Rapporteerbaar:	Ja / Nee
Sirkuleer onder Regters:	Ja / Nee
Sirkuleer onder Landdroste:	Ja / Nee
Sirkuleer onder Streeklanddroste:	Ja / Nee

IN DIE Hoë HOF VAN SUID-AFRIKA
(Noord-Kaapse Hoë Hof, Kimberley)

Saak No: CA&R 88/10/2010
Saak Aangehoor: 28/02/2010
Datum gelewer: 11/03/2010

In die saak tussen:

ELVIS KAGISHO MOSATA — Appellant

en

DIE STAAT — Respondent

Coram: Lacock R et Olivier R

UITSPRAAK

Olivier R:

1]. Die appellant is in die Streekhof skuldig bevind op 'n aanklag van moord en gevonnis tot 15 jaar gevangenisstraf. Sy aansoek om verlof tot appèl is afgewys, maar op petisie is verlof aan hom verleen om teen beide sy skuldigbevinding en vonnis te appelleer.

2]. Dit was gemenesaak dat die appellant en die oorledene die betrokke aand in 'n bakleiery betrokke was in 'n taverne[1]. Alhoewel daar teenstrydighede was oor presies hoe dit gebeur het, is die geveg stopgesit en het hulle albei buite die taverne beland.

1 Geeneen van die streekwonde wat uiteindelik aan die oorledene gevind is, is tydens dié bakleiery binne die taverne opgedoen nie.

Daar het die appellant die oorledene 'n fatale steekwond in die bors toegedien.

3]. Die appellant het op die aanklag van moord onskuldig gepleit. Sy verweer was een van noodweer. Sy weergawe was dat die oorledene en 'n vriend hom buite genader het, gewapen met leë bottels, dat die oorledene 'n hou met 'n bottel na die appellant geslaan het, dat die appellant egter gekoes het en dat hy toe die oorledene 'n enkele steekwond in die bors toegedien het.

4]. Tydens die lykskouing is egter, afgesien van 'n laserasie aan die agterkop[2] vyf steekwonde aan die oorledene gevind. Afgesien van die fatale steekwond in sy bors, was daar ook 'n fatale steekwond in sy rug, twee nie-fatale steekwonde op die linkerskouer en een steekwond[3] aan die linker ringvinger.

5]. Om redes wat sal blyk, is dit van belang dat eerstens gekyk word na die vraag of die ander vier steekwonde as die een in die bors, op 'n ander geleentheid opgedoen kon gewees het as tydens die gebeure tussen die appellant en die oorledene buite die taverne.

6]. Die appellant se weergawe is dat 'n mansvriend van me T A Chaka[4] later teenoor die appellant gemeld dat hy vroeër die dag met die oorledene baklei het en hom gesteek ("*stabbed*") het. Die betrokke persoon is egter nooit as 'n getuie geroep nie en geen basis is gelê vir waarom dié duidelike hoorsê getuienis toegelaat moes word nie.

7]. Die getuienis van die dokter wat die lykskouing uitgevoer het, maak na my oordeel opsigself al in elk geval 'n einde aan die

---

2 wat bevind is die gevolg sou gewees het van stomp geweld en opgedoen kon gewees het toe die oorledene geval het

3 beskryf as 'n verdedigingswond

4 'n dame wat die aand saam by die taverne was en wat ook namens die vervolging getuig het.

moontlikheid dat die oorledene al vier die ander wonde vroeër, op 'n ander toneel, kon opgedoen het. Die dokter se getuienis was duidelik dat die steekwonde tydens dieselfde voorval opgedoen moes gewees het en dat die steekwond op die rug ook fataal was en opsigself tot die dood sou gelei het binne 'n kort tydjie. Daar blyk geen rede uit die oorkonde waarom hierdie getuienis van die dokter nie aanvaar moes gewees het nie.

8]. Mnr Monahela, die ambulansbestuurder wat die oorledene aangetref het op die toneel, het getuig dat hy 'n wond op die bors en 'n wond op die rug van die oorledene opgemerk het en dat sy afleiding was dat die voorwerp waarmee gesteek is, so lank moes gewees het dat dit regdeur die oorledene se borskas gegaan het.

