160/92

LL

Saak No 681/1991

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

APPèLAFDELING

In die saak tussen:

JEREMIA JABULANI MKWASHU — Appellant

en

DIE STAAT — Respondent

CORAM: BOTHA, NESTADT *et* EKSTEEN ARR

VERHOORDATUM: 18 AUGUSTUS 1992

LEWERINGSDATUM: 18 SEPTEMBER 1992

UITSPRAAK

BOTHA AR:-

Hierdie appèl is voor ons gebring uit hoofde van die bepalings van artikel 19(12) van die Strafregwysigingswet 107 van 1990. Dit het betrekking op die doodvonnis weens moord wat die appellant op 9 November 1989 opgelê is in die Transvaalse Provinsiale Afdeling. Die beginsels en die benadering wat in 'n geval soos die huidige toepaslik is, is nou welbekend en hoef nie hier uiteengesit te word nie. Dit is slegs nodig om dit toe te pas op die feite van hierdie saak.

Die feitebevindings van die Verhoorhof (WEYERS R en assessore), waarop die appellant se skuldigbevinding aan moord berus het (asook 'n skuldigbevinding aan poging tot moord), kan saamgevat word soos volg. Die appellant het 'n liefdesverhouding gehad met Freda Motsweni en hulle het saam gewoon by die appellant se ouerhuis. Freda Motsweni het

gewerk as 'n huisbediende vir die familie Govender, wat gewoon het in 'n woonstel op die tweede verdieping van 'n woonstelgebou in Laudium, buite Pretoria. Vroeg die oggend op 23 Desember 1988 het Freda Motsweni haar woonplek verlaat en na die Govenders se woonstel gegaan om daar haar diens te verrig. Later die oggend het die appellant haar gevolg. Toe hy by die woonstel opdaag, was Freda Motsweni binne-in die woonstel besig met haar werksaamhede, terwyl drie kinders van die Govender-gesin buite die woonstel op die balkon van die tweede verdieping van die gebou gespeel het. Een van die kinders was Roche, 'n driejarige seuntjie. (Hy is die oorledene in die moord-aanklag teen die appellant.) 'n Ander seuntjie, Ruan, was toe ongeveer vyf jaar oud. (Die aanklag van poging tot moord het op hom betrekking.) Die deur van die Govenders se woonstel was toe. Die appellant het geklop en gevra om met Freda Motsweni

te praat. Freda Motsweni was nie bereid om die deur oop te maak of om met die appellant te praat nie (om redes wat weldra sal blyk). Sy het aan Marelyn Moses, wat ook in die woonstel aanwesig was, opdrag gegee om aan die appellant te sê dat sy (Freda) nie daar is nie, en die opdrag is uitgevoer. Die appellant het egter daarop aangedring dat hy Freda wou sien en het dreigemente geuiter, onder meer dat hy een van die kinders sou wegvat as die deur nie oopgemaak word nie. Die deur het toe gebly. Daarop het die appellant vir Ruan opgetel en hom oor die reling van die balkon na benede gegooi. Daarna het hy vir Roche opgetel, eers sy kop 'n paar keer teen die reling gestamp en toe vir hom ook oor die reling gegooi, sodat hy ook van die tweede verdieping grond toe geval het (dit is van drie verdiepings bokant die grondvlak). Daarna het die appellant hom uit die voete gemaak. Roche is dood op die grond aangetref.

Sy dood is veroorsaak deur skedel- en breinbeserings, wat volgens die mediese getuienis vereenselwigbaar was met 'n val van 'n groot hoogte. (Ruan het ook beserings opgedoen, maar het die val oorlewe.)

Die voorgaande bevindings oor die gebeure by die woonstel was gebaseer op die getuienis van Freda Motsweni en 'n paar ander ooggetuies. Die appellant het in sy getuienis erken dat hy by die woonstel was, maar het ontken dat hy die kinders van die balkon afgegooi het. Die Verhoorhof het, met goeie rede, sy weergawe as vals verwerp.

