VERSLAGWAARDIG	*JA/NEE*
SIRKULEER ONDER REGTERS	*JA/NEE*
SIRKULEER ONDER LANDDROSTE	*JA/NEE*

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA (NOORD-KAAPSE AFDELING)

KIMBERLEY
SAAK NO.: CA&R 69/2006
DATUM AANGEHOOR: --2006
DATUM GELEWER:17-11-2006

In die Appél van:

MICHAEL MGANU APPELLANT

teen

DIE STAAT RESPONDENT

CORAM: C C WILLIAMS R et MOKGOHLOA WnR:

UITSPRAAK

WILLIAMS R:

1. Die appellant is op 13 Augustus 2004 in die Streekhof te Kimberley skuldig bevind op 'n aanklag van moord en is op 19 Augustus 2004 gevonnis tot sewe jaar gevangenisstraf. Hy kom nou in hoër beroep teen die skuldigbevinding.

2. Die appellant wat regsverteenwoordig was met die verhoor, het onskuldig gepleit en is daar namens hom 'n verweer van

noodweer geopper in die volgende terme: *"My instructions are that the accused will enter a plea of not guilty and as a explanation he would submit that he acted in self defence. That the deceased was the aggressor and that the accused attacked him."* Sekere ander erkennings is ook namens die appellant gemaak, onder andere dat hy die oorledene een keer met 'n mes gesteek het.

3. Die Staat het twee getuies geroep, waarvan slegs een 'n ooggetuie tot die voorval was – die jonger broer van die oorledene, Johannes Williams. Hierdie getuie is die betrokke middag deur sy moeder gestuur om die oorledene by 'n taverne oorkant hul huis te gaan roep om te eet. Johannes het by die taverne agtergebly terwyl die oorledene huis toe is, na 'n ruk het die oorledene van die huis teruggekeer met 'n sambok en ysterpyp. Die appellant het in die deur van die taverne gestaan en het die oorledene blykbaar aan hom gestoot en gesê om pad te gee. Die appellant het 'n mes uitgehaal waarmee hy die oorledene een hou bokant die linkersleutelbeen toegedien het.

4. Mnr. Jim Williams, die oorledene se vader, het ook getuig. Sy getuienis is dat die oorledene die betrokke namiddag tuisgekom het om 'n sambok en 'n stuk yster te kry wat hy gebruik het as wapens in sy werk as sekuriteitsbeampte by dieselfde taverne waar die voorval plaasgevind het. Kort na die oorledene die

huis verlaat het om te gaan werk, aldus mnr Williams, het hy gesien dat die oorledene gesteek is. Die getuie het egter nie die voorval waargeneem nie.

5. Aan hierdie Staatgetuies is daar namens die appellant gestel dat die oorledene voor die betrokke voorval 'n onderonsie gehad het binne die taverne met ene Ou Hen en dat die appellant tussenbeide getree het om te keer dat die oorledene vir Ou Hen aanrand. Die oorledene is toe daar weg nadat hy gedreig het om terug te keer en af te reken met die ander mans. Na 'n kort ruk het die oorledene teruggekeer, gewapen en nog steeds in 'n veglustige bui.

Die detail omringende die gewraakte noodweerhandeling is egter eers deur die appellant self in sy getuienis voor die verhoorhof geplaas.

6. Hiervolgens het die appellant en sy vriende gesellig verkeer in die taverne toe daar 'n argument tussen die oorledene en Ou Hen, wat nie deel was van hul groep nie, uitbreek. Die argument wat gegaan het oor Ou Hen wat gestuur is om 'n sigaret vir die oorledene te koop en toe nooit met die sigaret vorendag gekom het nie, het ontaard in geweld deurdat die oorledene vir Ou Hen met sy hande geslaan het en hom gegooi het met 'n stoel. Die appellant het tussenbeide getree en die oorledene het die taverne verlaat met dreigemente om terug te keer.

