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

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(Noord-Kaapse Afdeling)

Saak No: CA&R 81/2008
Saak Aangehoor: 02/02/2009
Datum gelewer: 06/02/2009

In die saak tussen:

P Swartz — Appellant

en

Die Staat — Respondent

Coram: Majiedt R et Olivier R

UITSPRAAK OP APPÉL

Olivier R:

1. Die appellant het saam met sy eggenote (beskuldigde 2) in die Streekhof tereggestaan op 'n aanklag dat hulle mnr Andries Albertus Venter vermoor het. Beide het op dié aanklag onskuldig gepleit. Die appellant is skuldig bevind soos aangekla, maar beskuldigde 2 is onskuldig bevind en ontslaan.

2. Nadat bevind is dat daar geen wesenlike en dwingende omstandighede was wat 'n mindere vonnis as die voorgeskrewe vonnis van 15 jaar regverdig het nie, het die streeklanddros

klaarblyklik bevind dat 'n swaarder vonnis inteendeel aangewese was en is die appellant gevonnis tot 17 jaar gevangenisstraf. Dit is teen hierdie vonnis wat die appellant nou in hoër beroep kom.

3. In die lig van wat volg, is dit nodig om kortliks te verwys na bepaalde feite wat uiteindelik geblyk het gemenesaak te wees of nie ernstig in geskil was nie.

3.1. Die appellant, beskuldigde 2 en die oorledene, 'n 70-jarige man, was bevriend en het op die dag van die gebeure aan huis van die appellant en beskuldigde 2 'n aansienlike hoeveelheid alkohol ingeneem.

3.2. In die loop van die betrokke aand en nag het die buurvrou vanuit die betrokke huis geluide gehoor wat sy beskryf het as 'n "*vreeslike geraas en geslaan*" en 'n "*geslaan en gestamp*". Sy het getuig: "*Dit het gesmaak alles val. Die huisraad en alles*".

3.3. Die volgende oggend is die polisie op versoek van die appellant ontbied en is die oorledene aangetref waar hy op matrasse gelê het met 'n kombers oor hom. Hy was reeds dood en baie bloed is op die toneel waargeneem.

3.4. Met die polisie se deursoeking van die huis is bebloede kussings in die stoof se oond gevind. Daar is ook verskillende gedeeltes van stokke gevind, onder 'n tafel, in 'n asdrom en onder die stoof, wat uiteindelik geblyk het gedeeltes van twee stokke te gewees het. Onder die bed in die slaapkamer van die appellant en beskuldigde 2 is 'n bebloede byl gevind. Dit was duidelik dat dié goed verberg was.

3.5.Beskuldigde 2 is in die slaapkamer aangetref. Sy het verskeie beserings aan haar gesig en liggaam gehad. Alhoewel sy aanvanklik valslik beweer het dat sy die beserings opgedoen het deur in 'n tak vas te loop, het dit geblyk gemenesaak te wees dat sy dit opgedoen het toe sy die nag deur die appellant aangerand is. Hy het op sy eie weergawe haar geklap en met 'n stok geslaan totdat dit gebreek het.

3.6.Die oorsaak van die oorledene se dood is aangedui as "*hipovolemiese skok/bloeding na veelvuldige beserings*". In die lykskouingsverslag is aangeteken dat daar "*massiewe bloeding*" was weens 'n neusfraktuur en dat daar ook bloeding in die borsholte was.

> Die oorledene se liggaam het verskeie kneuswonde vertoon wat na die mening van die dokter (wat die lykskouing uitgevoer het) deur 'n stok of 'n sambok veroorsaak kon gewees het. Drie van die oorledene se ribbes was af. Op sy heup was 'n 4 cm lange wond wat volgens die dokter deur 'n byl veroorsaak kon gewees het.
>
> Daar is ook aangeteken dat die oorledene se nek onstabiel was, wat volgens die dokter sou kon dui op 'n "*moontlike nekfraktuur*".

