Saak No 128/93

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING) In die saak tussen:

LUCKY MBINGO — Appellant

en

DIE STAAT — Respondent

CORAM: E M GROSSKOPF, NESTADT ET HARMS ARR

DATUM VAN VERHOOR: 8 November 1994

DATUM GELEWER: 17 November 1994

U I T S P R A A K

E M GROSSKOPF, AR

Die appellant is in die Transvaalse Provinsiale Afdeling skuldig bevind aan moord en roof deur J J Strydom R en assessore. Op die moordklag is hy ter dood veroordeel. 'n Vonnis van 15 jaar gevangenisstraf is

ten opsigte van die roofklag opgelê. Hy kom nou in hoër beroep teen sy skuldigbevinding aan moord en teen die doodvonnis.

Die feite is kortliks soos volg. Op 14 Augustus 1992 het Mnr Shadrack Lekitlane, die eienaar van verskeie huurmotors, sy broer Thabo na die huurmotorstaanplek in Carletonville geneem om een van die huurmotors te bestuur. Dit was tussen 1 en 1.30 vm.

Om ongeveer 9.30 vm dieselfde dag is Mnr F s Swart, die assistent hoofsekuriteitsbeampte by die

Deelkraal goudmyn, as gevolg van inligting wat hy

3 ontvang het, na 'n bos net buite Carletonville wat

bekend is as Bloubos. Daar het hy die lyk van Thabo gekry. Dit het op die grond gelê. Die ligging was ongeveer 50 meter van die naaste pad. Die hande en voete van die oorledene was nie vasgemaak nie. Naby die lyk was daar 'n bloedbevlekte hamer.

Nog later op dieselfde dag is konst Mbuyisa in Mayflower, Oos-Transvaal, na die huurmotorstaanplek op die dorp ontbied. Dit was ongeveer 12.30 nm. Daar het hy die appellant gevind, omring van vyf huurmotorbestuurders. Toe die appellant die polisiewa sien aankom het hy probeer weghardloop. Konst Mbuyisa het hom egter voorgekeer en gevang. Die appellant was in besit van die voertuig wat die oorledene vroeër die dag bestuur het. Hy het beweer dat hy die eienaar daarvan was en het, volgens wat die ander huurmotorbestuurders in die appellant se teenwoordigheid aan die konstabel vertel het, probeer

om dit te verkoop. Mayflower is naby die grens van

Swaziland. Die appellant is 'n Swazi, en dit is redelik

om af te lei dat hy op pad huis toe was.

Volgens die mediese getuienis het die oorledene sewentien halfmaanvormige wondjies op sy gesig en voorkop en bo-op sy kop gehad met onderliggende skade aan sagte weefsel en ingedrewe frakture van die skedel. Daar was erge subaragnoïdale bloeding asook ekstradurale en subdurale bloeding aanwesig. Die sewentien wonde het gelyk asof hulle veroorsaak was deur houe met 'n klein hamer soos dié wat by die lyk van die oorledene gevind is. Die oorsaak van dood is aangedui as veelvuldige skedelfrakture met breinbloeding. Benewens die hoofbeserings het die oorledene 'n kneuswond voor sy bors gehad met 'n onderliggende fraktuur van die borsbeen.

Die dag na sy arrestasie, d w s op 17 Augustus 1992, het die appellant 'n verklaring voor 'n landdros afgelê. Dit lui soos volg:

"Ek het vanaf Carletonville Khutsong 'n huurmotor

gehuur. Hulle jaag my van die werk af. Die bussie vervoer my na my werksplek toe om my besittings te kry. Ek vra dat hy vir my by die hek moet wag om my na 'n ander kompong te vervoer. Ek het teruggekom en hy neem my verder. Ek het 'n stuk yster in die voertuig gekry. Ek weet nie of dit 'n hamer is nie.

Ek het hom op sy kop geslaan, ek weet nie hoeveel keer nie. Ek wou gehad het dat hy net bewusteloos

moet raak, hy verdedig homself en ek slaan weer. Ek het geskrik want my tas was binne in. Ek slaan hom omdat ek nie my tas en paspoorte binne wou los nie. Hy lê stil en ek stoot hom na die passasierssitplek toe. Hy het net 'gegaan' en gesê ek moet hom nie doodmaak nie. Ek neem hom na 'n bos toe en maak sy hande agter sy rug vas. Ek vat die voertuig en ry toe. Die Polisie het my te

Nandonald gearresteer. Dit is al."

