

92/92

SAAKNOMMER : 630/90
163/91

HOSEAH MADALA KHOZA & 'N ANDER

teen

DIE STAAT

SMALBERGER, AR :-

SAAKNOMMER : 630/90
163/91

N V H

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPÈLAFDELING)

In die saak tussen:

HOSEAH MADALA KHOZA

Eerste Appellant

ABSOLOM MPHIKUWA LUBAMBO

Tweede Appellant

en

DIE STAAT

Respondent

CORAM:

HEFER, SMALBERGER, ARR,
et HARMS, Wn AR

VERHOORDATUM:

21 MEI 1992

LEWERINGSDATUM:

27 MEI 1992

U I T S P R A A K

SMALBERGER, AR:

Die twee appellante is tydens 'n sitting
van die Oos en Suid-Oostelike Rondgaande Afdeling
te Nelspruit deur CURLEWIS R en twee assessore

skuldig bevind aan 'n reeks misdrywe gepleeg oor die tydperk 16 September 1988 tot 11 Januarie 1989. Die misdrywe het behels moord, poging tot moord (twee aanklagte), roof (vier aanklagte), huisbraak met die opset om te steel en diefstal, en onwettige besit van vuurwapens en ammunisie. Daarbenewens is die tweede appellant aan twee verdere aanklagte van huisbraak skuldig bevind. Beide appellante is op die moordaanklag ter dood veroordeel. Ten opsigte van die ander aanklagte is hulle verskeie tydperke van gevangenisstraf opgelê. Kragtens die bepalinge van art 316 A van Wet 51 van 1977 (soos ingevoeg deur art 11 van Wet 107 van 1990) kom die tweede appellant in hoër beroep teen beide sy skuldigbevinding en vonnis op die moordaanklag; die eerste appellant appelleer net teen sy vonnis.

Die moord was die laaste in die reeks misdrywe waarvan die appellante aangekla is. Die

omstandighede met betrekking tot die pleging van die moord was kortliks soos volg. Vroegaand op 11 Januarie 1989 was Joseph Malope ("die oorledene") in sy winkel te Hazyview. Van sy winkelbediendes was ook aanwesig. Die oorledene het op 'n stoel agter die toonbank gesit. Die kasregister het voor hom gestaan. Twee jong mans het die winkel binnegekom kwansuis op soek na koeldrank en sigarette. Hulle het toe vuurwapens te voorskyn gebring. Een het die winkelbediendes aangehou terwyl die ander vlak voor die oorledene stelling ingeneem het en geld van hom geëis het. Die oorledene het geantwoord dat hy nie geld het nie. Die persoon voor hom het toe sonder meer op hom geskiet - drie skote altesame. Die oorledene is noodlottig in die kop (twee keer) en die linkerskouer gewond. Daarna het die twee mans geld en verskeie items uit die winkel geroof voordat hulle die wyk geneem het.

Dit was gemene saak by die verhoor dat die eerste appellant die persoon was wat die oorledene geskiet het. Hy het trouens aan die moordaanklag skuldig gepleit. Die eerste appellant se getuienis dat hy die oorledene geskiet het toe hy (die oorledene) 'n vuurwapen uitgehaal het, is deur die verhoorhof verwerp. Dit volg dat die oorledene goedsmoeds geskiet is bloot omdat hy nie onmiddellik aan die eerste appellant se eis voldoen het nie.

Die tweede appellant word hoofsaaklik met die moord op die oorledene verbind deur sy eie erkennings en uitwysings. Die eerste appellant se getuienis plaas hom ook op die toneel. By die pleitverrigtinge in die landdroshof kragtens artikel 119 van Wet 51 van 1977 het die tweede appellant, op 'n vraag deur die voorsittende landdros of hy die oorledene aangerand het, soos volg geantwoord:

"Ja, dit is net soos wat beskuldigde [die eerste appellant] gesê het. Ek en hy het na

die kafee van die oorledene gegaan met die doel om hom te beroof. Ek en beskuldigde 1 het winkel ingegaan, beskuldigde 1 het sy wapen op die oorledene gerig en ek het die werkers in die kafee met sy wapen aangehou. Oorledene het 'n wapen getrek en beskuldigde 1 het hom in die gesig geskiet. Hy het geval

By 'n latere geleentheid het hy ook die oorledene se winkel aan lt. Gous uitgewys en daarby gevoeg "hier is die man doodgeskiet". Sy bewering by die verhoor dat die erkennings en uitwysings nie ongedwonge en volgens sy eie kennis was nie, is tereg deur die verhoorhof verwerp. Die verhoorhof het bevind dat die tweede appellant wel die persoon was wat die eerste appellant vergesel het op die rooftog waartydens die oorledene gedood is, die tweede appellant se ontkenning ten spyt. Daar bestaan geen grondslag vir inmenging met hierdie bevinding nie. Daar is nie aangetoon dat die verhoorhof 'n wesenlike mistasting begaan het of in enige ander opsig fouteer het nie. Ofskoon die tweede

appellant nie self die oorledene gedood het nie, het hy deelgeneem aan die rooftog terwyl hy subjektief minstens die moontlikheid van die oorledene se dood voorsien het en hom volkome daarmee vereenselwig het. Hy het dus die nodige opset om te dood by moontlikheidsbewussyn gehad. Sy appèl teen sy skuldigbevinding kan gevolglik nie slaag nie.

