

IN DIE HOË HOF VAN SUID-AFRIKA
VRYSTAATSE AFDELING: BLOEMFONTEIN

Appélnommer : A102/2014

In die appél tussen:-

XOLISILE CHRISTIAAN NGOMA

Appellant

en

DIE STAAT

Respondent

CORAM:

VAN ZYL, R et TSATSI, WND R

UITSPRAAK DEUR:

VAN ZYL, R

AANGEHOOR OP:

13 OKTOBER 2014

GELEWER OP:

2 DESEMBER 2014

[1] Appellant het in die streekhof, Welkom, tereggestaan op twee aanklagte, synde:

1. Aanklag 1: Oortreding van die bepalings van Artikel 120(6)(a) van die Wet op die Beheer van Vuurwapens, 60 van 2000 ("die Wet") – die onwettige rig van 'n vuurwapen, deurdat dit beweer is dat appellant op of omtrent 26 Desember 2011 wederregtelik 'n vuurwapen, te wete 'n 9mm parabellum pistool, op 'n ander persoon, Gabriel Rantoa, gerig het sonder goeie rede om dit te doen;
2. Aanklag 2: Oortreding van die bepalings van artikel 3

van die Wet, soos saamgelees met die bepalings van artikel 51 van die Strafreghwysigingswet, 105 van 1997 – die onwettige besit van ‘n vuurwapen, deurdat dit beweer is dat appellant op of omtrent 26 Desember 2011 wederregtelik in besit was van voormelde pistool.

- [2] Appellant het regsverteenvoordiging geniet in die hof *a quo*. Hy het onskuldig gepleit, maar is skuldig bevind op beide aanklagte. Daarop is appellant gevonniss tot 5 jaar gevangenisstraf op aanklag 1 en 15 jaar gevangenisstraf op aanklag 2. Appellant het by die verhoorhof aansoek gedoen om verlof om teen sy vonnisse te appelleer, welke aansoek van die hand gewys was. Daarop het appellant ‘n petisie tot hierdie hof gerig en is verlof verleen om teen beide die opgelegde vonnisse te appelleer.
- [3] Ten opsigte van die tersaaklike gebeure waaruit die twee aanklagte voortspruit, het die verhoorhof die staat se weergawe aanvaar. Appellant het na die klaer in aanklag 1 se woning gegaan om vas te stel wat die redes was vir die bakleiery tussen appellant en die klaer se broer die vorige dag. Appellant het toe ‘n vuurwapen op die klaer gerig, waarop die klaer weggehardloop het. Appellant het die klaer agternagesit, maar nadat die klaer ‘n polisie voertuig gestop het wat toevallig verby gery het, het appellant weggehardloop. Hy is eventueel gearresteer met die vuurwapen in sy besit. ‘n Verklaring in terme van artikel 212 van die Strafproseswet, 51 van 1977, is deur die staat as bewysstuk “A” ingehandig, en het die verdediging die

korrektheid van die inhoud daarvan erken. Dit is 'n balistiese verslag ten opsigte van die vuurwapen wat in appellant se besit gekry is en wat in die verslag beskryf is as "one 9mm parabellum calibre Lorcin model L9 semi-automatic pistol with serial number L129204 and a magazine". Die pistool is ook getoets en blyk dit uit die verslag dat dit in 'n normaal werkende toestand was.

- [4] Wat aanklag 1 betref, is die strafbepaling soos vervat in die Wet 'n maksimum van 10 jaar gevangenisstraf. Soos reeds gemeld, is appellant 5 jaar gevangenisstraf ten opsigte van hierdie aanklag opgelê. Wat aanklag 2 betref, het die verhoorhof die tersaaklike minimum vonnis van 15 jaar gevangenisstraf soos voorgeskryf in artikel 51 van die Strafwysigingswet, Wet 105 van 1997, opgelê. Dit het gevolg op die verhoorhof se bevinding, aan die hand van die uitspraak in **S v Malgas** 2001 (1) SACR (SCA), dat daar nie wesenlike en dwingende omstandighede bestaan wat die oplegging van 'n mindere vonnis noodsaak nie.
- [5] Mnr Van der Merwe, wie namens die appellant verskyn het, hoewel Mnr Pretorius die betoogshoofde opgestel het, het aan die hand gedoen dat die verhoorhof fouteer het deur nie al die versagtende faktore in ag te neem nie en ook deur die versagtende faktore wat wel in ag geneem is, individueel te oorweeg in plaas van kumulatief. Hy het gesubmiteer dat die vonnis opgelê op aanklag 2, skokkend swaar en onvanpas is. Hy het voorts betoog dat die verhoorhof fouteer het deur nie te gelas dat die vonnisse op aanklagte 1 en 2

samelopend uitgedien moet word nie.