3.7.Ten spyte van aanvanklike leuens van die kant van die appellant aan die ondersoekbeampte was dit uiteindelik gemenesaak dat die appellant daardie nag die oorledene aangerand het en dat die oorledene in dié proses die beserings opgedoen het wat sy dood veroorsaak het, en ook dat

beskuldigde 2 op geen stadium die oorledene aangerand het nie.

4. Die streeklanddros het bevind dat die appellant se skuldvorm opset in die vorm van *dolus eventualis* was, dit wil sê dat die appellant die dood van die oorledene (as gevolg van sy aanranding) voorsien het en tog voortgegaan het met sy aanval. Hierdie bevinding is nie op appèl aangeveg nie.

4.1. Alhoewel die streeklanddros hierdie bevinding gegrond het op die basis dat die appellant die dood van die oorledene "*kon*" voorsien het, in plaas daarvan om te oordeel of die appellant die dood inderdaad voorsien het, meen ek tog dat die bevinding rakende die appellant se skuldvorm uiteindelik korrek was.

4.2. Dit is duidelik dat die oorledene, wat soos reeds gemeld reeds 70 jaar oud was (teenoor die appellant se ouderdom van 41 jaar), aan 'n brutale en langdurige aanval onderwerp is. Die dokter het, nadat hy die stokke en die byl besigtig het, gemeen dat 'n redelike mate van geweld toegepas moes gewees het.

4.3. Alhoewel dit duidelik is dat aldrie die persone dié nag alkohol gebruik het, en waarskynlik tot 'n mate onder die invloed daarvan was, is daar geen getuienis of aanduiding dat die appellant nie die vermoë gehad het om te voorsien wat die gevolge van sy aanval kon wees nie. Inteendeel, hy het erken dat hy wel in staat was om dit te kon voorsien het.

4.4. Die appellant het wel in sy pleitverduideliking aangevoer dat hy nie die opset gehad het om die oorledene te dood nie. Dit het egter deel gevorm van 'n pleitverduideliking waarin hy

aangevoer het, klaarblyklik, dat hy die oorledene aangerand het omdat hy hom en beskuldigde 2 in die daad van geslagsgemeenskap betrap het.

4.5.In sy getuienis het hy egter, klaarblyklik ook tot die verbasing van sy prokureur, sy weergawe heeltemal verander om te beweer dat die oorledene die doodveroorsakende beserings opgedoen het toe die appellant in noodweer ‘n rusbank voor hom ingetrek het en hom ‘n hou met ‘n deel daarvan geslaan het, en die oorledene toe agteroor teen ‘n radio geval het. Volgens dié latere weergawe van die appellant sou die oorledene hom met ‘n byl bestorm het ‘n rukkie nadat hy die oorledene net een hou op sy sy geslaan het toe hy hom en beskuldigde 2 betrap het, en kon die snywond op die oorledene se heup dan veroorsaak gewees het toe hy, met sy agteroorval, sommer self op die byl geval het.

4.6.Hierdie weergawe van die appellant is tereg deur die streeklanddros as vals verwerp. Hy was duidelik ‘n patetiese getuie wat voortdurend gepoog het om vrae nie te beantwoord nie.

4.7.Die appellant het ook duidelik gepoog om die erns van sy aanval op die oorledene te probeer afwater en om die indruk te skep dat hy die oorledene eintlik net een of twee houe met ‘n stok geslaan het en dat sy dood eintlik veroorsaak moes gewees het deur sy val teen ‘n radio. Dit was duidelik leuenagtig en ook onversoenbaar met die aard en omvang van die oorledene se beserings.

4.8.Die appellant is nie daarop geregtig dat die Hof, waar hy verkies het om leuenagtige getuienis voor die Hof te plaas en om nie die Hof in sy vertroue te neem nie, moet bespiegel oor die mees gunstige weergawe (vir die appellant) van wat werklik gebeur het en oor wat hy werklik bedoel of besef het toe hy die oorledene so brutaal aangerand het nie (sien **R v Mlambo** 1957 (4) SA 727 (A) op 738B-E en vergelyk **S v Mkhize** 1999 (2) SACR 632 (W)).

