Library 29/94

Saaknommer 490/92

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
APPèLAFDELING

In die saak tussen:

BEN JACOB MALETE	1ste Appellant
LEBOHANG BENJAMIN KOESHE	2de Appellant

en

DIE STAAT	Respondent

CORAM: **NESTADT, NIENABER ARR et MAHOMED Wn AR**

VERHOOR: **18 MAART 1994**

GELEWER: **24 MAART 1994**

U I T S P R A A K

/NIENABER AR

NIENABER AR:

Die twee appellante, indertyd onderskeidelik 23 en 29 jaar oud, is in die Oranje Vrystaatse Provinsiale Afdeling deur Beckley R en twee assessore aan moord en brandstigting skuldig bevind en tot 15 jaar gevangenisstraf vir die moord en een jaar gevangenisstraf vir die brandstigting, samelopend, gevonnis. Met verlof van die hof **a quo** word daar tans teen die skuldigbevindings op beide klagtes en die vonnis op die moordklag geappelleer.

Die oorledene, 'n 33-jarige swartman is as 't ware tereggestel. Hy is deur die appellante daarvan verdink, so word deur die verhoorhof bevind, dat hy 'n 18-jarige meisie, Synthia Koeshe, op 28 Oktober 1991 te Dingaanstraat, Botshabelo, in die distrik van Bloemfontein, verkrag en vermoor het. Hy was wel deur die polisie daaroor ondervra maar niemand was nog vir die moord op Synthia Koeshe in hegtenis geneem nie. Synthia Koeshe was 'n niggie van die twee appellante. Haar lyk is in 'n kamer in die agterplaas van 'n huis in Dingaanstraat, Botshabelo, gevind. Daardie huis is deur die susters, Miriam Sout en Eva

Sout, bewoon. Die oorledene was familie van hulle. Vroeër was hy ook daar woonagtig.

Die aand van die 11de November 1991, 'n dag na Synthia se begrafnis, was daar 'n optog na hul huis. Eva en Miriam Sout was reeds bed toe. Hulle het stemme buite die huis gehoor. Kort daarna het Eva Sout 'n vensterruit hoor breek. Toe hulle besluit om op die vlug te slaan, merk hulle dat die voordeur van die huis aan die brand is. So ook die tapyt in die gang en kombuis asook die agterdeur. Mense het die huis ingestroom. Volgens Eva Sout was daar op 'n slag sowat 40 mense in die huis, almal mans. Onder hulle was appellant 1 vir wie sy as Ben geken het. Hy was die segsman van die groep. Hy het vir hulle gesê: "Haal hom uit." Toe Miriam vra wie hulle moet uithaal, het hy geantwoord:

> "...jy maak asof jy nie weet nie, jy vra nog. Jy weet dat daardie "Search" verkragting gepleeg het en 'n kind van ons vermoor het."

"Search" was die oorledene se bynaam. Volgens Eva was appellant 1 met 'n mes gewapen. Miriam het getuig dat sy gehoor het hoe mense besig was om vensters in die huis te breek en deure te klap. En sy het 'n stem gehoor wat gesê het, "Lebohang

waarom het jy te min petrol geneem?". Miriam was te verward om enigeen te kon identifiseer. Boonop het sy die appellante nie geken nie. Ofskoon Eva Sout 'n gunstige indruk op die verhoorhof gemaak het, is daar met omsigtigheid na haar identifikasie van appellant 1 binne in die huis gekyk. Volgens die verhoorhof was sy 'n enkel getuie wat in die lawaai, rook, samedromming, harwar en donkerte wat daar geheers het dalk 'n fout kon gemaak het, al het sy appellant 1, soos hy geredelik toegegee het, goed geken.

Waaroor daar egter geen twyfel kon wees nie, was die gebeure onmiddellik daarna. Die huis is deur die invallers deursoek maar die oorledene was nie daar nie. Die inwoners is uit die huis verwyder. Buitekant is hulle aangesê om die skare na die oorledene se woonplek te neem. Om haar ouer suster te spaar, het Eva Sout, vreesbevange, aangebied om dit te doen. Volgens haar getuienis het appellant 1 haar aan die een arm en appellant 2 aan die ander arm beetgehad. Ook appellant 2 was aan haar bekend. Saam-saam is hulle na die woonplek van haar ander suster, Ruth, in 'n ander woonbuurt, Phahameng, 'n ent van haar eie huis, waar die oorledene toe gewoon het. Die res van die groep is agterna.