- [6] Mnr Bontes, namens die staat, het die opgelegde vonnisse ondersteun, maar van meet af aan toegegee dat die verhoorhof fouteer het deur nie te gelas dat die vonnisse samelopend uitgedien moet word nie, aangesien dit tot gevolg het dat die effektiewe vonnis van 20 jaar gevangenisstraf, skokkend swaar en onvanpas is. Hy het egter gesubmiteer dat die vonnis van 15 jaar gevangenisstraf ten opsigte van aanklag 2, 'n gepaste vonnis is en dat daar nie enige gronde is om daarmee in te meng nie.
- [7] Dit is geykte reg dat elke saak op sy eie meriete beoordeel moet word en dat daar deeglike oorweging aan alle relevante faktore gegee moet word. In **S v SMM** 2013 (2) SACR 292 (SCA) het Majiedt, AR hierdie beginsel weer beklemtoon op p. 297, paragrawe [13] en [14]:

“[13] ...I hasten to add that it is trite that each case must be decided on its own merits. It is also self-evident that sentence must always be individualised, for punishment must always fit the crime, the criminal and the circumstances of the case. It is equally important to remind ourselves that sentencing should always be considered and passed dispassionately, objectively and upon a careful consideration of all relevant factors. Public sentiment cannot be ignored, but it can never be permitted to displace the careful judgment and fine balancing that are involved in arriving at an appropriate sentence. Courts must therefore always strive to arrive at a sentence which is just and fair to both the victim and the perpetrator, has regard to the nature of the crime and takes account of the

interests of society. ...

[14] ... There is consequently increasing pressure on our courts to impose harsher sentences primarily, as far as the public is concerned, to exact retribution and to deter further criminal conduct. It is trite that retribution is but one of the objectives of sentencing. It is also trite that in certain cases retribution will play a more prominent role than the other sentencing objectives. But one cannot only sentence to satisfy public demand for revenge – the other sentencing objectives, including rehabilitation, can never be discarded altogether, in order to attain a balanced, effective sentence.”

[8] Wat ook essensieel is by die oorweging van die vraag of daar wesenlike en dwingende omstandighede bestaan wat die oplegging van ‘n mindere vonnis noodsaak, is dat die versagtende faktore kumulatief beoordeel moet word en nie individueel nie. Sien **S v SMM**, *supra*, op p. 302, paragraaf [26].

[9] By nalees van die verhoorhof se uitspraak op vonnis, is dit duidelik dat fouteer is deurdat die versagtende faktore wat wel deur die hof in ag geneem was, individueel beoordeel was en nie kumulatief nie. Dit blyk uit p. 62 van die oorkonde, reëls 11 tot 19:

“Die Hof moet die verswarende en die versagtende omstandighede teen mekaar opweeg. Al wat ter versagtende omstandighede teen mekaar opweeg. Al wat ter versagting in u guns tel is dat daar nie ‘n skoot afgegaan het en die klaer ernstig beseer of gedood is nie. Verder is dit ook so dat die feit dat u ‘n eerste oortreder is nie ‘n

wesenlike en dwingende omstandigheid is nie, u persoonlike omstandighede maak geen wesenlike en dwingende omstandighede uit nie, die Hof kan dus nie wesenlike en dwingende omstandighede bevind wat 'n ligter straf regverdig nie.”

[10] Addisioneel tot laasgenoemde, moet ek met Mnr Van der Merwe saamstem dat daar versagtende faktore is wat geensins deur die verhoorhof in ag geneem is nie en ander wat nie behoorlik in ag geneem is nie. Na my mening bestaan daar die volgende versagtende faktore:

- 10.1 Die appellant was 24 jaar oud ten tyde van die pleging van die misdrywe, ongetroud en het graad 10 geslaag;
- 10.2 Hoewel appellant 2 vorige veroordelings het, is dit nie relevant tot die onderhawige misdrywe nie en moet appellant dus as 'n eerste oortreder beskou word, soos die verhoorhof ook tereg gedoen het.
- 10.3 Appellant het die vuurwapen op die klaer gerig na aanleiding van die klaer wat hom by sy huis gaan konfronteer het. Daar was dus nie vooraf beplanning nie.
- 10.4 Geen skote is afgevuur nie en die klaer het dus nie enige fisiese beserings opgedoen nie. Indien appellant wel die bedoeling gehad het om skote af te vuur, het hy voldoende tyd gehad om dit te doen, wat nie gebeur het nie.

