

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(ORANJE VRYSTAATSE PROVINSIALE AFDELING)

Appèl Nr. : A240/2003

In die appèl tussen:

THEMBINKOSI FOX MBATHA

Appellant

en

DIE STAAT

Respondent

CORAM: MALHERBE RP *et* VAN COPPENHAGEN R

UITSPRAAK: VAN COPPENHAGEN R

AANGEHOOR OP: 11 APRIL 2005

GELEWER OP: 28 APRIL 2005

- [1] Die appellant, 'n 33-jarige man, blykens die klagstaat, het op 14 Junie 2002 in die landdroshof Marquard saam met twee ander verskyn op 'n klagte dat hulle ter oortreding van artikel 5(b) van Wet 140 van 1992 in 219 kg dagga handel gedryf het.

Op 27 Junie 2002 het die appellant, wat regsverteenwoordiging geniet het, op die ten laste gelegde klagte skuldig gepleit.

Die saak teen sy mede-beskuldigdes was deur die aanklaer teruggetrek.

[2] 'n Verklaring soos bedoel in artikel 112(2) van Wet 51 van 1977, bewysstuk "A", was deur appellant se regsverteenwoordiger voorgelees en ingehandig en die korrektheid daarvan deur appellant bevestig.

In die verklaring verduidelik appellant dat hy deur 'n toordokter wat na die gesondheid van nagenoeg 100 families omsien, versoek was om die dagga in Lesotho af te haal en na Alexandra te bring. Die enigste voordeel wat appellant uit die vervoer van die dagga sou kry, was 'n korting op "dienste" by die betrokke toordokter.

[3] Appellant was ten tye van die skuldigbevinding 'n eerste oortreder.

Hy het as huurmotorbestuurder tussen R200 tot R400 per maand verdien.

Appellant is die enigste broodwinner in die gesin wat bestaan uit homself, sy eggenote en twee minderjarige kinders van 5

en 6 jaar oud onderskeidelik.

- [4] Die landdros het appellant 'n vonnis van R14 000.00 of 8 jaar gevangenisstraf plus 'n verdere 4 jaar gevangenisstraf wat voorwaardelik vir 5 jaar opgeskort was, opgelê.

Teen die vonnis kom appellant in hoër beroep.

- [5] Appellant was, toe die appèl geroep was, nie in die hof teenwoordig nie. Advokaat Giorgi, namens die Staat, het meegedeel dat appellant vanweë sy aanhouding in Kroonstad Gevangenis, nie betyds beskikbaar kan wees nie en versoek dat die appèl van die rol geskrap word.

- [6] 'n Hof van appèl kan en sal slegs inmeng in 'n vonnis opgelê indien bevind kan word dat die verhoorhof nie die diskresie waarmee dit bekleë is by vonnisoplegging behoorlik uitgeoefen het nie. (**S v FARMER** 2002 (1) ALL SA 427 (A) op 430a).

In die oorweging van die vraag of die verhoorhof by die

oplegging van 'n vonnis sy diskresie behoorlik uitgeoefen het, word ook oorweeg of die opgelegde vonnis nie dermate van die vonnis wat die hof van appèl sou oplê, verskil dat dit as 'n onreëlmatigheid of onregverdigheid aangemerkt kan word. In **S v DE JAGER AND ANOTHER** 1965 (2) 616 (A) te 629 verduidelik Holmes AR:

“It is the trial Court which has the discretion, and a Court of appeal cannot interfere unless the discretion was not judicially exercised, that is to say unless the sentence is vitiated by irregularity or misdirection or is so severe that no reasonable court could have imposed it. In this latter regard an accepted test is whether the sentence induces a sense of shock, that is to say if there is a striking disparity between the sentence passed and that which the Court of appeal would have imposed.”

- [7] Die vertrekpunt by die oorweging van 'n vonnis op 'n statutêr-geskepte misdryf, sal gewoonlik die strafbepaling in die betrokke statuut self wees.

Ten aansien van die oortreding van die onderhawige artikel word in artikel 17(e) van Wet 140 van 1992 'n straf van

hoogstens 25 jaar gevangenisstraf of met sowel daardie gevangenisstraf as die boete wat 'n hof mag goedvind om op te lê, voorgestel.

Die vonnis appellant opgelê indien die boete as alternatief en die opskorting van 'n deel buite rekening gelaat word, is 12 jaar gevangenisstraf. (cf. **S v SETNOBOKO** 1981 (3) SA 554 (O) te 556 D – H.)

[8] By die oorweging van 'n gepaste vonnis moet die doelstellings van straf naamlik voorkoming, vergelding, afskrikking en rehabilitasie nagestreef word. In die opweging van gemelde doelwitte sal die aard en erns van die misdryf, die belange van die gemeenskap en die beskuldigde as persoon oorweeg word. Genade as element van geregtigheid moet die uiteindelijke vonnis opgelê, temper.

