

Bib

148/84

Saaknummer: 265/84

WHN

MICHAEL TWAZA Appellant

en

DIE STAAT Respondent

JOUBERT, AR.

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

APPELAFDELING

In die saak tussen:

MICHAEL TWAZA Appellant

en

DIE STAAT Respondent

CORAM: JOUBERT, CILLIË, BOTHA, VAN HEERDEN ARR.

et GALGUT Wn. AR.

Verhoor: 23 November 1984

Gelewer: 28 November 1984

U I T S P R A A K

JOUBERT, AR. :

/Die

Die appellant, 'n jong Swartman, is as
 beskuldigde 7 saam met ses Kleurlingmans in die Kaap
 die Goeie Hoop Provinsiale Afdeling voor 'n hof be=
 staande uit WILLIAMSON R. en twee assessore aangekla
 van twee moorde. Die eerste aanklag is dat hulle
 op Saterdag 28 Augustus 1982 die oorledene Willem Jacobs
 op die plaas Tierstel, Rawsonville in die distrik
 Worcester, vermoor het. Die tweede aanklag is dat
 hulle op dieselfde datum die oorledene Jan Davids op
 die plaas Groot Eiland, Rawsonville in die distrik
 Worcester, vermoor het. Die twee oorledenes is twee
 baie jong Kleurlingmans. Aanklagte 3 en 4 het nie
 op die appellant betrekking nie. Al die beskuldigdes

/het

het op die twee aanklagte van moord onskuldig gepleit.

Hulle is verhoor. Al die beskuldigdes is op beide

aanklagte van moord skuldig bevind. aan moord sonder

versagtende omstandighede en gevolglik is die verpligte

doodvonnis ten opsigte van beide aanklagte opgelê.

Die verhoorregter het die appellant se aansoek om

verlof om te appelleer teen die doodvonnisse afgewys.

Met die nodige verlof kom die appellant tans in hoër

beroep na hierdie Hof teen die opgelegde doodvonnisse.

Dit was gemene saak dat al die beskuldigdes

lede van 'n bende bekend as die Cape Town Scorpions is

terwyl die twee oorledenes lede van die Born Free Kids -

bende was. Hierdie twee bendes was vyandig gesind

/teenoor

teenoor mekaar. Van tyd tot tyd baklei hul lede

met mekaar. Saterdagmiddag 28 Augustus 1982 het

daar op die plaas Tierstel 'n botsing plaasgevind tussen

lede van hierdie twee bendes wat mekaar gejaag het.

Sommige van die beskuldigdes en die twee oorledenes was

daarby betrokke. Daardie aand is die oorledene

Willem Jacobs op die plaas Tierstel vermoor. Volgens

die mediese getuienis was die oorsaak van dood hoof=

beserings wat hy opgedoen het. Daarna is die oorle=

dene Jan Davids op die aangrensende plaas Groot Eiland

in die aanwesigheid van sy houvrou Theresa Pietersen

in 'n kamer aangeval deur beskuldigdes 1, 2 en 3 terwyl

die elektriese lig gebrand het. Beskuldigde 1 het 'n

/kierie

kierie gehad terwyl beskuldigde 2 'n graaf en be=

skuldigde 3 'n skaapskêr gehad het. Daar het ook

ander aanvallers die vertrek binnegekom maar Theresa

Pietersen het hulle nie geken nie. Die oorledene

het na buite gevlug. Sy lyk is later daardie nag in

die veld gevind. Volgens die mediese getuienis was

die oorsaak van dood hoofbeserings wat hy opgedoen het.

Die grondslag van die appellant se verweer

was 'n alibi. Hy het getuig dat hy die betrokke aand

gedans het, dat hy die ander beskuldigdes nie ken nie

en dat hy geen kennis dra van die twee moorde nie.

