

**S v DE KOCK 1997 (2) SACR 171 (T)**

1997 (2) SACR p171

Citation	1997 (2) SACR 171 (T)
Court	Transvaalse Provinsiale Afdeling
Judge	Van der Merwe, R
Heard	October 30, 1996
Judgment	October 30, 1996
Counsel	P Hattingh SC (bygestaan deur M D du Preez) namens die beskuldigde A R Ackermann SC (bygestaan deur A R de Meillon en dr J R Pretorius) namens die Staat
Annotations	<a href="#">Link to Case Annotations</a>

**Flynote : Sleutelwoorde**

<sup>a</sup> Vonnis - Lewenslange gevangenisstraf - Aard van - Nie 'n vonnis wat 'n oortreder sonder hoop op vrylating laat nie - Verwachting om wel vrygelaat te word is inherent in bepalings van Wet op <sup>c</sup> Korrektiewe Dienste 8 van 1959 - Onaanvaarbaar om van standpunt uit te gaan dat owerhede onverantwoordelik en in stryd met Grondwet 200 van 1993 en Wet op Korrektiewe Dienste 9 van 1958 sal optree - Buitengewoon lang termynne van gevangenisstraf kan lei tot vonnisse wat effektief langer as 'n veroordeelde se natuurlike leweverwachting is - Kan lei tot vonnisse wat meer neerdrakkend is as lewenslange gevangenisstraf - Sulke vonnisse kan nie goedgekeur word nie. <sup>d</sup>

Vonnis - Lewenslange gevangenisstraf - Wanneer gepas - Gaan nie om 'n soeke na 'n gepaste alternatief vir die doodsvonnis nie - Onreëlmatig van 'n hof om paroolmoontlikhede met dié doel te wil omvleuel deur die oplê van vonnis langer as die beskuldigde se lewensverwachting - Lewenslange gevangenisstraf die mees gepaste vonnis waar die hof die samelewing <sup>e</sup> effektiewelik en permanent teen die beskuldigde wil beskerm - Dit is ook die vonnis met die hoogste afskrikkingswaarde.

Vonnis - Lewenslange gevangenisstraf - Wanneer gepas - Gepas nie net waar oortreder onrehabiliteerbaar is nie - Kan ook opgelê word waar oortreding wat gepleeg is so afgryflik is dat dit die uiterste afkeur wat gemeenskap kan uitspreek in so 'n vonnis, regverdig. <sup>f</sup>

Vonnis - Oplegging van - Faktore om in ag te neem - Aard en erns van oortredings - Talle van die misdade uiters ernstig - Egter nie korrek van óf die verdediging óf die Staat om 'n algemene toegewing of submissie te maak dat 'n besondere vergryp ernstig of baie ernstig was nie - Hof moet presiese erns van daardie vergryp bepaal en beoordeel - Slegs dan kan 'n hof op 'n oorwoë wyse 'n gepaste vonnis bepaal. <sup>g</sup>

Vonnis - Oplegging van - Faktore om in ag te neem - Beskuldigde het oortredings in 'n besondere milieu en tydsvak gepleeg - Beskuldigde deur besondere ideologie gemotiveer - Republiek bevind hom tans in 'n versoeningsfase, soos weerspieël deur bepalings van Grondwet 200 van 1993 en werksaamhede van Waarheids- en Versoeningskommissie - Hof se <sup>h</sup> plic is egter om misdrywe te bestraf en nie om ideologieë goed of af te keur nie - Hof moet blind wees vir ideologieë maar

terselfdertyd nie onkundig oor sulke ideologieë en strewes wanneer gekyk word na omstandighede waaronder misdrywe gepleeg is nie.

Vonnis - Oplegging van - Faktore om in ag te neem - Belange en gevoelens van gemeenskap - Nodig om te bepaal wie gemeenskap is - Verskillende groepe in gemeenskap verskil skerp van mekaar oor siening van beskuldigde se optrede en vonnisse wat opgelê moet word - Gemeenskap na wie se gevoelens gekyk moet word is nie daardie lede wat die ekstreme pole daarvan uitmaak nie - Nodig om gevoelens van ingeligte, redelike, wetsgehoorsame en gebalanseerde lede van gemeenskap, wat bereid is om

1997 (2) SACR p172

Aan alle faktore wat 'n rol speel by strafoplegging 'n korrekte en ewewigtige waarde toe te ken, in ag te neem - Juis daardie deel van die gemeenskap wat na die houe opsien en van die houe verwag om dit 'n saak van erns te maak om oortreders korrek te vonnis, en om hulle lewensomstandighede veilig en vreedsaam te maak.

### Headnote : Kopnota

Die beskuldigde is na 'n verhoor van byna 21 maande skuldig bevind aan ses aanklagte van moord en een van poging tot moord; een aanklag van strafbare manslag en een van begunstiging tot strafbare manslag; nege aanklagte van oortredings van verskeie bepalings van die Wet op Wapens en Ammunisie 75 van 1969; 59 aanklagte van bedrog; twee aanklagte van sameswering ter oortreding van art 18(2)(a) van die Wet op Oproerige Byeenkomste 17 van 1956; een aanklag van belemmering of verydeling van die regspleging; een aanklag van menseroof; en een aanklag van aanranding met die opset om ernstig te beseer.

Met verwysing na die gesag en die skrywers, het die Hof daarop gewys dat daar by vonnis aan die vier oogmerke van straf in samehang met mekaar en aan die hand van die terts faktore in *S v Zinn* 1969 (2) SA 537 (A) vermeld, oorweeg moet word. Ten aansien van die belange van die oortreder, moet daar spesifiek na die persoon van die oortreder gekyk word. Per slot van rekening is dit die individu as unieke mens wat gestraf word. Alle persoonlike faktore van die oortreder moet in ag geneem word. Dit sluit sy karakter, sy algemene lewenswandel, na hom as persoon los van die misdade wat gepleeg is, in. Alles wat 'n invloed op die pleging van die misdrywe gehad het moet oorweeg word ten einde 'n korrekte besluit te kan neem oor die toekoms van daardie besondere individu. Die Hof het verder vermeld dat behalwe die koue, kliniese feite van ouderdom, invloede tydens kinderjare en latere lewe wat 'n rol gespeel het by die vorming van sy karakter, lewenservaring, huwelikstaat, loopbaan, godsdienstige en ideologiese oortuigings, vorige oortredings, opvoedingspeil, gezondheidstoestand, ensovoorts, daar gepoog word om die individu as mens op te som.

Ten aansien van die persoonlike omstandighede van die beskuldigde, het die Hof beslis dat die beskuldigde die oortredings in 'n besondere milieu en tydsvak gepleeg het. Nie alleen het hy 'n besondere ideologie nagestreef wat uit sy jeuggare kom nie maar was dit versterk deur verdere beïnvloeding en voorbeeld van ander polisielede en beskuldigde se senior offisiere. Goedkeuring is aan sy optredes en handeling gegee, hetsy hy op in-struksies of uit eie beweging opgetree het, deur aanprysing en toekennings, nie net deur bevelvoerende offisiere nie, maar selfs deur politici. Beskuldigde se godsdienstige oortuigings en patriotisme, sy geloof dat hy deur sy optrede sal voorkom dat 'n beskaafde bestel ondergaan het hom gedryf om op te tree in stryd met norme wat hy waarskynlik andersins sou navorolg. Deur voortdurende blootstelling aan wat beskuldigde glo 'n volskaalse oorlog is, waar sy opponente net soos hy optree, het hy af-gestomp en emosioneel gedesensiteer geraak. Die verkeerde was nou vir hom die norm van wat reg en aanvaarbaar is. Subjektief kon hy sy optrede regverdig. Van die misdade is in opdrag of op versoek van hoër offisiere gepleeg. Deur sy optrede het beskuldigde guns in die oë van sy meerderes en politici verwerf. Sy eiewaarde is so versterk. 'n Verrotte sisteem het beskuldigde toegelaat om sy misdade te pleeg. Daardie selfde sisteem het sy optrede goedgekeur of keur dit ten minste nie af nie. Daardie selfde sisteem het beskuldigde ook gehelp om sy misdade te verberg en met sy optrede voort te gaan. Die beskuldigde het geglo dat hy teen 'n vyand oorlog gemaak het in Namibië. Hy het geglo dat hierdie 'vyand' die kommunistiese ideologie ahang wat die ondergang en vernietiging van sy volk en vaderland as

1997 (2) SACR p173

hoofdogmerk het. Die resultaat van so 'n vernietiging sou die ondergang <sup>a</sup> van die toe-  
bestaande bestel met alles wat dit beskerm en in stand gehou het, meebring. Dit was  
vir beskuldigde onaanvaarbaar en het regverdiging gegee vir enige metode van  
bevegting en vernietiging van sy vyand. Na sy terugkeer na die Republiek het die  
oorlog, volgens sy siening, hier voortgeduur. Al verskil was dat die vyand reeds hier te  
lande was en hier ook beveg en vernietig moes word op wyses wat nie andersins  
aanvaarbaar sou wees nie. <sup>b</sup>

By die oorweging van die oogmerke van straf, het die Hof bevind dat die beskuldigde  
se oortredings voortgespruit het uit 'n besondere milieu en tydsvak. Hy was reeds uit  
daardie konteks en sal waarskynlik nooit daarna kan terugkeer nie. Steeds bly dit van  
belang om die waarskuwing te rig dat 'n herhaling van hierdie tipe van optrede nie  
geduld sal word nie. Daardie <sup>c</sup> waarskuwing moet egter blyk uit 'n gebalanseerde  
vonnis wat die beskuldigde opgelê word en nie uit 'n onbillike vonnis wat benadelend  
vir hom is nie. Wat voorkoming betref geld basies dieselfde argument as ten opsigte  
van afskrikking. Beskuldigde sal na alle waarskynlikheid nooit weer in die posisie  
geplaas word om so op te tree nie en 'n gebalanseerde vonnis kan voorkomend genoeg  
vir soortgelyke optrede deur andere wees. Hervorming <sup>d</sup> is by uitstek gerig op die  
oortreder self. Waar die veroorsakende faktore uit beskuldigde se bestaan verwyder is,  
is hervorming of rehabilitasie in sy geval nie besonder hoog op die agenda nie. Enige  
behandeling gerig op hervorming wat beskuldigde mag benodig behoort gerig te wees  
op die faktore aanduidend van 'n post-traumatische stresversteuring. Die Hof beslis,  
met verwysing na regspraak, dat vergelding in sekere gevalle steeds 'n oorheersende  
rol speel by <sup>e</sup> vonnisoplegging.

Die Hof het vervolgens aandag gegee aan die aard van die misdade. Die Hof het met  
sowel die Staat se betoog en die verdediging se toegewing dat talle van die misdade  
waaraan hy skuldig bevind is uiters ernstig is, intendeel, van die ernstigste misdade  
waaraan 'n persoon skuldig bevind kan word, saamgestem. Die Hof het egter beslis dat  
alhoewel 'n misdaad, soos byvoorbeeld moord, altyd 'n ernstige oortreding is, 'n <sup>f</sup> Hof  
nie almal wat aan moord skuldig bevind word met dieselfde straf besoek nie. Afgesien  
van die ander faktore toepaslik by vonnisoplegging en die oogmerke van straf wat  
telkens oorweeg word, kyk 'n hof by vonnisoplegging weer indringend na die  
omstandighede van elke besondere oortreding. Dit is dus nie korrek van óf die  
verdediging óf die Staat om 'n algemene toegewing of submissie te maak dat 'n  
besondere vergryp ernstig of baie ernstig was nie. 'n Hof sou <sup>g</sup> sy taak versaak as hy  
nie die presiese erns van daardie vergryp bepaal en beoordeel nie. Slegs dan kan 'n  
hof op 'n oorwoë wyse 'n gepaste vonnis bepaal.

Ten aansien van die erns van die oortredings, het die Hof 'n samevatting gegee van die  
verswarende faktore: Die misdade was beplan en noukeurig uitgevoer. Daar was tyd  
om oor die pleging daarvan te besin. Nogtans was daarmee voortgegaan en dan verder  
gepoog om sodanige misdade te <sup>h</sup> verberg en terugsporing na die polisie te voorkom.  
Van die misdade was koelbloedig en wreed uitgevoer sonder enige medelye vir die  
slagoffer of vir sy liggaam nadat hy om die lewe gebring was. Onskuldige persone wat  
geen fisiese bedreiging vir die beskuldigde of ander lede van die polisie ingehou het nie  
was om die lewe gebring. In gevalle was die oorledenes se enigste sonde dat hulle  
misdade wat deur die polisie gepleeg was, aan die lig wou bring. Selfs <sup>i</sup> lede van die  
SAP of 'Askaris' wat saam met die polisie gewerk het, was slagoffers van geweld en  
doodslag. Beskuldigde se oortredings is oor 'n lang tydperk gepleeg en behels 'n wye  
verskeidenheid van oortredings. Sommige misdade was op so 'n wyse gepleeg dat  
ander wat niks daarmee te doen gehad het nie daarby geimpliseer kon word. In sekere  
gevalle was lede wat as laksmanne opgetree het in opdrag van beskuldigde of ander  
hoër offisiere <sup>j</sup>

1997 (2) SACR p174

A finansiële vergoed vir hulle wandade. Afgesien van die verberging van die misdade  
was howe en kommissies mislei deur valse weergawes. Van diskreditering van getuies  
was vryelik gebruik gemaak. Sommige slagoffers van oortredings moes in doodsang  
en vrees verkeer het vir 'n geruime tyd voordat hulle om die lewe gebring was. Geen  
genade was aan slagoffers <sup>k</sup> betoon nie. Die geweldsmisdade moes klaarblyklik erge  
smart en hartseer aan familieledes toebring het. By sommige misdade was

doeltreffende en vernietigende wapens gebruik wat na alle waarskynlikheid in onwettige besit was. By die bedroegaanklagte was die optrede geslepe en misleidend en was geld bekom waarop beskuldigde en andere nie geregtig was nie.

Ten aansien van die belange van die gemeenskap, het die Hof beslis dat wanneer c gekyk word na die gevoelens van die gemeenskap, moet allereers bepaal word wie en wat die gemeenskap is wat bedoel word. Verskillende groepe in die gemeenskap mag skerp van mekaar verskil oor hulle siening van beskuldigde se optrede soos dit in die verhoor na vore gekom het en die vonnisse wat opgelê moet word. Die gemeenskap waarna egter gekyk moet word, is nie daardie lede wat die ekstreme pole daarvan uitmaak nie. Die gemeenskap na wie se gevoelens gekyk moet word is die ingeligte, redelike, wetsgehoorsame en o gebalanseerde lede van die gemeenskap, daardie lede van die gemeenskap wat bereid is om aan alle faktore wat 'n rol speel by strafoplegging 'n korrekte en ewewigtige waarde toe te ken. Dit is juis daardie deel van die gemeenskap wat na die howe opsien en van die howe verwag om dit 'n saak van erns te maak om oortreders korrek te vonnis, om hulle lewensomstandighede veilig en vreedsaam te maak sodat almal in harmonie kan lewe. Dit is die Hof se plig e om, in soverre as wat hy 'n spreekbuis van die gemeenskap is, te poog om 'n gepaste vonnis op te lê.

Teen hierdie agtergrond, het die Hof beslis, moes die oortreder se persoonlike omstandighede, die aard en erns van die oortredings en die belange van die gemeenskap, saam met die oogmerke van straf, oorweeg word deur 'n sekere gewig aan elke faktor toe te ken in die lig van al die feite. Hiermee saam speel die f gevoelens van die gemeenskap, konsekwenheid van vonnisse en genade as element by strafoplegging, ook belangrike rolle.

Die Hof het verder vermeld dat die omstandighede en tydsgewrig waarin die misdade gepleeg is in ag geneem moet word. Die Hof het verder aanvaar dat die ideologie wat deur 'n oortreder aangehang was tydens die pleging van die misdrywe, afhange van alle tersaaklike omstandighede en faktore, wel 'n rol g speel ter 'versagting' van vonnis. Die beskuldigde het 'n ideologie ondersteun wat hom waarskynlik meer meedoënloos en koelbloedig laat optree het en dat sy emosies deur alles wat hy ervaar het tydens sy langdurige blootstelling aan gewapende konfrontasie, afgestomp geraak het.

Namens beskuldigde is aangevoer dat die Republiek hom tans in 'n fase bevind waar versoening tussen mense wat voorheen teenstanders van mekaar was, bewerkstellig h word en plaasvind. Daardie toestand word nie net weerspieël deur die bepalings van die Grondwet nie maar ook deur die werksaamhede van die Waarheids- en Versoeningskommissie. Weens hierdie pogings tot versoening, is aangevoer, dat beskuldigde met meer genade gestraf word en moet die opgelegde vonnis ook versoening in die hand werk. Die Hof het egter beslis dat 'n geregshof daar is om misdrywe te bestraf en nie om i ideologieë goed of af te keur nie. Daarvoor is 'n hof blind maar bly terselfdertyd nie onkundig oor sulke ideologieë en strewes wanneer gekyk word na die omstandighede waaronder misdrywe gepleeg is nie.

Die verdediging het daarop gewys dat 'n groot aantal medepligtiges as getuies teen die beskuldigde geroep was. Aan hulle was vrywaring aangebied in terme van art 204 van die Strafproseswet. Dit is verder aangevoer dat dit nie nodig was vir die Staat om al hierdie medepligtiges te roep om die saak teen die j

1997 (2) SACR p175

beskuldigde te bewys nie. Daarom, so was aangevoer, kan die indruk geskep a word dat getuies geroep was om te getuig bloot om aan hulle vrywaring te kon aanbied. Die Hof het beslis dat hoewel dit vreemd voorgekom het dat so baie medepligtiges as getuies geroep was, daar nie foutgevind kon word met die feit dat dit wel gedoen was nie. Dit was vir die Staat om te besluit welke en hoeveel getuies benodig word om 'n saak teen 'n beskuldigde behoorlik te bewys. b

Die verdediging het ook daarop gewys dat aanklagte teen talle ander oud-polisielede wat ook medepligtiges of oortreders is, teruggetrek is en ander nog nooit gearresteer en vervolgt is nie. Die gevolg van al hierdie feite, so was aangevoer, bring mee dat slegs die beskuldigde oënskynlik vervolgt is, wat neerkom op ongelyke behandeling, strydig met art 8 van die Grondwet, 200 van 1993. Die Hof het beslis dat dit korrek is dat howe konsekwenheid van c vonnisse nastreef. Verder behoort persone wat

soortgelyke misdade gepleeg het sover moontlik gelyk behandel te word. Gelyke behandeling kom egter eers werklik ter sprake wanneer vervolging wel teen oortreders ingestel word. Dit kan op hierdie stadium nie gesê word welke ander persone nog vervolg gaan word nie. Wat wel vasstaan is dat medepligtiges wat in hierdie saak getuig het en wat self ernstige oortredings gepleeg het, en in sommige gevalle soos laksmanne opgetree het, skotvry daarvan gaan afkom. Alhoewel dit 'n faktor is wat in gedagte gehou sal word, bring hierdie enkele faktor egter nie mee dat 'n andersins gepaste vonnis nie opgelê moet word nie.

