Bb 29/92

486/91
/mb

<u>IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA</u>
<u>(APPèLAFDELING)</u>

In die saak tussen:

<u>ZWELITSHA MAGOSA</u> .... Appellant

EN

<u>DIE STAAT</u> .... Respondent

<u>CORAM</u> :BOTHA, KUMLEBEN ARR <u>et</u> HOWIE WndAR

<u>VERHOORDATUM</u> :27 FEBRUARIE 1992

<u>LEWERINGSDATUM</u> : 16 MAART 1992

<u>U I T S P R A A K</u>

<u>KUMLEBEN AR</u>/...

Die appellant se optrede gedurende die nag van 15 - 16 Augustus 1987 het tot drie aanklagte gelei: verkragting en moord van sy skoonsuster, Nobamdla Magosa ("die vrou"); en moord van haar ses-maande oue dogtertjie, Fikiswa Magosa ("die kind"). Die appellant het op al drie aanklagte skuldig gepleit. Op die moordaanklag is 'n pleit van onskuldig egter aangeteken en getuienis is in verband daarmee afgelê. Hy is op al drie aanklagte skuldig bevind. Die hof het bevind dat ten opsigte van die moord op die vrou geen versagtende omstandighede bewys is nie. Hy is bygevolg op dié aanklag ter dood veroordeel. Ingevolge a 19(12) van die Strafregwysigingswet, nr 107 van 1990, dien die saak nou voor ons om hierdie vonnis in oënskou te neem. Ons taak is om te beslis, alle versagtende en verswarende faktore inaggenome, of die doodvonnis in die omstandighede die enigste gepaste een is.

Die appellant en 'n staatsgetuie, mnr

Thamsanga Magosa ("Thamsanga") is broers afkomstig uit Transkei. Laasgenoemde was die eggenoot van die vrou en die vader van die kind. Hy het saam met hulle in 'n huis in Khayelitsha, 'n woonbuurt in die Kaapse Skiereiland, gebly. Omtrent vyf maande voor die voorval het die appellant by hulle kom inwoon. Twee maande daarna het die vrou haar man meegedeel dat die appellant teen haar wil met haar gemeenskap gehad het. Dit het die appellant aan hom erken. Hy het besluit dat hy (die appellant) nie meer in daardie huis mag slaap nie. Laasgenoemde het by 'n familielid gaan inwoon maar het voortgegaan om sy broer se huis te besoek vir etes.

Die betrokke naweek (Vrydag 15 Augustus tot Maandag 17 Augustus 1987) was Thamsanga aan diens by sy werk en het hy nie by sy huis geslaap nie. Op Saterdag 15 Augustus 1987 het die appellant 'n partytjie bygewoon. Omtrent 7 nm het hy by sy broer se huis

aangeklop om daar te eet. Net die oorledene en haar kind was aanwesig. Die oorledene het hom met kos bedien. Daarna het hy die huis verlaat en na die partytjie teruggekeer. In die vroeë ure van die Sondagoggend het hy besluit om weer by die huis aan te doen. Die oorledene het hom laat binnekom as gevolg van sy voorwendsel dat hy van sy klere daar wou kom haal. Sy het haar nagrok aangehad. Nadat sy geweier het om met hom gemeenskap te hê, het hy haar verkrag. Hy het haar toe beveel om aan te trek, wat sy gedoen het, omdat, soos hy voorgegee het, hulle na sy swaer sou gaan. Sy het hom gehoorsaam en met die kind op haar rug hom vergesel. Hy het haar saam met hom laat loop vanaf die huis vir 'n afstand van ongeveer 2.7 km na 'n beboste terrein. Daar het hy die vrou en kind met sy Okapi mes aangeval en altwee doodgemaak.

Die Maandag na die naweek het Thamsanga na sy huis teruggekeer en sy familie vermis. Nog dieselfde

oggend het hy by die appellant gaan navraag doen. Laasgenoemde het gesê hy weet nie waar hulle is nie. Blykbaar vanweë die appellant se vorige verkragting van die vrou, het mense vermoed dat hy moontlik vir haár en die kind se verdwyning verantwoordelik was. Hy is gelas om die Donderdag na die aanklagkantoor te gaan. Daardie oggend het mense hom aangerand. Dit is nie duidelik presies wie deelgeneem het nie. As gevolg hiervan het hy erken dat hy weet waar die vrou en kind is. Hy het egter die persone eers na 'n plek geneem waar hulle nie was nie. Op hierdie stadium het die polisie in 'n vangwa opgedaag. Een van die persone wat die appellant vergesel het, het 'n seekoeisambok by 'n polisieman afgevat en die appellant daarmee geslaan. Dit het hom laat besluit om hulle nie verder te mislei nie. Hy het reageer deur te sê: "Wag laat ek nou die waarheid praat. Sy is dood in 'n bos naby Mandalay." Hy en sy geselskap is in 'n polisievangwa soontoe.

Daarvandaan het die appellant vooruit geloop en die lyke van die vrou en kind uitgewys waar hulle omtrent 12 treë van mekaar gelê het. Die regsgeneeskundige lykskouing toon aan die aard en omvang van hulle noodlottige beserings. Hy het die vrou met sy mes etlike steke in haar nek en bors toegedien. Sy is keel-af gesny en van die steke het tot haar ruggraat deurgedring. Dit is ook in wese hoe hy die kind gedood het. Die messteke het die sagte weefsel van die kindjie gepenetreer en haar nekare en ruggraat afgesny.

