldig gepleit. Op die moordklag is hy ter dood veroordeel en op die roofklag is hy tot 15 jaar gevangenisstraf gevonnis. Al wat tans, ingevolge artikel 316A van die Strafproseswet, 1977, voor hierdie hof dien, is 'n appèl teen die oplegging van die doodvonnis.

Die appellant se onderskeie buite-geregtelike verduidelikings het nie in alle opsigte met die mediese getuienis gestrook of selfs met sy eie getuienis wat hy ter versagting van vonnis afgelê het nie. Op sommige van

dié afwykings kom ek te gelegener tyd terug.

In sy pleit-verduideliking kragtens artikel 119 van die Strafproseswet, 1977, verklaar hy, onder meer:

"V Vertel vir die hof wat het u gedoen?

A Ek het vir die oorledene gesê kom ons gaan kyk vir die pampoene in die tuin. Dit was omdat hy nie vir my betaal het nie. Ons het toe na die pampoene gaan kyk. Ek het toe hy daar buk hom met ' n stuk yster op sy nek geslaan. Ek het hom 2 keer geslaan. Ek het hom daar laat lê. Ek vat toe die hooigras en gooi dit bo-op die oorledene want daar was 'n vuur wat daar langsaan gebrand het. Ek dink dis die wind wat gewaai het wat die vuur gewaai het na die oorledene toe en die vuur het toe vir die oorledene gebrand. Nadat ek hom met die stuk yster geslaan het, het ek 'n beursie uit sy broeksak gehaal en gekyk vir geld. Ek het toe geld gekry van 'n ander land wat nie hier kan koop nie. Die Polisie het later beslag gelê op die geld. Ek het verskeie kere vir hom my geld gevra, maar hy wou dit nie vir my gee nie. Dis die rede hoekom ek hom doodgeslaan het. Ek het my geld die Sondagoggend vir hom gevra. Ek sien toe hy loop met ' n vuurwapen langs sy sy, hy wil vir my skiet.

V Hoekom het u die hooigras oor die oorledene gegooi?

A Ek wou hom verberg. Die beeste het toe daar gekom en die hooi geëet.
Die lyk het toe oop en bloot daar gelê.

V Was die oorledene dood gewees toe u die hooi op hom gegooi het.

A Ja ek het na hom gekyk en gevind dat hy dood is.

V Wanneer het die vuur daar gebrand?

A Eers die volgende dag, die Maandag.

V Het u besef dat u die oorledene kon doodslaan met die yster op die stadium toe u hom geslaan het?

A Ja.

V Wou u hom doodgemaak het?

A Nee, ek het nie die opset gehad om hom dood te maak nie, maar ek het hom met die stuk pyp geslaan.

V Wat wou u dan gehad het moet gebeur met die oorledene?

A Ek wou net hê hy moet stil lê en 'n bietjie bedaar sodat ek sy beursie kon vat."

Die verduideliking wat hy tydens die uitwysing aan kaptein van Aarde van die Suid-Afrikaanse Polisie gemaak het, is soos volg genotuleer:

"Hy maak melding dat hy die blanke by die huis gaan roep het en hom na die vrugteboord ongeveer 150 meter van die huis geneem het waar hy pampoene moes bymekaar maak. Hy wys die pampoene uit en maak melding dat hy die blanke by dié punt geslaan het met 'n pyp en dat hy geval het. Hy sê ook verder dat die blanke hom toe met die vuis geslaan het en hy hom weer herhaaldelik met die yster geslaan het totdat hy geval het. Hy wys 'n komposhoop ongeveer 8 treë van die punt uit en maak melding dat hy die blanke tot by die punt gesleep het. Hy wys die spesifieke punt uit waar hy die blanke onder die kompos begrawe het. Hy deel mee dat hy die yster net daar gelos het. Van hier dui die man aan dat

ons moet teruggaan na die blanke se huis. Hy wys die deur uit van die huis waar hy toe ingegaan het, hy sê dat hy 'n vuurwapen, geld, sleutels, lyfband en 'n mes en horlosie uit die huis geneem het. (Die huis is gesluit en punte kan nie binne uitgewys word nie.) Hy maak ook melding dat hy die voertuig se sleutels geneem het."

