68/86

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

MOHAPI MICHAEL MOSALA .... Appellant

EN

DIE STAAT .... Respondent

Coram: TRENGOVE, VILJOEN, JACOBS, SMALBERGER, ARR et NICHOLAS, Wn AR

Verhoor: 20 Mei 1986

Gelewer: 30 Mei 1986

UITSPRAAK

JACOBS, AR :

Appellant is in die Oranje- Vrystaatse Provinsiale Afdeling deur Strydom R en twee assessore skuldig

bevind .... / 2

bevind aan (1) moord, (2) verkragting en (3) roof met verswarende omstandighede. In die eerste aanklag het die Staat beweer dat appellant op 2 September 1984 op die plaas Dunse in die distrik Hobhouse vir Jacob Johannes de Jonge (hierna die "oorledene" genoem), vermoor het. In aanklag 2 is beweer dat appellant by dieselfde geleentheid in die eerste aanklag genoem, vir Dorothy de Jonge, 'n blanke vrou, verkrag het. In die derde aanklag is beweer dat appellant by dieselfde geleentheid wat in die vorige twee aanklagte genoem word, "wederregtelik en opsetlik vir Dorothy de Jonge aangerand het en haar laat glo het dat geweld haar aangedoen sou word en wederregtelik met die opset om te steel 'n Toyota-bakkie en 'n draagbare radio, die eiendom en/of in die regmatige besit van Dorothy de Jonge geneem het en deurdat by die geleentheid waarby die

misdryf gepleeg is, hetsy voor, gedurende of na die pleging daarvan, 'n vuurwapen te wete 'n .22 geweer deur die beskuldigde gehanteer was."

In verband met die derde aanklag moet ek net byvoeg dat die Verhoorhof appellant slegs skuldig bevind het aan roof van die Toyota-bakkie en nie van die draagbare radio nie.

Op die eerste aanklag het 'n meerderheid van die lede van die Verhoorhof gevind dat daar wel versagtende omstandighede teenwoordig is maar die Verhoorregter het, in die uitoefening van sy diskresie, appellant ter dood veroordeel. Op elk van die tweede en derde aanklagte is die doodvonnis opgelê. Verlof om teen die skuldigbevindings op aanklagte 1 en 3 en teen die vonnisse

op .... / 4

op al drie die aanklagte te appelleer is deur die Verhoorregter geweier, maar is daarna aan appellant toegestaan ten gevolge van 'n versoekskrif wat aan die Hoofregter gerig is.

Die oorledene, wat ten tyde van die gebeure 68 jaar oud was, het saam met sy vrou Dorothy de Jonge, die persoon waarna in aanklagte 2 en 3 verwys word (hierna "klaagster" genoem), op die plaas Dunse in die distrik Hobhouse gewoon. Klaagster was 70 jaar oud en beide oorledene en klaagster se algemene gesondheidstoestand was maar swak. Beide het ouderdomspensioen ontvang en hierdie inkomste is aangevul met die verkoop van melk van 'n klompie koeie wat daagliks gemelk moes word. Daar was drie arbeiders in diens wat die melkery moes behartig. Appellant was een van hierdie drie. Die ander twee was Masilo Shai, 'n 19 jarige Swartman,

en laasgenoemde se jonger broer Tsediso. Soos menige melkboer seker al ondervind het lewer so'n melkery veral Sondagaande probleme op wanneer melkers óf nie opdaag nie óf weens oormatige drankgebruik gedurende die dag dikwels nie instaat is om hulle werk behoorlik te doen nie. Dit was juis sulke probleme wat blykbaar aanleiding gegee het tot die tragiese gebeure die betrokke Sondagaand waaroor hierdie saak gaan.

Dit is gemene saak dat oorledene die betrokke aand gesterf het aan 'n deurdringende koeëlwond in die borskas van voor na agter. Die ingangswond was agt sentimeter links van die middellyn van die borskas. Dit het beide lobbe van die linkerlong deurdring en is aan die agterkant van die borskas uit. Die baan van die koeël was effens afwaarts en na links. Dit is ook gemene saak dat die koeël wat oorledene

getref het afgevuur is deur appellant met 'n .22 geweer wat aan oorledene behoort het. Dit is verder gemene saak dat na-dat appellant die voormelde skoot afgevuur het, hy teen haar wil met klaagster vleeslike gemeenskap gehou het. Verder is dit gemene saak dat appellant daarna die oorledene se Toyota-bakkie uit die motorhuis gaan haal het, vir klaagster in die voertuig gedruk het en met haar, terwyl hy steeds in besit was van die .22 geweer, van die plaas af weggeja het. Tientalle kilometers verder, by 'n draai in die pad, het die voertuig die pad verlaat en in 'n watersloot beland. Klaag-ster het op een of ander manier uit die voertuig en die water waarin dit geval het,gekom en sy het in 'n sementpyp wat onder die pad deur loop, gaan inkruip waar sy die res van die nag deurgebring het. Appellant se verweer op die eerste aanklag

was dat hy oorledene geskiet het omdat oorledene vir hom, appellant, met 'n ander geweer wou skiet m a w dat hy in noodweer opgetree het. Hy het erken dat hy sonder haar toestemming met klaagster vleeslike gemeenskap gehou het en wat die derde aanklag betref, het appellant beweer dat hy die voertuig slegs geneem het om te ontvlug, dat hy klaagster saamgeneem het ten einde te verhoed dat sy alarm maak en dat hy voornemens was om te ry net tot waar die voertuig se brandstof ingegee en dat hy die voertuig en vir klaagster dan daar sou los.

Ek bepaal my in die eerste plek by die feite en omstandighede betreffende die eerste aanklag. Afgesien van die skietwond wat oorledene se dood veroorsaak het, het professor Olivier wat die regsgeneeskundige lykskouing gedoen

het die volgende wonde en beserings aan die liggaam van oorledene gevind:

"1. Skeurwond in die kopvel, ongeveer oor die middel van die voorkop, tussen die hare. Wond amper vertikaal geleë met 'n lengte van 3 sentimeter. Rande van die wond toon kneusing en daar is weefselbruggies in die diepte. Die onderpunt van hierdie wond is geleë 7 sentimeter direk bokant die middelpunt tussen die twee wenkbroue.

2. Oppervlakkige skeur- en skaafwonde met verlies van epidermis op die dorsum van die regterhand, oor die eerste gewrig van die wysvinger sowel as die twee aangrensende kneukels.

3. Klein kneusing op die regterpols oor die laterale aspek, oor die kop van die radius, 1 $^{1}/2$ x 2 sentimeter groot.

4. Skeurwond in die vel in die web van die linkerhand. Oor die palmare aspek is die skeur relatief groot, 1$^{1}/2$ sentimeter lank. Op die dorsale aspek alleen enkele millimeters in deursnee. Geen kontak of gang tussen hierdie twee wonde nie.

5. Oppervlakkige kneus- en skaafmerke oor die linker-voorarm, oor die ulna. Area van 1 x 2

sentimeter groot.

6. Area van kneusing met blou verkleuring op die dorsum van die linkerhand, by die basis van die duim.

7. Klein oppervlakkige krapmerke in die vel, horisontaal geleë, op die antero-mediale aspek van die linkerdy. Lengte van die wondjies 2 1/2 sentimeter. Geleë ongeveer agt sentimeter onderkant die inguinale ligament."

Volgens die professor is die skeurwond op die voorkop wat hierbo genoem is vermoedelik deur stomp geweld veroorsaak. In antwoorde op vrae van adv Burger, namens appellant, het die professor gesê dat al sewe die wonde en beserings hierbo beskryf veroorsaak kon gewees het gedurende 'n moontlike gestoei tussen oorledene en 'n ander persoon oor besit van 'n voorwerp soos bv 'n geweer. Veral die twee wonde aan oorledene se hand, beskryf onder nommer 4, kon heel moontlik veroorsaak gewees het deur die uitstaande dele van 'n

vuurwapen gedurende so'n worsteling.

