Bib.

27/92

509/91
N v H

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

FRANK KGIEAS NGOBENI	Eerste Appellant
MOHALE ANANIAS RAMMALA	Tweede Appellant

en

DIE STAAT	Respondent

CORAM: SMALBERGER, VIVIER, et GOLDSTONE, ARR

VERHOORDATUM: 3 MAART 1992

LEWERINGSDATUM: 13 MAART 1992

U I T S P R A A K

SMALBERGER, AR:

Die twee appellante is in die Transvaalse Provinsiale Afdeling deur SMIT R en twee assessore skuldig bevind aan moord en roof met verswarende omstandighede (aanklagte 1 en 2). Daarbenewens is die eerste appellant ook skuldig bevind aan die onwettige besit van 'n pistool en

ammunisie (aanklagte 3 en 4). By ontstentenis van versagtende omstandighede is albei appellante op die moord=aanklag ter dood veroordeel. Ten opsigte van die roofaanklag is die eerste en tweede appellante tot 15 en 12 jaar gevangenisstraf onderskeidelik gevonnis. Die eerste appellant is 1 jaar gevangenisstraf op die oorblywende aanklagte, wat saamgeneem is vir die doeleindes van vonnis, opgelê. Verlof is mettertyd deur hierdie Hof aan die eerste appellant verleen om teen sy skuldigbevinding en vonnis op die moordaanklag te appelleer. Soortgelyke verlof is aan die tweede appellant geweier. Die eerste appellant se appèl is op 1 Junie 1990 deur hierdie Hof afgewys.

Na die inwerkingtreding van die Straf=regwysigingswet 107 van 1990 is die appellante se gevalle ooreenkomstig art 19(8) van daardie Wet oorweeg deur die paneel aangestel ingevolge art 19(1). Die paneel het bevind dat indien artikel 277 van die Strafproseswet 51 van 1977, soos gewysig deur eersgenoemde Wet, ten tye van

vonnisoplegging in werking was, die doodvonnisse waarskynlik nogtans opgelê sou gewees het. Dit het tot gevolg dat hierdie Hof die aangeleentheid nou moet oorweeg asof daar appèlle van die appellante teen hulle doodvonnisse voor hom dien.

Die omstandighede wat tot die appellante se skuldigbevindings op die moordaanklag aanleiding gegee het, soos bevind deur die verhoorhof, blyk uit die uitspraak van hierdie Hof in die eerste appellant se appèl (appèl 629/89). Ek beperk my tot die volgende:

1) Die oorledene was 'n man in sy sestigerjare wat alleen op 'n kleinhoewe gewoon het;

2) Die tweede appellant was tydelik in diens van die oorledene;

3) Die appellante is helder oordag na die huis van die oorledene met die opset om hom te beroof;

4) In die loop van die rooftog is die oorledene aangerand en gedood. Die oorsaak van sy dood was skedel- en breinbeserings. Daar was agt kaphoue op sy kop, waarskynlik deur 'n byl veroorsaak. Drie van daardie houe is in die skedel ingedryf;

5) Die oorledene se voertuig en 'n aantal ander items is deur die appellante geneem. Van die items is later deur hulle verkwansel.

Die beginsels wat tans in 'n appèl teen die doodvonnis van toepassing is, is welbekend en behoef geen toeligting nie. Hierdie Hof is geroepe om met inagneming van verswarende en versagtende faktore te beslis of die doodvonnisse ten opsigte van die moord die enigste gepaste vonnisse is. Die verswarende faktore wat aanwesig is ten opsigte van albei appellante is die volgende: Die beplanning wat die rooftog noodwendig voorafgegaan het - hierdie is nie 'n geval waar die appellante op die ingewing van die oomblik opgetree het nie; die appellante se motief,

nl suiwer materiële gewin; die feit dat die oorledene 'n bejaarde persoon was wat in sy eie huis aangeval is; en die wrede en ongevoelige wyse waarop die oorledene aangerand en gedood is. Daarbenewens is dit, wat die eerste appellant betref, ook verswarend dat hy twee vorige veroordelings vir geweld het. Die een, vir aanranding met die opset om ernstig te beseer, waarvoor hy tot een jaar gevangenisstraf gevonnis was, dateer terug na 1975; die ander, vir gewone aanranding, wat meer resent is, is met 'n boete gestraf. Die ouderdom van die eerste oortreding en die betreklike geringe aard en omvang van die tweede, het tot gevolg dat sy veroordelings vir geweld nie te hoog aangeslaan moet word nie. Wat die tweede appellant betref, is dit verswarend dat hy by die oorledene in diens was ten tye van die pleging van die misdade.

