NIE RAPPORTEERBAAR

Saaknommer 175/92

/al

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

JOE MASANGA Appellant

en

DIE STAAT Respondent

CORAM SMALBERGER,

VAN DEN HEEVER ARR et

VAN COLLER WND AR

DATUM VAN VERHOOR 1 MAART 1994

DATUM VAN UITSPRAAK 21 MAART 1994

U I T S P R A A K

VAN COLLER WND AR/....

VAN COLLER WND AR:

Die appellant is in die Transvaalse Provinsiale Afdeling skuldig bevind aan moord (aanklag 2) en ter dood veroordeel. Hy is ook skuldig bevind aan huisbraak met die opset om te moor (aanklag 1) en aan roof met verswarende omstandighede (aanklag 3). Wat aanklagte 1 en 3 betref is tydperke van gevangenisstraf opgelê wat samelopend uitgedien moet word. Die appèl is slegs gerig teen die doodvonnis.

Dit blyk uit die getuienis dat die oorledene, 'n 36-jarige vrou, met ene Carlos Manuel Bianco Augusto in 'n huis te Rustenburg as man en vrou saamgeleef het. Dit was die Staat se saak dat Augusto die appellant gewerf het om die oorledene te vermoor. Dit sou geskied in samewerking met Augusto en teen 'n vergoeding van R5 000,00. Ter uitvoering van die plan het die appellant gedurende die nag van 18 Augustus 1989 by die huis van die

oorledene ingebreek. Hy is na die slaapkamer waar hy die oorledene met 'n rubber piksteel aangeval het. Sy het in die loop van die daaropvolgende gebeure beswyk. Na die aanval het die appellant juweliersware en andere goedere van die oorledene met hom saamgeneem na sy huis. Die vernaamste getuienis teen die appellant het bestaan uit 'n bekentenis wat hy deur middel van 'n tolk gemaak het, sekere uitwysings deur hom en getuienis dat van die oorledene se juweliersware in sy besit gevind is. Die toelaatbaarheid van die bekentenis en uitwysings is betwis maar na 'n binneverhoor is egter beslis dat hierdie getuienis wel toelaatbaar was.

Dit is nodig om die tersaaklike gedeelte van die verklaring volledig aan te haal. Dit lui soos volg:

> "Op Donderdag laaste week (89-08-17) Carlos, 'n Portugese man, het by my gekom by Pokeng waar ek bly. Hy het vir my gevra dat ek moet by sy huis kom omdat hy ' n probleem met sy

vrou het. Die vrou eet baie van sy geld. Januarie saam met wie ek bly was ook by my in die huis toe Carlos daar gekom het. Carlos het gesê hy wil hê dat ek sy vrou moet kom doodslaan met 'n kierie. Hy het gesê ek by 2 uur se kant in die môre by sy huis kom. As ek by die huis kom, ek sal twee deure sien, 'n "security" deur en 'n gewone deur. Hy sal die gewone deur vir my oop los en die "security" deur sal gesluit wees. Dan moet ek die "security" deur van onder oopbuig deur dit van onder op te lig.

Carlos het vir my die "overall" gegee en die rubber handskoene en die hoed en 'n balaclava "hat" en "tekkies". Hy het gesê ek moet die goed aantrek as ek by die huis kom. Carlos het vir my gesê as ek by die deur inkom ek moet deur die kombuis en deur die "lounge" en dan moet ek by die linkerkant draai waar ek die slaapkamer sal kry. Hy het gesê hy slaap by die venster se kant van die bed en sy vrou slaap aan die anderkant. Hy het gesê as ek in die slaapkamer kom ek moet die vrou begin slaan met die kierie en hy sal haar vashou. Carlos het gesê as ek nou klaar die vrou geslaan het ons (ek en hy) moet begin om die klerasie by die huis deurmekaar te maak. Hy het ook gesê ek moet die "video tape", die "tape recorder" en twee bottels drank vat en as ek loop ek moet een van die bottels drank by die deur breek.

Hy het ook gesê ek moet hom ook by die kop met dieselfde kierie slaan waarmee ek die vrou geslaan het.

Hy het gesê ek moet die goed wat ek gevat het saamvat maar ek moet dit nie verkoop nie want hy sal dit later self kom haal. Hy het gesê hy sal my R5 000-00 kom betaal wanneer hy die

goed wat ek gevat het kom haal.