Op appèl het mnr Badenhorst, wat namens die appellant opgetree het, aan die hand gedoen dat sekere faktore as versagtend beskou behoort te word.

Hy het na die verhouding tussen die vrou en die appellant verwys. Volgens laasgenoemde het twis ontstaan oor geldelike probleme in die huishouding; het sy die appellant se moeder van toordery beskuldig; het die vrou hom beledig, wat op rusies uitgeloop het;

en het sy gekla dat hy geld van haar man gesteel het. Hierdie beskuldigings, en die slegte verhouding wat na bewering daaruit ontstaan het, voer hy aan as rede vir die verkragting en die daaropvolgende moord. Die verhoorhof het bevind dat hierdie getuienis oor 'n voortdurende struweling tussen die twee van hulle "'n verdoeseling van die werklike feite" was. Volgens haar man het die vrou nooit by hom kom kla dat sy probleme (behalwe vir die vorige verkragting) met die appellant ondervind het nie. Laasgenoemde se getuienis oor die motief vir sy optrede is geheel en al onoortuigend soos blyk uit die volgende aanhaling daaruit:

> "Ek het weer aan die deur geklop en my skoonsuster het oopgemaak. Toe het ek die huis binnegegaan. Ek het gaan sit op 'n stoel en sy vra vir my hoekom - wat maak ek dié tyd van die aand daarso. Ek sê nee, ek moet iets hierso van jou kom vasstel. Ek vra - sy vra vir my waaroor gaan dit. Ek sê oor daardie stryery wat ons vroeër gehad het. Ek vra vir haar of sy bedoel het om vir my so lelik te

skel of het sy maar net 'n grap gemaak. Sy sê sy het dit bedoel. Ek sê vir haar ek hou nie daarvan wanneer sy vir my vloek nie, van my ma praat of my ma ook beledig nie. Ek vra vir haar of sy daarvan sal hou as ek vir haar van haar ma beledig of vloek. Toe sê sy nee.

Goed. Was daar toe nog 'n argument verderaan tussen julle gewees? --- Ja.

Wat het toe na die argument gebeur? --- Toe vra ek om gemeenskap met haar te hou.

HOF: Is dit omdat jy toe kwaad vir haar was? --- Ja."

Die onafwendbare afleiding is dat hy haar verkrag het om sy seksuele drange te bevredig en haar daarna vermoor het om haar stil te maak. Heel duidelik was dit die werklike rede waarom hy haar om die lewe gebring het. Dus, indien hierdie wrywing in der waarheid bestaan het, meen ek nie dat dit as 'n versagtende faktor in aanmerking geneem kan word nie omdat hy om 'n heel ander rede besluit het om haar te vermoor.

Ten tweede het mnr Badenhorst op die appellant se getuienis oor sy drankinname die middag en aand gesteun. Die appellant het getuig dat gedurende sy eerste besoek aan die partytjie hy en vier ander persone vyf biere en 'n half bottel brandewyn gedrink het. Hy sê ook dat nadat hy geëet het, toe hy weer by die geselligheid aangesluit het, hy weer gedrink het: "Ek dink ek het van twee biere en 'n nippie [1/4 bottel spiritus] gedrink." Hierdie getuienis oor die hoeveelheid wat hy sou gedrink het, is uiteraard 'n onbetroubare maatstaf om te bereken tot welke mate, indien enigsins, die drank hom aangetas het. Dit mag, soos in die uitspraak vermeld word, sy wellus om seksuele omgang met die vrou te hê, geprikkel het. Maar sy gedrag daarna weerspreek enige suggestie dat dit hom by die pleging van die verdere misdade beïnvloed het. Hy het met berekendheid, soos reeds genoem, deur lis toegang tot die huis verkry; die

vrou, nadat hy haar verkrag het, beveel om aan te trek; en haar met haar kindjie oor 'n betreklike lang afstand na 'n afgesonderde plek geneem. Dit is nie die optrede van 'n persoon wat noemenswaardig deur drank aangetas is nie.

Die appellant behoort vir huidige doeleindes as 'n eerste oortreder beskou te word. (Hy het een vorige oortreding vir diefstal van klerasie ter waarde van R30.) Dit tel in sy guns en sluit nie die moontlikheid van hervorming deur gevangesetting uit nie. In die bepaalde omstandighede van hierdie geval moet dié oorweging egter voor die vergeldings- en afskrikkingselemente van straftoemeting wyk.

Persoonlike omstandighede van die appellant is ook onder ons aandag gebring. Hy is in 1963 gebore en was dus 24 jaar oud toe hy die misdade gepleeg het. Op skool het hy slegs Standerd 1 bereik. Die getuienis oor sy agtergrond dui aan dat hy 'n ongeletterde persoon

is wat in Transkei grootgeword het. (Ek noem terloops dat volgens sy broer het hulle gedurende hul kinderjare by die huis geen probleme ondervind nie: Hy sê: "Ons het maklik grootgeword".) Dit is so dat hy hom in ŉ stedelike omgewing nie behoorlik kon aanpas nie. Maar, in die veronderstelling dat hierdie persoonlike omstandighede as versagtend beskou behoort te word, meen ek dat die aard en omvang van die verswarende faktore oorheersend is. Moord, om die gevolge van ŉ vorige ernstige misdaad te probeer vermy, kom op regsverydeling neer, wat uiteraard as een van die mees laakbare gronde vir die doodmaak van ŉ weerlose vrou gereken moet word.

Die appèl word van die hand gewys en die doodvonnis word bekragtig.

M E KUMLEBEN
APPèLREGTER

BOTHA AR)
HOWIE WndAR) - Stem saam