Dit bring my by die appèlle teen die doodvonnis. Die beginsels wat tans (d w s na die wysigings aangebring deur Wet 107 van 1990) in 'n appèl teen die doodvonnis van toepassing is, is welbekend en behoeft geen toeligting nie. Hierdie Hof is geroepe om met inagneming van verswarende en versagende faktore te beslis of die doodvonnis ten opsigte van die moordaanklag die enigste gepaste vonnis is. Die verswarende faktore wat aanwesig is ten opsigte van albei appellante is die volgende: die beplanning wat die rooftog noodwendig voorafgegaan het - hierdie was

nie 'n geval waar die appellante op die ingewing van die oomblik opgetree het nie maar eerder die voortsetting van 'n reeks beplande rooftogte; die appellante se motief, nl suiwer materiële gewin; en die feit dat die oorledene op koelbloedige en gevoellose wyse tromp-op doodgeskiet is sonder dat hy enige weerstand gebied het of enigsins aanleiding tot die skietery gegee het.

In die geval van die eerste appellant het hy met dolus directus opgetree. Die tweede appellant se skuldigbevinding aan moord berus uitsluitlik op deelname aan die rooftog met opset by moontlikheidsbewussyn betreffende die dood van die oorledene. Die afwesigheid van direkte opset is wel 'n faktor wat aandag geniet by die vraag of die doodvonnis in 'n bepaalde geval die enigste gepaste vonnis is. Die gewig wat daaraan verleen word, hang uiteraard af van die moontlikheidsgraad van doodveroorsaking wat die mededeelnemer voorsien het (S v Xanti, ongerapporteerde

uitspraak van hierdie Hof gelewer op 5 Maart 1992). In die onderhawige geval is die enigste redelike afleiding dat die tweede appellant hom die dood van die oorledene as 'n sterk moontlikheid, selfs 'n waarskynlikheid, voorgestel het. Dit volg onder andere uit hulle gesamentlike deelname aan die ander misdrywe waar die eerste appellant, tot die wete van die tweede appellant, nie gehuiwer het om van sy vuurwapen gebruik te maak nie. Met dié optrede het die tweede appellant hom ten volle vereenselwig. Daar is gevolglik in die verband nie wesenlik te onderskei tussen die twee appellante nie. Daar kan ook nie sprake daarvan wees dat die tweede appellant deur die eerste appellant beïnvloed was nie. Die tweede appellant het nooit beweer dat dit die geval was nie, en in iedere geval blyk dit uit die getuienis dat die tweede appellant gewillig en selfs geesdriftig deelgeneem het aan die rooftog waartydens die oorledene doodgeskiet is.

Daar is weinig, indien enige, versagtende faktore aanwesig. Die appellante was albei 23 jaar oud tydens die pleging van die moord, en dus nie meer jeugdiges nie. Hulle klaarblyklike minderbevoorregte agtergrond, betreklike lae intelligensie en ontoereikende opvoeding hou nie direk verband met hulle optrede nie. Daardie faktore is in elk geval eerder neutraal as versagtend. Voordat hulle die reeks misdrywe gepleeg het waaraan hulle skuldig bevind is, het beide appellante nie enige vorige veroordelings vir geweldsmisdade gehad nie. Dit, op sigself, sou op die moontlikheid van rehabilitasie dui. As daar egter op hulle misdadige (en geweldadige) optrede oor 'n tydperk van maande gelet word, blyk hulle potensiaal vir rehabilitasie maar skraal te wees. Opregte berou, wat rehabilitasie kan bevorder, is ook nie by hulle te bespeur nie.

By oorweging van die vraag of die doodvonnis die enigste gepaste vonnis is, is daar nie tussen die twee appellante te onderskei nie. Ofskoon die verswarende faktore enige versagtende faktore verreweg oortref, is dit nie noodwendig deurslaggewend nie. Die oogmerke van straftoemeting moet ook in aanmerking geneem word by die beoordeling van die gepaste vonnis. Al sou die appellante moontlik vir rehabilitasie vatbaar wees, is dit maar een van die oogmerke wat oorweeg moet word. In gevalle soos die onderhawige, waar persone in die loop van 'n rooftog sonder meer dood geskiet word (iets wat al te dikwels voorkom) tree die gemeenskapsbelang sterk op die voorgrond en moet afskrikking en vergelding noodwendig voorrang geniet. Hierdie is uiteraard 'n geval waar "the perceptions, sensibilities and interests of the community demand nothing less than the extreme penalty" (S v Majosi and Others 1991(2) SASV 532(A) op 541 e - f). Gevolglik

is die doodvonnis die enigste gepaste vonnis.

Die appèl van die tweede appellant teen sy skuldigbevinding, en die appèlle van beide appellante teen hul vonnisse, word van die hand gewys en hulle doodvonnisse word bekragtig.

J W SMALBERGER
APPÈLREGTER

HEFER, AR) stem saam
HARMS, Wn AR)