Vervolgens het die Hof die aard van die vonnis wat opgelê behoort te word oorweeg. Beide die advokate vir die verdediging en die Staat het aangevoer dat gevangenisstraf opgelê moet word. Die Hof het beslis dat weens die aard van die aanklagte waaraan beskuldigde skuldig bevind is, daar niks anders is wat oorweeg kon word as gevangenisstraf nie. Die verdediging het aangevoer dat die effektiewe gevangenisstraf op al die aanklagte nie langer as uiters 25 jaar moet wees nie. Die Staat het versoek dat effektiewe gevangenisstraf van baie jare opgelê word. Die verdediging het aangevoer dat beskuldigde nie meer 'n gevaar vir die samelewing inhou nie en dat hy om daardie rede nie uit die samelewing verwyder behoort te word vir die res van sy lewe nie.

Die Hof het tot die gevolgtrekking gekom dat meer duidelikheid en oopheid aangaande die betekenis van lewenslange gevangenisstraf aangewese is, veral noudat die doodsvonnis as die uiterste strafmaatregel nie meer bestaan nie. Die Hof het beslis dat dit nie hier gaan om 'n soeke na 'n gepaste alternatief vir die doodsvonnis nie. Dit is dus onreëlmagtig van 'n hof om paroolmoontlikhede met dié doel te wil omvleuel deur die opelê van vonnis langer as die beskuldigde se lewensverwagting. Dit kan lei tot klugtige lang vonnisse, 'n onbetaamlike manewering tussen die howe en die owerheid. Die Hof het verder beslis dat lewenslange gevangenisstraf die mees gepaste vonnis is waar die Hof die samelewing effektiewelik en permanent teen die beskuldigde wil beskerm. Dit is ook die vonnis met die hoogste afskrikingswaarde. Die Hof het met goedkeuring verwys na *S v Tcoelb 1996 (1) SACR 390 (NmS)* en beslis dat lewenslange gevangenisstraf nie net opgelê word in gevalle waar 'n oortreder onrehabiliteerbaar is en hy weerhou moet word van die pleging van verdere misdade nie. Dit kan ook opgelê word waar die oortreding wat gepleeg is so afgrylik is dat dit die uiterste afkeur wat die gemeenskap kan uitspreek met so 'n vonnis, regverdig. Lewenslange gevangenisstraf is egter nie 'n vonnis wat 'n oortreder sonder hoop op vrylating laat nie. 'n Verwagting om wel vrygelaat te word is inherent in die bepaling van die Wet op Korrektiewe Dienste 8 van 1959. In die lig van alle faktore wat nou reeds mag bestaan en in die toekoms na vore mag kom moet die verantwoordelike instansies met billikheid, regverdigheid en verantwoordelikheid optree. Gebeur dit nie is 'n beroep op die howe steeds

---

#### 1997 (2) SACR p176

moontlik. Daar kan nie van die standpunt uitgegaan word dat die verantwoordelike instansies onverantwoordelik en in stryd met die Grondwet en die Wet op Korrektiewe Dienste sal optree nie. Die verantwoordelike persone en instansies het ook 'n politieke verantwoordelikheid waarvoor hulle tot verantwoording geroep kan word. 'n Vonnis van lewenslange gevangenisstraf het wel die effek dat die oortreder onder die beheer van die persone en instansies in die wetgewing na verwys, geplaas word, betreffende sy aanhouding en vrylating. Dit is algemeen bekend dat oortreders wat tot lewenslange gevangenisstraf gevonniss is op parool vrygelaat word.

Tydens betoog is Kennisgewing nommer 122 van 1996 soos gepubliseer in die *Staatskoerant* van 30 Augustus 1996 ingehandig. Daarin het die Departement van Korrektiewe Dienste voorstelle rakende die vrylatings- en uitplasingsbeleid gepubliseer vir kommentaar. Hierdie voorstelle is 'n bevestiging van die hoop op vrylating wat in gevalle van lewenslange gevangenisstraf bestaan.

Die Hof het beslis dat alhoewel die beskuldigde skuldig bevind is aan 'n groot aantal oortredings, hy gepas gevonniss moet word op elkeen van die aanklagte en waar die feite en die aard van die oortredings dit regverdig, moet aanklagte saamgeneem word vir doeleindes van vonnis. Welke vonnis ookal op elke aanklag opgelê mag word, moet die kumulatiewe effek daarvan in ag geneem word en sal vonnisse noodwendig in terme van die bepaling van art 280(2) van die Strafproseswet moet saamloop.

Die Hof het melding daarvan gemaak dat ingevolge die Strafproseswet <sup>e</sup> gevangenisstraf kan wissel van aanhouding tot die hof verdaag tot lewenslange gevangenisstraf, wat beteken aanhouding vir die res van die misdadiger se natuurlike lewe. Die Hof het beslis dat dit dus logies gevolg het dat, afhangende van die omstandighede, enige termyn van <sup>f</sup> gevangenisstraf vir minder as die res van 'n misdadiger se natuurlike lewe ook 'n gepaste en veroorloofde termyn van gevangenisstraf mag wees. Die effektiewe termyn van gevangenisstraf sal dan in elke geval bepaal moet word aan die hand van alle faktore wat in aanmerking geneem moet word by die vasstelling van 'n behoorlike vonnis. Selfs 'n vonnis van lewenslange gevangenisstraf moet 'n veroordeelde persoon 'n verwagting om voor die einde van sy lewe vrygelaat te word, gee. Buitengewoon lang termyne <sup>g</sup> van gevangenisstraf kan lei tot vonnisse wat effektief langer as 'n veroordeelde se natuurlike lewenspan is en kan daarom ook meer neerdrakkend wees as 'n vonnis van lewenslange gevangenisstraf. Sulke vonnisse kan nie goedgekeur word nie. Die Hof het gevolglik beslis dat lewenslange gevangenisstraf oorweeg moet word.

Die beskuldigde is vervolgens op die onderskeie aanklagte tot twee vonnisse van lewenslange gevangenisstraf en 'n verdere 212 jaar gevangenisstraf gevonniss. Die Hof het beveel dat, ingevolge art 32(2) van die Wet op Korrektiewe <sup>h</sup> Dienste 8 van 1959, die twee vonnisse van lewenslange gevangenisstraf, met al die bepaalde vonnisse op al die ander aanklagte moet saamloop.

### Flynote : Sleutelwoorde

Sentence - Imposition of - Factors to be taken into account - Accused committed crimes in a particular milieu and era - Accused motivated by <sup>i</sup> particular ideology - Country now in a conciliatory phase, as reflected in Constitution Act 200 of 1993 and in activities of Truth and Reconciliation Commission - Court's duty, however, is to punish crimes, not to approve or disapprove of ideologies - Court to be blind to such ideologies and endeavours while at the same time being aware of them in considering the circumstances in which the crimes committed. <sup>j</sup>

### 1997 (2) SACR p177

Sentence - Imposition of - Factors to be taken into account - Interests and <sup>k</sup> feelings of the community - Necessary to establish who the community is - Different groups within society differ sharply in their views of accused's actions and of sentences to be imposed - Views of society to be considered not those of members who stand at its extremes - Necessary to consider views of informed, reasonable, law-abiding and balanced members of community, <sup>l</sup> who would be prepared to take into account all factors relevant to imposition of appropriate sentence - Such people respect the courts, expect the courts to view crime with due seriousness and to make their lives safe and peaceful.

Sentence - Imposition of - Factors to be taken into account - Nature and seriousness of the offences - Many of the offences committed by accused, extremely serious - However, not correct for either State or <sup>m</sup> defence to make a general submission or concession that a particular offence serious or very serious - Court to determine exact degree of seriousness of a particular act of delinquency - This the only way in which Court can impose a considered sentence.

Sentence - Life imprisonment - When appropriate - Search is not for a <sup>n</sup> suitable alternative to death penalty - Irregular to attempt to circumvent possibility of parole by imposing sentence that extends beyond accused's life expectancy - Life imprisonment appropriate where a court wishes to protect society effectively and permanently against accused - Life imprisonment also the ultimate deterrent. Sentence - Life imprisonment - When appropriate - Competent not only <sup>o</sup> where offender not susceptible to rehabilitation, but also where the offence committed so abhorrent that it justifies the strongest condemnation that society capable of expressing in a sentence.

Sentence - Life imprisonment - Nature of - Not a sentence that leaves offender with no hope of release - Expectation of release <sup>p</sup> inherent in provisions of Correctional Services Act 8 of 1959 - Unacceptable to assume, as a point of departure, that the authorities would act irresponsibly and contrary to Constitution Act 200 of 1993 and the Correctional Services Act 8 of 1959 - Extraordinarily long periods of imprisonment could result in sentences that are longer than offender's

natural lifespan - Could lead to more oppressive sentences than life imprisonment - Such sentences cannot not be approved.

### Headnote : Kopnota

After a trial of almost 21 months, the accused had been convicted of six counts of murder and one of attempted murder; one count of culpable homicide and one of being an accessory after the fact to culpable homicide; nine counts of contraventions of various provisions of the Arms and Ammunition Act 75 of 1969; 59 counts of fraud; two counts of conspiracy in contravention of the Riotous Assemblies Act 17 of 1956; one count of obstructing the course of justice; one count of kidnapping and one count of assault with intent to do grievous bodily harm.

With reference to the writers and case law, the Court pointed out that in sentencing the accused, the Court was required to consider the four objectives of punishment as well as the triad of factors set out in *S v Zinn* 1969 (2) SA 537 (A), in relation to one another. With reference to the circumstances of the offender, the Court was required to look specifically at the person of the offender. The person about to be sentenced, was, after all, an unique individual. All the offender's personal circumstances had to be

---

1997 (2) SACR p178

A taken into account. This included his character, his conduct in life and his personality apart from the offences committed. Everything that influenced the commission of the offences had to be taken into account in order to arrive at the correct decision as to the future of the particular person. In addition to the cold, clinical facts relating to age, factors that influenced the offender in his early years and in later life, experiences, marital status, career, religious and ideological beliefs, previous convictions, educational qualifications, health, etc, it was necessary to attempt to summarise the individual concerned as a person.

In considering the accused's personal circumstances, the Court held that the accused had committed the offences within a particular context and period. He sought to act according to an ideology which had influenced him from his youth and which had been reinforced through the influence and example of other members of the police and the accused's superior officers. Both commanding officers and politicians had approved of his actions by giving him awards and commendations, whether he had acted upon instructions or of his own initiative. The accused's religious convictions, patriotism and belief that his actions would prevent the downfall of a civilised system led him to behave contrary to norms he would otherwise probably have followed. The accused's conscience had been blunted and his emotions desensitised through constant exposure to what he had believed to be a full-scale war. To him, what was wrong had become the norm of what was right and acceptable. Subjectively, he was able to justify his actions. Certain of the offences had been committed at the request of his superiors. His actions had caused the accused to find favour in the eyes of his superiors and politicians and strengthened his sense of self-esteem. A corrupt system had allowed the accused to commit his crimes and had approved, or at least, not disapproved, his actions. That very system had also assisted in concealing his crimes and continuing his actions. The accused had believed that he had been engaged in warfare against an enemy in Namibia. This 'enemy', he had believed, was communist and had targeted his people for destruction. This would have led to the downfall of the then present system and everything that it stood for and had sustained. This result was unacceptable and had provided justification to the accused for the use of any means to combat and destroy his enemy. After his return to the Republic, the war had, in the view of the accused, continued here. The only difference was that the enemy was already within the country and had to be engaged using otherwise unacceptable methods.

In considering the purposes of punishment, the Court found that the crimes had had their origin in a particular milieu and era. The accused had been removed from those circumstances and would probably never return to them. However, it remained important to warn that a repetition of such behaviour would not be tolerated; but the warning had to be evident from a balanced sentence that did not prejudice the accused and was not unfair to him. The Court held that the same considerations applied in respect of both deterrence and prevention. It was unlikely that the accused

would be put back in the same situation and a balanced sentence would be sufficiently preventive in respect of similar behaviour by others. Reformation was aimed primarily at the offender and where the causative factors for the crimes had been removed, as in the present case, rehabilitation was not a prime consideration. Any reformatory treatment to which the accused may need to be subjected, ought to be aimed at the symptoms of post-traumatic stress disorder. As to retribution, the Court held, with reference to case law, that retribution still played a decisive role in sentencing in certain cases.

The Court then considered the nature of the offences committed by the accused. The Court agreed with the submissions by both the State and the defence

1997 (2) SACR p179

that many of the offences were extremely serious; indeed, they included some of the most serious of which a person could be convicted. However, the Court held that while a crime such as murder was always serious, not all murderers received the same sentences. Apart from the fact that the Court needed to consider all the factors relevant to sentencing and the purposes of punishment, the Court was required to examine the circumstances of every offence intensively. It was therefore not correct for either the State or the defence to make a general submission or concession that a particular offence was serious or very serious. A Court would be derelict in its duty if it failed to determine the exact degree of seriousness of a particular act of delinquency. This was the only way in which a Court could impose a considered sentence.

The Court then summarised the aggravating circumstances taken into account in respect of the seriousness of the offences. The offences had been planned and executed with meticulous precision. There had been time to recant. Nevertheless, the offences had been committed and attempts were made to conceal the offences and prevent their being traced back to the police. Certain of the offences had been cold-bloodedly executed, with no compassion for either the victims or their bodies after their deaths. Innocent persons, who had not constituted a threat to the accused or other members of the police, had been killed. In certain cases, the victims' only offence had been that they had intended revealing crimes committed by the police. Even members of the SAP or 'Askaris' who had worked with the police, had been victims of violence and killings. The offences had been committed over a long period and covered a wide range of crimes. A number of the offences had been committed in such a way as to implicate innocent persons falsely. In certain cases, members who had acted as executioners on the orders of the accused or other senior officers, had been financially rewarded for their misdeeds. In addition to the concealment of offences, courts and commissions had been misled by false accounts of events. Witnesses had been freely discredited. Some of the victims had probably been in mortal fear for considerable periods before being murdered. No mercy had been shown to victims. The crimes of violence must have caused deep distress and heartbreak to the victims' families. The weapons used in the commission of certain offences had been efficient and destructive and had probably been in the illegal possession of the accused. The accused's actions surrounding the fraud charges had been cunning and deceitful and had led to the accused and others obtaining money to which they had not been entitled.

In considering the interests and feelings of the community, the Court held that it was necessary firstly to establish who the community was. Different groups within society differed sharply in their views of the accused's actions and of the sentences to be imposed. However, the views of society could not be sought in those who stood at its extremes. It was necessary to consider the views of informed, reasonable, law-abiding and balanced members of the community, who would be prepared to take into account all the factors relevant to the imposition of an appropriate sentence. Such people respected the courts, expected the courts to view crime with due seriousness and to make their lives safe and peaceful, so that they could live together in harmony. It was as the mouthpiece of this part of the community that the Court was required to impose a suitable sentence.

The Court held that, against this background, it was necessary to take the accused's personal circumstances, the nature and seriousness of the crimes and the interests of society into account, together with the purposes of punishment by apportioning a



weighting to each of these factors in the light of all the facts. In addition, the feelings of society, the necessity for a certain

---

1997 (2) SACR p180

A uniformity in sentencing and the element of mercy, also had to be taken into account. The Court further held that the circumstances and era in which the crimes had been committed also had to be taken into account. The Court accepted that an accused's ideological convictions could, depending on the circumstances, serve to 'mitigate' a sentence. In the accused's case, he had supported an ideology that had probably permitted him to act in a cold-blooded and merciless way. Over time, the accused's experiences and lengthy exposure to armed conflict had caused him to become emotionally blunted.

The defence had contended that the country was in a conciliatory phase, as reflected in the Constitution and in the activities of the Truth and Reconciliation Commission. These attempts at reconciliation, it was submitted, meant that greater mercy should be shown to the accused and that his sentence should promote reconciliation. The Court held, however, that its duty was to punish crimes, not to approve or express disapproval of ideologies. The Court had to be blind to such ideologies and endeavours while at the same time being aware of them in considering the circumstances in which the crimes had been committed.

The defence had pointed out that a large number of accomplices had been called to testify against the accused. They had also been offered indemnity in terms of s 204 of the Criminal Procedure Act. It was submitted that it had been unnecessary to call all these accomplices to prove the case against the accused and to have done so could create an impression that they had been called merely to make it possible to offer them indemnity. The Court held that while it was strange that so many accomplices had been called to testify, no fault could be found with the decision to do so. It was the State's duty to decide which and how many witnesses were necessary to prove a case against an accused.

The defence had also pointed out that charges had been withdrawn against many other former members of the police who were accomplices or offenders. Yet others had never even been arrested or charged. This, it was submitted, meant that probably only the accused would be prosecuted, leading to inequality of treatment, contrary to s 8 of the Constitution Act 200 of 1993. The Court held that it was true that courts were required to strive for consistency in sentencing. In addition, people who had committed crimes, should, as far as was possible, be treated equally. However, this only applied after the institution of prosecutions. It was not known who would still be prosecuted. It was true that accomplices who had testified and had committed serious crimes, such as having acted as executioners, would escape without punishment. While this was a factor to be kept in mind, this single factor did not mean that an otherwise appropriate sentence should not be imposed.

The Court then considered the nature of the punishment to be imposed. Counsel for both sides had accepted that imprisonment was called for. The Court held that in view of the nature of the crimes of which the accused had been convicted, the only fitting sentence was imprisonment. The defence had contended that the effective sentence on all the charges should not exceed 25 years. The State had requested that effective imprisonment of many years be imposed. The defence had submitted that the accused was no longer a danger to society and that it was therefore not necessary that he be removed from society for the rest of his life.

After considering the case law, the Court concluded that more certainty and openness was needed as to the meaning of imprisonment for life, especially in view of the abolition of the death penalty as the ultimate sanction. The search was not for a suitable alternative to the death penalty and it was therefore

---

1997 (2) SACR p181

irregular to attempt to circumvent the possibility of parole by imposing a sentence that extended beyond an accused's life expectancy. That could lead to farcically long sentences and an unseemly manoeuvring between the courts and the Executive. The Court further held that imprisonment for life was appropriate where a court wished to protect society effectively and permanently against an accused. Imprisonment for life

was also the ultimate deterrent. The Court referred with approval to *S v Tcoelib* 1996 (1) SACR 390 (NmS) <sup>b</sup> and held that imprisonment for life was competent not only where an offender was not susceptible to rehabilitation and therefore had to be prevented from committing further crimes, but also where the offence committed was so abhorrent that it justified the strongest condemnation that society was capable of expressing in a sentence. Imprisonment for life was not, however, a sentence that left an offender with no hope of release. An <sup>c</sup> expectation of release was inherent in the provisions of the Correctional Services Act 8 of 1959. The authorities were required to act fairly, justly and responsibly, in the light of the circumstances at the time of the offence and those which may come to light in the future. If this did not happen, it was always possible to petition the courts. It was unacceptable to assume, as a point of departure, that the authorities would act <sup>d</sup> irresponsibly and contrary to the Constitution and the Correctional Services Act. The authorities also had a political responsibility in terms of which they could be called to account. A sentence of imprisonment for life did place the offender under the control of the authorities referred to in legislation and they were responsible for decisions as to his continued detention or release. It was a known fact that even offenders serving life imprisonment were released on parole. <sup>e</sup>

During argument, Government Notice 122 of 1996, as published in the *Government Gazette* of 30 August 1996 had been handed in. In the Notice, the Department of Correctional Services had published proposals, relating to its release and parole policy, for comment. These proposals confirmed that hope existed for the release of prisoners serving life <sup>f</sup> sentences.