Wat versagtende faktore betref, het die tweede appellant, wat ten tye van die pleging van die misdaad 39 jaar oud was, geen vorige veroordelings nie. Ofskoon die

eerste appellant (wat destyds 32 jaar oud was) wel vorige veroordelings het, is hulle egter nie sodanig dat die moontlikheid van sy rehabilitasie uitgesluit kan word nie. *A fortiori* is die tweede appellant se kanse om rehabilitasie gunstig.

Namens die tweede appellant is daar betoog dat hy met die pleging van die misdrywe onder die beïnvloeding van die eerste appellant opgetree het. Daar is wel aanduidings dat die eerste appellant die leier van die rooftog was, maar daar is geen getuienis wat aantoon dat die tweede appellant deur die eerste appellant tot deelname beïnvloed is of dat hy enigsins onwillig was om aan die gebeure mee te doen nie.

Daar is onsekerheid aangaande die gebeure wat die oorledene se dood onmiddellik voorafgegaan het. Die verhoorhof het tereg bevind dat die appellante na die oorledene se huis gegaan het om hom te beroof. Daar is egter nie bevind dat hulle soontoe is met 'n gemeenskaplike opset om hom te dood nie. Dit blyk nie uit die getuienis

waar die byl waarmee die oorledene waarskynlik gedood is vandaan gekom het nie. Die appellant wat die moordwapen hanteer het, sou nouliks kon ontken dat hy nie die direkte opset om te dood gehad het toe hy die oorledene daarmee aangerand het nie. Maar omdat daar nie bevind kan word welke van die appellante die oorledene fisies gedood het nie kan direkte opset nie aan enige van hulle toegedig word nie. Hulle skuldigbevindings aan moord berus uitsluitlik op deelname aan die rooftog met opset by moontlikheidsbewussyn betreffende die dood van die oorledene. Die afwesigheid van direkte opset is wel 'n faktor wat aandag geniet by die vraag of die doodvonnis in 'n bepaalde geval die enigste gepaste vonnis is. Die gewig wat daaraan verleen moet word in 'n geval soos die onderhawige hang uiteraard af van die moontlikheidsgraad van doodveroorsaking wat die mede-deelnemer voorsien het (S v Xanti, ongerapporteerde Appèlhof uitspraak gelewer op 5 Maart 1992). Weens die gebrek aan getuienis kan daar nie bo redelike twyfel bevind word nie dat

die appellant wat die oorledene nie fisies gedood het nie hom die dood van die oorledene as 'n sterk moontlikheid voorgestel het. En omdat nie bevind kan word welke appellant die oorledene fisies gedood het nie, of dat hulle hom gesamentlik aangerand het nie, is albei geregtig op die voordeel wat hieruit voortvloei.

Hierdie is beslis 'n grensgeval. Na sorgvuldige oorweging van alle tersaaklike faktore is ek egter van mening dat daar nie gesê kan word dat die doodvonnis die enigste gepaste straf is nie. Alhoewel in sake soos die huidige die gemeenskapsbelang sterk na vore tree moet daar nogtans 'n gebalanseerde benadering tot die toepaslike beginsels van vonnisoplegging wees. Die oogmerke van vonnisoplegging sal na my mening voldoende bevredig word indien die appellante 'n lang termyn van gevangenisstraf opgelê word. Dit geld veral in die geval van die tweede appellant gesien sy skoon rekord en die feit dat hy waarskynlik rehabiliteerbaar is, asook (in die omstandighede van hierdie

saak) die afwesigheid van bewys van direkte opset aan sy kant. Ofskoon die eerste appellant se omstandighede minder gunstig is, verskil hulle nie so wesenlik van dié van die tweede appellant dat daar tussen hulle onderskei behoort te word wat betref die aard van hulle vonnisse nie. Omdat die eerste appellant nie 'n eerste oortreder is nie en relevante vorige veroordelings het, behoort sy straf egter ietwat swaarder te wees as die van die tweede appellant.

Gevolglik slaag die appèl. Die doodvonnisse van die appellante op die moordaanklag word tersyde gestel en word vervang, in die geval van die eerste appellant, met 'n vonnis van 20 jaar gevangenisstraf en, in die geval van die tweede appellant, met 'n vonnis van 18 jaar gevangenisstraf. Dit word voorts gelas dat 10 jaar van die gevangenisstraf van elke appellant op die roofaanklag met die vonnis van elk op die moordaanklag moet saamloop.

J W SMALBERGER
APPèLREGTER

VIVIER, AR - stem saam
GOLDSTONE, AR - stem saam