Dit het hulle sowat 10 minute geneem om by Ruth se huis uit te kom. Eva Sout is deur appellant 1 beveel om aan die deur te klop en haarself te identifiseer. Sy doen dit. Toe Ruth die deur oopmaak, is die groep die huis in. Daar tref hulle vir Jonathan Sout, 'n neef van Eva Sout, aan. Die oorledene was sy ouer broer. Albei appellante was aan hom bekend. Albei appellante was volgens hom met messe of pangas gewapen en was aggressief. Appellant 2 het vir Jonathan Sout gekonfronteer dat hy weet dat die oorledene "sy suster" verkrag en vermoor het. Appellant 1 was by. Jonathan Sout het dadelik onraad gemerk. Hy het die appellante probeer mislei deur aan hulle te vertel dat die oorledene nie tuis was nie. Appellant 2 het die kers uit sy hand gegryp. Hy het die kamer waarin die oorledene geslaap het, binnegegaan. Jonathan Sout het gehoor hy sê: "Hier is hy". Die oorledene is na buite gesleep.

Nóg Eva Sout nóg Jonathan Sout het gesien wat daarna gebeur het. Albei is daar weg, terug na Eva Sout se huis, die een per huurmotor, die ander te voet. Naby Eva Sout se huis, so getuig elkeen van hulle, het hulle 'n rookwolk gewaar. Later is die

oorledene se lyk daar aangetref. Hy het 'n grusame dood gesterf. Blykens die lykskouingsverslag was daar uitgebreide derde, vierde en vyfdegraadse brandwonde aan sy romp en ledemate. Veelvuldige wonde te wyte aan sowel stomp- as skerpgeweld is hom toegedien; en die tekens van bloed in sy tragea was aanduidend daarvan dat hy nog geleef het toe hy die brandwonde opgedoen het. Die oorsaak van dood is saamgevat as "stompgeweld teen die kop met terminale verbranding." Agtien wonde is genotuleer. Volgens die verslag, en blykens die foto's van die lyk, is dit duidelik dat 'n motorband op die liggaam van die oorledene gegooi en aan die brand gesteek was. Fragmente onverbrande motorband is op die lyk van die oorledene sigbaar.

Die twee appellante het op vyf klagtes in die Oranje Vrystaatse Provinsiale Afdeling tereggestaan, nl.

1. Opsetlike saakbeskadiging (die breek van die vensterruite van Miriam Sout se huis te Botshabelo);

2. Brandstigting (met betrekking tot Miriam Sout se huis);

3. Menseroof (deur Eva Sout uit haar huis te neem en onder dwang na 'n ander woonbuurt te vergesel);

4. Menseroof (deur die oorledene uit sy woning te sleep en onder dwang weg te voer);

5. Moord (deur die oorledene dood te maak).

Les bes is die twee appellante slegs op die klagtes van brandstigting en moord skuldig bevind. Die verhoorhof verwerp, om gegronde redes, die afsonderlike alibi's wat elk van die appellante geopper het. Daar is nie betoog dat die verhoorhof in dié opsig fouteer het nie.

Wat die twee klagtes van menseroof betref, een ten opsigte van Eva Sout die ander ten opsigte van die oorledene, bevind die verhoorhof dat enige ontneming van vryheid van beweging so kortstondig was dat nie bewys is dat die appellante werklik bedoel het om die slagoffers hul vryheid van beweging te ontneem nie.

Oor die saakbeskadiging en brandstigting was daar 'n verskil van mening tussen die voorsittende regter en die twee assessore.