Wat die eerste aanklag betref was daar net drie ooggetuies wat oor die aand se gebeure getuig het. Hulle was die voormelde Masilo Shai (Masilo), destydse werknemer van die oorledene, die klaagster en appellant. Omdat adv Marais ter ondersteuning van die skuldigbevinding op die eerste aanklag sterk op die getuienis van Masilo gesteun het - en dit is duidelik dat die Verhoorhof ook sy getuienis as van kardinale belang beskou het - sal ek begin met 'n opsomming van sy getuienis oor aspekte wat van wesenlike belang blyk te wees.

Net soos appellant, was Masilo vir ongeveer drie maande wat die gebeure voorafgegaan het in oorledene se diens. Net soos appellant, het hy ook blykbaar voorheen vir oorledene gewerk maar het dan weer die werk laat vaar - vir

welke rede weet ons nie - en het weer by oorledene in diens getree wanneer laasgenoemde nie ander werkers gehad het of kon kry nie. Masilo beweer dat hy die betrokke Sondagoggend op 'n naburige plaas, Koppies, gaan kuier het. Tydens kruisondervraging het dit uitgekom dat hy en appellant eintlik saam is na die plaas Koppies, dat appellant en andere van redelik vroeg die oggend af begin drink het en later taamlik plesierig geraak het. Masilo vertel dat hy self glad nie drink nie en dat hy en 'n vriend van hom later - omstreeks 12 uur - na 'n ander plaas gegaan het om te kuier. Hy beweer dat hy sy tyd op hierdie ander plaas verspeel het met die gevolg dat toe hy op die plaas Dunse aankom appellant, bygestaan deur Tsediso en 'n vriend van hom, Masilo, met die naam van Nogwane wat net daar gekuier het, reeds besig was om te melk.

Masilo beweer dat hy toe eers na die plaashuis gegaan het om vir oorledene verskoning te gaan vra omdat hy laat is vir sy werk. Hy het oorledene by die huis gekry en oorledene het sy verskoning aanvaar. Hy is toe terug kraal toe en het gehelp met die melkery. Hy sê appellant was "gedrink". Hy het die afleiding gemaak omdat hy appellant vroeër die dag op die plaas Koppies gesien drink het. Hy kon dit ook sien aan appellant se oë en appellant het baie gepraat. Hy sê egter appellant het nie geslinger nie. Die getuie vertel dat nadat hulle klaar gemelk het, hy die melkkan en emmers huistoe gestoot het met 'n kruiwa en dit by die koeler voor die kombuisdeur neergesit het. Appellant, Tsediso en Nogwane was op daardie stadium nog by die kraal. Die getuie beweer dat nadat hy die melk neergesit het hy vir oorledene, wat in die kombuis gesit

het, tabak gaan vra het. Oorledene het vir hom tabak gegee en gesê hulle moet die volgende môre vroeg by die kraal wees. Hy het toe geloop. Op pad na sy huis het sy broertjie Tsediso by hom gekom en gesê die oubaas roep hom. Hy het teruggehardloop na die opstal en terwyl hy hardloop het hy 'n geweerskoot gehoor. Toe hy by die huis aankom kry hy vir appellant, klaagster en oorledene in die kombuis. Oorledene was naby die deur van die gang wat na die slaapkamer toe lei, klaagster het gestaan en skottelgoed was en appellant het in die kombuis gestaan met die .22 geweer wat voor die hof was in sy hande. Dit is gemene saak dat dit die geweer is waarmee die oorledene later geskiet is. Die getuie sê dat toe hy daar aankom oorledene besig was om vir appellant om verskoning te vra en het hy vir appellant gesê dat hy nie 'n klagte

teen hom sal lê nie. Die getuie sê dat appellant vroeër die aand terwyl hulle besig was om te melk vir hom, Masilo, gesê het oorledene wil 'n klag by die polisie teen hom, appellant, lê omdat hy nie melk nie of nie betyds was vir die melkery nie en dat hy aanvaar het dat oorledene se "verskoning" hierna verwys het. Hy self, die getuie, het toe vir appellant gevra:

> "Mohapi, kon jy hoor dat die oubaas vir jou verskoning gevra het en dat hy nie 'n klagte teen jou gaan lê nie?"

Hy sê appellant wou egter nie luister nie, hy het hard gepraat en hy, getuie, het toe bang geword vir die geweer en het huis toe geloop. Hy het geen verdere skote gehoor nie en weet glad nie wat verder die aand gebeur het nie. Volgens Masilo het oorledene, terwyl hy, die getuie, by hierdie

geleentheid in die kombuis was, geen vuurwapen of kierie by hom gehad nie en het oorledene geen beserings gehad nie. Hy sê ook dat klaagster die hele tyd in die kombuis was en dat sy vir hom, Masilo, daar moes gesien het.

Normaalweg sou dit logies wees om op hierdie stadium klaagster se weergawe van die aand se gebeure te behandel. Daar is egter soveel weersprekings, teenstrydighede, "leë kolle" soos die Verhoorregter dit genoem het of "eilande van herinnering", soos die advokaat vir die Staat dit blykbaar voor die Verhoorhof opgesom het, in haar getuienis, dat ek dit gerade ag om eers die appellant se weergawe op te som, na die polisie se getuienis te verwys en dan slegs na daardie aspekte van klaagster se getuienis te verwys wat na my mening met veiligheid aanvaar kan word omdat dit óf deur die reële -

óf deur ander betroubare getuienis gesteun word of waar daar moontlik steun vir appellant se weergawe te vinde is. Appellant het naamlik getuig dat hy etlike kere tevore al by oorledene gewerk het maar dat sodra oorledene ander werkers kry word hy in die pad gesteek. Wanneer oorledene egter dan weer sonder werkers sit en verleë is, word hy ontbied en weer in diens geneem. Ten spyte hiervan beweer appellant nogtans dat hy oor die algemeen goed met oorledene oor die weg gekom het. Hy sê dat ten tyde van die voorval was hy vir ongeveer drie maande weer in oorledene se diens. Sy salaris was R9 per maand met 'n belofte dat hy meer sou kry indien hy mooi werk. Verder het hy 'n halfsak mieliemeel per maand gekry en werkskoene is vir hom gekoop wanneer benodig. Ek wil net hier noem dat volgens Masilo sy eie loon R20 per maand was plus die byvoordele

wat appellant ook gekry het. Die betrokke Sondagoggend ongeveer 8h00 is hy saam met Masilo na die naburige plaas Koppies. Daar het hulle begin drink. Die drinkery het aangehou tot ongeveer 16h00. Hulle is toe terug plaas toe om te gaan melk. Hy beweer Masilo het saam gedrink en is saam met hom terug om te gaan melk. Tsediso en Nogwane was reeds besig om die kalwers bymekaar te maak. Hy en Masilo het die emmers by die huis gaan haal en is daarmee na die kraal. Terwyl hulle besig was om te melk het hulle vir Tsediso na die opstal gestuur om salf te gaan haal om aan die koeie se spene te smeer. Toe Tsediso terugkom het hy gesê die oorledene sê hy gaan 'n klagte by die polisie teen hulle lê. Tsediso het nie gesê wat die aard van die klagte sou wees nie. Nadat hulle klaar gemelk het, het hulle die melk huistoe geneem. Op pad het hulle