The Court held that although the accused had been convicted of a large number of offences, it was necessary to sentence him appropriately on each of these offences; and where the facts and nature of the offences justified this, counts had to be taken together for the purposes of sentence. The Court pointed out that the Criminal Procedure Act provided for imprisonment ranging from detention until the rising of the court to imprisonment for life, which meant incarceration for the rest of the offender's natural life. It <sup>g</sup> followed that, depending on the circumstances, a term of imprisonment for less than an offender's natural life span could also be appropriate and competent. The effective period of imprisonment had to be determined by taking into account all the factors that were relevant in deciding upon an appropriate sentence. Even if imprisonment for life was imposed, the prisoner had to have an expectation of release before the end of his life. <sup>h</sup> Extraordinarily long periods of imprisonment could result in sentences that were longer than an offender's natural life span and for that reason, could lead to more oppressive sentences than imprisonment for life. Such sentences could not be approved. The Court accordingly held that imprisonment for life had to be considered as a sentencing option.

The accused was sentenced to two sentences of life imprisonment and a further <sup>i</sup> 212 years' imprisonment on the various charges. It was ordered that, in terms of s 32(2) of the Correctional Services Act, the two life terms were to run concurrently with all the determinate sentences.

### Case Information

Uitspraak op vonnis.

*P Hattingh SC* (bygestaan deur *M D du Preez*) namens die beskuldigde. <sup>j</sup>

1997 (2) SACR p182

<sup>k</sup> *A R Ackermann SC* (bygestaan deur *A R de Meillon* en dr *J P Pretorius*) namens die Staat.

### Judgment

**Van der Merwe R:** Vir doeleindes van gerief sal, soos in die uitspraak op die meriete, na mnr De Kock verwys word as 'die beskuldigde'.

<sup>l</sup> Na verloop van byna 21 maande is dit nou my onaangename en moeilike taak om die beskuldigde te vonnis op die aanklagte waaraan hy skuldig bevind is.

By die verhoor op die meriete was ek bygestaan deur twee assessore wat, soos ek reeds gesê het, onmeetbare hulp aan my verleen het. Nou is ek egter op my eie en was en is dit my taak om alleen oor enige c feitebevinding ten opsigte van, en 'n gepaste vonnis te besluit. Daarom sit ek dan nou alleen sonder assessore. Soos reeds in *S v Sparks and Another* 1972 (3) SA 396 (A) en *S v Lekaota* 1978 (4) SA 684 (A) gesê is, mag ek my assessore raadpleeg oor 'n gepaste vonnis. Ek het hulle oor hulle menings gevra. Nadat die betoë oor vonnis egter voltooi is het ek myself d afgesonder en alleen oor die vonnisse besluit. Die assessore dra dan ook nie kennis van die vonnisse waarop ek besluit het nie en verskil dit in sekere mate van hulle denkrigtings.

Hierdie verhoor het deurentyd wye publisiteit geniet. Uit die aard van die saak is dit 'n feit wat te wagte moes gewees het. Verslaggewing oor e gebeure in die Hof was tot die mate wat ek nie anders kon as om daarvan kennis te neem nie, feitelik en oorwegend korrek. Ongelukkig was daar, waarskynlik weens verskillende ander ondersoeke en verhore wat aan die gang was en is, van tyd tot tyd kommentaar gelewer en menings uitgespreek oor aangeleenthede wat vir die onwaaksame mag voorkom f betrekking het op hierdie saak. Dit is iets wat, weens die verskillende prosedures wat aan die gang was en is, waarskynlik nie voorkom kon word nie. Ek wil dit egter duidelik stel dat ek my by die oorweging van en die beslissing oor die vonnis, streng bepaal het by die feite wat voor my gelê was en wat die regsvertegenwoordigers my gevra het om in aanmerking te neem. Ek het met al die ervaring, objektiwiteit en integriteit tot my g beskikking alleen en op die feite waarop ek moes oordeel, 'n besluit geneem oor die vonnisse wat opgelê moet word.

In *Hiemstra Suid - Afrikaanse Strafproses* 5de uitg op 654 word die volgende gesê oor die vonnisstadium van 'n verhoor: h

'Nou is dit die regtelike beampte se sware plig om regverdig oor die lot van die beskuldigde te beskik. Dit is weliswaar nog deel van die verhoor en gevolglik onderworpe aan die algemene voorskrifte dienaangaande. Maar (a) nou is dit nie meer so 'n kliniese oefening as wat beslegting van die meriete was nie; (b) nou is daar nie afgebakende geskilpunte en formele kwyting van bewyslaste nie; (c) nou gaan dit nie soseer om feite nie maar om indrukke; (d) nou kan gekyk word na oorwegings i wat by die meriete irrelevant was (byvoorbeeld motief); (e) nou word spesifiek na die persoon van die beskuldigde gekyk, na sy karakter en algemene lewenswandel en nie net na sy gewraakte handeling nie; (f) nou is dit in hoofsaak 'n toekomsblik terwyl dit by die meriete gegaan het om gedane sake; en (g) lesbes, nou moet 'n komplekse waarde-oordeel gemaak word waarby die vier oogmerke van straf in samehang met mekaar en aan die hand van die *Zinn*-trits oorweeg moet word.' j

1997 (2) SACR p183

VAN DER MERWE R

Die sogenaamde *Zinn*-trits is soos volg bewoord deur Rumpff AR (soos a hy toe was), in *S v Zinn* 1969 (2) SA 537 (A) op 540G:

'It then becomes the task of this Court to impose the sentence which it thinks suitable in the circumstances. What has to be considered is the triad consisting of the crime, the offender and the interests of society.'

Die geleerde Regter het verder op 541C - F verwys na die pligte van 'n b Regter by vonnisoplegging aan die hand van menings geopper deur Johannes Voet in sy *Commentarius ad Pandectas*. Met hierdie ingegewe wysheid haal ek die volgende relevante gedeeltes uit die gemelde werk van Voet aan soos dit blyk uit die vertaling deur *Gane*.

In volume 2 op bladsy 72, voetnoot (a), kom die volgende voor:

'It is true, as Cicero says in his work on *Duties*, Bk 1, Ch 25, that anger c should be especially kept down in punishing, because he who comes to punishment in wrath will never hold that middle course which lies between the too much and the too little. It is true also that it would be desirable that they who hold the office of Judges should be like the laws, which approach punishment not in a spirit of anger but in one of equity.' d

Verder word die volgende gesê:

'Among the faults of Judges which are most harmful to the Commonwealth the following particularly stand out: (i) hastiness; . . . (ii) the striving after severity; . . . (iii) misplaced pity is no less to be censured.' e

Vergelyk ook volume 7 op 504 waar die pligte van 'n Regter soos volg beskryf word:

'Penalty must fit crime, not be sadistic. However this may be, it was certainly wholesome advice which was given by Marcianus at large as to such matters, namely that a Judge must be watchful to see that no step is taken either more harshly or more indulgently than is called for by the case. He ought not to hanker after praise for his sternness or mercifulness, but to make his order after carefully weighing his decision in accord with what each matter demands. In trivial cases indeed Judges ought to be more inclined to mildness, but in more serious cases to follow the severity of the laws with a certain moderation of generosity. Thus will it come about that steps are taken against accused persons "according to the measure of their wrongdoing".'

Van die drie faktore wat oorweeg moet word volgens die *Zinn*-trits behandel ek vervolgens die belange van die oortreder. Ek sal later die belange van die gemeenskap en die aard van die oortredings behandel.

Soos uit die voorgaande blyk word by vonnisoplegging spesifiek na die persoon van die oortreder gekyk. Per slot van rekening is dit die individu wat gestraf word. Hy as unieke mens. Nou moet alle persoonlike faktore van die oortreder in ag geneem word. Soos reeds gesê, moet na sy karakter gekyk word, sy algemene lewenswandel, na hom as persoon los van die misdade wat gepleeg is. By vonnisoplegging is dit die vonnisoplegger wat met alle moontlike ervaring en wysheid in pag vir die eerste en laaste keer met 'n besondere individu werk. Daarom moet alles wat 'n invloed op die pleging van die misdrywe gehad het oorweeg word ten einde 'n korrekte besluit te kan neem oor die toekoms van daardie besondere individu.

Dit is onmoontlik vir my as vonnisoplegger om te verwoord wat ek alles van die individu voor my in ag neem by vonnisoplegging. Laat my egter probeer.

1997 (2) SACR p184

#### VAN DER MERWE R

A Behalwe die koue, kliniese feite van ouderdom, invloede tydens kinderjare en latere lewe wat 'n rol gespeel het by die vorming van sy karakter, lewenservaring, huwelikstaat, loopbaan, godsdienstige en ideologiese oortuigings, vorige oortredings, opvoedingspeil, gesondheidstoestand, ensovoorts (talle ander faktore kan nog genoem word) poog ek om die individu as mens op te som, veral, soos in hierdie geval, waar hy daagliks voor my verskyn het oor 'n periode van baie maande, deur te let op hoe hy homself gedra en handhaaf, al is dit dan onder gespanne en buitengewone omstandighede in 'n hof. Al hierdie en baie ander ongenoemde aspekte word na gekyk wanneer die oortreder as c persoon beoordeel word.

Die beskuldigde het ter strafversagting getuig. Daarbenewens het sy geneesheer (dr Lombard), een kriminoloog (prof Van der Hoven) en twee sielkundiges (dr Du Plessis en Novello), namens die beskuldigde getuig. Dr Plomp, 'n psigiater, was deur die Staat as getuie geroep. Dit is d onmoontlik en ondoenlik om al die getuienis hierin te herhaal. Die getuienis ter strafversagting beloop nagenoeg 1 500 bladsye wat in 16 volumes saamgevat is. Ek het na die getuienis geluister en dit daarna weer nagegaan. Die betoë van die advokate het ek laat transkribeer en het dit ook nagegaan. Behoudens sekere feite wat ek in besonder gaan meld het ek al die ander feite waarna in die getuienis verwys is, in ag geneem. Die e blote feit dat dit nie uitdruklik gemeld word nie beteken nie dat dit buite rekening gelaat is nie.

Die beskuldigde is op 29 Januarie 1949 in George gebore en is dus tans 47 jaar oud. Hy het hoofsaaklik aan die Oos - Rand opgegroeï waar hy standerd 10 voltooi het in 1966. Hy het in 'n streng, konserwatiewe, f christelike huis grootgeword. Sy vader wat twee tot drie jaar gelede oorlede is, was 'n landdros wat gevorder het tot president van die streekhof te Johannesburg. Beskuldigde het sy vader beleef as 'n baie streng, nougesette en puntenerige man wat nie 'n onderskeid gemaak het tussen wit en swart burgers van die land nie en nie 'n fase tussen reg en verkeerd erken of aanvaar het nie. Sy moeder het hy ervaar as 'n g hardwerkende, sagmoedige, kunssinnige vrou.

Sy skoolopleiding beskryf beskuldigde as Christelik-nasionaal georiënteerd. Sy deelname aan die Voortrekkerbeweging en kadetopleiding as 'n vorm van jeugweerbaarheid het ook 'n invloed op hom gehad.

Beskuldigde het belydenis van geloof afgelê en lidmaat van die h Nederduits Gereformeerde Kerk geword. Na sy troue het hy lid van die Presbiteriaanse Kerk geword.

Na voltooiing van sy skoolopleiding het die beskuldigde op aandrang van sy vader aangesluit by die Departement van Justisie met die oog op 'n loopbaan in die regte. Gedurende Januarie 1967 het hy met sy militêre i diensplig begin. Hy het 'n loopbaan in die weermag oorweeg maar sekere faktore het hom daarvan weerhou.

Na 'n kort terugkeer na die Departement van Justisie het beskuldigde op 3 Junie 1968 aangesluit by die Suid - Afrikaanse Polisie. Na voltooiing van sy opleiding was hy nege of tien keer opgeroep vir diens in die j destydse Rhodesië. Alhoewel hy nie in direkte gevegte met teenstanders

1997 (2) SACR p185

VAN DER MERWE R

daar betrokke was nie het hy bewus geraak van sekere insidente wat hom a geleer het:

'As jy tweede skiet dan kom jy tweede, dat jy geen genade kan verwag nie, so jy sal ook geen genade gee nie en dat die doktrines waarvolgens die Rhodesiese weermag ons opgelei het heeltemal korrek was, dat jy eerste skiet en dan kan jy later vrae vra'. B

Na sekere kursusse in hantering van springstof en teeninsurgensie was beskuldigde opgeroep vir sogenaamde grensdiens in die destydse Suidwes - Afrika. Na 'n suksesvolle aflegging van 'n offisiërskursus is beskuldigde op sy versoek na Ovambo-land gestuur om, soos hy dit stel, 'nader te beweeg aan 'n situasie waar ek kon te doen kry met teen-terrorisme, die bekamping daarvan'. Daar was c beskuldigde betrokke by die Ovambo-tuiswag totdat hy op 1 Januarie 1979 oorgeplaas was na 'n groep met die kodenaam 'Koevoet'. Een van die doelstellings van hierdie groep was onder andere om, soos beskuldigde dit stel, 'meedoënloos op te tree en om op ander maniere as die normale vas te stel wie hierdie intelligensiegroepe van SWAPO was'. Optrede teenoor o teenstanders was, volgens beskuldigde, kru. Beskuldigde was betrokke by die vorming van Koevoet-gevegseenhede waarna hy besondere grusame insidente beleef het en in baie en uiters ernstige gewapende konfrontasies betrokke was. Alhoewel andere beweer dat beskuldigde by ongeveer 400 gevegte of insidente betrokke was bepaal hy dit op ongeveer e 300 sodanige voorvalle. Ek gaan nie op die tipe konfrontasies in nie en bespreek nie nou die ervaring en belewenis van die beskuldigde ten opsigte daarvan nie. Die deskundiges wat namens beskuldigde getuig het, het daardie aspekte in aanmerking geneem ter bereiking van hulle gevolgtrekkings. Ek sal later daarna verwys.

Beskuldigde sê dat hy mettertyd fisies en geestelik moeg geword het in f Namibië en na 'n onaangename woordewisseling met 'n generaal Dreyer is hy terugverplaas na die Republiek waar hy op 1 Junie 1983 diens aanvaar het by C1 te Vlakplaas onder bevel van kolonel Jack Cronjé. Op 1 Julie 1985 het beskuldigde as bevelvoerder by Cronjé oorgeneem. Ek het reeds in die uitspraak op die meriete gehandel met die g verdeling van die Vlakplaas-eenheid en die ontbinding daarvan. Ek doen dit nie nou weer nie.

In die loop van sy getuienis oor gebeure en sy ervaring daarvan sedert sy terugkeer na die Republiek het die beskuldigde na talle insidente en persone verwys. Hy het met sommige van die voorvalle wat die onderwerp van sommige van die aanklagte is gehandel h asook talle ander insidente binnelands en buitelands. In die loop van sy getuienis het hy ook verwys na 'n hele aantal offisiere van hoër range as hyself en ook politici. Ek gaan nie nou daarna verwys nie. Van die insidente is in ag geneem deur die deskundiges en na ander sal ek later in die uitspraak verwys.

Alhoewel beskuldigde gevra was na Vlakplaaslede wat met stresverwante probleme uit diens getree het is die volgende i opmerking van hom van belang met betrekking tot sy belewenis van sy werksaamhede as lid van Vlakplaas na sy terugkeer vanaf Namibië:

'Ek dink wat baie gebeur het, is dat - of wat wel gebeur het, is na jy van Koevoet af teruggekom het en nou veral in die geval van C1 en dan ook van die oud - Koevoetlede wat by ander veiligheidstakke was, is dat jy het uit een j

1997 (2) SACR p186

VAN DER MERWE R

A oorlogsituasie net in die volgende een ingelooop. Daar was aanpassings gewees ten opsigte moontlik van taktiek, 'n vyand wat van verskillende metodes gebruik maak, maar dit was maar nog dieselfde wolf. Die oorlog het eintlik net nooit opgehou nie.'

Vergelyk bl 12778, volume 179.

B Uit sy getuienis het dit geblyk dat beskuldigde 'n wye belangstelling het en baie lees. Enigiets wat hom interesseer sal hy lees, maar blyk dit dat hy 'n mate van 'n voorliefde het vir leesstof oor oorlogsveldhere, wapens en ammunisie.

Veral na beskuldigde se terugkeer vanaf Namibië het hy gesondheidsprobleme ontwikkel wat te wyte was aan spanning. Ek gaan nie c dr Lombard se getuienis in hierdie verband bespreek nie. Terwyl die verhoor aan die gang is het beskuldigde ernstig siek geword en kan as 'n feit aanvaar word dat sy gesondheid 'n knou gekry het.

Beskuldigde is duidelik 'n welopgevoede, goedgemanierde persoon met 'n netjiese voorkoms. Hy is ongetwyfeld 'n intelligente persoon met 'n sterk D persoonlikheid. Hy ly skynbaar aan 'n spraakgebrek wat slegs enkele kere momenteel na vore gekom het. Ten spyte daarvan is hy wel ter tale, vlug van begrip en 'n persoon wat hom nie deur kruisverhoor laat ontsenu of van stryk bring nie. Hy is 'n persoon wat in beheer van homself is en die druk en spanning van kruisverhoor goed kon hanteer en verwerk. Wat hy E wou sê het hy gesê en nie geskroom om dinge te sê soos hy dit wou sê nie. As die lede wat aan Vlakplaas verbode was se getuienis in herinnering geroep word is dit vir my duidelik waarom juis beskuldigde die bevelvoerder was. Sy persoonlikheid en leierseienskappe het dié van al die ander ver oortref.

Soos reeds gemeld het drie deskundiges namens beskuldigde getuig. F Nadat dit aanvanklik voorgekom het asof daar ernstige verskille tussen hulle en die deskundige namens die Staat was het dit uiteindelik geblyk nie die geval te wees nie. Ek gaan gevolglik nie die getuienis van die deskundiges in enige detail bespreek nie. Die deskundiges namens beskuldigde se verslae is ingehandig as bewysstukke 122J, M en S. Ek het kennis geneem van die inhoud daarvan sowel as hulle getuienis daaroor.

