21/86

LL

Saak No 315/1985

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

APPèLAFDELING

In die saak tussen:

FAROUK SHAIK — Appellant

en

DIE STAAT — Respondent

CORAM: BOTHA, HEFER et SMALBERGER ARR

VERHOORDATUM: 7 MAART 1986

LEWERINGSDATUM: 20 MAART 1986

UITSPRAAK

/BOTHA AR ...

BOTHA AR:-

Die appellant, as beskuldigde 2, is saam met drie ander beskuldigdes skuldig bevind aan moord deur CURLEWIS R en assessore in die Rondgaande Hof op Wit=bank. Ten opsigte van die appellant se drie mede-beskuldigdes het die Verhoorhof bevind dat daar ver=sagtende omstandighede aanwesig was. Elk van hulle is gevonnis tot 15 jaar gevangenisstraf. In die geval van die appellant het die Verhoorhof bevind dat daar geen versagtende omstandighede aanwesig was nie. Ge=volglik is hy ter dood veroordeel. Die Verhoorregter het aan hom verlof toegestaan om na hierdie Hof in hoër beroep te kom teen die doodvonnis wat hom opgelê is.

Die spil waarom hierdie appèl draai, is die vraag waarom die Verhoorhof 'n onderskeid gemaak het tussen die drie ander beskuldigdes en die appellant ten aansien van die bevindings aangaande versagtende

/omstandighede ...

omstandighede. Die beperkte omvang van 'n ondersoek na hierdie vraag maak dit onnodig om in besonderhede op die getuienis wat voor die Verhoorhof was in te gaan. Dit is slegs nodig om kortliks te verwys na die getuienis wat betrekking het op die genoemde vraag, in soverre dit lig werp op die Verhoorhof se benadering.

Die appellant en sy drie mede-beskuldigdes (ek verwys hierna na die vier van hulle gesamentlik as die beskuldigdes) sowel as die oorledene in die saak was gevangenes wat ten tyde van die moord in een sel opgesluit was, tesame met 'n klomp ander gevangenes. Die oorledene is vermoor in 'n klein, afgeslote gedeelte van die sel, waarna ek sal verwys as die toilet, terwyl hy en die beskuldigdes alleen daarin aanwesig was, agter 'n toe deur.

Die Verhoorhof het bevind dat die beskuldigdes lede was van die tronkbende bekend as "26" en dat die oorledene 'n lid was van die sogenaamde "Big Five" bende.

Daar was getuienis dat hierdie twee bendes vyandigge=sind is teenoor mekaar. Dit is duidelik dat die Verhoorhof aanvaar het dat hierdie vyandiggesindheid 'n wesentlike rol gespeel het by die moord.

In die geval van die appellant se drie mede-beskuldigdes het die Verhoorhof bevind dat hulle "sol=date" was in die 26 bende. Versagtende omstandighede is in hulle geval bevind op grondslag van die bestaan van die bendestelsel in die tronk, die druk waaraan bendelede onderhewig is, en in die algemeen die soge=naamde "sub-kultuur" wat daarmee saamhang.

In die geval van die appellant het die Verhoor=hof bevind dat hy 'n sogenaamde "regter" was in die 26 bende. Hierdie bevinding het berus op die enkele ge=tuienis van ene Tulani Ndlela, self 'n tronkvoël, wat as 'n getuie namens beskuldigde 1 geroep is. Nie een van die appellant se mede-beskuldigdes het getuienis afge=lê nie. Die appellant het wel, maar die Verhoorhof het

/sy ...

sy getuienis as vals verwerp. Ek kom weldra terug op Ndlela se getuienis.

Die Verhoorhof het egter nie die onderskeid wat hy gemaak het tussen die appellant en sy mede-beskuldigdes met betrekking tot versagtende omstandig=hede bloot gebaseer op die feit dat die appellant 'n "regter" was nie. Die Verhoorhof het baie verder ge=gaan, soos blyk uit die volgende bevinding in die Ver=hoorregter se uitspraak:

> "No. 2 accused was the judge. He was the senior person there. He went in and pro=nounced his verdict and for all we know he might have stood looking out of the window, or the door, having done what he had to do and leaving the other work to no. 1, 3 and 4."

Hieruit is dit duidelik dat die Verhoorhof bevind het dat dit die appellant was wat die oorledene "veroordeel" het, en dus dat dit hy was wat in effek die opdrag of die bevel gegee het dat die oorledene doodgemaak moes word.