Die enigste wyse hoe die Staat die appellant

met die pleging van die twee moorde verbind het, was

/deur

deur middel van 'n pleitverduideliking. Op 14 September 1982 het al die beskuldigdes voor 'n landdros verskyn om in terme van artikel 119 van die Strafproseswet 51 van 1977 („die Wet“) te pleit op twee hoofklagtes van moord ten aansien van die oorledenes Willem Jacobs en Jan Davids asook twee alternatiewe klagtes van strafbare manslag. Die appellant het onskuldig gepleit op die twee hoofklagtes en hom op sy swygreg beroep. Op die twee alternatiewe klagtes van strafbare manslag het die appellant skuldig gepleit. Ingevolge artikel 121(1) van die Wet het die landdros die appellant toe in terme van artikel 112(1)(b) ondervra met behulp van 'n tolk aangesien die appellant Xhosa gepraat het. Volgens

Bewysstuk "L" het die ondervraging soos volg geskied:

"Ten opsigte van besk. 7:

V. Verstaan jy die twee alt. aanklagtes teen jou ?

A. Ja.

V. Erken jy die bewerings daarin vervat ?

A. Ja. Ek was saam met die ander toe ons na Willem Jacobs gaan. Hy het weggehardloop. Ons vang hom toe en begin hom aanrand. Ek het hom met 'n kerie twee keer geslaan by sy maag. Die ander het hom met ander wapens aangerand.

V. Het jy ook vir Jan Davids aangerand ?

A. Ja. Toe ons klaar is met Willem Jacobs, toe gaan ons na Jan Davids se huis. Hy het weggehardloop en ons het hom gevang. Ons het hom ook begin aanrand. Ek het hom met 'n mes gesteek, een keer in sy arm. Die ander het hom ook aangerand.

V. Was dit vir jou nodig om enige van hierdie twee persone aan te rand ?

A. Nee. Hulle het ons vroeër gejaag. Ons kom toe bymekaar en gaan na hulle. Ons het wapens saamgeneem.

V. Erken jy dat die twee persone dood is
as gevolg van die aanrandings ?

A. Ja.

V. Het jy besef dat jy verkeerd doen.

A. Ja, ek het geweet ons doen verkeerd. "

Die verhoorhof het op 26 Augustus 1983 bevind

dat al die beskuldigdes leuenaars was, dat die beskuldig=

des die betrokke aand opgetree het soos „a war party

or assassination squad which was out to hunt down the

two victims", dat hulle met 'n gemeenskaplike doel as

sulks opgetree het, dat hulle die twee vermelde oorlede=

nes met dolus directus gedood het en dat hulle almal

skuldig was aan die twee moorde vermeld in aanklagte 1

en 2. Daar is toe besluit om proefbeamp^{se verslae}tes te bekom

ten aansien van beskuldigdes 1, 2, 4 en 7 wat redelik

/jonk

jonk was ten tyde van die pleging van die twee moorde.

Ek mag hier meld dat die klagstaat voor die verhoorhof

geen vermelding van die beskuldigdes se ouderdomme

gemaak het nie. Die klagstaat wat egter gebruik is

vir doeleindes van die pleitverrigtinge voor die land=

dros het die appellant se ouderdom as 19 jaar vermeld

(Band 4 bl.456). Ten tyde van die verhoor in die

verhoorhof het die appellant in sy hoofgetuienis beweer .

dat hy 21 jaar oud is (Band 3 bl. 376). Op 'n vraag

van 'n assessorlid wanneer hy 21 jaar oud geword het,

het die appellant geantwoord: „Desember verlede jaar”,

d.w.s. Desember 1982. Die ondervraging het verder

soos volg verloop:

/"Desember :.....

Desember, watter dag in Desember ? - - - Die 21ste.

Toe was hy 21, dit wil sê hy is in 1961 gebore ? - - - Ek is in 1959 gebore.

In 1959 gebore op die 21ste Desember ? - - - Ja."

Ten einde die proefbeampteverslae te bekom, is die verhoor na 18 Oktober 1983 uitgestel.

Op 1 Desember 1983 is die verhoor hervat in die verhoorhof. 'n Proefbeampteverslag (Bewysstuk "W") ten aansien van die appellant is ingehandig. In die proefbeampteverslag word die geboortedatum van die appellant o.a. as 21.10.1967 aangegee. Daar was geen geboortesertifikaat voorhande om dit te staaf nie. Die aanklaer wou hierdie geboortedatum nie aanvaar nie.