G Professor A E van der Hoven is 'n professor verbode aan die Departement Kriminologie by die Universiteit van Suid - Afrika. Sy het 'n omvattende verslag voorberei wat volledig in getuienis behandel was. Ek gaan dit nie nou weer doen nie. Genoegsaam om die volgende te vermeld. Professor Van der Hoven het inligting ingewin oor die beskuldigde vanaf sy H geboorte, sy opvoeding en dissipline, gesinsverhoudinge, gods-dienstige opvoeding, gesondheid, naskoolse opleiding en loopbaan, sy houding teenoor sy werk en die belewing van sy werksomstandighede. Aan sommige van hierdie aspekte is vroeër hierin aandag gegee. Nadat prof Van der Hoven in aanmerking geneem het dat beskuldigde aan 'n I wye verskeidenheid misdade skuldig bevind is, verskaf sy 'n teoretiese verklaring daarvoor wat lig werp op sy persoonlikheid en karakter. Enkele aspekte daarvan is die volgende: As gevolg van beskuldigde se kinderjare het hy geleer om sy emosies te onderdruk en te verbloem. Dit maak dat hy emosioneel koud voorkom maar dit het bygedra tot sy vermoë om sy teenstanders meedoënloos en vasberade te agtervolg. Emosionele afstomping het geleidelik plaasgevind weens sy lang blootstelling aan j

1997 (2) SACR p187

VAN DER MERWE R

konfliktsituasies. 'n Groot dryfveer wat beskuldigde, volgens prof Van A der Hoven, vir sy handeling gehad het was omdat hy kommunisme en die kommuniste as die vyand gesien het. Hy wou sy land verdedig deur diegene wat hy as kommuniste beskou het, te beveg en te oorwin. Binne die konteks wat hy hierdie stryd gevoer het, het norme, waardes en reëls gegeld wat radikaal verskil het van die gewone samelewing s'n. Daar

het is jy eerste geskiet, anders kom jy tweede en jy is dood. Teenstanders kon dus op enige denkbare wyse gestuit en oorwin word. 'n Newelwêreld waarin die definisie van reg en verkeerd vervaag het, het ontstaan. Daar kon selfs gemoor word om te sorg dat sekere inligting nie op die lappe kom nie. c

Professor Van der Hoven bevind dat uit beskuldigde se getuienis blyk dat hy rasioneel, bewustelik en berekend opgetree het. Sy sê ook dat sy dade nie op die ingewing van die oomblik gepleeg was nie. Hy was egter daartoe beïnvloed deur sy gesinsagtergrond en die feit dat hy nie gesag maklik bevraagteken het nie. Sy lang blootstelling aan geweld in die operasionele gebied het hom daaraan gewoon gemaak om gewelddadig op te tree. Beloning vir sy optrede en die feit dat hy hierdie optrede vir homself moreel kon regverdig, het hom daarmee laat voortgaan. Skuldgevoelens was onderdruk deur regverdiging van die geweld op grond van hoër beginsels, verplasing van verantwoordelikheid op hoër gesag, dehumanisering van die slagoffers, blamering van die slagoffer vir sy eie lotgevalle en verspreiding van die verantwoordelikheid in groepsverband. Geleidelike desensivering vind plaas sowel as morele ontkoppeling deur die nastreef van die ideologie. Professor Van der Hoven is van mening dat beskuldigde skuldgevoelens ervaar en berou toon.

Dr C S du Plessis is 'n voorligting en opvoedkundige sielkundige wat 'n groot aantal toetse op beskuldigde uitgevoer het, onderhoude met hom gevoer het en ook 'n omvattende verslag uitgebring het. Haar verslag is in detail met haar debatteer. Genoegsaam om haar gevolgtrekking in die verslag aan te haal. Dit lui soos volg:

'Uit die toetsing het dit geblyk dat mnr De Kock nie ernstige afwykings in sy persoonlikheid toon nie. Hy is 'n persoon wat deur sy omstandighede gevorm en beïnvloed is. Op hierdie stadium is sy emosionele funksionering swak en vertoon hy ernstige depressie, tekens van paranoïese optrede en denke en post-traumatische stres. Hy is geneig om sy gedrag asook sy aggressie na binne te rig. Hy het vir homself 'n spesifieke raamwerk geskep waarbinne hy kon funksioneer en staande bly. Hy het sy optrede regverdig aan die hand van sy ideologieë en morele waardes wat op reg en verkeerd gebaseer was. Aanvanklik het hy alles vir die bestel gedoen maar gaandeweg het die grense vervaag weens die irrasionaliteite binne die samelewing en die bestel. Dit het uiteindelik 'n kognitiewe dissonansie tot gevolg gehad wat hom klaarblyklik inkongruent laat optree het. Hy het geweldige skuldgevoelens maar voel tog ook uitgelewer aan die situasie waarin hy werksaam was. Die prognose vir mnr De Kock is goed. Die toetse dui daarop dat hy wel behandelbaar sou kon wees. Waar persone wat aan post-traumatische stres ly gewoonlik swak sielkundige pasiënte maak en maklik die terapie staak, is dit egter baie suksesvol indien sodanige terapie as deel van die strafproses geïnkorporeer word. In die geval van mnr De Kock maak sy wêreld sin uit omdat hy gevoel het dat hy nuttig was vir die samelewing. Hy het potensiaal om in die toekoms ook van nut te wees. Dit is dus van die allergrootste belang dat hy ook as deel van die

1997 (2) SACR p188

#### VAN DER MERWE R

A strafproses gebruik word om aktief betrokke te wees by een of ander werksaamheid. Sy ondersteuningsstelsel is baie belangrik vir rehabilitasie.'

Die begrip 'kognitiewe dissonansie' is volledig deur haar verduidelik op bl 13844 en verder van die oorkonde. Ek hoef dit nie weer te doen nie.

Dr A Novello is 'n kliniese sielkundige wat deur dr Du Plessis genader is om die beskuldigde te evalueer omdat tekens gevind was dat hy aan post-traumatische stresversteuring ly. Sy het onderhoude met beskuldigde gevoer en ook 'n omvattende verslag opgestel. Uit haar verslag blyk die volgende gevolgtrekking:

'Uit die voorgaande bespreking blyk dit dat -

- c (1) mnr De Kock aan 'n groot hoeveelheid traumatiese gebeure blootgestel is oor 'n lang tydperk;
- (2) heelwat simptome van PTSV by mnr De Kock voorkom. Van hierdie simptome blyk reeds vir 'n geruime tyd by mnr De Kock teenwoordig te wees;
- (3) mnr De Kock 'n sterk ideologiese geloofstelsel het in konteks waarvan hy betekenis kan heg aan veral die traumatiese gebeure wat hy in 'n werksverband aan blootgestel is;
- (4) nadat die politieke situasie verander het sou mnr De Kock kognitiewe dissonansie (wanneer 'n persoon 'n diskrepansie ervaar tussen 'n houding en 'n optrede of tussen 'n houding en nuwe inligting) beleef het in terme van wat hy reeds ervaar en aan blootgestel is en die klaarblyklike "sinneleesheid" daarvan in die konteks van die veranderde politieke bestel. Om hierdie kognitiewe dissonansie te verminder, is terreurdade gepleeg wat in lyn sou wees

met die handhawing van sy ideologie na sy ontslag uit die polisie asook byvoorbeeld bedrog om die moontlike sinneloosheid van die trauma waaraan hy blootgestel is te besweer.'

ƒ Dr Novello se bevinding is dan dat beskuldigde aan post-traumatische stresversteuring ly, die effek waarvan was dat hy afgestomp geraak het as persoon in die algemeen en in besonder die gevoelens teenoor ander mense en situasies.

Dr J A Plomp het nie met beskuldigde gekonsulteer nie en moes staat maak op wat hy gehoor het terwyl beskuldigde en die ander deskundiges ƒ getuig het. Hy het betwis dat beskuldigde aan post-traumatische stresversteuring ly alhoewel hy tevrede was dat sekere faktore van die toestand by beskuldigde aanwesig was. Die uiteindelijke standpunt van dr Plomp was dat selfs al sou beskuldigde nie aan post-traumatische stresversteuring ly nie, hy aanvaar dat afstomping by beskuldigde ingetree het soos ƒ dr Novello getuig het. Ek hoef dus nie die getuienis van dr Plomp en dr Novello in detail te bespreek nie.

Soos reeds gesê moet, behoudens die sogenaamde *Zinn*-trits, ook gelet word op die oogmerke van straf. In *S v Khumalo and Others* 1984 (3) SA 327 (A) op 330D - I het Nicholas AR die volgende gesê: ƒ

'In the assessment of an appropriate sentence, regard must be had *inter alia* to the main purposes of punishment mentioned by Davis AJA in *R v Swanepoel* 1945 AD 444 at 455, namely deterrent, preventive, reformatory and retributive (see *S v Whitehead* 1970 (4) SA 424 (A) at 436E - F; *S v Rabie* 1975 (4) SA 855 (A) at 862).

Deterrence has been described as the "essential", "all important", "paramount" and "universally admitted" object of punishment. See *R v Swanepoel* ƒ (*supra* at 455). The other objects are accessory. The aspect of retribution is

1997 (2) SACR p189

#### VAN DER MERWE R

considered in modern times to be of lesser importance - see *R v Karg* 1962 (1) SA 231 (A) per Schreiner JA at 236A - B:

"While the deterrent effect of punishment has remained as important as ever, it is, I think, correct to say that the retributive aspect has tended to yield ground to the aspects of prevention and correction. That is no doubt a good thing. But the element of retribution, historically important, is by no means absent from the modern approach. It is not wrong that the natural indignation ƒ of interested persons and of the community at large should receive some recognition in the sentences that Courts impose, and it is not irrelevant to bear in mind that if sentences for serious crimes are too lenient, the administration of justice may fall into disrepute and injured persons may incline to take the law into their own hands. Naturally, righteous anger should not becloud judgment."

In *S v Rabie* 1975 (4) SA 855 (A) Holmes JA said at 862A - B: ƒ

"The main purposes of punishment are deterrent, preventive, reformatory and retributive: see *R v Swanepoel* 1945 AD 444 and 445. As pointed out in Gordon *Criminal Law of Scotland* (1967) at 50:

'The retributive theory finds the justification for punishment in a past act, a wrong which requires punishment or expiation . . . The other theories, reformatory, preventive and deterrent, all find their justification in the future, in ƒ the good that will be produced as a result of the punishment.' It is therefore not surprising that in *R v Karg* 1961 (1) SA 231 (A) at 236A Schreiner JA observed that, while the deterrent effect of punishment has remained as important as ever, 'the retributive aspect has tended to yield ground to the aspects of prevention and correction'." ƒ E

Ten opsigte van afskrikking as 'n oogmerk van vonnisoplegging was ek deur mnr *Hattingh* verwys na die volgende aanhaling uit *Hiemstra* (*op cit* op 653). Dit lui soos volg:

'Die vonnis moet daarop gerig wees om mee te werk dat dieselfde persoon nie sy misdadigheid herhaal nie, en behoort ook andere tot voorbeeld te strek om hul ƒ sodoende van misdade af te skrik. Twee waarskuwings is nodig:

- (i) Ofskoon afskrikking 'n regmatige oogmerk van straftoemeting is, mag nie toegelaat word dat dit tot 'n onredelike straf aanleiding gee nie. Die betrokke straf word immers primêr opgelê vanweë 'n bepaalde misdryf wat gepleeg is; en daar is ten ene male 'n verskuilde gebrek aan logika en 'n onreg daaraan om 'n persoon te straf vir iets wat moontlik deur hom (of 'n ƒ ander) oorweeg mag word.
- (ii) Nederigheid (én nugterheid) is aangewese waar dit gaan om afskrikking: die bewese vermoë van straf om misdaad te voorkom, is bra swak. Wêreldwye navorsing het dit bewys: "Naïve beliefs both in the effectiveness and in the ineffectiveness of a policy of deterrence have



been replaced by the less exciting realisation that some people can be deterred in some situations from some types of conduct by some degree of likelihood that they will be penalised in some ways; but we do not yet know enough to enable us to be very specific about the people, the situations, the conduct or the likelihood or nature of the penalties."

Namens beskuldigde was aangevoer dat die misdade waaraan hy skuldig bevind is gepleeg is binne 'n besondere milieu en binne 'n besondere tydsvak in die land se geskiedenis. Verder was aangevoer dat hy nooit weer na daardie milieu sal of kan terugkeer nie. Die besondere tydsvak is ook finaal verby. Om daardie rede hoef 'n vonnis wat wel opgelê word nie 'n besondere afskrikkingswaarde vir beskuldigde in te hou nie. Ook kan van beskuldigde nie 'n voorbeeld gemaak word wat onbillik sou

1997 (2) SACR p190

VAN DER MERWE R

A werk teenoor hom in 'n poging om 'n herhaling van soortgelyke optrede te voorkom nie. Implisiet in hierdie argument was dat herhaling van hierdie tipe van optrede moeilik te voorsien is in die huidige tydsgewrig.

Die Staat, daarenteen, het aangevoer dat enige vonnis wat die beskuldigde opgelê word 'n duidelike boodskap aan alle persone in gesag of posisies van mag moet uitstuur dat 'n herhaling van sulke optrede nie geduld sal word nie.

Dit is korrek dat beskuldigde se oortredings voortgespruit het uit 'n besondere milieu en tydsvak. Hy is reeds uit daardie konteks en sal waarskynlik nooit daarna kan terugkeer nie. Steeds bly dit van belang om die waarskuwing te rig dat 'n herhaling van hierdie tipe van optrede nie geduld sal word nie. Daardie waarskuwing moet egter blyk uit 'n gebalanseerde vonnis wat die beskuldigde opgelê word en nie uit 'n onbillike vonnis wat benadelend vir hom is nie.

Wat voorkoming betref geld basies dieselfde argument as ten opsigte van afskrikking. Beskuldigde sal na alle waarskynlikheid nooit weer in die posisie geplaas word om so op te tree nie en 'n gebalanseerde vonnis kan voorkomend genoeg vir soortgelyke optrede deur andere wees.

Hervorming is by uitstek gerig op die oortreder self. Waar die veroorsakende faktore uit beskuldigde se bestaan verwyder is, is hervorming of rehabilitasie in sy geval nie besonder hoog op die agenda nie. Die deskundiges skyn dit eens te wees dat tot die mate wat beskuldigde hervorm moet word dit nie besondere probleme skep nie, gesien die konteks waarin die misdade gepleeg was. Enige behandeling wat beskuldigde mag benodig behoort gerig te wees op die faktore aanduidend van 'n post-traumatische stresversteuring.

Ten opsigte van vergelding was ek verwys na verskeie uitsprake. F

In *S v B* 1985 (2) SA 120 (A) at 124I-125B op 124I-125B het Viljoen AR die volgende gesê:

'Whereas formerly, particularly in ancient and medieval times and even in the more enlightened period thereafter, the emphasis was on retribution, the outlook has gradually changed. In his *De Jure Belli ac Pacis* 2.20.4.1 Grotius said: *nemo prudens punit quia peccatum sed ne peccatur*. But while this is true, retribution, as G Schreiner JA said, is by no means absent from the modern approach. What importance the component of retribution should be accorded in a sentence depends upon the circumstances. In *R v Karg (supra)*, for instance, this Court had to consider whether mere negligence as opposed to recklessness or some high degree of recklessness merited a considerable degree of retribution in the sentence. And, as was made clear in the same case, an offence which evokes indignation from the public attracts a greater share of the component of retribution than an offence which does not. Further factors to be taken into account in this respect are the seriousness of the offence and the disposition and attitude of the offender, particularly to his victim.'

In *S v Makwanyane and Another* 1995 (3) SA 391 (CC), het Chaskalson P op 445I-446C onder die opskrif 'Retribution' die volgende gesê:

'Retribution is one of the objects of punishment, but it carries less weight than deterrence. The righteous anger of family and friends of the murdered victim, reinforced by the public abhorrence of vile crimes, is easily translated into a call for vengeance. But capital punishment is not the only way that society has of expressing its moral outrage at the crime that has been committed. We have long

1997 (2) SACR p191

## VAN DER MERWE R

outgrown the literal application of the biblical injunction of "an eye for an eye A, and a tooth for a tooth". Punishment must to some extent be commensurate with the offence, but there is no requirement that it be equivalent or identical to it. The State does not put out the eyes of a person who has blinded another in a vicious assault, nor does it punish a rapist by castrating him and submitting him to the utmost humiliation in gaol. The State does not need to engage in the cold and calculated killing of murderers in order to express moral outrage at their B conduct. A very long prison sentence is also a way of expressing outrage and visiting retribution upon the criminal.'

Vergelyk verder Nestadt AR se opmerking in *S v Nkwanyana and Others* 1990 (4) SA 735 (A) at 748H-749E op 748H-749E:

'Those then are the relevant mitigating and aggravating factors. What this C Court has to decide is whether, with due regard to them it is satisfied that the sentences of death are the proper sentences. I have come to the conclusion that the answer is in the affirmative. There are only aggravating factors as far as third appellant is concerned. This is particularly so in relation to the murders of the other two women and the two boys. The mitigating factors applying to first and second appellants are outweighed by the aggravating factors D referred to. The cumulative effect of these aggravating factors is, in my opinion, such as to have made this a heinous crime. Of course, the element of heinousness must not, in the words of Holmes JA in *S v Matthee* 1971 (3) SA 769 (A) at 771B - C, be emphasised out of perspective. The learned Judge goes on (at 771C - D) to set out what the relevant factors are in deciding whether, in a case of murder E where extenuating circumstances had been found, the death sentence, as opposed to a (lengthy) period of imprisonment, should be imposed. Included in what has to be considered is whether a prison sentence would not be regarded by society as an adequate deterrent to others, the issue of rehabilitation and whether the evil of the accused's deed "is so shocking, so clamant for extreme retribution, that society would demand his destruction as the only expiation for his wrongdoing" . . . It F takes into account the main purposes of punishment. I propose to confine the enquiry to the aspect of retribution. It is true that in recent times its importance has diminished. But it still features in deciding upon a proper sentence (*S v B* 1985 (2) SA 120 (A) at 241I; *S v J* (*supra* at 582N)). In my view, the circumstances of the present matter are such that the element of retribution must play a decisive role. They are such as to satisfy me that the above remarks G of Holmes JA apply . . .'

In *S v Mafu* 1992 (2) SACR 494 (A) at 497B - D op 497b-d het Harms Wn AR (soos hy toe was), die volgende gesê oor vergelding:

'The next aspect on which I wish to express some views relate to the question H of retribution. I do endorse the proposition underlying the learned Judge's finding that where a crime is as horrendous as the present and is *malum per se*, the only moral justification for the sentence can be retribution. The other so-called "theories" or "aims" of punishment may have little, if any, role to play . . . That does not mean that one adopts "sentencing nihilism" as a philosophy . . . but simply that one has regard to the realities and effectiveness I of sentences. Accepting, as I do, that retribution must in this case justify the nature of the sentence, it may be useful to recall that retribution in this context means requital for evil done . . . or in the terminology of Du Toit *Straf in Suid - Afrika* at 102-5 "vergelding in verhewe sin". And although there must be a certain proportionality between punishment and crime, that does not "imply that the punishment be equal in kind to the harm that the offender has caused" . . .'

1997 (2) SACR p192

## VAN DER MERWE R

A Dieselfde Regter verduidelik in *S v Nkambule* 1993 (1) SACR 136 (A) op 147c-e sy vorige standpunt soos volg:

'Retribusie moet nie uit die oog verloor word nie. Retribusie het nie 'n vaste plek laag op die rangorde van strafoorwegings nie. Sy oorwegingskrag hang van die omstandighede af; *R v Karg* 1961 (1) SA 231 (A) op 235G-236D bevestig dit: dit was 'n B geval waar die verhoorhof sy vonnisoplegging aan die hand daarvan gemotiveer het maar, omdat die misdryf "a severe punishment" verdien het en omdat nie "undue weight" aan vergelding gegee is nie, is die vonnis op appèl bekragtig. Niemand is geneë om strafoplegging aan die hand daarvan te motiveer nie omdat dit die indruk van 'n oog-vir-oog-benadering skep. Ek het vantevore in *S v Mafu* 1992 (2) SACR 494 (A) op 497 gepoog om vergelding in sy juiste C perspektief te stel. Dit is nie 'n oorweging wat in isolasie staan nie maar wat samehang met die faktor deur Nigel Walker "Denunciation" . . . genoem, gesien word. En hoewel dit dikwels reeds gesê is dat retribusie sy belang verloor het, het hierdie hof dit reeds by herhaling as deurslaggewend by die oplegging van bepaalde doodsvonnisse gegee.'