Die strafverswarende faktore in hierdie saak spreek duidelik uit die feite wat hierbo opgesom is. Die kleine Roche was die onskuldige, weerlose slagoffer van 'n sinnelose, gewelddadige optrede wat voortgespruit het uit gebeurtenisse waaraan hy geen aandeel gehad het nie. Dit is skokkend en afstootlik dat die appellant sy frustrasie teenoor Freda

Motsweni op die onskuldige en weerlose kleuter laat geld het op so 'n afgryslike manier. Dit was 'n redelose, wrede moord.

'n Ondersoek na moontlike strafversagtende faktore vereis eerstens dat daar gekyk word na die getuienis van Freda Motsweni oor wat die gebeure by die woonstel voorafgegaan het. Sy het getuig dat die appellant die vorige aand hulle gesamentlike woonplek verlaat het en eers om 3-uur die nag teruggekeer het. Hy was toe dronk; daarvan is sy "doodseker", sê Freda. Op haar navraag waarom die appellant so laat tuisgekom het, het daar 'n hewige woordewisseling ontstaan. Die appellant was baie aggressief en het haar aangerand, onder meer deur haar te slaan en te wurg en haar rond te trek. Hy het ook gedreig om haar dood te maak. Die volgende oggend vroeg was die appellant steeds bakleierig. Hy het haar verbied om te gaan werk. Hy het weer begin drink: hy het 'n

vriend van hom gevra om 'n bottel bier te gaan haal, wat hy toe uitgedrink het. Daarna het hy op 'n bed in die slaapkamer aan die slaap geraak. Die appellant se broer het Freda aangeraai om te gaan werk, omdat die appellant in so 'n toestand was dat hy haar kon doodmaak as hy wakker word en sy is daar. Sy is toe werk toe. Toe die appellant later daar opdaag, was sy vreesbevange dat hy haar weer sou aanrand. Daarom wou sy nie die woonstel se deur vir hom oopmaak nie.

Die Verhoorhof het bevind dat Freda Motsweni se getuienis oor die appellant se aanranding op haar gedurende die nag oordrewe en onbevredigend was. In hierdie verband is dit egter nodig om daarop te wys dat daardie aanranding die onderwerp was van 'n afsonderlike aanklag teen die appellant. Wat dit betref, het die Verhoorhof bevind dat Freda Motsweni nie voldoen het aan die vereistes vir 'n enkel-getuie

nie, en op daardie grondslag is die appellant op die aanklag van aanranding onskuldig bevind. In die ondersoek waarmee ons tans gemoeid is, is die ligging van die bewyslas egter verskillend: in soverre die gebeure van die nag aanduidend kan wees van 'n gemoedstoestand van die appellant tydens die moord die volgende dag, wat 'n strafversagtende uitwerking kan hê, is die aangewese toets dié van 'n redelike moontlikheid. Aldus beskou, is ek van oordeel dat Freda Motsweni se getuienis oor die nag se gebeure wel in aanmerking geneem moet word in die mate dat dit ten gunste van die appellant aangewend kan word. (Die uitwerking van die appellant se ontkenning van hierdie getuienis word hieronder bespreek.)

'n Ander stukkie van Freda Motsweni se getuienis is van groot belang. Dit het betrekking op die verhouding wat daar vóór die betrokke dag bestaan het tussen die appellant en die Govender-gesin. Die

getuienis is dat dit altyd 'n baie goeie verhouding was. Dit blyk dat die appellant dikwels by die woonstel van die Govenders besoek afgelê het. Hy het met die hele familie goed oor die weg gekom. Die kinders het hom goed geken en hulle het baie van hom gehou. Wanneer hy by die woonstel opgedaag het, het die kinders hom gewoonlik tegemoet gehardloop om met hom te speel. Hulle was vriende. Tekenend van die goeie verhouding is die vertroue wat Freda Motsweni gehad het dat die appellant, toe hy op die betrokke dag daarop aangedring het dat die deur van die woonstel oopgemaak moes word, tog nie enige leed aan die kinders sou aandoen as hy nie sy sin sou kry nie: Marelyn Moses het getuig dat sy voorgestel het dat sy die kinders na binne moes bring, waarop Freda Motsweni haar gerusgestel het deur te sê dat die appellant niks aan die kinders sal doen nie, want hulle ken mekaar.