Op versoek van die aanklaer (Mnr Gerber) en die

/appellant

appellant se advokaat (Mnr McKenzie) het die verhoor=
 regter 'n bevel uitgereik dat die appellant deur 'n
 distriksgeneesheer ondersoek moes word. (Band 4 bl.
 397). Die verhoorhof het toe die tweede fase van
 die verhoor met betrekking tot die aangeleentheid van
 versagende omstandighede voortgesit. Die verhoor=
 regter het dit op 'n stadium onderbreek om te verneem
 wanneer die distriksgeneesheer die appellant sou
 ondersoek. Hy het daarop gewys dat dit 'n deeglike
 en versigtige ondersoek moes wees. Hierop het die
 aanklaer gevra of die distriksgeneesheer X-straalplate
 moes neem. Die antwoord van die verhoorregter was
 daarop soos volg:

/„Wel

„Wel as hy dit nodig ag moet hy dit doen,
maar sê vir hom dit is belangrik, hy moet
baie versigtig wees. Ek sal verdaag tot
half-twaalf toe.”

Kort na die verdaging het die aanklaer die volgende
aankondiging gemaak:

„U Edele, Dr Coetzee het reeds beskuldigde
no 7 ondersoek en na sy mening is dit nie
nodig om X-straalplate te neem nie. Hy is
nou reeds in staat om te kan getuig oor sy
ouderdom.”

Die aanklaer het toe die distriksgeneesheer, dr Coetzee,
geroep om te getuig. Die distriksgeneesheer het getuig
dat dit uit sy ondersoek blyk dat al vier verstandtande
van die appellant ten volle geruptuur het d.w.s. bokant
die tandvleis ten volle uitgekom het. Die vier verstand=
tande ruptuur nie gelyk nie. Dit neem 'n paar maande

/voordat ...

voordat hulle ten volle geruptuur het. Volgens hom begin verstandtande gewoonlik te ruptuur vanaf die ouderdom van 18 jaar en ouer. Onder kruisondervraging het hy toegegee dat die laaste ruptuur van verstandtande soms op 30, 40 jarige leeftyd kan plaasvind of selfs glad nie. Hy het die ouderdom van die appellant volgens verstandtande wat reeds geruptuur het asook volgens die ontwikkeling van sy genitalieë, sy hare en sy algemene voorkoms op plus-minus 19, 20 jaar geskat. Op 'n vraag van die verhoorregter het hy gesê dat die appellant nie ouer as 20 jaar is nie. Op vrae van die verhoorregter oor X-straalplate het hy soos volg getuig:

/s Sal

„Sal X-straalplate nie help eintlik nie ? - - -
 Edelagbare, X-straalplate, daar is geen
 Suid-Afrikaanse standarde wat jy volgens
 die X-straalplate kan gaan nie, alleen
 Amerikaanse standarde. 'n Mens kan X-strale
 neem van die polsgewrig om die (onduidelik)
 van die langbene of die handbene se vorming
 te bestudeer, maar ek dink in hierdie geval
 volgens die tande is dit nie nodig nie,
 maar 'n mens kan dit doen om

U sien geen voordeel daarin nie ? - - - Ek sien
 geen noodsaaklikheid dat dit gedoen moet word
 nie."

Die hele strekking van die distriksgeneesheer
 se getuienis dui daarop dat hy geroep was om te getuig
 wat na sy skatting die ouderdom van die appellant was
 toe hy hom die oggend van 1 Desember 1983 ondersoek het.
 Dit blyk nie dat hy daarvan bewus was dat die verhoor=
 hof se taak was om die appellant se ouderdom op 28

/Augustus

Augustus 1982 te bepaal nie en in besonder of die

appellant toe onder of bo 18 jarige leeftyd was. Dit

verklaar na my mening waarom hy ten aansien van die

verkryging van X-straalplate getuig het "maar ek dink

nie in hierdie geval volgens die tande is dit nodig

nie". Dit is waarom hy geen noodsaaklikheid gesien

het om X-straalplate van die appellant te verkry nie.