Holmes AR se stelling in *S v Matthee* 1971 (3) SA 769 (A) at 771D op 771D:

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'

is telkens in ons regspraak aangehaal as aanduidend daarvan dat vergelding in sekere gevalle 'n oorheersende en nie 'n ondergeskikte rol E speel by vonnisoplegging nie.

Welke gewig aan elkeen van die oogmerke van straf in die onderhawige geval gegee moet word, sal later bespreek word.

Vervolgens moet aandag gegee word aan 'n verdere faktor wat in aanmerking geneem moet word by die bepaling van 'n gepaste vonnis, naamlik die aard van die misdade.

Dit is deur mnr *Hattingh* namens die beskuldigde toegegee dat talle van die misdade waaraan hy skuldig bevind is uiters ernstig is, intendeel, van die ernstigste misdade waaraan 'n persoon skuldig bevind kan word. Dit is beaam deur die Staat.

Ek stem met hierdie standpunte saam maar ek moet onmiddellik die volgende byvoeg. 'n Misdad, soos byvoorbeeld moord, is altyd 'n ernstige oortreding. Nogtans besoek 'n hof nie almal wat aan moord skuldig bevind word met dieselfde straf nie. Afgesien van die ander faktore toepaslik by vonnisoplegging en die oogmerke van straf wat telkens oorweeg word en, afhangende van elke feitestel, in 'n sekere balans teenoor mekaar geplaas moet word, kyk 'n hof by vonnisoplegging weer indringend na die omstandighede van elke besondere oortreding. Dit is dus nie korrek van óf die verdediging óf die Staat om 'n algemene toegewing of submissie te maak dat 'n besondere vergryp ernstig of baie ernstig was nie. 'n Hof sou sy taak versaak as hy nie die presiese erns van daardie vergryp bepaal en beoordeel nie. Slegs dan kan 'n hof op 'n oorwoë wyse 'n gepaste vonnis bepaal.

Ek het reeds in die uitspraak op die meriete die feite van elke aanklag bespreek en gevolgtrekkings daaruit gemaak. In soverre as wat die blote feite die erns van die oortreding geskets het blyk dit reeds daaruit, maar ek het my daarvan weerhou om kommentaar oor die erns daarvan te lewer vir 'n doeleinde van vonnis. Daardie uitspraak was met die oog op die

---

1997 (2) SACR p193

VAN DER MERWE R

bepaling van die beskuldigde se aanspreeklikheid en nie met die oog op vonnisoplegging nie. Oor vonnis word nou besluit na aanhoor van getuienis en betoog oor vonnis en dit is my prerogatief alleen om te besluit oor die erns van die misdade wanneer ek oor die vonnisse besluit. Daarom dan ook die afwesigheid van 'n bespreking van die erns van die oortredings in die uitspraak op die meriete wat normaalweg reeds gevind word in 'n uitspraak oor vonnis.

Ek is nie van voorneme om die feite van elke aanklag weer te bespreek nie. Dit is reeds tot vervelens toe gedoen. Ek gaan my nou bepaal tot daardie feite wat kan lig werp op die erns van die onderskeie aanklagte. Weens die groot aantal aanklagte en die omvang van die getuienis wil ek nie voorgee om elke en iedere relevante feit te noem nie. Ek noem egter slegs dit wat vir my belangrik is.

Aanklagte 1 tot 10: Hierdie misdrywe is gepleeg sonder dat, soos in andere wat later bespreek word, daar enige suggestie van 'n opdrag was om dit te pleeg. Dit is duidelik dat Holtzhausen en Van Zyl die kontrak met Tiso en sy makkers gehad het en beplanning vir die oortredings aan die gang gesit het. Beskuldigde word egter mettertyd van die beoogde optrede ingelig en op hoogte gehou van die beplanning. Soos uit die uitspraak op die meriete blyk word toegesien dat 'n voldoende aantal polisiemanne van C10 en Pretoria Moord- en Rooftak op die toneel te Nelspruit is om die oorledenes geen kans op oorlewing te gee nie. Die optrede word in detail beplan deur onder andere die verkryging van Aurajo se voertuig, wapens en ammunisie om in die voertuig te plaas en brandsof om die voertuig mee te vernietig. Alles feite waarvan beskuldigde vooraf bewus is of ten minste van bewus word op die toneel. Selfs die faks, bewysstuk 1R, word só bewoord dat daar nie 'n gevaar is dat polisieledes van Nelspruit op die moordtoneel teenwoordig sal wees nie. Tydens die voorval self neem beskuldigde op 'n stadium op sy eie getuienis beheer oor die toneel oor. Die vier oorledenes word koelbloedig in die voertuig doodgeskiet en met geen ontsag of respek selfs vir die dooies se liggaamlike integriteit nie, word die voertuig en die oorledenes se liggeme verkool. Beskuldigde is self verantwoordelik daarvoor dat Aurajo aangesê word om sy voertuig as gesteel aan te gee. Toe die probleem van Tiso opduik word met koelbloedigheid gesê dat hy na Penge geneem moet word. Daar kon geen twyfel

bestaan het oor hoe Tiso aan sy einde sou kom nie. Hy sou doodgeskiet word en sy liggaam tot só 'n mate vernietig word dat hy nooit opgespoor sou kon word nie. Die moord op die vier insittendes is wreed en koelbloedig, maar die moord <sup>h</sup> op Tiso en die wyse waarop sy liggaam vernietig is vervul 'n mens met afgryse. Op geen stadium was 'n aanval deur enige van die vyf persone deur enige van die polisielede geloods nie. Inteendeel, geen wapen word in die voertuig gevind anders as dié wat nà die voorval daarin geplaas was nie.

Na die voorval word gelieg en bedrieg om die ware aard van die <sup>i</sup> voorval te verbloem. Generaal Engelbrecht neem op alle weergawes aan hierdie toesmeerdery deel. Deel van die verbloeming is skynbaar om op 'n bedrieglike wyse vergoeding te kry vir 'n deelgenoot aan hierdie moorde. 'n Verdere uitvloeisel van die hele optrede is dat onder valse voorwendsels geld van 'n versekeringsmaatskappy verkry word. <sup>j</sup>

1997 (2) SACR p194

#### VAN DER MERWE R

<sup>a</sup> Indien na hierdie besondere voorval gekyk word was dit 'n goeddeurdagte, beplande optrede wat op bedrieglike wyse verbloem was om die misdadige aard daarvan te verberg. 'n Besondere mate van koelbloedigheid is teenwoordig ten opsigte van die aanhouding, wegvoer en doodslag van Tiso en die opdrag dat sy liggaam vernietig moet word. Ek ervaar 'n kilheid in hierdie optrede met geen agting of respek vir <sup>b</sup> menseleuens of menslike liggame nie.

Aanklag 12: Hierdie sameswering om Brian Ngqulunga om die lewe te bring het sy ontstaan uit die feit dat lede van die veiligheidspolisie gevrees het dat Ngqulunga weens sy toestand van spanning waarin hy verkeer het, inligting kon uitlap wat misdade wat deur die polisie gepleeg was, sou <sup>c</sup> openbaar. Dit is voorafgegaan deur 'n georkestreerde veldtog van toesmeerdery, misleiding en verkondiging van leuens wat die Harms-kommissie verhinder het om die waarheid te kon bepaal. Alhoewel beskuldigde deel was van die sameswering was offisiere met range hoër as dié van homself ook daarby betrokke. Alhoewel beskuldigde teësinnig <sup>d</sup> was om Ngqulunga om die lewe te bring was die uitvoering van dié waarop saamgesweer was haarfyn beplan en was alle pogings aangewend om alle spore van die misdaad uit te wis en opsporing van die skuldiges te voorkom. Die uiteindelijke doodslag van Ngqulunga was koud en gevoelloos en só uitgevoer dat die skyn gewek sou word dat persone <sup>e</sup> anders as die polisie daarvoor te blameer was.

Ngqulunga was self 'n lid van die SAP en was hy om die lewe gebring om reeds gepleegde misdade te verbloem.

Alhoewel beskuldigde van sameswering aangekla en skuldig bevind is kan die uiteinde van die sameswering, net soos by aanklag 120, nie buite <sup>f</sup> rekening gelaat word nie. Alle feite wat betrekking het op 'n misdaad, hetsy dit gebeur is voor, tydens of na die pleging van die misdaad, kan tersaaklik wees om 'n korrekte en ewewigtige vonnis op te lê. Vergelyk *S v S* 1991 (2) SA 93 (A).

Hierdie oortreding spreek vir my van koue, koele berekenheid om misdadige optrede te verbloem, selfs al sou 'n lid van die SAP self die <sup>g</sup> hoogste tol moes betaal.

Aanklag 13: Deur die liggaam van Sweet Sambo te vernietig was misdadige optrede van die polisie verbloem. Alhoewel daar getuie is tot die teendeel is beweer die beskuldigde dat hy self vir die besluit om die misdaad te pleeg verantwoordelik is en dat hy nie toestemming daarvoor van generaal Engelbrecht ontvang het nie.

<sup>h</sup> Alhoewel beskuldigde nie 'n aandeel gehad het in die doodslag van Sambo nie, spreek die optrede van 'n totale minagting en gevoelloosheid vir die liggaam van 'n dooie. Die afgryse van Klopper toe hy oor die voorval getuig het is presies waarmee elke regdenkende mens oor sodanige optrede mee vervul word.

<sup>i</sup> Aanklag 14: Die moord op Goodwill Sekhakhane is weereens 'n voorbeeld van die doodslag van 'n persoon verbonde aan die SAP, in hierdie geval 'n Askari, wat bedreig het om misdadige optrede van die polisie aan die kaak te stel. Alhoewel beskuldigde

deur offisiere van hoër rang versoek was om Sekhakhane om die lewe te bring word die misdryf weer 3 haarfyn beplan om enige terugsporing daarvan na die polisie te

---

1997 (2) SACR p195

VAN DER MERWE R

voorkom. Die werklike moordenaars was selfs vergoed vir die taak wat 4 hulle verrig het.

Ook in hierdie geval was die moord beplan en met kille berekenheid uitgevoer. Sekhakhane was, net soos Ngqulunga, nie deel van die sogenaamde 'vyand' nie en het net soos die oorledenes in aanklagte 1 tot 5 en Ngqulunga geen fisiese aanval op beskuldigde of sy 5 medepligtiges uitgevoer nie.

Aanklagte 15 en 16: Die poging tot moord op Dirk Coetzee was nie gepleeg om te voorkom dat hy misdade van die polisie openbaar nie. Hy het dit reeds gedoen. Daardie openbarings het reeds aanleiding gegee tot die instelling van die Harmskommissie, die 6 misleiding van daardie kommissie en die doodslag van Ngqulunga. Die getuienis was dat feltlik almal in die SAP vir Coetzee gehaat het, op soek was na hom en sommige was selfs bereid om hom dood te maak indien hulle hom in die hande sou kry. Die poging om hom te dood kan nie anders as 'n handeling van wraak en vergelding gesien word vir die feit dat hy misdade openbaar het nie. Weereens word die optrede koud en saaklik beplan en 7 uitgevoer, en alle pogings word aangewend om enige terugsporing na die polisie te voorkom. Hierdie pogings bring dan mee dat Bheki Mlangeni in die vuurlyn geplaas word. Bheki Mlangeni het geen bedreiging vir beskuldigde of ander lede van die polisie ingehou nie, behoudens dat hy bevriend was met Dirk Coetzee en só misdade van 8 die polisie kon help openbaar. Waarskynlik omdat Mlangeni gedink het hy doen wat sy plig was om te doen en sodoende verdere misdade kon openbaar, luister hy na die kasset wat hy ontvang het en word wreed om die lewe gebring. Die voorval vind plaas in sy eie huis met waarskynlik traumatiese gevolge vir sy naasbestandes. Beskuldigde se reaksie, nadat hy van Mlangeni se dood verneem het, spreek van kilheid en gevoelloosheid. 9

Aanklagte 17 tot 22, 98 en 99: Al hierdie aanklagte van bedrog, net soos ook aanklagte 9 en 10, was beplan, berekend en met sluheid uitgevoer. In die meeste gevalle was verhale van gebeure versin met 'n verbeelding wat getuig van skerpsinnige oorspronklikheid. Beskuldigde was nie alleen daarin betrokke nie maar maak gebruik van die sluheid en 10 verdraaide sin van morele waardes van 'n persoon soos, onder andere, Klopper. Of die opbrengs van hierdie bedrog vir persoonlike gewin van 'n individu of ander werksaamhede van die polisie gebruik was, maak weinig verskil. Feit is dat geld wat deur landsburgers in die hande van die Staat geplaas is op hierdie wyse onregmatiglik verkry en vermors is. Die 11 berekende manier waarop die beplanning gedoen en uitvoering van die bedrog gepleeg is vervul 'n mens met afkeur.

Aanklagte 23 tot 57, 88 tot 97 en 107 tot 117: Hierdie voorvalle van bedrog was beplan, berekend en vir eie gewin of die gewin van ander gepleeg en uitgevoer. Soos ook in die geval van die ander gevalle van bedrog was dit gepleeg vanuit 'n posisie van vertroue waar die persone wat die 12 bedrog pleeg in posisies van verantwoordelikheid geplaas was met die verwagting dat bedrog deur hulle voorkom sou word.

Aanklagte 100 tot 106: Hierdie oortredings is almal gepleeg nadat beskuldigde die polisie verlaat het. Dit is gedoen terwyl beskuldigde valslik voorgegee het dat hy steeds 'n lid van die mag was. Besondere 13

---

1997 (2) SACR p196

VAN DER MERWE R

14 'n groot hoeveelhede wapentuig en plofstof was bekom, wat groot lewensverlies tot gevolg kon gehad het in die hande van onverantwoordelike persone. In besonder, wat hierdie misdade betref, het mnr Hattingh aangevoer dat in ag geneem moet word dat as beskuldigde in getuienis op die meriete voorgelê het wat hy gedoen het in getuienis ter strafversagting, 'n skuldigbevinding waarskynlik nie sou gevolg het nie. 15 Dat dit 'n faktor is wat in ag geneem moet word is waar en sal dan ook so in ag geneem word.

Aanklagte 118 tot 120: Japie Maponya se sonde was dat hy 'n broer gehad het wat deur die polisie gesoek was. Ten einde hom oor sy broer te ondervra word hy ontvoer, ernstig aangerand en om die lewe gebring.

c Die menseroof, aanklag 118, was nie van kortstondige duur nie. Maponya was deur só 'n oormag oorval dat hy geen kans gehad het om aan die ontvoering te ontkom nie. Die aanranding op hom was wreed en gevoelloos. Weereens word dit gepleeg deur 'n veeltal van mense terwyl hy magteloos is. Beskuldigde was aangekla van en skuldig bevind aan d sameswering om Maponya om die lewe te bring. Net soos in die geval van Ngqulunga kan die gebeure voor, tydens en na die doodslag nie buite rekening gelaat word om die erns van die misdaad te bepaal nie.

Nadat besluit is om Maponya om die lewe te bring, hetsy daar toestemming van 'bo' af gekom het of nie, word koel en berekend e opgetree en word alle pogings aangewend om te voorkom dat die doodslag teruggevoer kon word na die polisie. Om daardie rede, waarskynlik, word hy in Swaziland om die lewe gebring. Die rit na Swaziland met Maponya in die voertuig, wetende en horende wat met hom gaan gebeur, spreek van gevoelloosheid, iets wat getuie Fourie steeds f bybly. Die wyse waarop Maponya om die lewe gebring word en sy liggaam in 'n plantasie gelaat word, vervul 'n mens met weersin. Die gevoelloosheid teenoor hom as mens spreek ook uit die reaksie na die doodslag. Nadat bewerings oor beskuldigde en ander lede van Vlakplaas se betrokkenheid by Maponya se dood bekend gemaak word en dit onder andere deur die Harms-kommissie ondersoek word, word dit met leuens en g bedrog toegesmeer.

Ook hierdie voorval, waar geen aanval deur die oorledene op enige lid van die mag geloods was nie, verdien ernstige afkeur. 'n Getroue werker wat vir sy toekomstige vrou en kind kon sorg, word sonder veel seremonie ontvoer, aangerand en om die lewe gebring, bloot omdat hy kan openbaar dat die misdade menseroof en aanranding op hom gepleeg is. h

Aanklag 121: Nthehelang was verbonde aan Vlakplaas as 'n Askari. Tot dermate is hy verbonde aan dieselfde groep mense as wat hom aanrand en uiteindelik sy dood veroorsaak. Beskuldigde se oortreding is dat hy die oortreding help verberg en so sorg dat die skuldiges nie aan die pen ry nie. i 'n Mens kan verstaan dat beskuldigde sy ondergeskikte probeer beskerm maar spreek die wyse waarop hy dit doen van totale disrespek vir die liggaam van 'n mens. Nthehelang se liggaam word eenvoudig in 'n gat geplaas om só weer 'n misdaad te verbloem.

Die derde been van die *Zinn*-trits is die belange van die gemeenskap.

In *Du Toit Straf in Suid - Afrika* 79 tot 80, word hierdie faktor soos volg j verduidelik:

1997 (2) SACR p197

#### VAN DER MERWE R

'Die belange van die gemeenskap en 'n swaarder straf word dikwels (en soms A selfs deur sekere juriste en leke) in dieselfde asem gebruik. Dat die belange van die gemeenskap wel in gepaste gevalle tot 'n swaarder vonnis kan lei, staan vas. Dit is egter net so waar dat die belange van die gemeenskap dikwels juis gedien word deur 'n ligter vonnis, soos hierbo verskeie kere reeds aangedui is. In heelwat gevalle het die belange van die gemeenskap 'n strafversagende uitwerking op vonnis, omdat die ligter of sagter straf in daardie geval die gemeenskap (en dus b ook die beskuldigde), besonderlik bevoordeel.'

Die geleerde skrywer verduidelik dan die redes waarom dit so is en vervolg soos volg:

'Wat duidelik hierin ingesien moet word, is die volgende: Die effektiewe vonnis is nie noodwendig die swaarder vonnis nie. Enige gemeenskap kan slegs deur c 'n effektiewe vonnis gedien word en daarom sal elke verhoorhof op 'n gebalanseerde wyse trag om so 'n vonnis op te lê. Daardie vonnis bly steeds die vonnis wat die belange van die gemeenskap en dié van die beskuldigde die beste dien en kan derhalwe dikwels die ligter vonnis inhoud.'