oorledene teëgekom. Oorledene wou toe van appellant weet "wat soek die kinders op die plaas". Volgens appellant het oorledene na sekere kinders verwys wat by die hutte sou wees. Hy het egter aan oorledene gesê dat die kinders waarna verwys word nie sy, appellant, se kuiergaste is nie maar dié van Masilo en dat oorledene nie met hom, appellant, daaroor moet raas nie. Volgens hom het oorledene hom toe vir so'n endjie gejaag. Oorledene het 'n kierie gehad en het inderdaad na hom, appellant, geslaan en hom met 'n skrams hou getref. Oorledene het toe omgedraai en is in die huis in. Hulle het verder met die melk gestap en terwyl Masilo en Tsediso buite die huis met die melk besig was, is hy, appellant, in die huis in en het vir oorledene gevra waarom lê hy 'n klagte teen hulle. Oorledene antwoord toe dat die kinders sy plaas vuil maak

en hy, appellant, antwoord dat dit niks met hom te doen het nie want die kinders is nie sy kuiergaste nie. Oorledene dreig toe om vir hom, appellant, te slaan en sê vir klaagster om die polisie te bel. Hy sê toe vir die oorledene hy moet liewer vir hom, appellant, sy geld gee dat hy kan loop. Hy het gemeen dat dit beter sou wees om maar sy dienste te beëindig. Oorledene het egter gesê hy het nie geld nie. Hy, appellant, het egter daarop aangedring dat hy sy geld wil hê. Hy sê oorledene het toe kamer toe gestap en hy het gemeen oorledene het gegaan om geld te gaan haal. Oorledene kom egter toe uit die kamer met 'n geweer. Dit was nie die .22 geweer wat voor die hof was nie maar 'n haelgeweer. Dit was gemene saak dat oorledene benewens die .22 geweer ook 'n haelgeweer gehad het en dat beide die gewere normaalweg in die

slaapkmaer langs 'n kas gestaan het. Appellant was goed bewus van waar die gewere gewoonlik gestaan het want oorledene het hom by etlike geleenthede van buite af gestuur om een of beide die gewere in die kamer te gaan haal. Appellant sê dat oorledene hom ook geleer het hoe om die .22 geweer te laai en daarmee te skiet. Hy het ook al by geleenthede met die haelgeweer geskiet. Appellant beweer dat toe oorledene met die haelgeweer te voorskyn kom hy die geweer vasgegryp het en vir oorledene gevra het wat wil hy doen. Oorledene het geantwoord hy, appellant, ruik na spiritus en het gesê hy gaan hom skiet. Hy wou die geweer van oorledene afneem en 'n gestoei het ontstaan. Hy kon egter nie die geweer uit oorledene se hande kry nie. Hy het vir oorledene weggestamp en in die slaapkamer in gehardloop waar hy die .22 geweer geneem het

waar dit langs die kas gestaan het. Oorledene het hom agtervolg met die haelgeweer en naby die deur van die kamer het hy oorledene mêt die .22 geweer teen sy voorkop geslaan. Oorledene het na die bed se kant toe gesteier en het die haelgeweer op hom, appellant, gerig. Hy skiet oorledene toe met die .22 geweer maar hy het nie na 'n besondere plek op oorledene se liggaam gemik nie en weet nie waar hy hom getref het nie. Oorledene het die haelgeweer laat sak en dit het gelyk of sy arms slap word maar oorledene het nie geval nie en was nog op sy voete toe appellant die kamer uit is. Appellant beweer dat hy met die uitgaan die .22 geweer in die gang neergesit het. Hy is toe eers na buite maar het weer teruggekeer en het met klaagster op die kombuisvloer gemeenskap gehou. Gedurende hoofondervraging het appellant niks gerep van 'n

tweede skoot wat hy met die .22 geweer geskiet het nie maar tydens kruisondervraging het hy vertel dat hy ook met die .22 geweer een skoot in die kombuis geskiet het maar hy het nie na iets besonders geskiet nie of vir 'n besondere rede nie. Hy het daar in die huis die aand net twee skote afgevuur en weet nie waar die ander doppies wat die volgende oggend in die huis gevind is en waarna ek aanstons sal verwys, vandaan kom nie. Appellant sê dat nadat hy klaagster verkrag het hy die Toyota-bakkie gaan haal het, weer die .22 geweer geneem het, en vir klaagster versoek het om in die voertuig te klim. Hy sê hy het bloot die voertuig geneem om mee te vlug en het vir klaagster saamgeneem om te voorkom dat sy alarm maak. Hy sou die voertuig en klaagster gelos het waar die petrol ingee en self dan verder gevlug het. Toe hy by die plaas

Koppies verbygaan, het ŉ swart seun met die naam van Seuntjie langs die pad gestaan en hy het hom opgelaai. Gedurende kruisondervraging is dit aan klaagster gestel dat Seuntjie van die plaaswoning af saamgery het en nie langs die pad opgelaai is soos sy ook getuig het nie. Toe appellant hieroor uitgevra is, het hy baie kleigetrap en uiteindelik beweer dat Seuntjie wel van die begin af saamgery het. Seuntjie sou blykbaar ŉ staatsgetuie gewees het maar het, volgens wat adv Marais die hof meegedeel het, voor die verhoor verdwyn. Appellant erken dat naby Dewetsdorp by ŉ draai in die pad die voertuig omgeslaan het en in ŉ sloot met water geval het. Hy beweer dat hy vir klaagster uit die water gehelp het en toe gaan hulp soek het by ŉ plaashuis daar naby. Hy sê klaagster het agter hom aangestap maar hy weet nie wat daarna van haar

geword het nie. Op die betrokke plaas het een van die plaasvolk 'n trekker geneem en hulle het die bakkie uit die water gesleep en dit langs die pad gelaat. Hy is toe saam met die plaaswerker na dié se hutte waar die polisie hom later die nag gekry het en na Dewetsdorp geneem het. Hy het nie die polisie vertel van klaagster wat by hom in die voertuig was nie want hy was bang gewees. Appellant het beweer dat die R20 noot wat die polisie die nag in sy sak gevind het en wat 'n bewysstuk voor die hof was, geld was wat hy van ene Thabo, van die plaas Koppies, gekry het vir meel wat hy aan Thabo verkoop het. Die meel was deel van sy rantsoen wat hy by oorledene gekry het. Hy het ontken dat hy die aand enige geld by oorledene gekry het. Appellant het ook ontken dat oorledene, voor hy geskiet het, in die kamer 'n kierie by hom gehad het.

Hy sê die kierie waarmee oorledene hom vroeër buite die huis geslaan het, het oorledene in die kombuis neergesit naby die stoel waarop hy gewoonlik gesit het. Appellant sê hy het vir oorledene geskiet omdat oorledene hom wou skiet en dat hy klaagster verkrag het om haar te verneder omdat hulle hom nie wou betaal nie. Appellant sê dat hoewel oorledene vir klaagster gesê het om die polisie te bel, sy dit nie probeer doen het nie en hy het ontken dat hy die telefoon uit klaagster se hande geruk het en dit uit die prop in die muur geruk het.

Dit blyk dat nadat die bakkie omgeval en appellant hulp gaan soek het om dit uit die water te sleep, mnr Steyn, die eienaar van die plaas waar die ongeluk plaasgevind het, die polisie van Dewetsdorp gebel het en van die voorval verwittig het. Adjudant-offisier Victor is na die toneel.

Dit .... / 26

Dit was toe omstreeks middernag. Die bakkie was toe reeds uit die water gesleep en het langs die pad gestaan. Die adjudant-offisier het toe die trekker wat gebruik is se spore gevolg tot by 'n plaaswerker se huis waar hy appellant aangetref het. Die .22 geweer wat voor die hof was, was ook aan hom oorhandig. Adjudant-offisier Victor het toe vir appellant saamgeneem na Dewetsdorp polisiestasie toe want hy wou van appellant se werkgewer (die oorledene), wie se naam appellant verstrek het, seker maak of appellant in regmatige besit van die bakkie en geweer was. Op Dewetsdorp het hy appellant gevisenteer en 'n R20 noot by hom gekry. Hy sê appellant het na drank geruik, maar sy voorkoms en optrede was nie sodanig dat die getuie die indruk gekry het dat daar 'n moontlike verband is tussen die ongeluk en appellant se inname van drank nie.