Dit is baie jammer dat die verhoorregter deur die stel

van 'n vraag sy getuienis oor die verkryging van X-straal=

plate onderbreek het.

Die verhoorhof het vir 'n onverklaarbare rede besluit om die

appellant te roep om oor sy ouderdom te getuig. Die appellant

het sy ouers in die Transkei agtergelaat om in die

Kaap as arbeider te kom werk. Hy kon nie enige lig op sy ouderdom werp nie. Tydens die ondervraging van die appellant deur die verhoorregter is die volgende aan hom gestel:

„En jy het so baie leuens in hierdie saak vertel, jy weet dit self ? - - - Dit onthou ek nie U Edele. Dit onthou ek nie.”

Dit was nie alleen uiters ongewens nie maar ook volkome misplaas om op daardie stadium van die verrigtinge die appellant te verwyt dat hy 'n leuenaar is. Want op daardie stadium van die verrigtinge het die verhoorhof nog nie eens 'n spesifieke bevinding gemaak of die appellant onder 18 jarige leeftyd was of reeds 18 jarige leeftyd bereik het toe die twee moorde op

28 Augustus 1982 gepleeg is nie. Indien die appellant toe onder 18 jarige leeftyd was, sou die verhoorhof 'n statutêre diskresie hê ingevolge artikel 277 (2) van die Wet om 'n ander vonnis as die doodstraf op te lê. Die appellant sou ter strafversagting kon getuig. Indien die appellant toe 18 jaar oud was, sou die vraag ten aansien van versagtende omstandighede ontstaan en sou die appellant ten opsigte daarvan kon getuig. Blykbaar het die verhoorregter nie hiermee rekening gehou toe hy die appellant verwyt het dat hy 'n leuenaar is nie.

Dit was eers op 2 Desember 1983 in sy uitspraak oor versagtende omstandighede dat die

/verhoorregter

verhoorregter self 'n skatting van die appellant se
ouderdom gemaak het nadat hy na die getuienis van die
distriksgeneesheer verwys het:

"I have looked at the accused very carefully,
and he is certainly a strapping, well built
young man. He seems to me very much more a
young man than a big and well developed boy.
It is of course extremely difficult to assess
age with any degree of accuracy and it is true
that some people develop sooner than others.
I have considered all the information laid
before me and have myself tried my best to
assess the accused's age. He is by no means
a boy and I am sure that he is at least 20 years
of age. By virtue of the powers conferred
upon me by Section 337 of the Criminal Procedure
Act No 51 of 1977, I estimate the accused's
age at this point of time to be 20 years.
This means that at the time of the crimes
he was 18 years and 9 months."

/Die

Die verhoorregter het artikel 337 van die Wet aangewend om op 2 Desember 1983 die ouderdom van die appellant op 20 jaar te skat. Hierdie artikel kan in elk geval alleen aangewend word wanneer daar geen of onvoldoende getuienis omtrent ouderdom beskikbaar is. In die onderhawige geval het die verhoorregter nie die distriksgeneesheer se getuienis oor die ouderdom as onvoldoende bevind nie. Die verhoorregter kon net sowel die distriksgeneesheer se minimum van 19 jaar geneem het in welke geval die appellant 17 jaar en 9 maande oud sou gewees het ten tyde van die pleging van die twee moorde. In die onderhawige geval is dit duidelik dat die appellant 'n grensgeval is en waar

/sy

sy lewe by skuldigbevinding aan die twee moorde op die spel is, was dit regtens die plig van die verhoorhof om by afwesigheid van 'n geboortesertifikaat of ander bevredigende getuienis oor sy ouderdom laasgenoemde noukeurig vas te stel aan die hand van 'n behoorlike mediese ondersoek wat uit 'n kombinasie van die verstande-
tande-toets sowel as die X-straleplate-toets bestaan.

Sien S v. Ngoma 1984 (3) SA 666 (A) op bl. 672 F-G.