In *Hiemstra* (op cit op 653) word hierdie faktor soos volg verwoord: d

'Die hele strafregstelsel bestaan natuurlik om die belange van die gemeenskap te dien; en straffoemeting, as integrerende deel van daardie stelsel, het dieselfde bestaansrede en strewe. Die beginsel is duidelik. Hoe dit in 'n besondere geval vergestalt word, berus by die integriteit, objektiwiteit en regterlikheid van die vonnisoplegger. Die gebillikte verontwaardiging van die regdenkende gemeenskap word wel in aanmerking geneem (sien *R v Karg (supra)*) maar e nie klakkeloos nagepraat nie. Die gemeenskap se belange word gedien en nie sy wense nie. En dis die

taak van die straftoemeter om te oordeel hoe sodanige belange ten beste bevorder kan word, nie net onmiddellik nie maar op die lang duur. Moontlik verg die geval 'n ligter of swaarder straf as dié wat die openbare mening sou aandui; moontlik is 'n heel ander soort straf aangewese. Daar moet steeds onthou word dat die strafreg se strewe nie bestraffing is nie, maar opvoeding en beskerming van die gemeenskap, ontlofting van konflikte, ontmoediging van eie reg en boweal geregtigheid. In die huidige tydgees van geweld en openbare onstabieleit is dit des te meer belangrik dat die hof 'n toonbeeld van doeltreffende straftoemeting is.'

Ek stem saam met die algemene trant van hierdie benaderings. Soos ek egter later meer volledig sal aantoon moet die faktore van (1) die oortreder se persoonlike omstandighede; (2) die aard en erns van die oortredings; en (3) die belange van die gemeenskap saam oorweeg word en in die lig van al die feite van elke besondere saak moet 'n sekere gewig aan elke faktor toegeken word. Daarmee saam moet die oogmerke van straf waarna reeds tevore verwys is, ook in aanmerking geneem word. Hiermee saam speel die gevoelens van die gemeenskap, konsekwentheid van vonnisse en genade as element by strafoplegging, ook belangrike rolle.

Wanneer gekyk word na die gevoelens van die gemeenskap moet allereers bepaal word wie en wat die gemeenskap is wat bedoel word. Ek is terdeë daarvan bewus dat verskillende groepe in die gemeenskap skerp van mekaar mag verskil oor hulle siening van beskuldigde se optrede soos dit in die verhoor na vore gekom het en die vonnisse wat opgelê moet word. In getuienis is gesê dat baie lede van die polisie, oud en huidig, die beskuldigde steeds goedgesind is. Ek kan my voorstel dat ander lede van die gemeenskap, waarskynlik diegene wat die ergste geraak is deur

1997 (2) SACR p198

#### VAN DER MERWE R

A beskuldigde se optrede, sal roep om wraak en sy vernietiging indien enigsins moontlik. Die gemeenskap waarna na my mening gekyk moet word, is nie daardie wat die ekstreme pole daarvan uitmaak nie. Die gemeenskap na wie se gevoelens gekyk moet word is die ingeligte, redelike, wetsgehoorsame en gebalanseerde lede van die gemeenskap, B daardie lede van die gemeenskap wat bereid is om aan alle faktore wat 'n rol speel by strafoplegging 'n korrekte en ewewigtige waarde toe te ken. Dit is juis daardie deel van die gemeenskap wat na die howe opsien en van die howe verwag om dit 'n saak van erns te maak om oortreders korrek te vonnis, om hulle lewensomstandighede veilig en vreedsaam te maak sodat almal in harmonie kan lewe. (Vergelyk *S v B (supra)*, asook die C opmerkings van Schreiner AR in *R v Karg* 1961 (1) SA 231 (A), veral op 236A - C.)

In soverre as wat die Hof 'n spreekbuis van die gemeenskap is, soos hierbo omly, sal gepoog word om 'n gepaste vonnis op te lê.

Genade is altyd 'n bestanddeel wat nie by vonnisoplegging buite D rekening gelaat mag word nie. In die gevleuelde woorde van Holmes AR in *S v V* 1972 (3) SA 611 (A) at 614D - E op 614D - E is dit soos volg gestel:

'Punishment should fit the criminal as well as the crime, be fair to the accused and to society, and be blended with a measure of mercy; see *S v Sparks and Steytler* (AD 18 May 1972). The element of mercy, a hallmark of civilised and E enlightened administration, should not be overlooked, lest the Court be in danger of reducing itself to the plane of the criminal; compare the remarks in *S v De Bruyn en 'n Ander* 1968 (4) SA 498 (A) at 513D. True mercy has nothing in common with soft weakness, or maudlin sympathy for the criminal, or permissive tolerance. It is an element of justice itself. As was said by this Court in *S v Harrison* 1970 (3) SA 684 (A) at 686A:

F "Justice must be done; but mercy, not a sledge-hammer, is its concomitant."

Ter illustrasie het die geleerde Regter op 614H van die verslag die volgende gesê oor die vonnis in daardie geval:

'The law operates to protect women against outrage. As to that, if there be any who doubt whether a massive sentence of imprisonment for 20 years will not be a G sufficient expiation for the gravely evil misdeeds of this youth, let them cast their minds back in their own lives over that period, and consider how much has happened to them in those two decades, and how long ago it has seemed, although enlivened by domestic happiness and the free pursuit of their avocations. No such ameliorations attend the slow tread of years when you are locked up.'

H Ek het reeds tevore daarop gewys dat beskuldigde die misdade binne 'n besondere konteks en in 'n besondere sekere milieu gepleeg het. Dit is in besonder in gedagte

gehou deur die deskundiges en het ook sterk na vore gekom in die verslag van prof Van der Hoven. Ek is nie gevra om te bevind of die misdade sogenaamde politieke misdade was al dan nie. Ek is wel gevra om die omstandighede en tydsgewrig waarin die misdade gepleeg is in ag te neem. Natuurlik moet dit gedoen word. Sonder om weer beskuldigde se opvoeding en agtergrond en die ideologie wat hy aangehang het te bespreek, kan opsommend gesê word dat beskuldigde geglo het dat hy teen 'n vyand oorlog gemaak het in Namibië. Hy het geglo dat hierdie 'vyand' die kommunistiese ideologie aanhang wat die ondergang en vernietiging van sy volk en vaderland as hoofdoel het.

1997 (2) SACR p199

VAN DER MERWE R

Die resultaat van so 'n vernietiging sou die ondergang van die toe a bestaande bestel met alles wat dit beskerm en in stand gehou het, meebring. Dit was vir beskuldigde onaanvaarbaar en het regverdiging gegee vir enige metode van bevegting en vernietiging van sy vyand. Na sy terugkeer na die Republiek het die oorlog, volgens sy siening, hier voortgeduur. Al verskil was dat die vyand reeds hier te lande was en hier b ook beveg en vernietig moes word op wyses wat nie andersins aanvaarbaar sou wees nie.

Met die voorgaande kriptiese samevatting moet bepaal word of dit 'n rol kan speel by vonnisoplegging. In *S v Masina and Others* 1990 (4) SA 709 (A) at 719B op 719B het Friedman WnAR (soos hy toe was) die volgende c gesê:

'Political considerations can, depending on the circumstances, constitute mitigating factors.'

In *S v Mkaba and Others* 1965 (1) SA 215 (A) at 217C-218A op 217C-218A het Steyn HR ook hierdie aspek behandel. Weens die belang daarvan lees ek dit in d geheel:

'The appeal is also against the sentences. The contention here is that the Court erred in holding that there were no extenuating circumstances. It is settled law that this Court will not interfere with a finding as to extenuating circumstances, except in the case of a misdirection or irregularity, or where no e reasonable Court would have come to such a finding. The only circumstance advanced is that the Umkhonto and its activities were directed towards the attainment of political ends. This circumstance was not overlooked by the trial Court. It accepted that the killing was not for the purposes of personal gain or greed but that "it was done in pursuance of what may be called a political objective". The Court came to the conclusion, however, that in the circumstances of this case the political motive f does not serve to extenuate the culpability of the crime. I agree with this conclusion. In assessing the measure of extenuation which may here arise from the political motive, it is necessary not to lose sight of the immediate incentive to the murder. As already indicated the Umkhonto had set fire to the house of a representative of Kaizer Matanzima, in all probability because he supported the policies of the Government. The culprits were to be tried on a charge of sabotage. g It was to prevent the punishment of these men who had avenged themselves upon a political opponent that the assassination was planned and executed. The political motive for the arson, whatever its effect might be in relation to the crime of sabotage, with which the culprits were charged, could accordingly have been operative in regard to the murder only in an indirect manner and in an attenuated form. A motive of that nature could have had no greater bearing upon the murder h than would have been the case if a follower of Matanzima had murdered a defence witness in order to prevent an acquittal. It could hardly be maintained that the immediate motive was political fervour or an acute sense of political injustice, or that the decision to assassinate Sipo Mango was taken at a moment when political emotion was running high. Nor can the crime be dealt with on the same footing as the causing of death in open conflict arising from political dissension. Whatever i influence, if any, upon the punishment of murder should be accorded to the factors mentioned above in the circumstances, described, this is not such a case. What we have here is a cold-blooded decision taken in the comparative security of seclusion, by which others were required to perform the deed. Its secret execution was carefully planned and it was persevered in after Daweti had failed to carry it out. In view of these considerations I agree with the view that such political j

1997 (2) SACR p200

VAN DER MERWE R

A aspirations as may, at best indirectly, have been associated with the crime, do not amount to extenuating circumstances.'

Vergelyk ook Corbett HR se stelling in *S v McBride* 1988 (4) SA 10 (A) at 25E - F op 25E - F:

'Mr Gordon contended that this Court has recognised that a killing in pursuance b of a political objective may in appropriate circumstances be viewed in "an extenuating light" and he referred in this



connection to the case of *S v Mkaba and Others* 1965 (1) SA 215 (A). But, as pointed out in that case, it all depends upon the particular circumstances of the matter and in fact in *Mkaba's* case this Court refused to interfere with the decision of the trial Court that the "political motive" did not serve to extenuate the crime.' c

Vergelyk verder ook *S v Mncube en 'n Ander* 1991 (3) SA 132 (A) op 155E - F.

In die lig van die voorgaande kan die ideologie wat deur 'n oortreder aangehang was tydens die pleging van die misdrywe, afhangende van alle tersaaklike omstandighede en faktore, wel 'n rol speel ter 'versagting' van 'n vonnis.

Namens beskuldigde was aangevoer dat die Republiek hom tans in 'n fase bevind waar versoening tussen mense wat voorheen teenstanders van mekaar was, bewerkstellig word en plaasvind. Daardie toestand word nie net weerspieël deur die bepalinge van die Grondwet nie maar ook deur die werksaamhede van die Waarheids- en Versoeningskommissie. Weens hierdie pogings tot versoening het mnr *Hattingh* aangevoer, moet beskuldigde met meer genade gestraf word en moet die opgelegde vonnis ook versoening in die hand werk. Dieselfde argument was geopper in *S v Mncube en 'n Ander (supra)*, en soos volg mee gehandel deur Hefer AR op 157A - D:

'Voordat ek van hierdie klagtes afstap, is daar 'n finale betoog van mnr *Mahomed* wat kortliks behandel moet word. Hy het naamlik aangevoer dat hierdie Hof kennis moet neem van die versoeningspogings wat tans op politieke gebied aan die gang is en die grondwetlike veranderings wat in die vooruitsig gestel word. In die lig hiervan het hy aangedring op, soos hy dit gestel het, "a sentence which reaches out for reconciliation". Myns insiens sal dit totaal onvanpas wees as 'n Hof die gepastheid van die doodvonnis sou oorweeg in die lig van die huidige politieke klimaat of met die bevordering van 'n bepaalde politieke proses ten doel. Dit kan nie toegelaat word dat oorwegings soos hierdie die Hof se besluit oor 'n gepaste vonnis beïnvloed nie. Dit is nie die taak van straffhowe om deur die vonnisse wat hulle opleë die politieke strewes van bepaalde groepe te bevorder of dié van ander te h belemmer nie (cf *In Re Willem Kok en Nathaniel Balie* 1879 Buch 45 op 66). Inteendeel, regterlike straffoemeting veronderstel juis, in soverre dit menslikerwys moontlik is, volkome afsydigheid met die oog op die billike handhawing van die reg, en regverdigheid nie net teenoor die beskuldigde nie maar ook teenoor die gemeenskap en diegene wat deur sy optrede benadeel is.'

Na my mening is 'n geregshof daar om misdrywe te bestraf en nie om ideologieë goed of af te keur nie. Daarvoor is 'n hof blind maar bly terselfdertyd nie onkundig oor sulke ideologieë en strewes wanneer gekyk word na die omstandighede waaronder misdrywe gepleeg is nie.

Namens beskuldigde was aangevoer dat hy weens sy langdurige blootstelling aan 'n gewapende ideologiese konflik emosioneel afgestomp geraak en gedesentiseer is. Dit is inderdaad so deur die deskundiges

1997 (2) SACR p201

VAN DER MERWE R

bevind, soos reeds tevore vermeld. Vir hierdie betoog het mnr *Hattingh* veral op drie uitsprake gesteun. In *S v Mngomezulu* 1991 (2) SACR 212 (A) op 214f-i het Smalberger AR soos volg gesê:

'The killing of the deceased was planned and premeditated. He was executed in a cold-blooded and callous manner. He was given no opportunity to defend himself or refute the claim that he was an informer. It was the appellant who denounced the deceased as an informer to Gumede, knowing what his likely fate were to be. These are all aggravating factors.

On the other hand there are a number of mitigating factors present. The appellant had very humble origins. He was unwittingly drawn into the ranks of the ANC where he became enmeshed in its then culture of violence. He was indoctrinated with the belief that informers had to be killed. (This is no doubt in part the reason why he denounced the deceased - he also feared possible reprisals if he failed to do so. There is no suggestion that he had any personal grudge against the deceased.) He was taught to obey orders, including orders to kill. It was impressed upon him that a failure to obey orders could place his own life in jeopardy. He genuinely believed that the deceased was an informer. In killing the deceased he acted on the orders of Gumede and Blens. The killing was not accompanied by any unnecessary violence or brutality. The appellant appears to be someone with a submissive personality who is easily influenced. By pleading guilty and cooperating with the police he has shown some degree of contrition for his deed. He is still a relatively young man, being 28 years of age. He has no previous convictions, and appears to be useful human material with prospects of rehabilitation.' e

Vergelyk ook Milne AR se opmerkings in *S v Khundulu and Another* 1991 (1) SACR 470 (A) op 482a-c:

'What was principally relied upon was what one might call the "modelling" factor or the "desensitisation" factor. The effect of the evidence is that when a person, particularly one of low educational standard, is exposed, as it were, to a daily diet of violence where even the authorities as personified by the police are, rightly or wrongly, perceived as perpetrators of violence, that person becomes "desensitised" to violence; his sensibilities are blunted and he is more ready to abandon the restraints which he would otherwise have against the use of violence. These are *prima facie* valid considerations and may, in a proper case, indeed constitute mitigating factors. They are, however, in the particular circumstances of this case, very much weakened, if not entirely countered by two factors.'

Die Hof het daarna die faktore oorweeg en bevind dat dit van sodanige aard was dat die desensitering nie as versagtend op die vonnis kon inwerk nie.

Laastens was ek verwys na die ongerapporteerde en ongeredigeerde uitspraak van Van Rensburg R in *S v Niewoudt en Twee Ander* in die Suidoos - Kaapse Plaaslike Afdeling, saaknommer CC1/96, welke uitspraak gelewer was op 27 Junie 1996. Die geleerde Regter het met instemming verwys na die *Mngomezulu*-saak *supra*, en die volgende oor die saak voor hom op bl 9 van die verslag gesê: 1

'In die huidige saak het lede van die veiligheidspolisie in opdrag van hulle meerderes die oorledenes vermoor om te verhoed dat sekere misdade wat deur lede van die veiligheidspolisie gepleeg was, deur twee van die oorledenes openbaar word.'

Wat die presiese effek van die feite in die aangehaalde gedeeltes was in die lig van alle omringende feite en die invloed wat dit op die uiteindelijke 2

1997 (2) SACR p202

VAN DER MERWE R

A vonnis gehad het, is nie gesê nie. Mens kan maar net spekulêr dat dit moontlik die rede was waarom die geleerde Regter soos volg op bl 10 van die verslag opgemerk het:

'Na noukeurige oorweging van hierdie betoog, het ek tot die besluit gekom dat lewenslange gevangenisstraf nie 'n gepaste vonnis in die besondere 3 omstandighede van die huidige saak is nie. Die oplegging van langtermyn gevangenisstraf kan egter nie vermy word nie.'

Die Hof het dan voortgegaan en 'n vonnis van 20 jaar, 15 jaar en 10 jaar opgelê.

In hierdie saak sal ek wel in ag neem dat die beskuldigde 'n ideologie 4 ondersteun het wat hom waarskynlik meer meedoënloos en koelbloedig laat optree het en dat sy emosies deur alles wat hy ervaar het tydens sy langdurige blootstelling aan gewapende konfrontasie, afgestomp geraak het.

Mnr *Hattingh* het daarop gewys dat 'n groot aantal medepligtiges as getuies teen die beskuldigde geroep was. Aan hulle was vrywaring 5 aangebied in terme van art 204 van Wet 51 van 1977. Hy het verder aangevoer dat dit nie nodig was vir die Staat om al hierdie medepligtiges te roep om die saak teen die beskuldigde te bewys nie. Daarom, so was aangevoer, kan die indruk geskep word dat getuies geroep was om te getuig bloot om aan hulle vrywaring te kon aanbied. Vir my het dit ook 6 vreemd voorgekom dat so baie medepligtiges as getuies geroep was. Ek kan egter nie fout vind met die feit dat dit wel gedoen was nie. Dit is vir die Staat om in elke geval te besluit welke en hoeveel getuies benodig word om 'n saak teen 'n beskuldigde behoorlik te bewys. Mnr *Hattingh* het ook daarop gewys dat aanklagte teen talle ander oud-polisielede wat ook as medepligtiges of oortreders beskryf kan word, teruggetrek is en ander nog 7 nooit gearresteer en vervolg is nie. Die gevolg van al hierdie feite, so was aangevoer, bring mee dat slegs die beskuldigde oënskynlik vervolg word en dat dit sal lei tot 'n inkonsekwentheid by behandeling van oortreders. Ook is aangevoer dat art 8 van die Grondwet 200 van 1993, bepaal dat almal gelyke beregting voor die gereg moet ontvang.

8 Dit is so dat howe konsekwentheid van vonnisse nastreef. Verder behoort persone wat soortgelyke misdade gepleeg het sover moontlik gelyk behandel te word. Selfs al sou mnr *Hattingh* se analogie toepassing vind in die onderhawige geval kom dit eers werklik ter sprake wanneer vervolging wel teen oortreders ingestel word. Soos die Staat aangevoer het kan dit op hierdie stadium nie gesê word welke ander persone nog 9 vervolg gaan word nie. Wat wel vasstaan is dat medepligtiges wat in hierdie saak getuig het en wat self ernstige oortredings gepleeg het, in sommige gevalle soos laksmanne opgetree het, skotvry daarvan gaan afkom.

Alhoewel dit 'n faktor is wat ek in gedagte sal hou bring hierdie enkele faktor egter nie mee dat 'n gepaste vonnis nie opgelê moet word in die lig van alle omstandighede van die betrokke misdade nie.