Ek het toe op Vrydag oggend (89-08-18) 2 uur na Carlos se huis gegaan. Ek het gekry dat die deur nie toegesluit was nie. Ek het die "security" deur opgebuig en ingegaan. Ek het na Carlos en sy vrou se slaapkamer gegaan. Die lig by die "lounge" was aan gewees en ek kon 'n bietjie sien by die kamer. Ek het vir Carlos en sy vrou op die bed gesien lê. Carlos was wakker en die vrou het geslaap. Ek het die vrou begin slaan met die kierie. Ek het haar by die kop geslaan. Sy het geskree en ek het haar weer geslaan tot sy stil gelê het. Carlos het die vrou vasgehou terwyl ek haar geslaan het.

Ek en Carlos het toe die klere by die "wardrobes" begin uithaal en by die vloer rondgegooi. Carlos het die "video recorder" en die "tape recorder" en twee bottels drank, een brandy en een wyn uitgehaal en dit vir my gegee.

Ek het toe vir Carlos by die kop geslaan met die kierie, maar nie baie hard nie. Hy het geval toe ek hom slaan. Hy het toe gesê ek moet die goed vat wat hy vir my gegee het en loop. Ek het toe geloop maar ek het nie die een bottel drank gebreek by die deur soos hy gesê het nie. Ek het toe na my huis in Pokeng geloop."

Soos blyk uit die verklaring het die appellant nie daarin melding gemaak van die oorledene se juweliersware wat hy geneem het nie.

Dit blyk uit die getuienis van die

ondersoekbeampte in die saak dat hy Augusto vroeg die oggend van 18 Augustus 1989 by die toneel van die moord aangetref het met bloed aan sy voorkop. Die ondersoekbeampte het ook 'n rubber piksteel voor die bed waarop die oorledene geslaap het, gekry. Dit blyk uit die oorkonde dat Augusto aanvanklik saam met die appellant aangekla was, maar dat hy na die buiteland gevlug het. Die verhoor is gevolglik teen die appellant alleen voortgesit. Dit is gemene saak dat die appellant niks van die beloofde vergoeding ontvang het nie. Wat die Staatsgetuienis betref, moet ook kortliks verwys word na die getuienis van January Thobela wat saam met die appellant by 'n myn gewoon het. Hy het getuig dat Augusto, by wie hy op 'n stadium gewerk het, hom op 'n dag genader het met die versoek om sy, Augusto, se vrou dood te maak. Hy het hom R50 000,00 aangebied om die werk te doen. Volgens Thobela was Augusto se plan dat hy die huis

moes binnegaan, die oorledene aanrand en ook vir Augusto 'n hou oor die kop moes toedien. Hy was egter nie bereid om dit te doen nie. Op 'n latere stadium het Augusto weer by Thobela opgedaag. Hy en die appellant het 'n samespreking gehad, maar Thobela het getuig dat hy nie weet wat daar bespreek is nie.

Volgens die mediese getuienis wat deur die Staat aangebied is, is die oorledene as gevolg van verwurging dood. Sy het ook hoofbeserings en ander beserings aan die liggaam gehad. Daar was kneusings aan die kop, haar mond was beseer en van die tande was los. Die houe teen die kop het nie enige sigbare letsel aan die brein gelaat nie en strook met 'n "moderately severe bump". Dit is volgens die mediese getuienis onwaarskynlik dat hierdie beserings die dood sou veroorsaak het.

Die appellant het in sy getuienis ontken dat hy die nag van 18 Augustus 1989 in die huis van die

oorledene was. Hy het getuig dat hy die goedere wat in sy besit gevind is van Augusto teen 'n bedrag van R2 600,00 gekoop het.

Die verhoorhof het die appellant se alibi as vals verwerp en bevind dat hy met Augusto saamgesweer het om die oorledene te vermoor. Dit is bevind dat hy inderdaad saam met Augusto die aanval op die oorledene uitgevoer het en dat dit haar dood veroorsaak het. Aangesien dit nie uit die bekentenis of uit die appellant se getuienis blyk wie die oorledene verwurg het nie, het die verhoorhof bevind dat die moontlikheid bestaan dat hy of Augusto dit kon gedoen het.

Dit is vervolgens nodig om te oorweeg of die doodvonnis die enigste gepaste vonnis is vir die moord wat die appellant gepleeg het. Wat die appellant se persoonlike omstandighede betref, is die volgende bekend. Ten tyde van die verhoor gedurende Maart 1992 was die appellant 30 jaar oud.