Vervolgens verwys ek na die getuienis van Jane Mahlangu. Sy is as 'n getuie deur die Verhoorregter opgeroep. Sy het gewerk by die woonstel net langsaan dié van die Govenders, en op die betrokke dag het sy op die balkon gestaan en waargeneem hoe die appellant toegang tot die woonstel probeer verkry het en hoe hy die kinders van die balkon afgegooi het. Klaarblyklik is sy opgeroep om hierdie gebeurtenisse te beskryf, en dit het sy dan ook gedoen, in besonderhede, tydens haar ondervraging deur die Verhoorregter en die advokaat van die appellant. Heel aan die einde van haar getuienis, toe sy onder kruisverhoor van die advokaat van die Staat geneem is, het die volgende (oënskynlik ietwat onverwagte) getuienis aan die lig gekom:

> "Kan u vir die hof sê, was beskuldigde vriendelik gewees toe hy daar aangekom het? -- Hierdie man was gedrink toe hy daar aangekom het.
>
> Hoekom sê u so? -- Wel, ek het die man goed geken, ek het saam met hom gebly, sy

> oë was bloedbelope.
>
> Is dit al wat jy gesien het op grond waarvan jy nou die afleiding maak dat hy gedrink was? -- Die manier hoe hy ook geloop het kon ek ook sien.
>
> Hoe het hy geloop? -- Hy het só geloop, dit is 'n manier hoe 'n dronk persoon loop.
>
> HOF: Wankelend? -- Ja.
>
> MNR BISSCHOFF: Goed, hoe het hy gepraat? -- Wel, 'n persoon wat dronk is, sy tong is so sleperig.
>
> Nou was hy dan dronk gewees? -- Ekskuus tog?
>
> Was hy dan dronk gewees, het hy sleperig gepraat? -- Ja.
>
> Dit is vir my snaaks u weet, want die beskuldigde het self voor hierdie hof getuig en gesê dat hy nie gedrink het nie? -- Hierdie man was gedrink.
>
> Was hy kwaad gewees? -- Hy was kwaad, want volgens die inligting het hulle reeds baklei, hy en Freda in Pelindaba.
>
> Nee, maar het jy gesien op daardie betrokke dag dat hy kwaad is? -- Ja.
>
> Op grond waarvan sê u dat hy kwaad was? -- Want ek het hierdie man baie goed geken soos ek gesê het, hy het glad nie gewerk nie, hy was elke dag daar langsaan."

Die trefkrag van hierdie getuienis is vanselfsprekend.

Die appellant het in sy getuienis ontken dat hy Freda Motsweni aangerand het, dat hy gedrink was en dat hy kwaad was. Op grond hiervan is daar namens die Staat voor ons aangevoer dat die getuienis te dien effekte nie ten gunste van die appellant in aanmerking geneem kan word nie. Die betoog is ongegrond en moet verwerp word. Die Verhoorhof het tereg die appellant as 'n leuenagtige getuie beskou. Afgesien daarvan kan die appellant se ontkenning nie die Hof daarvan weerhou om feite wat in die getuienis vorendag gekom het en wat as strafversagtende faktore kan geld, in aanmerking te neem by die beoordeling van die vraag of die doodstraf die gepaste straf is vir die appellant nie. As die betrokke getuienis redelik moontlik waar is, dan moet die Hof die feite wat daaruit blyk in aanmerking neem, al ontken die appellant dit. Die feite dat die appellant Freda Motsweni aangerand het, dat hy gedrink was en dat hy

kwaad was, is na my oordeel nie net redelik moontlik waar nie; dit strook met die waarskynlikhede, want dit verskaf 'n verklaring vir die appellant se optrede, wat andersins onbegryplik sou gewees het.