By die bespreking van die erns van die misdade was waarskynlik reeds tot 'n voldoende mate aangedui welke verswarende faktore in ag geneem moet word. Selfs op gevaar af dat dit op herhaling mag neerkom moet ek vervolgens 'n samevatting gee van die verswarende faktore. Dit is kortliks die volgende: Misdade was beplan en noukeurig uitgevoer. Daar was tyd

---

1997 (2) SACR p203

VAN DER MERWE R

om oor die pleging daarvan te besin. Nogtans was daarmee voortgegaan en dan verder gepoog om sodanige misdade te verberg en terugsporing na die polisie te voorkom. Van die misdade was koelbloedig en wreed uitgevoer sonder enige medelye vir die slagoffer of vir sy liggaam nadat hy om die lewe gebring was. Onskuldige persone wat geen fisiese bedreiging vir die beskuldigde of ander lede van die polisie ingehou het nie was om die lewe gebring. In gevalle was die oorledenes se enigste sonde dat hulle misdade wat deur die polisie gepleeg was, aan die lig wou bring. Selfs lede van die SAP of Askari's wat saam met die polisie gewerk het, was slagoffers van geweld en doodslag. Beskuldigde se oortredings is oor 'n lang tydperk gepleeg en behels 'n wye verskeidenheid van oortredings. Sommige misdade was op so 'n wyse gepleeg dat ander wat niks daarmee te doen gehad het nie daarby geïmpliseer kon word. In sekere gevalle was lede wat as laksmanne opgetree het in opdrag van beskuldigde of ander hoër offisiere finansiële vergoed vir hulle wandade. Afgesien van die verberging van die misdade was howe en kommissies, en ook aanvanklik hierdie Hof, mislei deur valse weergawes. Van diskreditering van getuies was vryelik gebruik gemaak, ook in hierdie Hof. Sommige slagoffers van oortredings moes in doodsangs en vrees verkeer het vir 'n geruime tyd voordat hulle om die lewe gebring was. Geen genade was aan slagoffers betoon nie. Die geweldsmisdade moes klaarblyklik erge smart en hartseer aan familielede toebring het. By sommige misdade was doeltreffende en vernietigende wapens gebruik wat na alle waarskynlikheid in onwettige besit was. By die bedrogaanklagtes was die optrede geslepe en misleidend en was geld bekom waarop beskuldigde en andere nie geregtig was nie.

Sommige van die strafversagende faktore was ook reeds in die voorgaande vermeld. Samevattend kan dit soos volg gestel word: Beskuldigde het die oortredings in 'n besondere milieu en tydsvak gepleeg. Nie alleen streef hy 'n besondere ideologie na wat uit sy jeugjare kom nie maar word dit versterk deur verdere beïnvloeding en voorbeeld van ander polisielede en beskuldigde se senior offisiere. Goedkeuring word aan sy optredes en handeling gegee, hetsy hy op instruksies of uit eie beweging opgetree het, deur aanprysing en toekennings, nie net deur bevelvoerende offisiere nie, maar selfs deur politici. Beskuldigde se godsdienstige oortuigings en patriotisme, sy geloof dat hy deur sy optrede sal voorkom dat 'n beskaafde bestel ondergaan dryf hom om op te tree in stryd met norme wat hy waarskynlik andersins sou navolg. Deur voortdurende blootstelling aan wat beskuldigde glo 'n volskaalse oorlog is, waar sy opponente optree net soos hy optree, raak hy afgestomp en emosioneel gedesensiteer. Die verkeerde is nou vir hom die norm van wat reg en aanvaarbaar is. Subjektief kon hy sy optrede regverdig. Van die misdade is in opdrag of op versoek van hoër offisiere gepleeg. Deur sy optrede verwerf beskuldigde guns in die oë van sy meerderes en politici. Sy eiewaarde word so versterk. 'n Verrotte sisteem laat beskuldigde toe om sy misdade te pleeg. Daardie selfde sisteem keur sy optrede goed of keur dit ten minste nie af nie. Daardie selfde sisteem help beskuldigde ook om sy misdade te verberg en met sy optrede voort te gaan.

In die lig van die voorgaande moet nou oorweeg word wat die aard van die vonnis is wat beskuldigde opgelê behoort te word.

---

1997 (2) SACR p204

VAN DER MERWE R

A Beide die advokate vir die verdediging en die Staat het aanvaar dat gevangenisstraf opgelê moet word. In die geval van aanklagte 100 tot 106 het mnr *Hattingh* gevra dat die gevangenisstraf opgeskort moet word. Die Staat, daarenteen, het gevra vir lang onopgeskorte gevangenisstraf vir dieselfde aanklagte. Beskuldigde het in sy getuienis ook gesê dat hy B aanvaar dat hy vir 'n geruime tyd na die gevangenis gestuur sal word.

Weens die aard van die aanklagte waaraan beskuldigde skuldig bevind is, is daar niks anders wat oorweeg kon word as gevangenisstraf nie, hetsy dit in sommige gevalle geheel of gedeeltelik opgeskort word al dan nie.

Mnr *Hattingh* het in 'n weldeurdagte en volledige betoog aangevoer dat wat ook al die totale vonnis mag beloop, die effektiewe gevangenisstraf nie langer as C uiters 25 jaar moet wees nie. Die Staat het sekere voorstelle gemaak ten opsigte van individuele aanklagte maar nie enige argumente oor effektiewe gevangenisstraf voorgehou nie. Uit die betoog van die Staat is dit duidelik dat effektiewe gevangenisstraf van baie jare versoek word.

Heelwat aandag was deur mnr *Hattingh* gegee aan die vraag of D lewenslange gevangenisstraf opgelê behoort te word al dan nie. Die Staat het nie vir so 'n vonnis gevra nie, maar soos reeds aangedui, vir 'n lang periode van effektiewe gevangenisstraf.

Mnr *Hattingh* het aangevoer dat lewenslange gevangenisstraf slegs opgelê behoort te word waar dit duidelik is dat 'n beskuldigde 'n gevaar vir die samelewing inhou en dat hy om daardie rede uit die samelewing E verwyder behoort te word. Lewenslange gevangenisstraf kom dus, volgens mnr *Hattingh*, neer op die verwydering van die beskuldigde uit die samelewing vir die res van sy lewe. Volgens mnr *Hattingh* is die beskuldigde in hierdie geval nie 'n gevaar vir die samelewing nie omdat hy nooit weer in die posisie geplaas sal word waarin hy was toe hy die F misdade gepleeg het nie. Ek het reeds hiermee in die uitspraak gehandel.

In mnr *Hattingh* se betoog het hy na verskeie uitsprake verwys. Ek gaan weens die belang hiervan volledig met die uitsprake handel asook met sekere ander waarna hy nie verwys het nie. In *S v Mdau* 1991 (1) SA 169 (A) was die beskuldigde skuldig bevind aan moord en aanranding met die opset om ernstig te beseer. Op die moordklag was hy ter dood veroordeel G en op die aanklag van aanranding met die opset om ernstig te beseer, tot sewe jaar gevangenisstraf gevonniss. Op appèl teen die doodvonnis het Eksteen AR op 175J-177C die feite van die aangeleentheid ondersoek en sekere opmerkings oor lewenslange gevangenisstraf as vonnisopsie gemaak. Dit is nodig dat ek na die geheel daarvan verwys. Die geleerde Regter van H appèl het die volgende gesê:

"n Verswarende faktor is egter die appellant se vorige oortreding van moord. Soos ek reeds daarop gewys het, is hy op 5 November 1980 skuldig bevind aan moord met versagende omstandighede en gevonniss tot ses jaar gevangenisstraf. Op 4 November 1985 is hy op parool vrygelaat en op 2 Mei 1987 vermoor hy goedsmoeds die oordene in die onderhawige saak. Ongeveer sewe jaar I vantevore dus het hy opsetlik 'n mens se lewe geneem, en toe, minder as twee jaar nadat hy weer in die samelewing opgeneem is, maak hy weer opsetlik 'n mens dood. Hy is klaarblyklik 'n gevaar vir die samelewing en dit is die Hof se dure plig om sorg te dra dat die samelewing nie weer bedreig sal word deur die appellant nie.

Hierdie verwarende faktor weeg veel swaarder teen die appellant as die J versagende faktor hierbo genoem, en sou die doodvonnis, in die omstandighede

1997 (2) SACR p205

#### VAN DER MERWE R

hierbo genoem, na my mening 'n gepaste vonnis wees. Die vraag bly egter of A dit die gepaste vonnis is. Na lang en sorgvuldige oorweging het ek tot die slotsom geraak dat dit nie die geval is nie. Eerstens, alhoewel dit nie as 'n versagende faktor gesien kan word nie, is dit tog van belang om daarop te let dat die doodslag nie met enige bykomende wreedhede of vernederende marteling gepaard gegaan het nie.

Tweedens maak art 3 van die nuwe Wet uitdruklike voorsiening vir die oplegging van lewenslange gevangenisstraf, en bepaal art B 18 dat art 64 van die Wet op Gevangenisstraf 8 van 1959 gewysig word om soos volg te lees.

"(1) 'n Gevangene wat tot lewenslange gevangenisstraf gevonnissen is word nie vrygelaat nie tensy die vrylatingsadviesraad -

(a) nadat hy deur die Minister versoek is om hom met betrekking tot c daardie gevangene te adviseer, en

(b) na oorweging van 'n verslag van 'n vrylatingsraad,

met behoorlike inagneming van die belange van die gemeenskap 'n aanbeveling vir die vrylating van die gevangene d aan die Minister gedoen het en die Minister daardie aanbeveling aanvaar het.

(2) Indien die Minister die aanbeveling vir die vrylating van so 'n gevangene aanvaar, kan hy magtiging verleen vir die vrylating van die gevangene op die datum deur die vrylatingsadviesraad aanbeveel of op enige ander datum, óf onvoorwaardelik óf op proef óf op parool soos hy mag gelas."

Die bepalinge van hierdie artikel hou dus in dat 'n Hof sy plig om die e gemeenskap te beskerm teen die aanslae van so 'n gewelddoener soos wat die appellant is, kan nakom deur hom lewenslange gevangenisstraf op te lê. Wat die Hof betref, sal so 'n persoon finaal uit die gemeenskap geneem word en die res van sy natuurlike lewe in gevangenskap deurbring. Die enigste manier waarop hy weer tot die gemeenskap kan terugkeer is as die Minister die inisiatief neem en die vrylatingsadviesraad vra om hom te adviseer oor sy moontlike vrylating. Die vrylatingsadviesraad moet dan "met behoorlike inagneming van die f belange van die gemeenskap", sy vrylating oorweeg.

Voor die wysiging van bogenoemde art 64 deur die nuwe Wet het die Wet op Gevangenisbeheer bepaal dat:

"By ontvangs van 'n verslag van 'n gevangenisraad betreffende 'n gevangene op wie 'n lewenslange gevangenisstraf opgelê is, en wat 'n aanbeveling bevat vir die vrylating van bedoelde gevangene, lê die Kommissaris die verslag aan die Minister g voor."

Die Minister kon dan, handelende op dié verslag, magtiging verleen vir sy vrylating. Die inisiatief het dus by die "gevangenisraad" gelê, en nie by die Minister nie. Hierdie bepaling is nou deur die nuwe Wet gewysig sodat die inisiatief van die Minister self moet uitgaan. Selfs al sou die raad sy vrylating aanbeveel, bly die uiteindelijke verantwoordelikheid vir vrylating dié van h die Minister. Die plig en die verantwoordelikheid om die gemeenskap teen so 'n moordenaar te beskerm berus dus in die eerste en in die finale instansie by die Minister.

Waar 'n Hof dus 'n vonnis van lewenslange gevangenisstraf oplê, is dit die klaarblyklike bedoeling van die Hof dat die beskuldigde uit die samelewing verwyder moet word en vir die res van sy lewe in die gevangenis aangehou word. i Hy kan dan slegs in die uitsonderlike omstandighede hierbo uiteengesit, waar die Minister vir hom tussenbeide tree, weer na die samelewing terugkeer. Lewenslange gevangenisstraf is dus 'n vorm van straf wat as 'n alternatief vir die doodvonnis oorweeg moet word waar die beskerming van die samelewing 'n gebiedende oorweging is. Die onderhawige saak is, na my mening, so 'n saak en is lewenslange gevangenisstraf ook 'n gepaste straf. Dit voldoen aan die afskrikings-, j

1997 (2) SACR p206

VAN DER MERWE R

'A vergeldings- en voorkomings-elemente van straftoemeting en gee ook gevolg aan die bedoeling van die Wetgewer soos in die nuwe Wet vervat.'

In *S v Makwanyane and Another (supra)* het Ackermann R op 460C - G ook verwys na lewenslange gevangenisstraf. Dit moet onthou word dat dit in daardie saak gehandel het oor die grondwetlikheid aldan nie van die b doodstraf en nie soseer oor lewenslange gevangenisstraf nie. Die geleerde Regter het die volgende gesê:

'The President has rightly pointed out in his judgment that, in considering the deterrent effect of the death sentence, the evaluation is not to be conducted by contrasting the death penalty with no punishment at all, but between the death c sentence and "severe punishment of a long term of imprisonment which, in an appropriate case, could be a sentence of life imprisonment". I agree with this approach. With the abolition of the death penalty society needs the firm assurance that the unreformed recidivist murderer or rapist will not be released from prison, however long the sentence served by the prisoner may have been, if there is a reasonable possibility that the prisoner will repeat the crime. Society needs to be assured that in such cases the State will see to it that such a recidivist will remain in d prison permanently.

I appreciate the concern of not wishing to anticipate the issue as to whether life imprisonment, however executed and administered, is constitutional or not. At the same time I do not believe that the two issues can be kept in watertight separate juristic compartments. If the death penalty is to be abolished, as I believe it must, society is entitled to the assurance that the State will protect it from further harm from the convicted unreformed recidivist killer or rapist. If there is an individual right not to be put to death by the criminal justice system, there is a correlative obligation on the State, through the criminal justice system, to protect society from once again being harmed by the unreformed recidivist killer or rapist.'

¶ In *S v Martin* 1996 (1) SACR 172 (W) (waarna mnr *Hattingh* my uitvoerig verwys het) was die beskuldigde skuldig bevind op vier aanklagte van moord en twee van poging tot moord. In sy uitspraak het Flemming ARP op 179c-180d die volgende opmerkings gemaak oor lewenslange gevangenisstraf:

G 'However, the imposition of life imprisonment involves certain considerations which cannot simply be cast aside. First, also imprisonment for the duration of life must be accountable to the reality that as equal increments are added to the duration of sentence, there comes a point where the marginal value of a further increment tends to be less than that of every previous increment. A law of diminishing returns operates. Cf *S v Skenyana* 1985 (3) SA 511 (A) at 54, 55. H The court must hesitantly exceed the optimum point for the sake of striving for more or for guaranteed effectiveness. So it is that in this case long imprisonment, but for less than a lifetime, may not be left out of consideration.

Secondly, an approach that life imprisonment is what is appropriate for a bad man committing a bad crime disregards that such a norm tends to create disparity. Life sentence imposed upon a lively man of 30 imposes a much longer and harsher sentence than the nominally identical sentence when imposed on a man of 65 who has lost interest in everything around him. Little else but the established need to use detention as a means of preventing a repetition of crime by the accused can justify ignoring such discrepancies.

But there is also an aspect of cruelty to a life sentence. A casual reaction to a comparison with the death penalty may be that detention for the duration of a person's life seems less drastic. It is also less irreversible. But those are qualities

---

1997 (2) SACR p207

#### VAN DER MERWE R

which linger only with the observer who does not die. The person who was put to a death has a different vantage point. Death brings a supervening unawareness both of a drastic impact and of all injustices, unfairness and other blemishes of this world. But the man who is incarcerated for life does not have a curtain drawn on awareness. There is no dividing date which ends his subjective suffering and renders him unaware of the past, or of the futility of the future. What he is subjected to is an unending punishment, day after day. It is a life without future or hope, coupled with the permanence of suffering. It is extremely unpleasant while it lasts - which is interminable.

To have freedom restricted, especially if there is confinement to a small area, is in itself a severe punishment. A long period of such restriction will to all but the most hardened increasingly border on earthly hell. To have to endure that in the company of unpleasant characters and in the knowledge that redemption can come only through death, to know that death must be hoped for as a release from suffering, is harsh to the extent of introducing cruelty. Small wonder that life sentences have not escaped human rights' arguments in Europe. Personally, though this can be no more than my own view, I think that no life at all can be less harsh than a life without any positive quality at all, but replete with innumerable days, each brimming with a new day's repetition of tragedy, boredom, tensions and reminders that you will at all times be indigestible to the stomach of the community.

It is true that the right-minded members of society may with full realisation of all those implications feel that that is precisely what a specific accused deserves. That view will sometimes be correct. The court's task is to agree with that view when that view is correct. But only then. Although I lay no claim to a binding rule, my approach is that such destruction of hope, permanence of degradation and persistence of suffering, is proper only where there is an adequate component of need to prevent opportunities for the specific accused to repeat his criminal deeds. When preventative objects of detention are not so present the functions and objects of punishment can be adequately and more fairly served by longterm imprisonment.'

Dit is dus volgens die geleerde Regter korrek dat in sekere gevalle die gemeenskap met reg op die oplegging van 'n lewenslange gevangenisstraf kan aandring en dat 'n hof daaraan moet voldoen. Oor die geleerde Regter se siening van die effek van lewenslange gevangenisstraf is dit nie duidelik of hy die bepaling van art 64 van Wet 8 van 1959 in aanmerking geneem het soos Eksteen AR dit gedoen het in die *Mdau-saak supra* nie.

Mnr *Hattingh* het ook verwys na die uitspraak van Preiss WnAR (soos hy toe was) in *S v McKlein* 1992 (1) SACR 121 (A) op 123f waar klem gelê was op die gevaar wat 'n

oortreder vir die gemeenskap moet inhoud om 'n vonnis van lewenslange gevangenisstraf te regverdig. Die geleerde Regter het die volgende gesê:

'Dit is geen twyfel dat die appellant 'n gevaar vir die gemeenskap is nie. Ek is van oordeel dat hierdie 'n gepaste geval vir lewenslange gevangenisstraf is. Dit is 'n vorm van straf wat as 'n alternatief vir die doodstraf oorweeg moet word waar die beskerming van die samelewing 'n gebiedende oorweging is. Die onderhawige saak is by uitstek so 'n saak. Dit voldoen aan die afskrikings-, vergeldings- en voorkomingselemente van straftoemeting, veral waar daar geen vooruitsigte bestaan dat hy ooit gerehabiliteer sal word nie.'

Verdere uitsprake waarna ek nie verwys was nie moet ook bespreek word.