9]. Ten spyte daarvan dat dié afleiding nie gegrond was op enige kliniese ondersoek van die oorledene nie, dat mnr Monahela nie getoets is oor die gronde vir so 'n afleiding nie en dat die afleiding duidelik in stryd was met die getuienis van die dokter en met die inhoud van die lykskouingsverslag (wat toe alreeds voor die streeklanddros gedien het), het die streeklanddros die appellant in sy getuienis gekonfronteer met die betrokke getuienis en hom gevra om toe te gee dat die toediening van so 'n wond met uitermatige geweld moes gepaard gegaan het. Soos sal blyk, was hierdie 'n mistasting van die streeklanddros en vir soverre daar ook op dié basis bevind is dat die appellant die perke van noodweer oorskry het, sou dit direk verband hou met die appellant se skuldigbevinding.

10]. Dit was die onbetwiste weergawe van die dokter[5], wat wel die twee borskaswonde behoorlik ondersoek het, dat elkeen van daardie wonde afwaarts gesterk het en op 'n ander plek in die liggaam van die oorledene geëindig het, die een in die hart en die

5 met verwysing na haar verslag

ander in die linkerlong. Die feit dat elkeen van hierdie wonde 'n afsonderlike eindpunt gehad het, en dat beide van hulle afwaarts gesterk het, maak dit onmoontlik dat hierdie twee wonde deur een steekhou veroorsaak kon gewees het.

11]. Geeneen van die staatsgetuies het enige bloed aan die oorledene gesien voor of onmiddellik na die voorval tussen hom en die appellant binne die taverne nie. Inteendeel, sy eie getuie[6] het getuig dat hy sou gesien het as die oorledene reeds gebloei het of daar reeds bloed aan hom was op daardie stadium.

12]. Dit is ook baie duidelik dat minstens die steekwond op die rug dit vir die oorledene totaal onmoontlik sou gemaak het om rustig te kuier binne die taverne totdat hy en die appellant daar handgemeen geraak het.

13]. Dit is dus inderdaad bo redelike twyfel duidelik dat die oorledene al die steekwonde daar buite die taverne moes opgedoen het.

14]. Daar is geen suggestie dat iemand anders as die appellant die oorledene daar steekwonde toegedien het nie. Die gebeure het ten aanskoue van 'n klomp mense plaasgevind. Die onenigheid was van meet af aan net tussen die oorledene en die appellant. Op alle getuienis was die appellant ook alleen toe hy en die oorledene buite die taverne slaags geraak het. Mnr Dias se getuienis dat die appellant se vriend eers uit is toe die geveg reeds aan die gang was, is onbetwis.

15]. Dit is dus bo redelike twyfel duidelik dat die appellant die oorledene al vyf die steekwonde moes toegedien het daar buite die taverne. Die streeklanddros se verwerping van die appellant se getuienis tot die teendeel, was dus na my oordeel korrek.

6 Mnr Clifton Dias

16]. Dit beteken egter nie dat die geheel van die appellant se weergawe sondermeer ook verwerp moes gewees het nie. Dit sou steeds as deel van die geheel van die getuienis oorweeg moes gewees het om te bepaal of dit redelik moontlik waar was, en meer spesifiek om te bepaal of die Staat daarin geslaag het om die verweer van noodweer te weerlê.

17]. Van staatsweë is ook die getuienis aangebied van Chaka, mnr M P Motsenyane en mnr K I Gahagwe. Laasgemelde het op sy eie weergawe nie gesien wat buite die taverne gebeur het nie.

18]. Motsenyane se weergawe was dat die oorledene en sy vriend die appellant genader het en dat hulle gewapen was met leë bottels. Daar het toe'n vuisgeveg plaasgevind tussen die oorledene en die appellant. Die appellant het toe die oorledene met 'n mes op sy bors gesteek, waarna die oorledene geval het. Hy wat Motsenyane is, is toe weer die taverne binne. Toe hy weer uit is, het hy waargeneem dat die appellant met bottels gejaag word.