Die beeld wat na vore kom uit die getuienis waarna hierbo verwys is, is die volgende. Die appellant was die vorige nag dronk en het in 'n rusie met Freda Motsweni beland, wat op 'n aanranding uitgeloop het. Die oggend vroeg was hy nog steeds aggressief, en het hy weer begin drink. Freda Motsweni het sy uitdruklike verbod verontagsaam toe sy gaan werk het. Toe hy by die woonstel opdaag om met haar te praat, was hy gedrink en kwaad. Hy het klaarblyklik geweet, of geglo, dat Freda binne-in die woonstel was. Om toegang tot haar te kry, het hy gedreig om een van die kinders, met wie hy goed bevriend was, weg te neem. Die dreigement het nie gewerk nie. Hy was gefrustreerd. Dit is waarskynlik, of ten minste

redelik moontlik, dat hy in sy beskonke toestand en in 'n oomblik van onbesonnenheid sy selfbeheer kwytgeraak het en sy woede teenoor die kinders laat geld het. Dit is tragies dat dit gebeur het, maar dit was sekerlik nie berekende optrede nie. Dit is iets wat plotseling en in 'n opwelling van emosie plaasgevind het. Hierdie omstandighede maak ongetwyfeld strafversagtende faktore uit.

Die appellant was ten tye van die oortreding 24 jaar oud. Hy het een vorige veroordeling. In 1984 is hy skuldig bevind aan aanranding met die opset om ernstig te beseer en gevonnis tot R150 of 3 maande gevangenisstraf, waarvan R100 of 2 maande opgeskort is op gepaste voorwaardes. Ek is van mening dat daar 'n goeie vooruitsig op rehabilitasie is in sy geval.

Met die opweging van die strafverswarende en strafversagtende faktore wat hierbo aangedui is,

en met inagneming van die algemene oogmerke van straftoemeting, is ek van oordeel dat die doodvonnis nie die gepaste straf vir die appellant is nie. Aan die gemelde oogmerke kan na behore voldoen word deur 'n lang termyn gevangenisstraf op te lê.

Die appellant is weens sy skuldigbevinding aan poging tot moord gevonnis tot 5 jaar gevangenisstraf. Na my mening is dit gepas om hom weens die moord te vonnis tot 12 jaar gevangenisstraf en te gelas dat 2 jaar hiervan saam uitgedien sal word met die bestaande vonnis, sodat die totale effektiewe termyn van gevangenisstraf 15 jaar sal beloop.

Die bevel van die Hof is soos volg:

1. Die appèl teen die doodvonnis van die appellant word gehandhaaf.
2. Die doodvonnis van die appellant word tersyde gestel en vervang deur 'n vonnis van 12 jaar gevangenis-

straf.

3. Die gemelde vonnis word terug-gedateer tot 9 November 1989.

4. Dit word gelas dat 2 jaar van die gemelde vonnis uitgedien sal word saamlopend met die vonnis van 5 jaar gevangenisstraf wat die Hof a quo die appellant opgelê het weens poging tot moord.

A S BOTHA AR

NESTADT AR

STEM SAAM

EKSTEEN AR

161/92

Saaknr 595/91

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

SITHEMBISO WISEMAN KHESWA Appellant

en

DIE STAAT Respondent

CORAM: NESTADT, NIENABER ARR et KRIEGLER WnAR

VERHOOR: 10 September 1992

GELEWER: 18 September 1992

UITSPRAAK

NIENABER AR:

Die appellant is op 5 Mei 1989, voor die inwerkingtreding van die Strafregwysigingswet 107 van 1990, in die Oos- en Suid-Oostelike Rondgang Plaaslike Afdeling te Evander aan moord op ene Michiel Christian Jonker skuldig bevind en ter dood veroordeel. 'n Aansoek om verlof om na hierdie hof te appelleer het voor die verhoorhof (M J Strydom R en assessore) misluk. Die nodige verlof is egter wel op 15 Augustus 1989 aan die appellant verleen, na aanleiding van 'n versoekskrif aan die Hoofregter, maar slegs om teen sy vonnis te appelleer. 'n Appèl van dié aard moet ooreenkomstig die voorskrifte van die gemelde wet afgehandel word. Sodanige voorskrifte is in verskeie onlangse beslissings van hierdie hof uitvoerig bespreek. Geen nuwe of strydige gesigspunte word in hierdie uitspraak geopper nie. Gevolglik is dit nie nodig om verder oor die

tersaaklike beginsels uit te wei nie.