4.9.Ek meen in elk geval dat, op die beskikbare getuienis, daar nie gronde is om in te meng met die streeklanddros se afleiding en bevinding van *dolus eventualis* nie.

5. Ek is egter nietemin van oordeel dat daar gronde bestaan vir inmenging met die vonnis.

6. Die streeklanddros het na my mening in die eerste plek wesenlike mistastings begaan by die oorweging van vonnis.

6.1.Die bevinding dat die aanval "*koelbloedig*" was en dat die appellant self sou getuig het dat hy voorsien het dat hy die oorledene kon dood, maar hom toe "*glad nie daaraan gesteur* (het) *nie*", was verkeerd.

Alhoewel objektiewe feite die afleiding regverdig dat die appellant die dood inderdaad voorsien het en voortgegaan het met sy aanval, was dit beslis nie sy getuienis nie. Hy het slegs toegegee dat hy dit "*kon*" voorsien het.

Die bevinding dat die appellant se optrede "*koelbloedig*" was, is onversoenbaar met die bevinding dat die aanval "*in die hitte van die oomblik gepleeg is*".

6.2.Die bevinding dat die appellant se versuim om die Hof in sy vertroue te neem "*verswarend teen* (hom) *tel*" is ook 'n wesenlike mistasting. Dit was die appellant se grondwetlike reg om onskuldig te pleit en om enige verweer van sy keuse te opper. Om dit dan later by oorweging van vonnis teen hom te hou, sou 'n bespotting maak van sy grondwetlike regte in hierdie verband (vergelyk **S v Maasdorp** 2008 (2) SACR 296 (NC) en **S v Matthews** en **S v Coetzee**, ongerapporteerde uitsprake op hersiening in hierdie Afdeling onder saaknommers 616/2003 en 336/2004).

7. Afgesien hiervan is ek in elk geval ook van oordeel dat daar wesenlike en dwingende omstandighede bestaan het wat 'n mindere vonnis as die voorgeskrewe vonnis van 15 jaar gevangenisstraf regverdig het en dat die oplegging van 17 jaar gevangenisstraf inderdaad skokkend onvanpas was.

8. Die streeklanddros was geregtig om die veelvuldige voorkoms van dié tipe misdaad as verswarend in ag te neem, asook die brutale aard van die aanval.

9. Dit is ook inderdaad verswarend dat dit onbetwis staan dat die appellant hom al by meerdere vorige geleenthede skuldig gemaak het aan aanrandings op sy vrou. Hy het haar al brandwonde toegedien wat haar twee maande bewusteloos gelaat het en haar maande lank in die hospitaal laat deurbring het, waar sy veloorplantings moes ondergaan. Die appellant het

by geleentheid ook haar oor afgesny toe hy haar verdink het van 'n verhouding met sy neef.

10. Die appellant het die nag van hierdie gebeure sy vrou aangerand ten spyte van 'n interdik wat sy teen hom gekry het en waarvan die strekking duidelik moes gewees het om die appellant te belet om sy vrou aan te rand. Dat hy onbewus sou gewees het van die inhoud van die interdik is totaal vergesog.

11. Terwyl die appellant in hegtenis verkeer het, verhoorafwagtend op die onderhawige aanklag, het hy in 'n skrywe aan sy vrou gedreig om, wanneer hy uitkom uit die gevangenis, persone aan te rand (hulle te "*breek*" en te "*laat val*") wat hy weereens verdink het van die een of ander betrokkenheid by sy vrou. Inteendeel, in dieselfde skrywe het hy gespog oor hoe hy ene Wiets "*baie lelik geslaan het tot hy die waarheid gepraat het*"; klaarblyklik weer oor iets waarvan die appellant beskuldigde 2 verdink het.

12. Alhoewel die appellant nog geen vorige veroordeling gehad het nie, is hy dus duidelik 'n persoon wat geen respek vir die liggaamlike integriteit van ander het nie en wat nie skroom om oor te gaan tot ernstige liggaamlike geweld nie. Hy is inderdaad iemand teen wie die gemeenskap beskerm moet word terwyl hy die geleentheid benut, hopelik, om homself te rehabiliteer.