In sy getuienis in hoof wat deur middel van 'n tolk

gelewer is, verklaar die appellant:

"Kan u nou vir die hof vertel hoekom u die dade gepleeg het waaraan u skuldig bevind is? — Dit is as gevolg van die haat.
Nou wat, verduidelik 'n bietjie? — Want ek wou van hierdie blanke persoon my geld gehad het.
Wat se geld was dit? — Die geld waarvoor ek gewerk het vir die maand.
En hoeveel was dit? — Dit was R18.
Nou was dit nodig om hierdie dinge te doen om dit te kry? — Nee.
Nou wat het u genoop om dit te doen? — Dit is die haat.
Hoekom het u nie net u geld gevra nie? — Ek het net gevoel my hart is seer omdat ek nie my geld kry nie, want ek wou my kinders gaan onderhou.
Het u die oorledene vir die geld gevra? -- Ja, ek het vir hom gevra.
En wat was sy reaksie daarop? -- Hy het gesê hy sal die geld gaan trek en hy het toe nie gaan trek nie, ek het toe nie die geld gekry nie. Toe vra ek vir hom nou het die baas dorp toe gegaan en hy sê ja, maar ek het nie die geld getrek nie. Ek het gewerk en gewerk en ek is in die tweede maand, ek vra steeds vir hom baas, het u nog nie my geld gekry nie en hy sê nee. Ek het toe kwaad geword en ek kry toe

die yster en het hom toe seergemaak.
HOF; 'n Bietjie ernstig seergemaak, né? — Ja, ek het hom ernstig seergemaak, want hy is toe dood.
MNR VAN NIEKERK: Hoe lank het u daar gewerk? — Twee maande.
Het u enige geld in die twee maande gekry? — Nee, nog nooit nie.
Hoe voel u nou oor die ding wat gebeur het? — Ek voel my hart is baie seer, want ek weet nie wat het ek gedoen nie.
Is u jammer oor wat u gedoen het? — Ja, ek is baie jammer."

In die uittreksel verskyn die woord "haat" wat deur my onderstreep is, twee keer. Die advokate, wat noukeurig na die opname van die getuienis geluister het, is dit met mekaar eens dat die tolk na regte "hart" (en nie "haat" nie) bedoel en gesê het, 'n woord wat origens twee keer in die aanhaling voorkom. Die fout het dus by die oortik van die oorkonde gekom. Namens die appellant is formeel aansoek gedoen om die oorkonde in dié opsig te korrigeer. Die aansoek is sonder teenstand toegestaan. Aan die hand daarvan kan dus aanvaar word dat die appellant die oorledene toegetakel het omdat hy gegrief gevoel het oor die loon wat die oorledene hom geskuld

maar nog nie betaal het nie, eerder as uit wraaksug. Op die belang hiervan kom ek aanstons terug.

Onder kruisverhoor getuig die appellant voorts dat hy R18,00 per maand ontvang het, waarmee hy nie ontevrede was nie, maar dat sy loon reeds twee maande lank agterstallig was. Hy het die oorledene nader geroep om na die pampoene te kom kyk wat hy bymekaar gemaak het en toe die oorledene buk om dit te doen, slaan hy hom twee houe agter die nek met 'n yster wat hy op die plek opgetel het "want hy weier met my geld".

In sy uitspraak oor vonnis maak die verhoorhof agtereenvolgens die volgende sewe bevindinge:

> "1. Ons bevind eenpariglik dat daar 'n beplanning was van die misdaad. Die beskuldigde het die oorledene uitgelok na die pampoene en daar by die pampoene moes iets gebeur het wat die oorledene van aangesig tot aangesig met die beskuldigde gebring het omdat die beskuldigde se idee was om die oorledene te slaan vir sy geld. Met hierdie konfrontasie is die oorledene se regtervoorarm afgeslaan en in teenstelling met die argument van mnr Van Niekerk kan ons nie bevind dat dit impulsiewe optrede was nie, maar wel beplande optrede. 2. Die metode van die handelinge. Hier is dit in

> besonder die brutaliteit van die daad wat aanklanking vind. Hier is duidelike sorgvuldige beplanning om te dood en die brutale manier wat gebruik is om die dood te bewerkstellig, is 'n verswarende faktor.
> Sien byvoorbeeld S v Mposula 1991 (1) SACR 52 (A). 3. Want nie net het ons bevind dat die beskuldigde dolus directus gehad het nie, die beskuldigde gaan voort en dien die oorledene twee geweldige houe toe op sy skedel wat tot twee skedelfrakture lei wat al twee in sigself die dood kon veroorsaak het."