Die groot probleem in die hof a **quo** was dat die appellant verseg het om te getuig - nóg oor die gebeure self, nóg oor moontlike "strafversagtende omstandighede" - die begrip wat onder die destydse statutêre bedeling geheers het. Waar die bewyslas toe nog op die appellant gerus het om sodanige omstandighede te bewys, was daar vir die verhoorhof veel minder speling as nou om nie die doodstraf op te lê nie. Tans is die regsposisie heel anders: dit berus nou by die staat om sowel die afwesigheid van versagtende faktore - 'n breër begrip as die eertydse versagtende omstandighede - as die bestaan van verswarende faktore bo redelike twyfel te bewys. Maar daar is wel dié kwalifikasie. Daar moet darem gegewens wees op grond waarvan afleidings in die beskuldigde se guns gemaak kan word. (**S v Nkwanyana and others** 1990(4) SA 735(A) te 744B, 744I-745A). Sodanige gegewens kan gevind word in getuienis wat hy of die staat

aangebied het, hetsy tydens die verhoor, hetsy vir doeleindes van vonnis, en selfs in buite-geregtelike bekentenisse of verklarings wat 'n beskuldigde gemaak het en wat deur die verhoorhof toegelaat is, al getuig hy nie self daaroor nie. Hoeveel oortuigingskrag aan so 'n onbevestigde bewering geheg kan word, sal van die bewese feite en die waarskynlikhede van die geval afhang, aan die hand waarvan dit telkens beoordeel moet word.

> "If it has sufficient cogency, and there is a reasonable possibility that it could be true on a **conspectus** of all the evidence, the accused is entitled to the benefit thereof".

(**S v Yelani** 1989(2) SA 43(A) te 50E-F. Vergelyk voorts **S v Felix** 1980(4) SA 604(A) te 609H-610A; **S v Nomakhlala and another** 1990(1) SASV 300(A) te 301f; **S v Booysen** 1990(1) SASV 331(A) te 333f-h).

In die onderhawige geval is 'n bekentenis wat die appellant gemaak het, sy besware ten spyt, juis deur die verhoorhof toegelaat. Dit, en sekere opmerkings wat hy tydens 'n uitwysing gemaak het, is al weergawe oor die

gebeure wat daar van hom was. Soos reeds gesê, het hy nie getuig nie. Wat hy in die verklaring in sy eie guns sê, moet dus in die lig van die bewese feite en die waarskynlikhede oorweeg word.

Wat bewys is, is dat die oorledene, 'n volwasse blanke man, die betrokke aand, 4 Mei 1988, teen ongeveer 21h30 in die omgewing van die Winkelhaakmyn, in die nabyheid van Secunda, op 'n grondpad in 'n swart woongebied met sy motor onderweg was toe hy die appellant en twee van sy makkers teëgekom het. Die drie van hulle, jong mynwerkers wat, so wil dit voorkom, die aand vir kwaadgeld rondgeloop het, was pas by 'n kraal waar hulle in 'n onder-onsie met Elizabeth Mnisi en haar dogter, Simongele Nkosi, albei inwoners van die kraal, betrokke was. Hulle was op pad terug na hul woonplek toe die oorledene op hulle afgekom het. Om een of ander rede wat nooit bevredigend verklaar is nie, en waaroor mens alleen maar kan spekuleer, het die oorledene stilgehou. Hy is

oorval, uit die motor gepluk en toegetakel. Blykens die mediese getuienis moes heelwat geweld gebruik gewees het. Hy het veelvuldige beserings opgedoen. Die oorsaak van sy dood is beskryf as skedelbreuk met ekstensiewe subdurale bloeding. Die distriksgeneesheer het die mening uitgespreek dat hy, te oordeel aan sy wonde, met 'n stomp voorwerp soos 'n kierie of 'n klip of 'n yster, "van voor af direk op die gesig" erg aangerand is.