Toe die appellant voor die hof gebring is het hy skuldig aan roof gepleit en, wat betref die moordklag, skuldig aan strafbare manslag. Ter stawing van hierdie pleite het hy 'n lang verklaring ingevolge art 112(2) van die Strafproseswet ingedien. Dit is nie nodig om hierdie verklaring aan te haal nie. Dit kom daarop neer dat die appellant saam met ene Seabelo beplan het om 'n huurmotor te roof. Volgens hul afspraak sou Seabelo net die bestuurder met 'n vuurwapen dreig. Toe dit by die

daad kom het Seabelo egter, sonder die appellant se goedkeuring of samewerking, die bestuurder met 'n hamer geslaan. Die appellant het nie voorsien dat dit sou gebeur nie, maar het erken dat hy dit behoort te voorsien het: vandaar die pleit van skuldig aan strafbare manslag.

Die Staat het nie die appellant se pleite aanvaar nie, en het die getuienis wat ek hierbo opgesom het, aangebied. Die appellant het nie getuig nie en ook geen getuies geroep nie. Soos reeds aangedui, is hy skuldig bevind soos aangekla.

In argument voor ons het Mnr Van Niekerk, wat namens die appellant verskyn het, betoog dat die verhoorhof die veronstskuldigende gedeeltes van die verklarings wat die appellant afgelê het, in aanmerking behoort te geneem het. Indien die hof dit gedoen het, so het die betoog verder gelui, moes die hof 'n redelike twyfel gehad het of die appellant die opset gehad het om te dood, en kon hy slegs aan strafbare

manslag skuldig bevind gewees het.

Dit is natuurlik geykte reg dat waar die Staat getuienis lei van 'n inkriminerende verklaring wat die beskuldigde gemaak het (soos die verklaring aan die landdros in die onderhawige geval) die hof ook ag behoort te slaan op die verontskuldigende dele van die verklaring, en sodanige gewig daaraan te heg as wat dit verdien. Sien R v Valachia 1945 AA 826 op 837, 'n saak wat al dikwels in hierdie hof gevolg is. Hierdie beginsel is ook op verklarings ingevolge art 115 van die Strafprosesreg toegepas in S v Cloete 1994 (1) SASV 420 (A) op 428b. 0f 'n verklaring ingevolge art 112 oor dieselfde kam geskeer moet word (veral waar die Staat nie die pleit van skuldig aanvaar nie), is 'n vraag wat nie voor ons beredeneer is nie, en waarop die antwoord myns insiens nie vanselfsprekend is nie. Vir huidige doeleindes sal ek egter veronderstel dat die Valachia beginsel wel vir so 'n verklaring geld.

In die onderhawige geval is die art 112 verklaring

direk teenstrydig met die appellant se verklaring aan die landdros waarin hy aanvaar het dat hy alleen vir die dood van die oorledene verantwoordelik was. Behalwe vir die art 112 verklaring is daar niks om aan te dui dat die skimagtige Seabelo bestaan en deelgeneem het aan die moord en roof nie. Selfs tydens die appellant se inhegtenisneming op Mayflower was hy op sy eie. Die art 112 verklaring is dus nie alleen onbeëdig en ongetoets deur kruisverhoor nie, maar is inherent

ongeloofwaardig. Myns insiens kan geen gewig daaraan geheg word nie.

Dit laat dan die verklaring aan die landdros. Die appellant se bewering in daardie verklaring dat hy nie die opset gehad het om die oorledene te dood nie, moet opgeweeg word teen die aanvaarbare getuienis in die saak. Die belangrikste hiervan is die mediese getuienis. Soos reeds gemeld het die oorledene sewentien wonde aan sy kop gehad. Oor die waarskynlike uitwerking van hierdie wonde was die distriksgeneesheer

se onbetwiste getuienis soos volg:

> "HOF: Om voor te begin, hy (d.w.s. die oorledene) sou na toediening van enige van hierdie 17 houe op die kop, sou hy seker bewusteloos gewees het? .. Hy sou bewussyn verloor het, die tydperk van bewussynsverlies tot en met dood kon 'n rukkie gewees het aangesien daar nie bloed regtig in sy ventrikels was nie, maar die drukking effek van die ander bloed sou hom laat sterf het
>
> waarskynlik binne 'n uur."

In 'n ander passasie getuig die distriksgeneesheer dat "baie swaar geweld" nodig sou gewees het om hierdie wonde toe te dien. 'n Mens kan skaars glo dat die appellant hierdie sewentien wonde toegedien het net om die oorledene bewusteloos te maak, soos beweer in die verklaring. Die verdere bewering dat die oorledene homself verdedig het, en dat dit bygedra het tot verdere houe, lyk ewe ongeloofwaardig. Dit lyk eerstens teenstrydig met die mediese getuienis dat die oorledene enige weerstand sou kon bied na die eerste hou of twee. Tweedens is daar niks in die getuienis om aan te dui dat die appellant enige beserings opgedoen het nie. Daar is dus geen steun vir die bewering dat die

oorledene teenstand gebied het nie. En 'n verdere feit wat slaan op die appellant se gesindheid is dat, nadat die wonde toegedien is, hy die oorledene in 'n bos weg van die pad gelos het. Hierdie bewese feite lei myns insiens onafwendbaar tot die gevolgtrekking dat die appellant die direkte opset gehad het om die oorledene

te dood. Die appellant se onbeëdigde en onbetroubare verklaring aan die landdros kan, volgens my oordeel, nie hieraan afdoen nie.