Tot dusver gaan ek in breë trekke met die siening van die hof a quo akkoord. Maar dan gaan hy voort:

> "4. Maar dit was nie vir die beskuldigde genoeg nie, hy gaan oor tot nog 'n verdere afskuwelike daad deur die lugweë van die oorledene toe te bind totdat sy tong uitsteek en laat hom in daardie toestand. Dan word dit deur die beskuldigde vir die landdros gesê hy het dit gedoen sodat die oorledene kan bedaar."

Die appellant het onder kruisverhoor pertinent ontken dat hy die oorledene gewurg het. Die oorsaak van dood is egter deur dr Crozier wat die regsgeneeskundige lykskouing behartig het, bevind as:

> "1. Asfiksie agv versmoring 2. Oopskedelfrakture".

Volgens dr Crozier (indertyd die assistent-

distriksgeneesheer te Ermelo, voorheen vir 40 jaar die distriksgeneesheer) was daar twee skedelfrakture, een op die agterkop, een op die voorkop, asook 'n oopfraktuur van die regtervoorarm. Die oorledene se hele liggaam was bedek met derdegraadse brandwonde. Dan was daar 'n diep groef aan die voorkant van sy nek van 3 cm breed en 3 cm diep. Sy tong het buite sy mond uitgeswel wat, volgens dr Crozier, daarop dui dat die lugweë deur 'n tou of 'n koord afgesluit moes gewees het terwyl die oorledene nog gelewe het. Die versmoring was dus ante mortem. Volgens adjudant-offisier Oosthuizen wat dr Crozier met die lykskouing bygestaan het, was daar nie 'n koord of tou om die oorledene se nek nie maar net 'n hempskraag wat styf vasgeknoop was. Deur wie en op presies watter wyse dit aldus vasgeknoop was, blyk nie uit die getuienis nie. Op die waarskynlikhede kon dit, sy ontkenning ten spyt, alleen maar die appellant gewees het wat daarvoor verantwoordelik was, maar nie, soos deur die hof a quo

bevind is, om die oorledene te laat bedaar nie. Dan gaan die hof a quo voort:

> "5. En dan is dit nog nie die einde nie. Die oorledene word gesleep na 'n hooihoop waar hy onder die hooi toegegooi word terwyl daar 'n vuur net daar naby brand. Lateraan gaan die beskuldigde weer terug om te gaan kyk na die vrugte van sy wandaad. Maandag, 'n dag later, vind hy dat die oorledene is gebrand en reeds dood. Hy gaan voort met sy plundertog van die oorledene se huis. Hy neem net waardevolle artikels wat maklik verkoopbaar is."

Toe die oorledene se verbrande lyk 'n paar dae later op die plaas ontdek is, was dit met gras en hooi bedek. Net die oorledene se een voet het uitgesteek. Op sy lyk het daar 'n motor-buiteband gelê wat skynbaar ook met die hooi bedek was. Die verbranding van die oorledene se liggaam of lyk kon dus nie gebeur het op die wyse wat deur die appellant beskryf en deur die verhoorhof bevind is nie. Ongelukkig is die appellant nie hieroor uitgevra toe hy getuig het nie. Die getuienis oor die hele kwessie van die verbranding van die oorledene se liggaam of lyk is na my mening te karig en te dubbelsinnig om

enige gevolgtrekking te regverdig, hetsy versagtend, hetsy verswarend.

Vervolgens bevind die hof a quo:

> "6. Dit is nodig om die motief te oorweeg. Die motief word deur die beskuldigde uitgedruk in slegs een woord, hy sê dit was my haat."