Die beskuldigde en sy twee metgeselle is al drie van moord op die oorledene aangekla. Die ander twee is vrygespreek. 'n Stuk getuienis wat teen die appellant getel het, was sy bekentenis. Dit lui:

> "Iets het verkeerd gegaan terwyl ons dronk was. Ons was drie persone nl. ek, Nkosinate Nqati, Bekane Xeswa. Ons was op 'n plaas langs Winkelhaakmyn. Dit was Woensdag 4/05/88, ongeveer 21h30. Ons het die mense gesê ons sal hulle slaan, maar ons het dit nie gedoen nie. Dit was swart vrouens op die plaas.
>
> 'n Blankeman wou ons met 'n voertuig stamp. Hy het verby hulle gery en toe stilgehou en die ligte afgesit. Dit was nadat hy ons met die voertuig wou stamp. Ons het toe probeer om hom te slaan. Ons het hom geslaan. Ons het ysters daar opgetel en hom geslaan. Ek het hom met die vuiste

> geslaan. Ons het toe sy klere uitgetrek en dit langs hom gesit. Daarna het ons weggehardloop. Die persoon was beseer. Hy het so 'n bietjie gebloei agter op die rug.
>
> Ek weet nie wie die blanke is nie. Hy het in 'n wit motor gery. Ons het hom geslaan nadat hy uit die kar geklim het."

Tydens uitwysings wat hy aan 'n polisiebeampte gemaak het, het hy ook gesê dat hulle "vir die vrouens gaan kuier" het en dat "'n voertuig hom amper raakgery het."

Oor sy skuldigbevinding was daar in hierdie hof geen twis nie. Die enigste vraag is of die doodvonnis die enigste toepaslike vonnis is.

Die oënskynlike doelloosheid van die moord op 'n onbetrokke en onskuldige bystander en die brutaliteit waarmee hy van kant gemaak is, is onteenseglik strafverswarende faktore.

Van die gewelddadigheid van die appellant se aanranding op die oorledene getuig nie alleen die drie ooggetuies nie maar ook die wonde wat die distriksgeneesheer aangeteken het. Elizabeth Mnisi wat

die gebeure op 'n afstand waargeneem het, beskryf hoe die appellant aangehou het om die oorledene te slaan nadat hy reeds op die grond was en totdat sy uitgeroep het, "Victor ek sien jou waar jy die persoon doodmaak en ek sal jou laat vang." Eers toe het hy opgehou en weggehardloop. Volgens haar agtienjarige seun, Mpostel Nkosi, het die appellant ook op die oorledene gespring en hom geskop. Toe die oorledene se lyk later deur die polisie langs die pad aangetref is, was dit sonder skoene, die ritsluier van sy broek was oop en die band van sy broek los. Sy das was styf om sy nek getrek en sy stukkende kunsgebit het langs die oorledene op die grond gelê. Die aanslag op die oorledene was onmiskenbaar meedoënloos.

Maar dan is daar ook heelparty strafversagtende faktore, soos die advokaat vir die staat geredelik toegegee het.

Die appellant en Simongele Nkosi, Elizabeth Mnisi se

dogter, het vroeër 'n liefdesverhouding gehad. Hy is die aand na hul kraal op soek na haar. Dinge het tussen hulle skeef geloop. Hy het haar gedreig en toe Elizabeth ingryp en haar dogter die huis inroep, het hy haar ook met die dood gedreig en klippe op die dak van haar huis gegooi. Hoewel die prentjie wat in die getuienis geskets is, alles behalwe duidelik is, staan dit vas dat die appellant onverrigter sake en hoogs ontstoke daar weg is. Volgens die appellant se bekentenis, wat terloops ook van die dreigemente melding maak, was al drie beskuldigdes dronk. Die verhoorhof verwerp hierdie bewering, hoofsaaklik op grond daarvan dat Elizabeth Mnisi dit ontken het. Maar haar getuienis daaroor was geensins oortuigend nie. Eers sê sy dat sy nie weet hoe 'n dronk mens optree nie; later sê sy sy weet nie of die beskuldigdes dronk was nie; en nog later spreek sy die mening uit dat 'n persoon net dronk is as hy slinger en die appellant het nie geslinger nie. Dit is kwalik die