Dat enige van die appellante self vensters gebreek of die voordeur aan die brand gesteek het, is volgens die verhoorhof nie bewys nie. Enige skuldigbevinding op dié klagtes moes dus

noodwendig op die leerstuk van gemeenskaplike oogmerk berus. Bewys van 'n voorafgaande afspraak of van enige optrede wat op 'n vereenselwiging met hierdie misdade gedui het, het volgens die verhoorregter ten opsigte van die saakbeskadiging by albei appellante, en ten opsigte van die brandstigting by appellant 1 ontbreek. Volgens die verhoorregter moes albei appellante dus aan saakbeskadiging en appellant 1 aan brandstigting onskuldig bevind word. Volgens die assessore, daarenteen, was albei appellante aan albei klagtes skuldig: appellant 1 se vereenselwiging met albei misdade kan daaruit afgelei word, so is gesê, dat hy die huis te Botshabelo binnegegaan en die praatwerk gedoen het nadat dit aan die brand gesteek en die vensters reeds gebreek is; maar omdat die saakbeskadiging deur die brandstigting behels word en 'n skuldigbevinding aan albei klagtes op 'n vermenigvuldiging van skuldigbevindings sou neerkom, moes appellant 1, volgens hierdie siening, slegs aan die ernstiger misdaad, te wete, brandstigting skuldig bevind gewees het. Wat appellant 2 betref was sowel die verhoorregter as die assessore van oordeel dat hy op grond van Miriam Sout se

getuienis (dat sy gehoor het iemand sê: "Lebohang waarom het jy te min petrol geneem?") aan brandstigting skuldig bevind moes word.

Na my mening was die verhoorregter wat die eerste appellant betref reg en wat die tweede appellant betref verkeerd en het die assessore ten opsigte van albei appellante fouteer. Myns insiens moes albei appellante op albei klagtes onskuldig bevind gewees het. Dit is wel so dat albei appellante deel was van die skare van sowat 40 wat op Miriam Sout se huis toegesak het. Die doel was klaarblyklik om die oorledene by te kom. Mens kan die redelike moontlikheid nie uitskakel dat een of meer van die ander persone in die groep op hul eie, sonder die medewete of goedkeuring van die appellante, die vensters gebreek en die voordeur en die tapyt aan die brand gesteek het nie. Die blote teenwoordigheid van die appellante by die huis, selfs die feit dat appellant 1 die praatwerk gedoen het, dui nie sonder meer op hul aandadigheid aan of 'n vereenselwiging met die optrede van ander persone in die groep nie. Gevolglik is 'n **prima facie** saak nie in dié opsig teen die appellante uitgemaak nie. En by

ontstentenis van 'n **prima facie** saak kan die feit dat albei van hulle vals alibi's geopper het, nie die staat se saak, wat andersins tekortskiet, aanvul nie.

Miriam se getuienis dat sy iemand hoor sê het, "Lebohang waarom het jy te min petrol geneem?", is myns insiens ook te dubbelsinnig om appellant 2 met die brandstigting te verbind. Daar is nie bewys hoe enig in sy soort die naam "Lebohang" is nie: uit 'n skare van 40 mog daar, vir al wat mens weet, 'n aantal persone met daardie naam wees. Dat appellant 2 'n bakkie bestuur en dus tot petrol toegang sou hê, koppel hom ook nie noodwendig met hierdie opmerking nie. Waarom daar petrol op die toneel was, weet mens nie. Een verklaring, bra onwaarskynlik, kon wees om die oorledene uit die huis te rook indien hy hom daarin sou probeer verskans. Meer waarskynlik is dat petrol saamgeneem is met die gedagte om die oorledene te verbrand, soos inderdaad gebeur het. Wat ook al die verklaring, volg dit nie noodwendig dat die een of ander van die appellante, ofskoon die voorbokke, geweet het, of hulle op die een of ander manier daarmee vereenselwig het, dat die huis aan die brand gesteek sou

word nie. Die brandstigting en die breek van die vensterruite was bloot insidenteel. Dit was nie noodsaaklik vir die bereiking van die eintlike oogmerk van die appellante nie. Wat die brandstigting en saakbeskadiging betref meen ek dus die appèl behoort te slaag.