Hy is 'n burger van Mosambiek en het standerd 9 op skool geslaag. Hy is getroud en het twee jong kinders. Hy was vanaf 1986 werksaam by die wildebees-Suid Myn en hy was 'n skofbaas. Die appellant het ongeveer Rl 000,00 per maand verdien en het 'n motor besit. Daar is geen vorige veroordelings teen die appellant bewys nie.

Die ernstige strafverswarende faktore in hierdie saak spreek vir sigself. Die moord is vooraf beplan en 'n lafhartige aanval is uitgevoer op 'n weerlose vrou in haar huis. Sy is op 'n wrede en gevoellose wyse doodgemaak. Dit was 'n kontrakmoord wat 'n verfoeilike misdaad is en een waar die belange van die gemeenskap sterk na vore tree. Sien S v Mlumbi en 'n Ander 1991 (1) SASV 235 (A) op 251g - h en S v Dlomo and Others 1991 (2) SASV 473 (A) op 477i - j. Nieteenstaande hierdie omstandighede is ek van mening dat die doodstraf nie die enigste gepaste straf is nie.

Die redelike moontlikheid bestaan dat dit Augusto was wat die oorledene verwurg het. Volgens die bekentenis sou die appellant die oorledene met 'n kierie geslaan het, maar dit is onwaarskynlik dat die beserings wat daardeur veroorsaak is, die dood veroorsaak het. Augusto het die moord beplan en die waarskynlikhede dui daarop dat hy beoog het om die oorledene self dood te maak en die appellant slegs gebruik het om die skyn te wek dat sy deur 'n inbreker gedood is. Die appellant het dus 'n mindere rol in die moord gespeel en hierdie was ook nie 'n geval waar die slagoffer vermoor is in die afwesigheid van die opdraggewer nie. Vergelyk S v Dombeni 1991 (2) SASV 241 (A) op 245a - c. Die feit dat die appellant geen vorige veroordelings het nie is 'n sterk versagtende faktor. Dit dui daarop dat die appellant nie geneig is tot geweld nie en ook nie ' n misdadiger geaardheid het nie. Hy het nie sy dienste te koop aangebied nie en ook

nie deur sy lewenswyse die aanbod uitgelok nie. Die verhoorregter, Schabort R, het met verwysing na die appellant se persoonlike omstandighede tereg in sy uitspraak opgemerk dat die appellant hom in werksverband en in die samelewing gehandhaaf het en dat hy geen patetiese, hawelose of armlastige figuur is nie. Dit is natuurlik so dat die appellant waarskynlik vanweë hebsug geswig het voor die versoeking waaraan hy blootgestel was. Die slotvraag wat egter beantwoord moet word is soos volg in S v Khumalo en Andere 1991 (4) SA 310 (A) op 359G - H geformuleer:

> "Die slotvraag is of die Hof, alles in ag genome - strafverswarende en -versagtende faktore, die persoonlike omstandighede van die betrokke beskuldigde, die jurisprudensiële oogmerke van straf, die gemeenskapsbelang -van oordeel is dat die doodvonnis in werklikheid die enigste gepaste vonnis is; en by die beoordeling van daardie vraag op appèl geniet hierdie Hof 'n selfstandigde diskresie om die vonnis van die Verhoorhof tersyde te stel en sy eie vonnis te substitueer indien hy van oordeel is dat hy nie self die doodvonnis sou opgelê het nie."

Ek is van oordeel dat die uiterste vonnis in hierdie saak nie in werklikheid die enigste gepaste vonnis is nie. Daar bestaan feitlik geen moontlikheid dat die appellant weer by so 'n misdaad betrokke sal raak nie en hy hou dus nie gevaar vir die samelewing in nie. Lewenslange gevangenisstraf is dus ook nie aangewese nie. Ek is van mening dat 20 jaar gevangenisstraf 'n gepaste vonnis sal wees.

Die appèl teen die vonnis slaag. Die doodvonnis op aanklag 2 word tersyde gestel en vervang met 'n vonnis van 20 jaar gevangenisstraf wat teruggedateer word na 30 Maart 1992. Hierdie vonnis sal samelopend uitgedien word met die vonnisse opgelê op aanklagte 1 en 3.

A P VAN COLLER WAARNEMENDE APPèLREGTER SMALBERGER AR

] VAN DEN HEEVER AR] STEM SAAM