13. Alhoewel dit onverstaanbaar is hoe die appellant nie al minstens vervolg kon gewees het vir sy wrede en op die oog af onregmatige en lafhartige aanvalle op sy vrou nie, moet dit in sy guns in ag geneem word dat hy geen vorige veroordeling van enige aard hoegenaamd het op die ouderdom van 41 jaar nie.

14. Daar is geen aanduiding dat die onderhawige misdaad beplan is nie. Die objektiewe feite dui eerder op die teendeel.

15. Die skuldvorm was *dolus eventualis* en nie die direkte opset om te dood nie.

16. Op alle aanduidings moes die appellant redelik sterk onder die invloed van drank gewees het tydens die betrokke gebeure.

17. Ek kan egter nie saamstem met die submissie van me Segone, wat op appèl namens die appellant verskyn het, dat die appellant op sy eie weergawe skuldig bevind is en dat daar daarom aanvaar moet word dat die appellant "*caught his wife and the deceased on* (**sic**) *action in his own house*" nie.

18. Inteendeel, die streeklanddros het die appellant se weergawe tot hierdie effek pertinent verwerp. Die streeklanddros het bloot volledigheidshalwe verder gegaan en bevind dat, selfs al sou die appellant se weergawe ook feitelik korrek gewees het, hy steeds die vermoë sou gehad het om te besef wat die gevolge van sy aanval kon wees en hy in elk geval geen regverdiging sou gehad het vir sy optrede nie (Al sou hy ook deur die besope 70-jarige man "*aangeval*" gewees het).

19. Die verwerping van die appellant se weergawe maak dit dus onmoontlik om werklik enige vorm van provokasie in sy guns in ag te neem.

20. Die waarskynlikhede is egter nietemin dat die appellant, in die lig van sy duidelike obsessiewe jaloesie wanneer dit by sy vrou kom, en ook in die lig van die feit dat hy nie alleen die oorledene

aangerand het nie, maar ook sy eie vrou, wel die oorledene en sy vrou van iets onbehoorliks verdink het. Omdat dit weens die verwerping van die appellant se weergawe onbekend is wat dan tot dié suspisie kon gelei het, is dit egter moeilik om enige noemenswaardige versagtende gewig hieraan te heg.

21. Laastens is daar die feit dat die appellant 'n jaar verhoorafwagtend in hegtenis verkeer het voordat hy gevonnis is, wat beslis in sy guns in ag geneem moet word by die oorweging van vonnis.

22. Ek meen dat die gemelde versagtende faktore, in die geheel en kumulatief geoordeel en selfs teen die agtergrond van die verswarende faktore, tog 'n mindere vonnis as die voorgeskrewe vonnis van 15 jaar gevangenisstraf geregverdig het.

23. By die oorweging van wat dan 'n gepaste termyn van gevangenisstraf sou wees (want geen ander vonnis as een van direkte langtermyn gevangenisstraf sou gepas wees nie), sal die feit dat die wetgewer normaalweg 15 jaar gevangenisstraf vir 'n eerste oortreding van moord (soos bedoel in bylae 2 tot die Strafregwysigingsweg, 105 van 1997) opgelê wil hê, steeds in ag geneem word, en sal die voorgeskrewe vonnis dus as "*benchmark*" dien by die oorweging van 'n mindere vonnis.

24. Alles inaggenome meen ek dat die appèl behoort te slaag en sou ek die volgende bevel hierin maak:

Die appèl teen die vonnis slaag en die vonnis van 17 jaar gevangenisstraf word tersydegestel en vervang met een van 12

jaar gevangenisstraf, welke vonnis teruggedateer word na 5 Desember 2001.

____

C J OLIVIER
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

Ek stem saam:

____

S A MAJIEDT
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

Nms Appellant:	Adv B Segone
Namens:	Regshulpsentrum, KIMBERLEY
Nms Respondent:	Adv J J D Rosenberg
Namens:	Direkteur van Openbare Vervolgings, KIMBERLEY