Dié bevinding is daarop gegrond dat sowel die lede van die hof as die transkribeerder van die getuienis die woord "hart" as "haat" verstaan het. Hierop kom ek later terug.

Die slotparagraaf van die verhoorhof se bevindinge lui:

> "7. 'n Mens moet in ag neem die omstandighede van die persoon wat aangerand word. Die oorledene is weerloos. Op die beskuldigde se weergawe buk hy om die pampoene te tel of op te tel en wat doen die beskuldigde? Hy slaan hom met hierdie pyp op die agterkop sodat die oorledene se skedel gefraktureer word. Dit is moeilik om 'n meer laf hartige aanval op 'n weerlose persoon voor te stel."

Hiermee stem ek saam.

Die vraag is nou of die doodvonnis in die omskrewe omstandighede die enigste gepaste vonnis is.

Dat daar 'n magdom verswarende omstandighede is, val nie te betwyfel nie. Daar was beplanning. Die oorledene is na buite gelok. Hy was bejaard en weerloos. Te oordeel aan die gewelddadige en genadelose wyse waarop die oorledene van kant gemaak is, kon dit alleen maar met dolus directus geskied het.

Daarteenoor is dit onteenseglik so dat die appellant, 'n ongeletterde en ongekunstelde plaasarbeider, diep verontreg gevoel het. Vanuit die staanspoor en weer in sy getuienis ter versagting, benadruk hy die tema van die wanbetaling van sy loon. Hy het die oorledene herhaaldelik om sy geld gevra. Herhaaldelik is hy afgejak. Die betrokke Sondagoggend is die oorledene dorp toe en toe hy weer nie met die appellant se agterstallige loon vorendag kom nie, het die appellant sy humeur verloor, die oorledene na die pampoenland gelok en hom met die ysterpyp te lyf gegaan. Word die moord in daardie lig beskou, geld dit as 'n

beduidende versagtende omstandigheid (vgl. S v Ngobeni 1990 (2) SASV 458 (A) 464f-g; S v Dlamini 1991 (1) SASV 128 (A) 136c-d; S v Mvuleni 1992 (2) SASV 89 (A) 94f-g).

Van die bewerings wat hier en daar in die appellant se verklarings gemaak is, as sou die oorledene die appellant met 'n vuurwapen gedreig of met die vuis bygedam het, kan niks gemaak word nie. Tydens die appellant se getuienis ter versagting is hierdie aspekte glad nie aangeroer nie.

Die appellant het 'n reeks vorige veroordelings, meestal vir diefstal en huisbraak, wat vanaf 1951 tot 1980 strek, maar slegs twee daarvan het op geweldsmisdade betrekking, 'n aanranding met die oogmerk om ernstig te beseer waarvoor hy in 1976 ses maande gevangenisstraf opgelê is en 'n aanranding waarvoor hy in Oktober 1980 tot R30 of 30 dae gevangenisstraf gevonnis is. Dat die appellant hoegenaamd vorige veroordelings het, tel natuurlik teen hom; maar dat hy vir meer as 10 jaar na

1980 'n skoon paadjie geloop het, tel weer in sy guns. Mens kan ook aanvaar dat hy, soos hy getuig het, 'n mate van berou getoon het vir die wandade wat hy teenoor die oorledene gepleeg het.

Word die hele kwessie van sy vonnis op die moordklag in die lig van die voormelde oorweginge opnuut bekyk, soos hierdie hof genoop is om te doen, meen ek nie dat die doodvonnis die enigste aangewese vonnis is nie. 'n Gepaste vonnis op die moordklag, die appellant se ouderdom in ag genome, sou na my mening 20 jaar gevangenisstraf wees.

Die volgende bevel word gemaak:

1. Die appèl teen die vonnis op die eerste aanklag, die moordklag, slaag.

2. Die doodvonnis ten opsigte van gemelde aanklag word ter syde gestel en met 'n vonnis van 20 jaar gevangenisstraf vervang, 15 jaar waarvan tegelyk met die vonnis op die tweede aanklag, die roofklag, uitgedien

moet word.

P M Nienaber AR

Smalberger AR)
) Stem saam
Harms Wn AR)