Die landdros het tereg verwys na die aard en erns van die misdryf en die redes waarom dit as 'n ernstige misdryf aangemerkt moet word, asook die veelvuldige voorkoms van die betrokke misdryf in sy jurisdiksiegebied.

Die landdros het in sy uitspraak ook na die redes waarom die belange van die gemeenskap by die oplegging van die vonnis in ag geneem moet word, behandel.

Die impak van daardie belange op die onderhawige geval was egter nie toegelig nie.

Dit is nou reeds aksiomaties dat dagga, soos sovele ander dwelmmiddels, die gebruiker daarvan fisies en psigies nadelig beïnvloed. Daardie gebruiker is dikwels die kwesbaarste van die bevolking.

Dit kan ook nie wegedeneer word dat sommige lede van die publiek oortuig is dat dagga medisinale waarde inhou nie; 'n siening wat blykens die getuienis ook deur appellant gehuldig word.

Dit is juis die gesindheid waarmee 'n misdryf gepleeg word wat die graad van die laakbaarheid waarmee die gemeenskap die pleging van die misdryf bejeen, bepaal. (cf. **S v MARTIN** 1996 (1) SASV 172 (W) 177 e.v.) As tipiese voorbeeld kan genadedood genoem word; moord is gewoonweg 'n misdaad wat as afskuwelik aangemerkt word, maar weens die gesindheid waarmee dit gepleeg word, word dit weens gemeenskapsoortuiging en -benadering met 'n ligter straf besoek. (cf. **S v HARTMANN** 1975 (3) SA 532 (K)).

Appellant was blykens die aanvaarde feite nie die persoon wat homself direk ten koste van ander se fisiese en morele verval verryk het nie; hy het weens sy geloof in die

medisinale effek van dagga, by wyse van spreke, vir homself 'n mediese versekering beding.

[9] Die hoeveelheid dagga betrokke naamlik 219 kg is substansieël en is 'n faktor wat by die straftoemeting in ag geneem moet word. (cf. **S v HLONGWANE** 1998 (1) SASV 221 (O).)

[10] Dit is met voormelde bekende faktore in gedagte dat die straf wat opgelê moet word “should fit the criminal as well as the crime”. (cf. **S v RABIE** 1975 (4) SA 855 A 861 B – C.)

Vonnisse van 14 jaar vir handel in 1 433 kg dagga deur 'n professionele handelaar (cf. **S v MOREBUDI** 1999 (2) SASV 664 (HHA)) tot 6 jaar waarvan 2 jaar voorwaardelik opgeskort was vir die vervoer, dus handel, in 800 kg dagga (cf. **S v CALENI** 1990 (1) SASV 178 (C)) is aangeteken. Vir die handel in kleiner massas dagga was in die algemeen veel ligter vonnisse blykens die gerapporteerde uitsprake opgelê.

[11] In aggenome die misdryf en die persoon van die beskuldigde sou 'n boete van R7 000.00 of 4 jaar gevangenisstraf en 4 jaar gevangenisstraf in geheel opgeskort vir 5 jaar onder gepaste omstandighede 'n gepaste vonnis vir appellant wees.

Die voorgestelde vonnis verskil dermate van die vonnis deur die landdros die appellant opgelê dat ek van mening is dat geregtigheid nie teenoor appellant by oplegging van vonnis geskied het nie.

[12] Met die vonnis appellant opgelê kan, omdat appellant se appèl nie geargumenteer was nie, nie op appèl ingemeng word nie.

Artikel 304(4) van Wet 51 van 1977 verleen egter bevoegdheid aan die Hooggeregshof om dié ongeregtigheid op hersiening reg te stel. Daardie bevoegdheid sal benut word en word die onderstaande bevele gemaak:

12.1 Die skuldigbevinding word bekragtig.

12.2 Die vonnis opgelê word tersyde gestel en vervang met die volgende

‘n Boete van R7 000.00 of 4 jaar gevangenisstraf sowel as ‘n verdere 4 jaar gevangenisstraf welke laasgenoemde gevangenisstraf in geheel opgeskort word vir 5 jaar op voorwaarde dat die beskuldigde nie skuldig bevind word aan oortreding van artikel 5(b) van Wet 140 van 1992 gepleeg gedurende die periode van opskorting nie.

G. VAN COPPENHAGEN, R

Ek stem saam.

J.P. MALHERBE, RP

Namens appellant: Geen verskyning (In persoon)

Namens respondent: Adv. S. Giorgi
In opdrag van:
DOV
BLOEMFONTEIN

/sp