Die gedagtegang wat so pas ten opsigte van die mindere klagtes geopper is, geld nie vir die moordklag nie. Wat die moordklag betref was daar weldeeglik 'n **prima facie** saak teen die appellante. Namens die appellante is tereg toegegee dat albei van hulle by sowel Miriam as Ruth Sout se huise teenwoordig was. Uit hul eie getuienis is dit duidelik dat hul erg ontstoke was oor Synthia se dood. Die ekspedisie na Miriam se huis het plaasgevind 'n dag na Synthia se begrafnis. Dit kon nie blote toeval wees nie. Uit hul optrede en die opmerkings wat hulle gemaak het, is dit duidelik dat dit hul oogmerk was om Synthia se vermeende verkragting en dood te wreek deur die oorledene leed aan te doen. Daar is geen ander verklaring waarom hulle by Miriam se huis aangedoen het en waarom hulle aangedring het dat Eva Sout hulle na die oorledene se tuiste moes neem nie. Dat

hulle na die oorledene op soek was, kan nie betwyfel word nie. Met die oorledene is hulle Ruth se huis uit. Volgens Miriam is daar gesê dat die oorledene geneem moes word na die plek waar Synthia doodgemaak is. Dit dui ook op die samehang wat daar tussen Synthia se moord en die oorledene se doodslag bestaan het. Inderdaad is hy ook vanaf Ruth se woonplek 'n kilometer of wat teruggeneem tot naby Miriam se huis waar die oorledene se lyk later aangetref is. Dié verloop van gebeure, waarvan die aanranding op en die verbranding van die oorledene die finale stap was, dui daarop dat dit die bedoeling was om die oorledene vir Synthia dood te laat boet. By Miriam se huis het beskuldigde 1 gesê dat hulle na Search op soek is want hy het hul "suster" verkrag en vermoor. By Ruth se huis het appellant 2 presies dieselfde gesê. Die twee van hulle lei die optog na Ruth se huis. Dit geld alles as dade van vereenselwiging met die optrede van die skare om die oorledene aan die man te bring. Al het direkte getuienis ontbreek dat die appellante by die daadwerklike teregstelling van die oorledene aanwesig was en daaraan deelgeneem het, is die afleiding dat hulle wel daar was,

by ontstentenis van weerleggende getuienis en enige waarskynlikhede tot die teendeel, onvermydelik. En dit bied ook die antwoord op die suggestie dat die appellante hulle aan die ekspedisie sou onttrek het en dat dit bygevolg 'n geval van dissosiasie was, bloot omdat daar nie getuienis was dat hulle by die plek gewaar is waar die oorledene uiteindelik neergevel en verbrand is nie. Kortom, teen beide appellante was daar onteenseglik 'n **prima facie** saak. Daardie **prima facie** saak, dat hulle direk by die moord op die oorledene betrokke was, het albei appellante met vals getuienis probeer weerlê. Dat hulle onwaarhede verkondig het, regverdig die afleiding dat hulle rede gehad het om die waarheid te verdoesel. Daardie rede kon alleen maar wees dat hulle hul inderdaad nooit van die oogmerk gedistansieer het waarmee die oorledene opgespoor en uit sy huis verwyder is nie. Die twee appellante is gevolglik behoorlik op die grondslag van die leerstuk van gemeenskaplike oogmerk aan die moord skuldig bevind. Die appèl teen hul skuldigbevinding op daardie klag moet gevolglik misluk.

Dit bring my by die vonnis van 15 jaar wat vir die moord

opgelê is. Aan die een kant is namens die appellante betoog dat dit 'n buitensporig swaar vonnis is, gedagtig aan die omstandighede wat daartoe aanleiding gegee het; aan die ander kant is namens die staat betoog dat dit 'n billike vonnis is, gedagtig aan die omstandighede waaronder en die wyse waarop die oorledene aan sy dood gekom het.