7. Appellant se weergawe is voorts dat die oorledene wel

teruggekeer het, gewapen met ‘n panga en twee ysterpype. Hy het wild en wakker teen die mure van die taverne geslaan met die panga. Die appellant het sy vriende aangeraai dat hulle almal eerder die perseel moet verlaat. Die oorledene het egter die deur van die taverne bereik voordat hulle die perseel kon verlaat en het die appellant en oorledene mekaar by die deur ontmoet. Die appellant het die oorledene gevra om die plek te verlaat. Die oorledene het die appellant toe gestoot met die ysterpyp waarna hy die panga omhoog gehou het in ‘n steekaksie. Die appellant het sy eie mes uit sy sak gehaal en die oorledene een steekhou toegedien. Hy getuig dat selfs nadat hy die oorledene gesteek het het die oorledene nog steeds voortgegaan om hom te probeer steek met die panga, maar dat hy betyds kon wegbeweeg. Die appellant het daarna die taverne verlaat.

8. Die verdediging het een getuie geroep, ‘n vriend van die appellant wat ook teenwoordig was by die taverne, mnr Anthony Molefe. Hierdie getuie se getuienis bied steun vir die appellant se weergawe oor die gebeure tussen die oorledene en Ou Hen wat die noodlottige insident voorafgegaan het.

9. Wat betref die gebeure rakende die aanval op die appellant is daar egter etlike verskille in die weergawes van Molefe en die appellant.

Die appellant se getuienis is byvoorbeeld dat Molefe binne die taverne was toe die voorval plaasvind. Molefe getuig weer dat hy buite die taverne met 'n dame gesels het ten tye van die voorval. Molefe se weergawe is dat die voorval met die oorledene buite die taverne, in die straat plaasgevind het teenoor appellant se getuienis dat dit in die deur van die taverne gebeur het.

Appellant getuig dat hy sy mes uit sy sak gehaal het om die oorledene te steek terwyl Molefe getuig dat die appellant die mes by ene Fanie gekry het.

10. Die teenstrydighede in die weergawes van die appellant en sy getuie, waarvan slegs die meer wesenlikes hierbo uitgelig is, is egter nie die enigste problem wat die appellant het in hierdie appél nie. Wat veral van belang is is die feit dat dit nooit gedurende die Staatsaak openbaar is, of deur middel van 'n pleitverduideliking, of deur stellings aan die Staatgetuies, veral Johannes Williams, dat die oorledene gepoog het om die appellant met 'n panga te steek nie. Tewens, die indruk is geskep, totdat die appellant self getuienis afgelê het, dat die verdediging die weergawe deur die Staat aangebied, dat die oorledene die appellant slegs gestoot het met 'n yster, aanvaar het.

11. Die appellant is in die verhoorhof verteenwoordig deur 'n ervare prokureur wat kwalik sou nalaat om so 'n belangrike aspek van

die appellant se weergawe aan staatsgetuies te stel indien hy sulke instruksies gehad het. Die onafwendbare afleiding wat gemaak moet word uit hierdie nalate en die botsende weergawes van die appellant en sy getuie, is dat die appellant se weergawe dat hy met 'n panga aangeval is 'n versinsel is. Die verhoorlanddros kan in sy bevinding hiervan nie fouteer word nie.

12. In die appellant se betoogshoofde voor ons word daar gewag gemaak daarvan dat die appellant opgetree het ter verdediging van Ou Hen aangesien dit duidelik was dat die oorledene teruggekeer het na die taverne om Ou Hen aan te rand. Nêrens in sy getuienis maak die appellant egter melding van hierdie verweer nie. Sy getuienis was dat hy opgetree het om <u>homself</u> te beskerm teen 'n aanval van die oorledene. Die voorafgebeure met Ou Hen het dus na my mening glad nie betrekking op die voorval of die vraag of die appellant in noodweer opgetree het nie, behalwe dat dit lig werp op die oorledene se gedrag.

13. Daar kan maar min twyfel wees dat die oorledene moeilikheid wou gaan maak by die taverne. Hy was onder die invloed van drank en kwaad na sy onderonsie met Ou Hen. Aanduidend hiervan is Johannes se getuienis dat hy, toe hy sy broer sien terugkeer na die taverne met wapens, nie geweet het wie hy

daarmee wou beseer nie en ook nie wou inmeng deur hom daaroor uit te vra nie, ingeval hy self beseer word. Die getuienis van mnr Williams senior, dat die oorledene die wapens geneem het om sy werk as sekuriteitsbeampte te verrig, kan na my mening maar toegeskryf word aan ‘n poging om sy seun (die oorledene) in ‘n verontskuldigende lig te plaas.

14. Op die bewese feite kan daar egter nie regverdiging vir die appellant se optrede gevind word nie en het hy na my mening die perke van noodweer oorskry toe hy die oorledene steek nadat daar slegs aan hom gestoot is. Die enigste vraag wat oorbly is of die appellant skuldig is aan moord of strafbare manslag.