Van Dewetsdorp af het die adjudant-offisier die plaas Dunse geskakel maar kon geen antwoord kry nie. Vroeg die volgende oggend het hy vir konstabel Holtzhausen van Hobhouse geskakel en hom gevra om te probeer vasstel wat aangaan. Later die dag het Holtzhausen opgedaag en appellant asook die .22 geweer en die R20 noot is aan hom oorhandig. Volgens die getuie het appellant vir hom vertel dat daar 'n swart seun by hom in die voertuig was maar het niks gerep van klaagster se teenwoordigheid in die voertuig nie. Hy sê hy het in die water gesoek vir moontlike gereedskap wat agter op die bakkie mag gewees het maar het niks, ook nie 'n draagbare radio, gekry nie.

Konstabel Holtzhausen van Hobhouse het getuig dat hy die Maandagmôre vroeg na die plaas Dunse gegaan het. By die woonhuis was alles stil en al die deure en vensters was

gesluit. Hy het 'n venster gebreek en toegang tot die huis verkry. Hy het die huis begin deursoek en in 'n kamer op 'n bed het hy, wat vir hom voorgekom soos 'n bondel komberse, gesien. Toe hy die komberse wegtrek het hy oorledene, wat hy goed geken het, gesien lê. Hy het 'n wond aan oorledene se kop opgemerk en het vasgestel dat oorledene reeds dood was. Hy het alles net so in die huis gelos. Toe hy buite kom, het hy 'n radioberig van Dewetsdorp af gekry en hy is soontoe waar appellant, die .22 geweer en 'n R20 noot aan hom oorhandig is. 'n Swart konstabel wat saam met Holtzhausen na die plaas gery het, het intussen die huis bewaak.

Dit blyk dat klaagster vroeg die oggend uit die stormwater-pyp waarin sy gekruip het nadat die bakkie omgeval het, uitgekruip het en die plaaseienaar wat daar verby

gery het, het haar opgemerk en haar dadelik na dokter van Rooyen op Dewetsdorp geneem wat haar ondersoek het. Haar klere was nat en vol modder en sy was in 'n geskokte toestand. Daar was kneusplekke en krapmerke aan haar bene maar dit is nie van belang nie want dis algemeen aanvaar dat sy hierdie beserings waarskynlik opgedoen het terwyl sy in en uit die sementpyp gekruip het. Wat haar geslagsdele betref was daar 'n klein velskeurtjie in die middel van die linker klein skaamlip. Die lipvlies het ook 'n klein, oppervlakkige skeurtjie gehad. Laasgenoemde twee beserings het gedui op indringing van die vroulike kanaal deur 'n voorwerp soos 'n manlike orgaan. M a w dit was vereenselwigbaar met verkragting. Verder was daar geen fisiese letsels of tekens van geweld nie. Wat die psigiese aspek betref het die dokter getuig dat vir so'n bejaarde

dame soos klaagster 'n skoktoestand soos die bestaande seniliteit verhaas d w s dit kan die geheue verswak en vergeetagtigheid vererger.

Konstabel Louw, plantekenaar en fotograaf in die polisiediens, het 'n aantal foto's by die hof ingehandig wat hy op die oggend van 3 September geneem het. Hy het ook 'n plan opgestel van die plaashuis se vertrekke en van die roete waarlangs appellant gery het toe hy met klaagster van die plaas af gevlug het. Ek verwys net na 'n paar van die foto's. Foto 1 toon die kombuisdeur van buite af geneem en dit toon 'n kierie wat voor die deur lê en wat een van twee kieries was wat as bewysstukke ingehandig is. Foto 2 is binne in die kombuis geneem en toon vier punte op die vloer van die kombuis waar afgevuurde .22 doppies opgetel is. 'n Vyfde patroondop is net

buite die kombuisdeur opgetel. Foto 3 is ook in die kombuis geneem en toon die stoof met 'n gat in die glas venstertjie van die deur van die oond. 'n Stukkie lood is binne-in die oond gekry. Foto 4 toon 'n punt in die gang net buite die slaapkamer se deur waar 'n bloedkol op die mat gevind is en 'n ander punt net binne die slaapkamer waar 'n tweede bloedkol was. Op hierdie foto is daar ook 'n geweer wat in die slaapkamer naby die deur netjies regop teen 'n klerekas staan, duidelik sigbaar. Dit is 'n haelgeweer. Foto 5 is 'n foto van oorledene waar hy op die bed lê met sy regterarm onder sy lyf ingevou. Onder sy arm is 'n kierie op die foto sigbaar. Dit was 'n knopkierie en was 'n bewysstuk voor die hof. Foto 6 toon 'n merk teen die kamermuur waar 'n koeël vermoedelik vasgeslaan het direk bokant die kopstuk van die bed. Foto 7

toon .... / 32

toon 'n punt langs die bed waar 'n koeëlpunt gelê het. Foto 8 toon die besering aan oorledene se voorkop. Foto's 9 en 10 toon onderskeidelik die ingangswond en uitgangswond aan oorledene se liggaam. Daar is ook 'n aantal foto's wat die toneel aantoon waar die voertuig die nag omgeslaan het asook die sementpype onder die pad deur. Dit toon ook die pyp, deur klaagster uitgewys, waarin sy die nag deurgebring het. Daar was bloedvlekke in hierdie pyp. Op die plan wat ingehandig is word 'n punt aangedui waar 'n telefoon bo-op 'n kassie gestaan het. Die spreekbuis was van die mik af en die telefoon se draad was uit die muurprop getrek.

Ek gaan nou daartoe oor om na klaagster se getuienis te verwys. Haar getuienis beslaan meer as 150 bladsye van die oorkonde waarvan by verre die grootste

gedeelte spruit uit kruisondervraging. Dit sou egter heeltemal sinneloos wees om 'n volledige opsomming daarvan te probeer gee. Ek het reeds vroeër verwys na sekere opmerkings van die Verhoorregter en appellant se advokaat omtrent haar getuienis. Miskien kan ek net die volgende verdere opmerkings uit die Verhoorhof se uitspraak aanhaal:

> "Mev. de Jonge is nie in staat om die gebeure op die Sondagmiddag en aand in volgorde kronologies weer te gee nie. Bykomstig konstrueer en rasionalisser sy oor wat moes plaasgevind het, alhoewel sy nie sintuiglik waarnemings daarvan gedoen het wat as getuienis aanvaar kan word nie."

En dan verder aan:

> "Sy het dikwels 'ja' geantwoord op vrae wat sy klaarblyklik nie gevolg het nie, maar dan weer hard gepraat waar sy duidelike herinneringe het en wanneer sy vrae gevolg en verstaan het. Die Hof het haar getuienis versigtig oorweeg. Ons is eenparig van mening dat sy 'n eerlike en ongekunstelde getuie is;

trouens Mnr. Burger het ook nie anders oor haar betoog nie."