[11] Teenoor laasgenoemde faktore is dit so dat appellant

skuldig bevind is aan ernstige misdrywe wat voortgespruit het uit die feit dat appellant in besit was van 'n ongelisensieërde vuurwapen, 'n probleem wat algemeen in die land voorkom en wat ly tot die pleging van ander ernstige misdade. Dit het wel tot gevolg dat die gemeenskapsbelang na vore tree, maar moet dit steeds op ewewigtige wyse saam met al die ander faktore in ag geneem word.

- [12] Na oorweging van al die relevante feite, faktore en omstandighede, is ek oortuig dat die kumulatiewe effek van die versagende faktore sodanig is dat dit wesenlike en dwingende omstandighede daarstel wat die oplegging van 'n mindere vonnis regverdig en noodsaak. Met die oplegging van 'n termyn van 15 jaar gevangenisstraf, het daar na my mening 'n onreg geskied. Dit is juis in **S v Malgas**, *supra*, paragraaf [25], beslis dat onder sodanige omstandighede 'n mindere vonnis opgelê moet word.

“If the sentencing court on consideration of the circumstances of the particular case is satisfied that they render the prescribed sentence unjust in that it would be disproportionate to the crime, the criminal and the needs of society, so that an injustice would be done by imposing that sentence, it is entitled to impose a lesser sentence.”

- [13] Dit is insiggewend dat in **S v Thembaletu** 2009 (1) SACR 50 (SCA), synde juis die uitspraak waarin beslis is dat die tersaaklike minimum vonnis voorgeskryf in Wet 105 van 1997, ook op die onwettige besit van 'n semi-outomatiese

pistool van toepassing is, in wese ook bevind is dat gevangenisstraf van 15 jaar disproportioneel tot die misdryf is. In daardie geval was die omringende omstandighede baie ernstiger as in die onderhawige geval. Daar was 'n rooftog uitgevoer waartydens die tersaaklike pistool gebruik was om 'n skoot af te vuur op die klaer in die poging tot moord aanklag. Desnieteenstaande is as volg op p. 58, paragraaf [17] van die uitspraak bevind:

“The learned magistrate found no such circumstances (substantial and compelling circumstances) but ordered that 11 years of the 15-year sentence imposed in respect of count 2 should run concurrently with the sentence on the count of robbery thereby tempering that which would otherwise have been a very harsh sentence. This is a sound approach. It also avoids the disproportion referred to in *Sukwazi* that would otherwise occur in relation to different calibre weapons, some equipped with semi-automatic or automatic mechanisms and others not.” (Eie beklemtoning.)

- [14] Gevolglik is ek van oordeel dat daar ingemeng moet word met die vonnis op aanklag 2. Wat betref die vonnis ten opsigte van aanklag 1, meen ek nie dat daar 'n basis is waarop daarmee ingemeng kan word nie en het Mnr Van der Merwe ook nie aldus betoog nie.
- [15] Verdermeer is ek oortuig dat selfs nadat met die vonnis op aanklag 2 ingemeng word, die vonnisse in ieder geval samelopend uitgedien behoort te word ten einde die kumulatiewe effek daarvan te temper. Indien dit nie aldus

gelas word nie, sal die termyn van effektiewe gevangenisstraf weereens skokkend swaar en onvanpas wees.

[15] Gevolglik word die volgende bevele gemaak:

1. Die opgelegde vonnis van 5 (vyf) jaar gevangenisstraf op aanklag 1 word bekragtig;
2. Die opgelegde vonnis van 15 jaar gevangenisstraf op aanklag 2 word ter syde gestel en vervang met een van 6 (ses) jaar gevangenisstraf;
3. In terme van artikel 280(2) van die Strafproseswet, Wet 51 van 1977, word dit gelas dat die vonnis opgelê op aanklag 1 samelopend uitgedien moet word met die vonnis opgelê op aanklag 2.
4. Bogemelde vonnisse moet geag word opgelê te gewees het op 4 Julie 2013.

C. VAN ZYL, R

Ek stem saam:

E. K. TSATSI, WND R

Namens die appellant: Mnr. P. Van der Merwe
In opdrag van:
Regssentrum
BLOEMFONTEIN

Namens die respondent: Mnr. D. W. Bontes
In opdrag van:
Direkteur: Openbare Vervolgings
BLOEMFONTEIN

/eb