Die omstandighede wat in die appellante se guns tel, is veral die volgende. Die moord op die oorledene was 'n nadraai van die moord op Synthia Koeshe. Alhoewel daar geen getuienis was dat Synthia inderdaad seksueel gemolesteer is of dat die oorledene inderdaad by haar dood betrokke was nie, het die twee appellante, blykens hul uitlatings by sowel Miriam as Ruth se huise, opreg geglo het dat Synthia deur die oorledene verkrag en vermoor is. Sy was hul niggie. 'n Maand na haar dood is die oorledene steeds nie aangekeer nie. Haar begrafnis het pas plaasgevind. Gemoedere moes hoog geloop het. As die owerhede nie wou ingryp nie, moes hulle dit self doen. Hulle is deur 'n vermeende pligsbesef besiel, nie eie gewin nie.

Wat weer teen die appellante tel, is die wyse waarop die

oorledene vermoor is. Die dag na die begrafnis val 'n groep van ongeveer 40 mans die huis van Miriam Sout binne, op soek na die oorledene. Daar is geen direkte getuienis dat die appellante die groep byeengeroep of die optog gereël het nie. Feit is dat hulle in die optrede van die groep die leidende rol gespeel het. Die waarskynlikheid is dat hulle ook vir die inval verantwoordelik was. En dit kon alleen maar wees met die oogmerk om die oorledene leed aan te doen. Gedagtig aan die lot wat die oorledene uiteindelik wel getref het, kon daardie leed net wees om die oorledene om die lewe te bring. Albei die appellante was met messe of pangas gewapen. Die oorledene is inderdaad snywonde toegedien. Hy is verbrand. Reeds by Miriam Sout se huis was daar uitroepe, "Lebohang waarom het jy te min petrol geneem?". Daar is gesê dat die oorledene geneem moes word na die plek waar Synthia doodgemaak is. En dit was naby Miriam se huis, naastenby 'n kilometer vanwaar die oorledene uit Ruth se huis gesleep is. Dit dui alles op voorafbeplanning. Mens het hier nie te doen met 'n geval waar die appellante, onnadenkend, op die ingewing van die oomblik, in 'n opwelling van emosie, deur die optrede van 'n

gepeupel meegesleur is nie. Hulle was, op die getuienis, die leiersfigure, verantwoordelike volwassenes, wat hulle met die oog op vergelding vir die dood van die oorledene beywer het. Soos reeds gesê, was daar nie direkte getuienis dat hulle by die uiteindelike teregstelling van die oorledene aanwesig was nie. Feit is dat hulle meegedoen het om hom by Ruth se huis op te spoor en dat hulle by was toe hy uit die huis gesleep is. Kort daarna en nie ver daarvandaan nie, op 'n plek wat nie sommer toeval was nie maar met die dood van Synthia verband gehou het, is hy van kant gemaak. By gebreke aan 'n verduideliking dat hulle hul aan die ekspedisie onttrek het en dus nie by die doodslag van die oorledene betrokke was nie, is die afleiding geregverdig dat hulle die groep wel na die plek van teregstelling vergesel het. Geen sodanige verduideliking is deur die appellante verstrek nie. Inteendeel, hulle het met vals getuienis volhard. Daar kan dus aanvaar word dat hulle wel by die uiteindelike wreedaardige en grusame dood van die oorledene aanwesig was. Hoe seer mens ook vir die appellante se hartseer en verontwaardiging begrip mag hê, kan eierigting, te meer waar

dit op so 'n barbaarse wyse geskied, net nie in 'n gemeenskap wat orde en vreedsaamheid nastreef, gedoog word nie. Dit moet met mening bestraf word. Op 'n wyse wat die boodskap onomwonde by almal tuisbring dat die kool die sous nie werd is nie. As verhoorregter sou ek denkbaar self, in die lig van die appellante se verstaanbare gevoel van wrewel, 'n mindere vonnis as 15 jaar opgelê het, maar ek kan nie sê dat daardie vonnis so stewig is dat inmenging deur hierdie hof op daardie grondslag alleen geregverdig is nie. Die appèl teen die vonnis moet dus ook faal.

Die appèl slaag in die opsig dat die skuldigbevinding en gevolglike vonnis op die klag van brandstigting tersyde gestel word. Wat die moordklagte betref word die appèl teen sowel skuldigbevinding as vonnis van die hand gewys.

P M Nienaber AR

Nestadt AR
Stem saam
Mahomed Wn AR