Ek meen dat daar steun te vind is in klaagster se getuienis vir appellant se weergawe dat die moeilikheid tussen hom en oorledene die betrokke aand begin het toe oorledene met 'n kierie na appellant geslaan het. Appellant beweer dat hierdie voorval plaasgevind het terwyl hy en Masilo van die kraal af op pad was om die melk te gaan neersit. Volgens hom het oorledene hom daar voorgekeer en 'n argument het ontstaan. Oorledene sou hom toe 'n endjie gejaag het en hom 'n skrams hou met 'n kierie geslaan het. Masilo, wie se getuienis die Verhoorhof aanvaar het, ontken egter dat so'n insident plaasgevind het. Trouens hy beweer dat hy alleen die melk huistoe geneem het en dat appellant by die kraal agtergebly het. Nadat hy

die melk neergesit het, het hy by die oorledene tabak gevra en na sy huis gestap. Toe was daar nog geen teken van moeilikheid tussen oorledene en appellant nie. Volgens klaagster was daar wel 'n stadium reg aan die begin van die aand se gebeure wat oorledene na beskuldigde met 'n kierie geslaan het. Dit het, volgens haar, reg voor die agterdeur plaasgevind en nadat appellant, soos hy trouens self erken, in die kombuis ingestap het en 'n argument met oorledene aangeknoop het. Soos ek haar getuienis verstaan was oorledene se optrede by dié geleentheid juis daarop gemik om appellant, wat opstandig en aggressief was, uit die huis te verdryf. Ek meen dat klaagster se weergawe van die insident meer aanvaarbaar is as dié van appellant en ook meer vereenselwigbaar is met die getuienis van Masilo. Ek meen egter nie dat dit van wesenlike

belang is presies wanneer en waar die voormelde voorval plaasgevind het nie. Wat duidelik is uit beide klaagster en appellant se getuienis, is dat appellant kort nadat die melkery afgehandel is die kombuis van die plaashuis binnegestap het en dat daar toe 'n argument omtrent betaling van sy loon tussen appellant en oorledene ontstaan het. In dié verband het daar volgens klaagster twee dinge gebeur waarna ek wil verwys. Sy sê appellant het kamer toe gestap en die .22 geweer wat voor die hof was gaan haal. Dan sê sy ook oorledene het haar gevra om die polisie te skakel. Sy het dit probeer doen maar appellant het die telefoon uit haar hand geruk en ook die telefoon se verbindingsdraad uit die prop in die muur getrek. Watter een van die twee dinge eerste gebeur het maak na my mening nie saak nie maar klaagster se getuienis op beide aspekte word

deur ander getuienis te staaf. Wat appellant se besit van die geweer betref was daar die getuienis van Masilo waarna ek reeds vroeër verwys het dat terwyl hy nog op pad was vanaf die plaashuis na sy eie huis, d w s kort nadat hy die plaashuis verlaat het, hy 'n rapport ontvang het. Hy het teruggehardloop en toe hy naby die kombuis kom het hy 'n skoot in die huis gehoor en toe hy die kombuis binnegegaan het, het hy gevind dat appellant in die kombuis staan met die .22 geweer in sy hande. Oorledene was ook daar en het geen vuurwapen of kierie in sy hande gehad nie. Nou is dit wel so dat klaagster nie van 'n skoot getuig het wat op daardie stadium geskiet is nie en ook getuig het dat sy Masilo nie die aand op enige stadium in die kombuis gesien het nie, maar ek meen stellig dat dit maar net een van die "leë kolle" in haar herinneringe was waarna die Verhoorregter

verwys het. Sy het ook geen herinnering van die skoot in die kamer wat oorledene getref het nie en selfs appellant gee toe dat Masilo minstens by een geleentheid in die kombuis was. Ek kom egter later daarna terug. Daar is verder ook die aantal doppies wat op die kombuisvloer gevind is wat na my mening aanduidend is dat meer as die twee skote wat appellant erken, die aand in die huis afgevuur is. Wat die telefoon betref erken appellant slegs dat oorledene vir klaagster gevra het om die polisie te bel maar ontken hy dat hy klaagster verhoed het om dit te doen of self die telefoon enigsins hanteer het. Ek meen dat die polisie-getuienis omtrent die toestand van die telefoon die volgende oggend klaagster se weergawe in dié verband oorweldigend steun. Die volgende aspek van klaagster se getuienis wat spesiale vermelding verdien is haar bewering dat

gedurende die stryery tussen appellant en oorledene oor appellant se loon oorledene vir haar, klaagster, gevra het om R20 in die slaapkamer te gaan haal, dat sy 'n vaste R20 noot gaan haal het en dit aan oorledene oorhandig het wat dit op sy beurt aan appellant oorhandig het. Appellant ontken dit en sê dat hy geen geld hoegenaamd van oorledene ontvang het nie. Ons weet egter dat appellant daardie nag, nadat hy die voertuig omgegooi het, wel 'n R20 noot in sy besit gehad het. Hy verduidelik wel dat hy dié R20 noot van ene Thabo gekry het vir deel van sy rantsoen wat hy aan Thabo verkoop het maar appellant was so'n leuenagtige getuie op so baie aspekte dat ek vas van mening is dat klaagster se getuienis op hierdie aspek die waarheid is. Daar is na my mening ook waarskynlikhede wat haar getuienis steun. Masilo het getuig dat sy loon R20 per maand was plus

dieselfde byvoordele as wat appellant ontvang het. Appellant beweer dat hy langer by oorledene gewerk het as Masilo voor hierdie gebeure en ek vind dit hoogs onwaarskynlik dat oorledene vir Masilo R20 per maand sou betaal en vir appellant net R9 per maand of dat appellant tevrede sou gewees het om aan te hou werk teen soveel minder loon. Gedurende kruisondervraging van klaagster is aan haar gesuggereer en selfs stellings is aan haar gemaak dat appellant deur oorledene eintlik misbruik is en dat hy net moes kom uithelp wanneer oorledene geen ander hulp gehad het nie. Dit was selfs aan die hand gedoen dat appellant verwag het om enige oomblik ontslaan te word nadat Masilo in diens geneem is. Van hierdie suggesties en stellings het egter niks gekom toe appellant self getuig het nie. Inteendeel, die teenoorgestelde het geblyk die geval

te gewees het. Ek haal net die volgende voorbeelde uit antwoorde wat appellant op vrae van adv Burger gegee het aan:

"V: Gister toe jy begin met jou getuienis, toe het jy gesê die verhouding tussen jou en oorledene was goed, het ek jou reg verstaan? --- Ja.
Kan jy vir ons sê of die verhouding dieselfde was net voor of ten tye van die voorval? --- Ja ons het goed klaargekom voor hierdie voorval.
Die hele tyd voor die voorval? --- Ja die hele tyd."

Dan, ietwat later, probeer adv Burger weer:

"V Hoe het jy gevoel oor die werksposisie by die oubaas in daardie stadium? ---- Ek het maar goed gewerk.
Maar het jy gevoel jou werk is veilig? ---- Ja."

Klaagster het getuig dat nadat die R20 aan appellant oorhandig is hy steeds daarop aangedring het dat die geld te min is en dat hy al sy geld wil hê. Uiteindelik, sê

klaagster, het dit daarop uitgeloop dat appellant daarop aangedring het dat oorledene die radiotjie wat daar was aan hom moes gee en dat oorledene, ongetwyfeld uit vrees en desperaatheid, gesê het hy kan dit maar neem. Nou, hoewel appellant, toe hy getuig het, ontken het dat hy ooit die aand 'n radio geneem het is dit insiggewend dat toe adv Burger klaagster ondervra het, hy die volgende stellings aan haar gemaak en die volgende antwoorde ontlok het:

> "Ek sal nou bietjie terugkom na daardie punt toe, die beskuldigde betwis nie dat hy daardie radio toe eventueel saamgevat het nie. Hy sê dat daardie radio het hy toe saamgevat in ruil vir dit wat julle hom nie gegee het nie wat hom toekom. ---- Dit is nie so nie."

En dan weer verder:

> "Want, sê die beskuldigde, dit was nie 'n geval dat daar baie geld betrokke was nie, hy sê dit was 'n

karige bedraggie en hy het dit geweet, 'n klein bedraggie. Verstaan u wat ek bedoel, stem u daarmee saam, hy gee toe dat dit is nie honderde rande of so nie, hy sê dit was 'n klein bedraggie en daarom het hy die draadloos saamgevat. Volg u wat ek bedoel? ---
Ja, ek verstaan, maar ek stem nie saam nie."