19]. Chaka se weergawe was dat dit die appellant was wat die oorledene genader het (en nie andersom nie). Die oorledene het toe gebukkend gesoek na 'n bottel of 'n klip op die grond. Toe sy hom gevra het wat aangaan, het die oorledene geantwoord dat die appellant hom gesteek het. Die oorledene het toe op sy rug geval. Die appellant het toe teruggegaan na waar hy eers was en sy het weer die taverne binnegegaan.

20]. Die streeklanddros het aanvaar dat daar teenstrydighede was tussen die weergawes van Motsenyane en Chaka, twee daarvan uitgelig en bevind dat dit nie wesenlike weersprekings was nie. Daar was inderdaad heelwat ander weersprekings, baie waarvan

egter geslaan het op die gebeure binne die taverne. Daar was egter ook weersprekings oor die gebeure buite die taverne, wat na my oordeel beslis wesenlik was.

21]. Ek kan nie met die streeklanddros saamstem dat die weersprekings oor of die oorledene en sy vriend met leë bottels gewapen was, en oor of dit die oorledene en sy vriend was wat die appellant genader het (of andersom), nie wesenlik was nie. Dit het juis die hele wese van die appellant se verweer van noodweer geraak. Dit was juis die appellant se saak dat hulle met bottels gewapen was en dat hulle hom daarmee genader het en dus die aggressors was. Daar was ondermeer ook 'n weerspreking oor die beligting op die toneel.

22]. As Chaka inderdaad kon gesien het wie nader vir wie, sou dit waarskynlik beteken het dat sy die toneel moes begin waarneem het nog voordat die oorledene die steekwonde opgedoen het, en dat sy dus die aanval op die oorledene moes gesien het. Sy het egter later beweer dat sy eintlik nog oppad uit was by die taverne toe die oorledene gesteek is en dat sy dit nie sien gebeur het nie.

23]. Hoe dit ookal sy, Chaka se bewering dat sy glad nie die stekery aanskou het nie, het meegebring dat Motsenyane van staatsweë 'n enkelgetuie daaroor was. Die streeklanddros het bevind dat Motsenyane, ten spyte van die weersprekings tussen hom en Chaka, 'n geloofwaardige getuie was.

24]. Die streeklanddros het op die oog af geen oorweging verleen aan die feit dat Motsenyane se weergawe dat hy slegs een steekhou (op die bors) gesien het en dat die oorledene daarna geval het, op die oog af onversoenbaar sou wees met die feit dat die oorledene meerdere steekwonde toegedien is nie.

25]. Dit val ook vreemd op dat Motsenyane, nadat hy die steekhou op die bors gesien het, wegbeweeg het van die toneel af en weer by die taverne ingegaan het. Geen verduideliking bestaan vir dié oënskynlik onwaarskynlike gedrag nie.

26]. Dit kom ook op die oog af vreemd voor dat die oorledene, nadat hy homself juis met 'n leë bottel bewapen het, en wel duidelik[7] met die oog op 'n konfrontasie met die appellant, dan eerder sou verkies het om van die bottel ontslae te raak en om met vuiste te baklei.

27]. Wanneer die weergawe van Motsenyane, oor wat buite die taverne gebeur het, oorweeg word saam met dié van die appellant[8], kan die redelike moontlikheid dat die oorledene die appellant met 'n bottel aangeval het, na my oordeel nie uitgesluit word nie.

28]. Ek kan ook nie op die getuienis saamstem met die streeklanddros se bevinding dat die appellant "*did not act in self defence, nor at any stage was there an attack by the Deceased or his friend on the Accused*". Inteendeel, selfs op die getuienis van Motsenyane sou hierdie bevinding nie regverdigbaar gewees het nie.

29]. Die streeklanddros gaan dan egter voort en, met verwysing na die vereiste balans tussen 'n aanvals- en afweershandeling in 'n noodweersituasie, bevind dat 'n redelike persoon nie die oorledene meer as een keer sou gesteek het in selfverdediging nie.

30]. As eenmaal aanvaar sou word dat daar redelik moontlik 'n aanval deur die oorledene op die appellant was met 'n bottel, sou dit

7 op Motsenyane se weergawe
8 Dias het op sy eie weergawe glad nie gesien wat buite die taverne gebeur het nie

vasstaan dat 'n noodweersituasie, wat optrede in selfverdediging sou regverdig het, inderdaad bestaan het.