soort getuienis waarop mens peil kan trek. Al het die appellant nie getuig nie, het die staat na my mening nie die redelike moontlikheid uitgeskakel dat die appellant die aand wel onder die invloed van drank was en dat dit tot sy irrasionele gedrag bygedra het nie. Sy onbeheersde optrede, die dreigemente wat hy teenoor die staatsgetuies geuiter het, die kreet dat hy nie sal padgee voor hy self doodgemaak is nie, spreek van 'n aggressie en onewewigtigheid wat enkel of gesamentlik deur drank, toorn of frustrasie teweeggebring is. Sy heftige gemoedstoestand blyk voorts uit die verwoede wyse waarop hy die oorledene kort daarna en vir geen oënskynlike rede nie te lyf gegaan het. Dit het hy gedoen met 'n stuk yster - Elizabeth Mnisi noem dit 'n panga - wat hy volgens sy verklaring toevallig op die toneel opgetel het. En as dit so is dat die appellant en sy trawante nie vooraf bewapen was nie, beteken dit dat die insident ook nie vooraf beplan was nie. Roof kan in

elk geval as motief uitgeskakel word: daar is nie bewys dat enigiets van die oorledene vermis is nie. Volgens die hof a quo was daar by die appellant hoogstens **dolus eventualis** aanwesig en nie direkte opset nie. Ook dit kan, blykens die gesag, as 'n strafversagtende faktor geld. Gesien die volgehoue gewelddadige aanslag op die oorledene is dit egter 'n twyfelagtige bevinding en ek laat dit gevolglik buite rekening.

Selfs al aanvaar mens dat daar te min feitelike gegewens was om die afleiding te regverdig dat die oorledene die appellant so byna raakgery het (en dat dit die rede was, soos in sy verklaring gesuggereer word, waarom die appellant die motor en die oorledene aangeval het), is daar in die omstandighede reeds vermeld - die weerbarstige optrede van die appellant en die afwesigheid van enige ander aanvaarbare verklaring vir die moord - genoeg materiaal te vind wat daarop dui dat die appellant die aand net nie normaal opgetree het nie. Dit maak hom

minder blaamwaardig. Word daar verder in ag geneem dat die appellant, destyds 25 jaar oud, geen vorige veroordelings het nie, meen ek nie dat die doodvonnis die juiste vonnis is nie.

Watter ander vonnis moet nou in die plek daarvan gestel word? Die enigste werklike alternatief is langdurige gevangenisstraf. Die appellant is nog betreklik jonk. Sy tuiste is in Harding in Natal en hy was werksaam in die Transvaal. Reeds vir langer as 3 jaar bevind hy hom in die dodesel wat 'n faktor is wat by die afmeting van vonnis 'n rol kan speel. En dis omtrent al wat mens van hom weet. Maar wat sy persoonlike omstandighede origens ookal mag wees, kan dit net nie opweeg teen die gruwel van die daad wat hy gepleeg het nie. Dit verg 'n swaar straf. Gevangenisstraf van 15 jaar is na my mening aangewese.

Bygevolg word gelas:

(1) Die appèl teen die oplegging van die doodvonnis

slaag.

(2) Bedoelde vonnis word tersyde gestel en met 'n vonnis van 15 jaar gevangenisstraf vervang.

(3) Ingevolge die bepalings van art 282 van Wet 51 van 1977 word die vonnis tot 5 Mei 1989 teruggedateer.

P M NIENABER
Appèlregter

Nestadt AR]
Stem saam
Kriegler WnAR]