Ek is dus oortuig dat klaagster se getuienis omtrent die radio die waarheid is. Ek meen ook dat die Verhoorhof haar getuienis dat R20 die aand aan appellant oorhandig is tereg aanvaar het. Appellant se stryery daarna oor geld wat hom nog sou toekom het heel waarskynlik gegaan oor die twee dae se geld vir die 1ste en 2de September want die R20 wat klaagster beweer aan hom betaal is, was ooglopend vir die maand Augustus.

Die toneel verskuif daarna na die slaapkamer waar oorledene uiteindelik getref is deur die koeël uit die .22

geweet. Oor hoe appellant en oorledene uiteindelik in die kamer beland het, verskil die getuienis van klaagster en appellant. Ek het reeds appellant se weergawe gegee en kom later daarna terug. Klaagster sê dat oorledene op 'n stadium, terwyl die stryery aan die gang was, na die toilet gegaan het en dat appellant agterna is. Daarna, sê sy, het appellant vir oorledene uit die toilet uit geneem en hom in die rigting van die slaapkamer gedruk. Sy weet nie wat in die slaapkamer gebeur het nie en het ook nie 'n skoot gehoor nie. Ons weet egter dat oorledene daar in die kamer deur appellant dodelik verwond is. Volgens klaagster het appellant na 'n tydjie uit die kamer te voorskyn gekom. Hy het 'n skoot geskiet wat die stoof, in die nabyheid waarvan sy gestaan het, getref het. Haar getuienis dat die stoof wel gestref is, word bevestig

deur die polisie-getuienis en foto 3. Daarna, en dit is gemene saak, het appellant klaagster op die kombuisvloer verkrag. Klaagster het getuig dat appellant toe na buite is en dat sy na die kamer toe is waar sy op die bed langs oorledene gaan lê het. Sy sê sy het met hom gepraat maar hy het nie geantwoord nie en sy het gevoel dat hy koud is. Sy sê appellant het haar daar in die kamer kom haal en na buite geneem waar die Toyota-bakkie reeds gereed gestaan het. Hy het haar toe in die bakkie gedruk en begin wegjaag. Ek meen nie dit maak saak of appellant vir klaagster vanuit die kombuis of vanuit die slaapkamer geneem het nie, want dit is gemene saak dat hy haar daar met die bakkie weggeneem het. Die res van die gebeure is eintlik ook nie wesenlik in geskil nie. Dit is gemene saak dat die bakkie uiteindelik omgeval, en in die water

beland het, en dat klaagster die res van die nag in die sementpyp deurgebring het.

Ek gaan nou daartoe oor om die indiwiduele aanklagte te bespreek.

Wat die eerste aanklag, d w s dié van moord betref, het adv Burger, net soos voor die Verhoorhof, aangevoer dat appellant se verweer van noodweer redelik moontlik waar kan wees. Hierdie verweer berus natuurlik op appellant se weergawe dat oorledene hom met die haelgeweer wou skiet en dat hy toe die .22 geweer gaan gryp het en in selfverdediging 'n skoot afgevuur het wat oorledene noodlottig getref het. 'n Onoorbrugbare probleem vir appellant omtrent hierdie weergawe is egter die getuienis van Masilo wie se getuienis die Verhoorhof aanvaar het, en welke bevinding adv Burger ruiterlik erken het

hy in geen opsig kan kritiseer nie. Soos vroeër reeds aangedui het Masilo getuig dat toe hy by die opstal aankom, nadat hy op pad huistoe 'n rapport ontvang het en terug gehardloop het, appellant in die kombuis gestaan het en reeds in besit was van die .22 geweer terwyl oorledene geen vuurwapen van enige aard in sy besit gehad het nie. Toe appellant in kruisondervraging hiermee gekonfronteer was, was sy verduideliking dat Masilo wel op 'n vroeë stadium in die kombuis was maar dat dit oorledene was en nie hy, appellant, nie wat op daardie stadium in besit van 'n geweer was. Heeltemal afgesien daarvan dat die Verhoorhof vir Masilo geglo het, het appellant se laasgenoemde verduideliking hom net dieper in die moeilikheid laat beland want volgens sy oorspronklike verhaal was oorledene nog op pad na die kombuis met die haelgeweer toe hy, appellant, die

geweer sou vasgegryp het en 'n worsteling in die gang tussen hulle ontstaan het en dat onmiddellik daarna hy die .22 geweer gaan gryp het. Die hele basis vir appellant se verweer het dus in duie gestort. Adv Burger het, met min entoesiasme, aangevoer dat dit tog moontlik is dat oorledene, terwyl hy en appellant alleen in die kamer was, en terwyl appellant reeds in besit van die .22 geweer was, die haelgeweer wat ook in die kamer was kon gegryp het en gedreig het om appellant te skiet. Dit sou egter blote spekulasie wees waarvoor daar in die getuienis geen basis te vinde is nie. Inteendeel, alle aanduidings is daarteen want soos duidelik op foto 4 gesien kan word, het die haelgeweer die volgende oggend nog netjies op sy plek teen die kas gestaan waar dit gewoonlik gestaan het. Adv Burger het ook aangevoer dat oorledene moontlik vir appellant wou aanval

met die kierie wat die volgende oggend onder sy dooie liggaam op die bed gevind is en dat appellant dan moontlik noodweer oorskry en hoogstens aan 'n minder misdaad skuldig is. Ek is van mening dat Hoexter AR se uiteensetting van die strekking van die bekende passasie in die uitspraak van Malan AR in R v Malambo 1957 (4) SA 727 (A) op p 738 B-D direk op adv Burger se laasgenoemde argument van toepassing is. Ek verwys hier na S v Steynberg 1983 (3) 140 (A) waar Hoexter AR op p 147 C-E sê:

> "Dit kom hierop neer: as 'n beskuldigde deur 'n wederregtelike aanranding iemand se dood veroorsaak en beskuldigde alleen daartoe in staat is om die omstandighede van die noodlottige aanranding te verklaar, maar hy gee 'n verklaring wat as vals verwerp word, dan kan die Hof die afleiding maak dat beskuldigde gemelde aanranding gepleeg het met die opset om te dood eerder as met enige minder ernstige vorm van mens rea. Op dié wyse kan 'n beskuldigde se valse relaas van die omstandighede van die aanranding dus tot gevolg hê dat die

beskuldigde aan die ernstiger misdaad van moord eerder as aan die mindere oortreding van strafbare manslag skuldig bevind word."

Ek meen dat die enigste redelike afleiding in die onderhawige geval is dat daar wel vlak voor die kamerdeur 'n stoeiery tussen die oorledene en appellant om besit van 'n geweer was en dat in die proses van daardie stoeiery die oorledene die skeurwond voor die kop (vandaar die bloedvlekke net buite en binne die kamerdeur) en die ander beserings wat die geneesheer beskryf, opgedoen het. Hierdie stoeiery was egter onteenseglik om besit van die .22 geweer wat toe lankal in appellant se besit was en wat oorledene, waarskynlik in 'n laaste desperate poging, probeer afneem het maar welke poging misluk het. Adv Burger het ook die kwessie van drank en provokasie ge-opper as moontlike faktore wat die opset om te dood

weerlê of twyfel daarop werp. Die Verhoorhof het egter dieselfde argumente aangehoor en na my mening tereg verwerp. Ek is dus van mening dat appellant heeltemal tereg skuldig bevind is aan moord. Ek stem egter ook saam met die meerderheid van die lede van die Verhoorhof wat bevind het dat daar wel versagtende omstandighede aanwesig was. Hierdie bevinding word soos volg in die Verhoorhof se uitspraak uiteengesit:

> "Ons bevind op 'n oorwig van waarskynlikhede dat beskuldigde se beheer van sy driftigheid tot 'n mate deur die uitwerking van sterk drank verswak was. Toe hy gehoor het dat oorledene sou gesê het dat hy 'n klagte by die polisie teen beskuldigde sou lê, was beskuldigde se reaksie aggressief."