Die verhoorhof het egter versuim om die X-straalplate-toets te laat toepas en dit het derhalwe onreëlmstig opgetree. Dit volg dat die oplegging van die twee doodvonnisse tersyde gestel moet word.

/Die

Die vraag wat nou ontstaan, is of die saak na die verhoorhof terugverwys moet word om die appellant se ouderdom vas te stel en dan opnuut vonnis op te lê. In die onderhawige geval is die probleem dat daar nou reeds bykans 'n jaar verloop het sedert 2 Desember 1983. Teen die tyd wanneer die saak voor die verhoorhof gedurende 1985 kan dien, bestaan die moontlikheid dat dit dan futiel mag wees om die verstandtande-toets en die X-straalplate-toets aan te wend - veral in die lig van die waarskynlikheid dat die appellant dan nie meer 'n adolessent is nie. Met inagneming van al hierdie oorwegings kom dit vir my in die omstandighede van hierdie geval gerade voor om nie die saak na die

/verhoorhof

verhoorhof terug te verwys nie sodat hierdie Hof die saak moet benader op die basis dat die appellant ten tyde van die pleging van die twee moorde onder 18 jarige leeftyd was. Hierdie Hof moet derhalwe die statutêre diskresie uitoefen om die doodvonnisse of ander vonnisse op te lê. Al die relevante feite is voor hierdie Hof vir die uitoefening van die statutêre diskresie sowel as vir strafoplegging. Mnr Gerber het namens die Staat tereg, na my mening, toegegee dat indien hierdie Hof die oplegging van die twee doodvonnisse tersyde stel weens die onreëlmatigheid van die verhoorhof by die vasstelling van die appellant se ouderdom die saak nie na die verhoorhof

/terugverwys

terugverwys moet word nie maar dat hierdie Hof dit self moet afhandel op die basis dat die appellant onder 18 jarige leeftyd was ten tyde van die pleging van die twee moorde.

In die onderhawige geval het 'n mens te doen met twee afskuwelike en grusame moorde waarby twee mededingende jeugbendes betrokke was. Die motief was wraakneming deur die beskuldigdes as 'n groep van 'n bende. Daar is egter geen getuienis dat die appellant se aandeel in die aanrandings op die twee oorledenes fisies meer was as wat hy in sy pleitverduideliking vermeld het nie. Sodanige aandeel het 'n sekondêre rol gespeel wat geensins bygedra het tot die oorsaak

/van

van die dood van die twee oorledenes nie. Dit is ook 'n aanduiding dat die appellant nie uit inherente boosheid opgetree het nie. Die appellant was nie alleen 'n jeugdige nie maar hy was ook die jongste onder die beskuldigdes. Daar is geen getuienis dat hy 'n leidende rol onder hulle gespeel het nie. Hy is 'n ongesofistikeerde plaasarbeider. Daar is geen getuienis of hy 'n skoolopleiding gehad het nie. Hy het een vorige veroordeling vir die besit van 4 gram dagga waarvoor hy op 21 Julie 1982 7 houe met 'n ligte rottang opgelê is. Die appellant is vir rehabilitasie vatbaar. Daar moet ook rekening gehou word met die belange van die gemeenskap en die wenslikheid om bendebedrywighede te bekamp of te ontmoedig.

/In

In die lig van al hierdie omstandighede is ek van mening
 dat die doodvonnisse nie opgelê behoort te word nie en
 dat 12 jaar gevangenisstraf op beide aanklagte 1 en 2
 saamgeneem vir doeleindes van vonnis - soos hierdie
 Hof bevoeg is om te doen - 'n gepaste vonnis is.

Die appèl word gehandhaaf, die aan die appellant
 opgelegde twee doodvonnisse word tersyde gestel en
 vervang met 12 jaar gevangenisstraf - beide aanklagte
 1 en 2 saamgeneem vir doeleindes van vonnis.

C. P. JOUBERT AR.

CILLIÉ,	AR.)	
BOTHA,	AR.)	
VAN HEERDEN,	AR.)	Stem saam.
GALGUT, Wn.	AR.)	