In die getuienis soek 'n mens tevergeefs na 'n feitlike grondslag vir hierdie bevinding van die Ver=hoorhof. Om nou terug te kom op Ndlela se getuienis: hy was nie 'n lid van die 26 bende nie, maar "kaptein" van nog 'n ander bende, bekend as "28". Kortliks het hy soos volg getuig: hy "ken" die appellant as 'n "regter" in die 26 bende; soos hy dit gestel het, "wat my aanbetref" is dit die hoogste rang in die 26 bende; 'n "soldaat" in daardie bende moet die opdrag van 'n "regter" uitvoer; op die betrokke dag het die appellant aan hom gesê, voordat hy en die ander beskuldigdes saam met ander gevangenes in 'n sel toegesluit is, dat hy 'n "Big Five" gaan vermoor; op 'n vraag of 'n opdrag van die appellant aan 'n lid van die 26 bende om met die moord te help, uitgevoer sou moes word, het hy geant=woord: "Ek sal nie vir daardie mense kan getuig nie." Hierdie getuienis regverdig hoegenaamd nie 'n afleiding dat dit inderdaad in opdrag of op bevel van die appellant

was dat die oorledene vermoor is nie. Dit is ewe goed moontlik dat al die beskuldigdes eenvoudig ge= samentlik besluit het om die moord te pleeg.

Dieselfde oorwegings geld ten opsigte van die twee Staatsgetuies wat geroep is om te getuig oor wat in die sel gebeur het, Matthews Jele en Petrus Mokoena. Die oorledene het tussen hulle twee gelê en slaap. Volgens Jele het beskuldigde 1 na die oorledene gekom en hom aangesê om hom aan te trek en saam met hom (be= skuldigde 1) te gaan. Beskuldigde 1 het toe na die toilet geloop en die oorledene het hom gevolg. Die ander beskuldigdes (insluitende die appellant) het agter hulle aan geloop na die toilet. Almal is in die toilet in en die deur is toegemaak. Volgens Mokoena het die appellant aanvanklik langs die deur van die sel gelê en slaap. Die lede van die 26 bende, wat in 'n groep elders in die sel gelê het, het toe daarop aanspraak gemaak dat die appellant hulle "broer"

is en dat hulle met hom wou slaap. Daarna het be= skuldigde 1 die oorledene kom roep en die twee van hulle is saam na die toilet. Volgens Mokoena was die ander beskuldigdes (insluitende die appellant) toe al= reeds in die toilet. Hy het nie gesien dat hulle daar ingaan nie; hy het net gesien dat al vier die beskuldigdes saam daaruit gekom het, na die moord. Die getuienis van Jele en Mokoena bevat hoegenaamd geen suggestie dat die appellant enige opdragte of bevele uitgereik het of selfs 'n leidende aandeel gehad het in die bewerkstelliging van die moord nie.

Na my oordeel was die bevinding van die Ver= hoorhof wat ek hierbo aangehaal het, aangaande die rol wat die appellant sou gespeel het by die pleeg van die moord, gevolglik nie geregverdig nie. Dit het berus op blote bespiegeling en was dus 'n mistasting.

Aangesien dit duidelik is dat die Verhoorhof se genoemde bevinding die enigste grondslag was waarop

die Verhoorhof die appellant se posisie ten opsigte van versagtende omstandighede verskillend beoordeel het van dié van die ander beskuldigdes, volg dit vanself dat die onderskeid wat die Verhoorhof tussen hulle gemaak het, verkeerd was en nie staande gehou kan word nie. Dit volg verder vanself dat die faktore wat die Verhoor= hof as versagtend in aanmerking geneem het ten opsigte van die appellant se mede-beskuldigdes, ook deur die Verhoorhof ten gunste van die appellant aangewend be= hoort te gewees het. Die bevinding dat daar in die appellant se geval geen versagtende omstandighede aan= wesig was nie, word dus tersyde gestel en vervang met 'n bevinding dat daar in sy geval ook versagtende omstandig= hede aanwesig was.

Na my mening behoort die appellant dieselfde vonnis opgelê te word as wat die Verhoorregter die ander beskuldigdes opgelê het, naamlik 15 jaar gevangenisstraf.

Die appèl slaag. Die doodvonnis wat die appellant opgelê is, word tersyde gestel en vervang deur ŉ vonnis van 15 jaar gevangenisstraf.

A.S. BOTHA AR

HEFER AR

STEM SAAM

SMALBERGER AR