En dan verder aan:

> "Die geringe beneweling deur drank van 'n jong man van beskuldigde se peil van opvoeding, eenvoudige manier en gebrek aan ouerlike leiding bring mee dat sy aggressiewe optrede met minder verwyt bejeën kan

word .... / 52

word. Dit is 'n meerderheidsbevinding. Een lid van die Hof is van mening dat die omstandighede geensins die morele verwytbaarheid van beskuldigde vir sy dade kan verminder nie. Daar is geen feite wat dui op 'n onbeheerbaarheid van die wil tot so'n mate dat dit as versagtende omstandighede kan dien nie."

Daar was na my mening meer as genoeg getuienis dat appellant wel in 'n aansienlike mate aangetas was deur die drank wat hy in die loop van die dag ingeneem het. Masilo getuig dat appellant terwyl die melkery aan die gang was "gedrink" voorgekom het. Ook klaagster het bevestig dat appellant van meet af aan aggressief was en dat sy oë groot was en "in sy kop uitgestaan het". Sy het dan ook toegegee dat appellant se optrede "totaal eienaardig was, (en) heeltemal anders as wat (sy) hom deur die jare leer ken het". Daar kan dus geen twyfel wees dat die getuienis die meerderheidsbevinding dat

versagtende omstandighede aanwesig is, steun nie. Wat die vonnisse op aanklagte 1 en 2 betref, laat ek dit oorstaan tot later. Ek handel eers met die skuldigbevinding aan roof met verswarende omstandighede op die derde aanklag.

Ek meen dat dit gepas is dat ek taamlik volledig uit die Verhoorhof se uitspraak aanhaal vir sover dit met die derde aanklag handel. Dit lui soos volg:

> "Op die roofaanklag onstaan die vraag waarom beskuldigde die huis genader, binnegegaan en direk die geweer, BEWYSSTUK 1, gaan haal het. Die enigste rede wat ons aflei van al die bewese feite is dat die beskuldigde opstal toe is met die doel om geld en die bakkie te bekom om daarmee van die plaas af weg te kom. Dit verklaar waarom hy reguit die geweer gaán haal het, dit altyd in sy besit gehou het (soos mev de Jonge en Masilo getuig) en die situasie onstaan het wat Masilo genoop het om te hardloop en in sy hardloop die eerste skoot gehoor het. Dit verklaar waarom Masilo bang geword het by aanskoue van wat die beskuldigde besig was om

daar .... /54

daar in die huis aan te vang; waarom beskuldigde geen verskoning van die oorledene wou aanvaar nie; waarom beskuldigde, wat volgens hom net op R9,00 plus moontlik iets geregtig sou wees, met R20,00 uit daardie huis uit is (waarskynlik die enigste geld waaroor dié oumense beskik het); dat hy nog aangedring het op die draadloos en dat die oorledene daartoe ingestem het. Dit verklaar die aanranding op die oorledene; ook die doodskiet van die oorledene om sodoende enige weerstand teen wegkom te elimineer. Trouens, dit verklaar ook hoe hy direk na die skoot geskiet is, vir mev de Jonge kon gaan vertel dat hy die oubaas doodgeskiet het. Dié verkragting het waarskynlik mev de Jonge se lewe gered. Dit is moontlik dat beskuldigde in sy driftigheid soos hy hom opgewen het om sy doel te bereik, deur die verkragting, tot 'n mate ontspan het en homself besin het om haar nie te vermoor nie. Hy het getuig dat hy die bakkie gevat het om weg te kom en vir mev de Jonge gevat het sodat sy hom nie kan rapporteer nie. Hy sê, soos ons hom verstaan het, dat hy van plan was om met daardie bakkie te ry met mev de Jonge daarin tot waar die petrolinhoud ophou en dan sou hy haar en die bakkie netso daar los; met ander woorde hy het nie omgegee wat van die eiendom wat hy vir hom toegeëein het, word nie. Dit het vir hom g'n saak gemaak nie."

Ek is van mening dat die Verhoorhof in bogemelde verband 'n ernstige mistasting begaan het en adv Marais, namens die Staat, het dit ook tereg toegegee. Ek meen nie dat op die getuienis dit enigsins 'n geregverdigde afleiding is - en seer sekerlik nie die "enigste" redelike afleiding nie - dat appellant van die kraal af "opstal toe is met die doel om geld en die bakkie te bekom en daarmee van die plaas af weg te kom". So'n redenasie druis na my mening in teen al die getuienis en al die bewese feite. Ek het reeds daarop gewys dat op beide appellant en klaagster se getuienis daar waarskynlik by die eerste ontmoeting tussen oorledene en appellant 'n argument ontstaan het oor die boodskap wat appellant ontvang het dat oorledene vir appellant by die polisie gaan verkla en waarvan appellant reeds by die kraal vir Masilo van

vertel het. Hierdie argument het daarop uitgeloop dat oorledene vir appellant regverdiglik of onregverdiglik met die kierie geslaan het. Of dit nou in die agterdeur of buite die huis gebeur het maak nie saak nie. Ek kan ook vir geen oomblik aanvaar dat appellant reeds op daardie stadium in besit van die .22 geweer was nie. Dit is verder gemene saak dat voortspruitend uit hierdie argument die be-eindiging van appellant se dienste ter sprake gekom het. Appellant sê dit is wat hy gesê het hy wil dan liewer maar loop en dat hy vir sy salaris gevra het. Klaagster sê dat dit oorledene was wat hom in die pad gesteek het en vir haar, klaagster, gevra het om die R20 te gaan haal sodat hy vir appellant kan afbetaal. Die R20 wat oorbetaal is, is op oorledene se inisiatief deur klaagster gaan haal. Die appellant kon nie geweet

het hoeveel geld daar in die huis was nie en as sy motief roof was sou hy nog geld of waardevolle artikels gaan soek het voordat hy hom uit die voete gemaak het. Daar was die volgende oggend geen teken van enige sodanige deursoekery van kaste of laaie nie. Ek is nie voornemens om verder oor hierdie aspek uit te brei nie. Ek meen dat daar hoegenaamd geen basis was vir die Verhoorhof se siening dat roof die motief was vir die aand se gebeure nie en ek meen die Verhoorhof moes aanvaar het, en adv Marais het dit ook toegegee, dat appellant, nadat oorledene doodgeskiet is en klaagster verkrag is, die Toyota-bakkie gaan haal het bloot om mee te vlug. Daardie handeling van hom staan heeltemal los van die geweld wat hy vooraf gepleeg het. Hy het erken dat hy van voorneme was om met die bakkie te ry tot waar die brandstof ingee en dit

dan eenvoudig te abandonneer. Dit, na my mening, kom op diefstal van die bakkie neer (Sien S v Sibiya 1955 (4) SA 247 (A) op p 257 C.) Adv Marais het ter oorweging gegee dat die feit dat appellant, nadat hy die bakkie gaan haal het, vir klaagster forseer het om saam met hom te ry die diefstal van die bakkie omskep het in die misdaad van roof. Die enigste roof wat so'n handeling na my mening moontlik kan daarstel is "menseroof" en ek is van oordeel dat appellant op die derde aanklag slegs aan diefstal skuldig bevind moes gewees het.

Ek gaan nou daartoe oor om die appèl teen die opgelegde vonnisse te oorweeg.

Voordat ek met die doodvonnisse wat op aanklagte 1 en 2 opgelê is handel, moet ek net meld dat appellant ten tyde van die gebeure 19 jaar oud was en dat hy 'n eerste

oortreder .... / 59

oortreder was.

Ter motivering van die oplegging van die doodvonnis op die eerste aanklag sê die Verhoorregter die volgende:

> "Gevangenisstraf, selfs lewenslank is oorweeg, maar niks anders sal die gemeenskap se gevoel van verontregting bevredig nie, behalwe die uiterste straf."