15. Die skeidslyn tussen *dolus eventualis* (waar ‘n persoon die moontlike gevolge van sy dade voorsien en hom daarmee vereenselwig) en nalatigheid (waar ‘n persoon die moontlike gevolge van sy dade moes voorsien maar anders as die redelike persoon hom nie daarvan weerhou het nie) kan baiekeer eng wees, veral in gevalle soos die onderhawige, waar daar by ‘n gebrek aan aanvaarbare getuienis oor opset, afleidings gemaak moet word uit die bewese feite en die omstandighede rondom die aanval. Daar kan byvoorbeeld maklik tot die slotsom gekom word dat opset in die vorm van *dolus eventualis* teenwoordig was aangesien enige volwasse

en regdenkende persoon wat ‘n ander met ‘n mes bo die sleutelbeen steek die moontlikheid van die ander se dood kan voorsien. In *S v Lungile and Another* 1999(2) SACR 597(SCA) te 602h maan Olivier AR egter as volg:

> “But this Court has cautioned , on several occasions, that one should not too readily proceed from ‘ought to have foreseen’ to ‘must have foreseen’ and hence to ‘by necessary inference in fact did foresee’ the possible consequences of the conduct inquired into. Dolus being a subjective state of mind, the several thought processes attributed to an accused must be established beyond any reasonable doubt, having due regard to the particular circumstances of the case.”

Sien ook *S v Sephuti* 1985(1) 9 (AA) te 12I-13C.

16. Daar is na my mening geen twyfel dat die appellant moes of behoort voorsien het dat hy die oorledene noodlottig kon wond. Die vraag is egter, het hy die moontlikhied voorsien en bewustelik die risiko aanvaar? Na aanleiding van die getuienis dat daar kort voor die voorval ‘n onderonsie plaasgevind het tussen Ou Hen en die appellant aan die eenkant en die oorledene aan die ander kant, die feit dat al die betrokkenes tot ‘n mate onder die invloed van drank was, dat daar ‘n mate van provokasie was vanaf die oorledene deur te stoot aan die appellant en die feit dat die oorledene slegs een steekhou toegedien is, is ek nie tevrede dat die Staat bo redelike twyfel bewys het dat die appellant die nodige opset gehad het om die oorlede te dood nie.

17. Na my mening moet die skuldigbevinding aan moord tersyde

gestel word en vervang word met ‘n skuldigbevinding aan strafbare manslag.

18. Alhoewel daar nie teen die opgelegde vonnis geappelleer is nie moet die vonnis egter by noodwendige implikasie dienooreenkostig heroorweeg en aangepas word.

19. Mnr Nel wat namens die appellant optree, betoog dat hierdie Hof oorweging moet skenk daaraan om die appellant ‘n ten volle opgeskorte vonnis op te lê, of een waarvan ‘n groot gedeelte opgeskort is. Ek is egter nie van mening dat hierdie misdryf een is waar die appellant ‘n vonnis opgelê behoort te word wat mag voorkom as slegs ‘n raps oor die vingers nie. Die appellant se goeie persoonlike omstandighede ten spyt (hy is ‘n 26 jarige eerste oortreder, hy het vaste werk en een kind wat hy onderhou) is hierdie ‘n ernstige misdryf. ‘n Persoon se lewe is nodeloos geneem. Die “gewoonte” wat ontstaan het om na ‘n mes te gryp vir die geringste provokasie moet tot ‘n einde kom en die gemeenskap verwag dat die Howe met die vonnisse wat opgelê word uiting moet gee aan die algemene misnoeë wat daar bestaan oor die vlaag van onnodige geweld wat ons land teister.

Die volgende bevele word gemaak;

a) Die skuldigbevinding word tersyde gestel en vervang

met "skuldig aan strafbare manslag"

b) Die vonnis opgelê word tersyde gestel en vervang met die volgende

"4 (vier)) jaar gevangenisstraf."

____

C C WILLIAMS
REGTER

Ek stem saam.

____

F E MOKGOHLOA
WAARNEMENDE REGTER

Nms. Appellant: Adv. I.J Nel

Nms. Respondent: Adv. M.G.W Baganeneng
Kantoor van die Direkteur van Openbare Vervolgings, Noord-Kaap