31]. Die enigste basis waarop die appellant se handeling dan nog wederregtelik sou kon gewees het, sou wees indien hy die perke van noodweer oorskry het "*deur* (die oorledene) *meer leed aan te doen as wat die aanval regverdig*" het[9].

32]. Die bewyslas was op die vervolging om bo redelike twyfel te bewys dat, indien daar 'n aanval was, die appellant die perke van noodweer oorskry het en dus tog steeds wederregtelik opgetree het[10].

33]. Na my oordeel kon dit nie op dié getuienis bo redelike twyfel bevind gewees het dat die appellant die perke van noodweer oorskry het nie. Die redelike moontlikheid dat die oorledene die fatale steekwonde kon opgedoen het aan die einde van 'n volgehoue aanval op die appellant, en ná die ander steekwonde, is nie deur die staat uitgesluit nie. Om op die basis van só 'n aanval te bevind dat die toediening van fatale steekwonde nie geregverdig was nie, of dat die appellant moes gevlug het, sou na my oordeel neerkom op 'n leunstoel-benadering.

34]. Die verwerping van die appellant se weergawe van slegs een steekhou sou nie opsigself die afleiding kon regverdig, en in die afwesigheid van enige ander geloofwaardige getuienis tot dié effek, dat die eerste steekwond wat toegedien is die fatale steekwond was en dat die oorledene se aanval daarmee reeds beëindig is nie[11].

---

9 **Strafreg**, Snyman, 5de uitgawe, bl 112

10 **S v Ntuli** 1975 (1) SA 429 (AD) op 437; vergelyk **Thabethe v Minister of Police and Another** 1981 (3) SA 569 (D)

11 **S v Steynberg** 1983 (3) SA 140 (AA) op 146A-148E

35]. Dieselfde geld egter volgens my in die scenario waar 'n fatale wond heel eerste al toegedien sou gewees het. Die appellant is aangeval met 'n bottel, en dit terwyl die oorledene se vriend ook reggestaan het met 'n bottel van sy eie.

36]. Dinge sou waarskynlik vinnig gebeur het, met die steekwonde wat vinnig opeenvolgend toegedien kon gewees het. Om te verwag dat die appellant dan na elk van die steekhoue eers moes gewag het om te kyk of die oorledene of sy vriend voortgaan met die aanval, sou eweneens neerkom op die inneem van 'n leunstoel-benadering. Inteendeel, die feit dat, selfs op Motsenyane se weergawe, die appellant toe met bottels rondgejaag is, dui daarop dat hy geen rede sou gehad het om te glo dat 'n enkele steekwond die einde van beide die oorledene en sy vriend se aggressie sou gewees het nie.

37]. In so 'n scenario sou die toediening van die verdere wonde dan ook nie werklik meer tersaaklik wees vir doeleindes van die vraag na wederregtelikheid (en die moontlike oorskryding van die perke van noodweer) in die doding van die oorledene nie, want die toediening van daardie steekwond wat kousaal gelei het tot die dood, sou dan geregverdig gewees het.

38]. Na my oordeel het die vervolging nie op die totaliteit van die getuienis daarin geslaag om bo redelike twyfel te bewys dat daar geen noodweersituasie bestaan het, of dat (indien daar wel so 'n situasie bestaan het) die appellant die perke van noodweer oorskry het nie.

39]. Die appèl teen die skuldigbevinding behoort dus volgens my te slaag, wat dit onnodig maak om die appèl teen die vonnis te oorweeg.

40]. Die volgende bevel word dus gemaak:

Die appèl slaag en die skuldigbevinding en vonnis word tersyde gestel.

C J OLIVIER
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

Ek stem saam.

H J LACOCK
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

Nms Appellant:	Adv I J Nel
In opdrag van:	André Potgieter & Vennote, KIMBERLEY
Nms Respondent:	Adv N P Serepo
In opdrag van:	Direkteur van Openbare Vervolgings, KIMBERLEY