In verband met die tweede aanklag sê die Verhoorregter:

> "Aanklag 2 begin met die skokkende aankondiging: 'Ek het die Oubaas doodgeskiet, nou is dit jou beurt'. 'n Skoot word afgevuur wat die glas van die oond aan flenters laat spat. Hierop volg die hartelose, gevoellose, dierlike verkragting van 'n vreesbevange, weerlose bejaarde vrou. Weereens sal lewenslange gevangenisstraf nie die regsgevoel van die gemeenskap bevredig nie."

Ek ag dit nie nodig om aan te haal wat die Verhoorregter sê ter motivering van die oplegging van die doodstraf op die derde aanklag nie omdat die skuldigbevinding aan roof met verswarende omstandighede en gevolglik ook die vonnis wat opgelê is nie kan bly staan nie. Die Verhoorregter rond egter sy uitspraak af deur te sê:

> "Aldrie gevalle van hierdie misdade is gevalle waar die belange van die gemeenskap voorkeur moet geniet bo die persoonlike omstandighede van die beskuldigde. Vir elk van die misdade, meen ek dat die hof sy diskresie teen die beskuldigde moet uitoefen in beskerming van die belange van die gemeenskap."

As ek net vir 'n oomblik by hierdie laaste

aangehaalde passasie hierbo mag stilstaan. Ek meen dat die Verhoorregter hier ook 'n ernstige mistasting begaan het. Dit is duidelik dat ons hier nie met 'n persoon te doen het met 'n lang rekord van misdade wie se voortgesette lewe moontlik of waarskynlik 'n wesenlike gevaar vir die gemeenskap sal wees nie. Appellant was 'n eerste oortreder en daar is geen regverdiging vir enige afleiding dat indien hy gevangenisstraf opgelê word en uiteindelik sy vryheid terugkry hy weer moord of verkragting of selfs roof sal pleeg nie en dat sy uitdelging derhalwe ter "beskerming van die belange van die gemeenskap" nodig is nie.

Ook in die eerste twee passasies wat ek aangehaal het is dit duidelik dat, soos die Verhoorregter dit noem "die gemeenskap se gevoel van verontregting" en die

"regsgevoel van die gemeenskap" wat "bevredig" moet word by die Verhoorregter 'n oorheersende rol gespeel het in die uitoefening van sy diskresie om die doodstraf op te lê nie. Nou is dit ongetwyfeld so dat 'n vonnis normaalweg uitdrukking behoort te gee aan die wetsgehoorsame gemeenskap se gevoel van verontwaardiging oor die daad (R v Karg 1961 (1) SA 231 (A) op 236 B) maar, soos dit in Karg gestel word, "righteous anger should not becloud judgment". Daar moet na my mening veral daarteen gewaak word dat hierdie beginsel van straftoemeting nie oorbeklemtoon moet word nie anders bestaan die gevaar dat dit kan uitloop op, of aangesien kan word vir, gevoellose en willekeurige wraaksug.

In S v Matthee 1971 (3) SA 769 (A) behandel Holmes AR die posisie waarin die regter staan nadat versagtende

omstandighede bevind is en hy na goeddunke moet oordeel of hy nogtans die doodvonnis behoort op te lê. Ek meen die faktore wat genoem word wat dan in aanmerking geneem sal word ook ter sprake sal kom by vonnisoplegging vir misdade, soos verkragting, waar die doodstraf nie 'n verpligte maar tog 'n bevoegde straf is. Op p 771 B-D van die uitspraak in Matthee se saak stel Holmes AR dit soos volg:

> " .... factors ordinarily relevant for consideration would be the following -
>
> (a) whether the very circumstances found to be extenuating e.g. intoxication or provocation, did not in themselves contribute to the brutality of the deed, so that the elements of heinousness should not be emphasized out of perspective;
>
> (b) whether, in the particular circumstances of the case, the alternative of imprisonment, if necessary for life, would not be regarded by society as an adequate deterrent to others;
>
> (c) whether the discipline and training of a lengthy

period of imprisonment might have reformative effects, so that the accused's continued existence would not be a real danger to society; and

(d) whether the evil of his deed is so shocking, so clamant for extreme retribution, that society would demand his destruction as the only expiation for his wrongdoing.

See S v Letsolo 1970 (3) SA 476 (AD) followed in S v Malinda, 1971 (1) SA 798 (AD) at p 803 B. These considerations are not to be applied as rigid rules of thumb, but as aids in the exercise of a judicial discretion in all the circumstances of a particular case."

Ek het reeds daarop gewys dat die Verhoorregter, na my mening verkeerdelik, van oordeel was dat die doodstraf die enigste uitweg was waardeur die "belange van die gemeenskap" beskerm kon word en het hy dus vir sover dit appellant, 'n jong eerste oortreder betref, faktor (c) hierbo genoem, heeltemal ge-ignoreer.

Met die oog op die voorgaande is ek van mening dat hierdie Hof geregtig is om in te gryp en die doodstraf ter syde te stel.

Wat die vonnis op die tweede aanklag van verkragting betref, stem ek saam dat die feit dat so'n ou dame deur 'n jong man soos beskuldigde verkrag is, 'n mens met weersin vervul maar dit is minstens net so waar van 'n baie groot persentasie van sake van verkragting wat voor ons howe kom. In S v K en 'n Ander 1972 (2) SA 898 op p 901 H, waar een van die beskuldigdes ook ter dood veroordeel is vir verkragting, word die volgende faktore genoem wat o.a. oorweging verdien wanneer daar oor 'n gepaste vonnis besin word naamlik:

(i) of die misdaad vooraf beplan is;

(ii) of klaagster enige ernstige liggaamlike beserings aangedoen is; en

(iii) of die ondervinding wat klaagster opgedoen het, hoewel dit noodwendig vir haar skokkend was, enige psigiese letsels van 'n permanente aard nagelaat het.

In die onderhawige geval moet vrae (i) en (ii) hierbo sonder twyfel negatief beantwoord word. Wat (iii) betref het dr van Rooyen getuig dat 'n skoktoestand by bejaardes seniliteit verhaas d w s dat hulle geheue verswak of dat hulle vergeetagtigheid vererger. Tydens die verhoor was klaagster se geheue ongetwyfeld swak en sy was vergeetagtig maar daar was geen getuienis dat daardie toestand voor die gebeurtenis enigsins beter was nie. (Sien in verband met die

faktore (i) tot (iii) hierbo genoem ook S v M 1982 (1) SA 589 (A).)

Ek meen dat ook ten opsigte van aanklag 2 die Verhoorregter nie sy diskresie op regterlike wyse uitgeoefen het nie en dat hierdie Hof geregtig is om, en behoort, in te gryp ten aansien van die vonnis wat opgelê is.

Die volgende bevele word gevolglik gemaak:

"Klagte 1: Die appèl teen die skuldigbevinding word afgewys maar die appèl teèn die vonnis slaag. Die doodvonnis word ter syde gestel en 'n vonnis van vyftien jaar gevangenisstraf word opgelê.

Klagte 2: Die appèl teen die vonnis wat opgelê is, slaag. Die doodvonnis word ter syde gestel en in die plek daarvan word 'n vonnis van tien jaar gevangenisstraf opgelê.

Klagte 3: Die appèl teen die skuldigbevinding van roof met verswarende omstandighede slaag en die vonnis wat opgelê is word ter syde gestel. Beskuldigde

word .... / 68

word skuldig bevind aan diefstal van 'n Toyota-bakkie en hy word gevonnis tot 2 jaar gevangenisstraf."

Dit word beveel dat die vonnisse op klagtes 1, 2 en 3 saam uitgedien word.

H R JACOBS, AR

TRENGOVE, AR)
VILJOEN, AR)
SMALBERGER, AR) stem saam
NICHOLAS, Wn AR)