Weens die voorgaande meen ek dat die hof a quo tereg bevind het dat die appellant die opset gehad het om die oorledene te dood. Die verhoorhof se uitspraak is nie in enige ander opsig aangeveg nie, en na my mening was die appellant se skuld bo redelike twyfel bewys. Die appèl teen die skuldigbevinding moet derhalwe van die hand gewys word.

Dit bring my dan by die vonnis. Dit is geykte reg dat hierdie hof 'n onafhanklike oordeel oor die gepastheid van die doodvonnis moet vel. Dit was gemene

saak dat die appellant ten tyde van sy verhoor (Maart 1993) 22 jaar oud was en dat hy 'n eerste oortreder was. Sy jeug en sy skoon rekord is na my mening sterk strafversagtende faktore. Die Staat en die hof a quo het dan ook aanvaar dat hy rehabiliteerbaar is.

Aan die ander kant is daar aansienlike verswarende omstandighede. Die moord was 'n volgehoue en wrede een wat gepleeg is vir gewin. Huurmotorbestuurders is in 'n besonder kwesbare posisie en moet beskerm word. Die opset om te dood in hierdie geval was, soos ek aangedui het, direk.

Ek meen egter nie dat die staat bo redelike twyfel bewys het dat die moord en roof vooraf beplan was, soos bevind deur die verhoorhof, nie. Die getuienis wat in hierdie verband ter sake is het te doen met die hamer waarmee die moord gepleeg is. Die oorledene se broer het getuig dat daar nie gereedskap soos hamers en beitels in die oorledene se voertuig gehou was nie. Hiervan het die hof a quo die afleiding gemaak dat die

appellant die hamer met voorbedagte rade saamgeneem het om die moord te pleeg. Ek glo nie dit is die enigste redelike afleiding nie. Uit 'n foto van die hamer wat voor ons is blyk dit dat die hamer nuut was. Dit is moontlik dat die oorledene dit onlangs aangeskaf het sonder dat sy broer daarvan weet. Daarbenewens is dit

ook moontlik dat iemand dit in sy huurmotor kon vergeet het. 'n Ligte timmermanshamer van hierdie aard is nie die soort wapen wat 'n mens sou verwag deur 'n rower saamgeneem sou word om ' n voorbedagte moord en roof mee te pleeg nie. Daar is dus na my mening nie getuienis wat teenstrydig is met die appellant se bewering (in sy verklaring aan die landdros) dat hy die hamer in die motor gevind het nie. Dit is gevolglik redelik moontlik dat die opset om te moor en te roof op die ingewing van die oomblik gevorm is toe die appellant besef het dat daar 'n gulde geleentheid was om die motor te roof, en dat daar 'n wapen byderhand was. Daar is geen rede om sy verklaring te verwerp dat hy sy werk

verloor het en sy besittings gaan haal het nie. Die geleentheid om 'n motor te bekom om hom na Swaziland te vervoer moes aantreklik voorgekom het, veral waar hy deur die motor te verkoop, ook nog 'n groot bedrag geld

sou kon bekom. Natuurlik, die afwesigheid van voorbedagtheid is nie 'n versagtende faktor nie, maar dit stel sy optrede in 'n minder ernstige lig as wat deur die hof a quo bevind is.

As 'n mens dan die verswarende en versagtende faktore teen mekaar opweeg is hierdie 'n geval wat myns insiens na aan die grenslyn val. Ek meen nogtans dat die jeug en skoon rekord van die appellant die deurslag gee. Myns insiens is hierdie geval nie so ernstig dat die vereistes van vergelding en afskrikking nie bevredig kan word deur 'n lang termyn van gevangenisstraf nie.

Die uitspraak van die hof is dus soos volg: 1.

Die appèl teen die skuldigbevinding word afgewys.

2. Die appèl teen die doodvonnis slaag. Die vonnis word vervang met die volgende: Vyf-en-twintig (25) jaar gevangenisstraf wat sal saamloop met die vonnis van vyftien (15) jaar gevangenisstraf wat op die klagte van roof opgelê is.

E M GROSSKOPF, AR

NESTADT, AR
HARMS, AR Stem saam