1997 (2) SACR p208

VAN DER MERWE R

<sup>a</sup> In *S v Smith* 1996 (1) SACR 250 (E) was die beskuldigde skuldig bevind op drie aanklagte van moord. Volgens die bevinding van die Hof was die optrede van die beskuldigde koelbloedig en berekend. Hy het ook 'n lang lys van vorige oortredings gehad. Verskillende vonnisopsies was oorweeg. In die loop van die uitspraak was verwys na 'n geval waar 'n hof beskuldigde 'n effektiewe vonnis van 75 jaar gevangenisstraf opgelê het. <sup>b</sup> Ten opsigte van so 'n vonnis sê Erasmus R dat die betrokke Verhoorregter skynbaar paroolmoontlikhede wou uitskakel. Nadat die geleerde Regter na die bepalinge van art 276(1)(b) van die Strafproseswet 51 van 1977 en na die Wet op Korrektiewe Dienste 8 van 1959 verwys het vervolg hy soos volg op 255d-f:

<sup>c</sup> 'Daar is dus by lewenslange gevangenisstraf wel paroolmoontlikheid, maar dit blyk dat daar 'n deeglike ondersoek geskied - deur die paroolraad, die nasionale adviesraad, en dan die Minister by wie die finale besluit rus. Dit is so dat ons nie weet wat die beleid met betrekking tot parool by lewenslange gevangenisstraf is nie; maar, met eerbied, dit is geen rede om nie die vonnis op te lê nie. Die <sup>d</sup> bevoegdheid ten aansien van parool en begenadiging setel in die uitvoerende gesag. As dié dan nie na openbare wense geskied nie, dan moet die saak ministerieel of departementeel reggestel word; óf die wetgewer moet ingryp. 'n Hof kan nie aan die uitvoerende of wetgewende gesag voorskryf nie; óf met die uitoefening van dié se bevoegdhede inmeng nie, tensy dit op onwettige wyse geskied. Ons kan wel waar paslik kommentaar lewer en selfs kritiek uitspreek. Die konstitusionele skeiding van uitvoerende en regterlike gesag moet egter eerbiedig <sup>e</sup> word.'

Wat betref die oplegging van buitengewone lang termyne van effektiewe gevangenisstraf het die geleerde Regter soos volg voortgegaan op 255g:

<sup>f</sup> 'n Hof kan nie deur middel van 'n vonnis wil inmeng met die regering se uitoefening van sy magte (of verpligtinge) met betrekking tot parolering nie. Dié beginsel word bevestig in die beslissing van *S v S* 1987 (2) SA 307 (A); ek haal aan van die uitspraak van Smalberger AR te 313H:

"Die Verhoorregter se houding dat die appellant nie deur langtermyn gevangenisstraf effektief uit die gemeenskap verwyder kan word nie vanweë die waarskynlike optrede van die gevangenisowerhede kom op 'n mistasting neer. <sup>g</sup> Ofskoon 'n regsprekende beampte nie noodwendig sy oë moet sluit vir die feit dat 'n gevonnisdde moontlik op parool uitgelaat kan word nie (soos in die geval van *R v Govender* 1949 (3) SA 589 (N) op 591) bly dit 'n onbekende faktor of 'n gevonnisdde in 'n bepaalde geval wel op parool uitgelaat sal word en, indien wel, tot watter mate sy vonnis verminder sal word, kan sulke gebeurlikhede nie by die bepaling van 'n gepaste straf as 'n waarskynlikheid in aanmerking geneem word <sup>h</sup> nie. (Vgl *S v Khumalo en Andere* 1983 (2) SA 540 (N) op 542A.)"

Ek glo nie dat die beslissing van die konstitusionele hof enigsins aan dié beginsel afbreuk doen nie. Ek meen wel dat meer duidelikheid en oopheid aangaande die betekenis van lewenslange gevangenisstraf aangewese is, veral nou dat die doodvonnis as die uiterste strafmaatreeël nie meer bestaan nie. Dit gaan nie hier om 'n soeke na 'n gepaste alternatief vir die doodvonnis nie. Dit is dus <sup>i</sup> onreëlmstig, meen ek, van 'n hof om paroolmoontlikhede met dié doel te wil omvleuel deur die oplê van vonnis langer as die beskuldigde se lewensverwachting. Dit kan lei tot klugtige lang vonnisse, 'n onbetaamlike manewrering tussen die hof en die owerheid.

Na my oordeel is lewenslange gevangenisstraf die mees gepaste vonnis waar die hof die samelewing effektiewelik en permanent teen die beskuldigde wil beskerm. <sup>j</sup> Dit is ook die vonnis met die hoogste afskrikingswaarde.'

1997 (2) SACR p209

VAN DER MERWE R

'n Uitspraak wat heelwat lig werp op lewenslange gevangenisstraf as 'n vonnisopsie is dié van die aangewese Hoofregter Mahomed in sy hoedanigheid as Hoofregter van Namibië in die saak van *S v Tcoeb* 1996 (1) SACR 390 (NmS). Die beskuldigde in daardie saak was skuldig bevind op twee aanklagte van moord en een van diefstal. Op elk van die twee moordaanklagte was hy tot lewenslange gevangenisstraf gevonnisd. Verlof tot appél was deur die Hoofregter verleen op drie vrae, naamlik:

- (1) Of die oplegging van lewenslange gevangenisstraf onkonstitusioneel is in die lig van die Konstitusie van Namibië;
- (2) indien so 'n vonnis nie *per se* onkonstitusioneel is nie, of dit nie onkonstitusioneel in die lig van die feite van die besondere saak is nie; en
- (3) of die vonnis in ieder geval nie só buitensporig is dat ingryping op appél nie nogtans geregtig is nie.

Dit is nie nodig dat ek na die Konstitusie van Namibië verwys nie. Vir doeleindes van hierdie bespreking is dit tot 'n voldoende mate ooreenstemmend met ons eie Grondwet. Die Gevangeniswet van toepassing in Namibië is Wet 8 van 1959, soos gewysig deur wetgewing in Namibië. Dit bepaal onder andere dat die president van Namibië op aanbeveling 'n oortreder wat tot lewenslange gevangenisstraf gevonnisd is sonder of op sekere voorwaardes kan vrylaat of op parool uit die gevangenis laat kom.

Weens die belang van hierdie uitspraak gaan ek dele daarvan volledig aanhaal. Op 397*e-i* was die volgende gesê:

'Can it properly be said that life imprisonment unconstitutionally violates the dignity of the person sentenced or constitutes an invasion of the right of every person to be protected from cruel, inhuman or degrading treatment or punishment? There can be little doubt that a sentence which compels any person to spend the whole of his or her natural life in incarceration, divorced from his family and his friends in conditions of deliberate austerity and deprivation, isolated from access to and enjoyment of the elementary bounties of civilised living is indeed a punishment of distressing severity. Even when it is permitted in civilised countries it is resorted to only in extreme cases either because society legitimately needs to be protected against the risk of a repetition of such conduct by the offender in the future or because the offence committed by the offender is so monstrous in its gravity as to legitimise the extreme degree of disapprobation which the community seeks to express through such a sentence. These ideas were expressed by the court in the case of *Thynne, Wilson and Gunnell v The United Kingdom*, where it stated that:

"Life sentences are imposed in circumstances where the offence is so grave that even if there is little risk of repetition it merits such a severe, condign sentence and life sentences are also imposed where the public require protection and must have protection even though the gravity of the offence may not be so serious because there is a very real risk of repetition . . ."

Die geleerde Regter het daarna soos volg voortgegaan op 399*a-340j*:

'It seems to me that the sentence of life imprisonment in Namibia can therefore not be constitutionally sustainable if it effectively amounts to an order throwing the prisoner into a cell for the rest of the prisoner's natural life as if he was a thing instead of a person without any continuing duty to respect his dignity (which would include his right not to live in despair and helplessness and without any hope of release, regardless of the circumstances). '

1997 (2) SACR p210

VAN DER MERWE R

A The crucial issue is whether this is indeed the effect of a sentence of life imprisonment in Namibia. I am not satisfied that it is.

Section 2(b) of the Prisons Act expressly identifies the treatment of convicted prisoners with the object of their reformation and rehabilitation as a function of the Prison Service and s 61 as read with s 5*bis* provides a mechanism for the appointment of an institutional committee with the duty to make recommendations pertaining to the training and treatment of prisoners upon whom a life sentence has been imposed. Section 61*bis* as read with s 5 of the Act creates machinery for the appointment of a release board which may make recommendations for the release of prisoners on probation and s 64 (as amended) *inter alia* empowers the President of Namibia acting on the recommendation of the release boards to authorise the release of prisoners sentenced to life and there are similar mechanisms for release provided in s 67. It



therefore cannot properly be said that a person sentenced to life imprisonment is effectively abandoned as a "thing" without any residual dignity and without affording such prisoners any hope of ever escaping from a condition of helplessness and perpetual incarceration for the rest of his or her natural life. The hope of release is inherent in the statutory mechanisms. The realisation of that hope depends not only on the efforts of the prison authorities but also on the sentenced offender himself. He can, by his own responses to the rehabilitative efforts of the authorities, by the development and expansion of his own potential and his dignity and by the reconstruction and realisation of his own potential and personality, retain and enhance his dignity and enrich his prospects of liberation for what is undoubtedly a humiliating and punishing condition but not a condition inherently or inevitably irreversible.

The nagging question which still remains is whether the statutory mechanisms to which I have referred, constitute a sufficiently "concrete and fundamentally realisable expectation" of release adequate to protect the prisoner's right to dignity, which must include belief in, and hope for, an acceptable future for himself. It must, I think, be conceded that if the release of the prisoner depends entirely on the capricious exercise of the discretion of the prison or executive authorities leaving them free to consider such a possibility at a time which they please or not at all and to decide what they please when they do, the hope which might yet flicker in the mind and the heart of the prisoner is much too faint and much too unpredictable to retain the prisoner a sufficient residue of dignity which is left uninvaded.

That kind of concern very much dominated the thinking of the German Federal Court in the "life imprisonment case". In my view, however, it would be incorrect to interpret the relevant statutory mechanisms pertaining to the release of prisoners sentenced to life imprisonment as if they permitted a totally unrestrained, unpredictable, capricious and arbitrary exercise of a discretion by the prison authorities. These mechanisms must be interpreted, having regard to the discipline of the Constitution as well as the common law. The relevant authorities entrusted with these functions have not only to act in good faith but they must properly apply their minds to each individual case, the relevant circumstances impacting on the exercise of a proper discretion, the objects of the relevant legislation creating such mechanisms and the values and protections of the Constitution. They must not allow their minds to be affected by irrelevant considerations, they must act impartially, without unfairly or irrationally discriminating between different persons and they must refrain from acting oppressively or arbitrarily. If this kind of discipline is not maintained in the application of the statutory mechanisms and the exercise of any discretion pursuant thereto, the prisoner adversely affected might have a legitimate remedy in the courts. Every prisoner, however dastardly be the crime he or she has committed, is entitled to be treated lawfully and fairly and every official entrusted with the administration of the Prisons Act, however eminent be his or her office,

---

1997 (2) SACR p211

VAN DER MERWE R

is obliged, in terms of article 18 of the Constitution, to act fairly and reasonably. That obligation is a continuing obligation and requires such officials to apply their minds to the merits of the case of each prisoner continuously after the lapse of periods which must reasonably be determined.

Properly considered, therefore, the statutory mechanisms to which I have referred and which pertain to the release of prisoners sentenced to life, do not in fact permit the relevant officials charged with the onerous functions of administering these mechanisms, arbitrarily to decide which such prisoners they would consider for release and when they would do so. The objection based on the assumption that they can act arbitrarily cannot therefore be upheld.

A sentence of life imprisonment sometimes, but not always, has mixed components. One component, in such cases, is intended to reflect the period of imprisonment which a convicted person deserves as a form of punishment for his or her wrongful act, the other component reflects the anxiety of the court to ensure that the convicted person remains incarcerated after he or she has served the punitive component of his or her sentence, simply because the court is not satisfied that society may

not be endangered by his or her release either because of some mental instability or some other defect in the character of the person.' <sup>d</sup>

Uiteindelik is al drie vrae wat na die Hof verwys is in die negatief beantwoord.

In die lig van die bepalings van ons eie Grondwet en Gevangeniswet (waarna ek nie nou hoef te verwys nie) is hierdie uitspraak van belang en van toepassing op die onderhawige aangeleentheid. Dit beantwoord ook sekere submissies wat aan my voorgelê is. <sup>e</sup>

Soos uit die uitspraak blyk - en dit is 'n standpunt waarmee ek my eerbiediglik vereenselwig - is dat lewenslange gevangenisstraf nie net opgelê word in gevalle waar 'n oortreder onrehabiliteerbaar is en hy weerhou moet word van die pleging van verdere misdade nie. Dit kan ook opgelê word <sup>f</sup>

'because the offence committed by the offender is so monstrous in its gravity as to legitimise the extreme degree of disapprobation which the community seeks to express through such a sentence'.

Lewenslange gevangenisstraf is nie, soos wat in *S v Martins (supra)* gesê is, 'n vonnis wat 'n oortreder sonder hoop op vrylating laat nie. 'n Verwagting om wel vrygelaat te word is inherent in die statutêre bepalings <sup>g</sup> van Wet 8 van 1959. In die lig van alle faktore wat nou reeds mag bestaan en in die toekoms na vore mag kom moet die verantwoordelike instansies met billikheid, regverdigheid en verantwoordelikheid optree. Gebeur dit nie is 'n beroep op die howe steeds moontlik. Daar kan ten ene male nie van die standpunt uitgegaan word dat die verantwoordelike instansies <sup>h</sup> onverantwoordelik en in stryd met die Grondwet en die Gevangeniswet sal optree nie. Die verantwoordelike persone en instansies het ook 'n politieke verantwoordelikheid waaroor hulle tot verantwoording geroep kan word. 'n Vonnis van lewenslange gevangenisstraf het wel die effek dat die oortreder onder die beheer van die persone en instansies in die wetgewing na verwys, geplaas word, betreffende sy <sup>i</sup> aanhouding en vrylating.

Dit is algemeen bekend dat oortreders wat tot lewenslange gevangenisstraf gevonniss is op parool vrygelaat word.

Tydens betoog is kennisgewing nommer 122 van 1996 soos gepubliseer in die *Staatskoerant* van 30 Augustus 1996 ingehandig. Daarin het die <sup>j</sup>

1997 (2) SACR p212

VAN DER MERWE R

<sup>a</sup> Departement van Korrektiewe Dienste voorstelle rakende die vrylatings- en uitplasingbeleid gepubliseer vir kommentaar. Sekere van die voorstelle lui soos volg:

- (1) 'Dat die hof wat 'n vonnis vel moet aandui wat die verpligte gevangensstermyn wat deur die beskuldigde uitgedien moet word is, tot 'n maksimum van twee-derdes van die totale vonnis alvorens parool oorweeg <sup>b</sup> kan word.'
- (2) 'Waar dit gebeur dat die hof nie 'n verpligte termyn aandui nie, moet Korrektiewe Dienste die vonnis só vertolk dat dit die hof se bevel is dat parool slegs oorweeg kan word wanneer die halfpadmerk bereik word. In geval van onbepaalde vonnisse kan die *status quo* gehandhaaf word.'
- (3) 'In geval van persone gevonniss tot lewenslange gevangenisstraf, kan parool <sup>c</sup> (deur die Nasionale Adviesraad) na voltooiing van 'n termyn van 20 jaar oorweeg word of wanneer die ouderdom van 65 jaar bereik word, in welke geval 15 jaar van die vonnis uitgedien moet wees. Die finale besluit berus by die Minister.'
- (4) 'Alle persone wat voor die implementering van die voorgestelde vrylatingsbeleid gevangenisstraf uitdien, sal ingevolge die heersende <sup>d</sup> vrylatingsbeleid vir vrylating/parool oorweeg word.'

Hierdie voorstelle is 'n bevestiging van die hoop op vrylating wat in gevalle van lewenslange gevangenisstraf bestaan.

Beskuldigde is skuldig bevind aan 'n groot aantal oortredings. Hy sal <sup>e</sup> gepas gevonniss moet word op elkeen van die aanklagte, behoudens waar die feite en die aard van die oortredings dit regverdig dat aanklagte saamgeneem word vir doeleindes van vonnis. Vergelyk *S v Young* 1977 (1) SA 602 (A) op 610F. Welke vonnis ookal op elke aanklag opgelê mag word sal die totale termyn daarvan van sodanige omvang wees dat die

kumulatiewe effek daarvan in ag geneem moet word en sal vonnisse f noodwendig in terme van die bepalings van art 280(2) van Wet 51 van 1977 moet saamloop. Die vraag bly egter steeds wat 'n gepaste vonnis sal wees. In *S v Smith (supra)* het die Hof verwys na 'n vonnis van 75 jaar effektiewe gevangenisstraf wat skynbaar met sekere oogmerke opgelê was. Ek vereenselwig my met die beswaar wat Erasmus R daarvoor uitgespreek g het. In *S v Nkosi 1993 (1) SACR 709 (A)* was 'n beskuldigde wat 'n reeks misdade oor 'n periode van 'n jaar gepleeg het, insluitende een van moord, ter dood veroordeel en verder gevonniss tot 122 jaar en ses maande effektiewe gevangenisstraf. Op appèl is gesê dat die buitengewoon lang termyn van effektiewe gevangenisstraf waarskynlik bedoel was om te voorkom dat die beskuldigde op parool uitgelaat sou word indien om een h of ander rede met die doodvonnis ingemeng sou word. Nadat die bevinding van moord verander is na strafbare manslag en die doodvonnis tersyde gestel is, is die beskuldigde tot lewenslange gevangenisstraf gevonniss.

In *S v Schoeman 1995 (1) SACR 423 (T)* at 428a-f op 428a-f het Van der Walt R i (soos hy toe was), die volgende gesê:

'Soos die Strafproseswet 51 van 1977 tans lees kan gevangenisstraf wissel van aanhouding tot die hof verdaag kragtens art 284 van die Strafproseswet van 1977 tot lewenslange gevangenisstraf kragtens art 276(1)(b) wat beteken aanhouding vir die res van die misdadiger se natuurlike lewe.

Dit volg dus logies dat afhangende van die besondere omstandighede van elke j geval enige termyn van gevangenisstraf vir minder as die res van 'n misdadiger se

1997 (2) SACR p213

#### VAN DER MERWE R

natuurlike lewe ook 'n gepaste en veroorloofde termyn van gevangenisstraf A mag wees. Dit is dus verkeerd om enige besondere tydperk, hetsy 10, 20, 25, 30 of 40 jaar gevangenisstraf te beskou as 'n termyn wat net in besonder buitengewone omstandighede opgelê word. Immers, die omstandighede van elke misdadiger en die feite van elke misdaad is uniek en buitengewoon.

Dat die Appèlhof in hierdie rigting neig is duidelik, in die uitspraak van Hefer AR in *S v Nkosi 1993 (1) SASV 709* op 717a-c waar hy die volgende sê: b

"Appellant se advokaat het aangevoer dat gevangenisstraf van meer as 25 jaar slegs by wyse van hoë uitsondering opgelê word en dat dit nie geregverdig is in die huidige geval nie. Ofskoon in *S v Morris en Ander 1989 (2) SA 643 (A)* op 645F - G opgemerk is dat gevangenisstraf van meer as 25 jaar slegs in 'enkele, buitengewone' gevalle te regverdig is en dergelike *dicta* in etlike ander c gewysdes verskyn (bv in *S v Tuhadeleni and Others 1969 (1) SA 153 (A)* op 155H; *S v Whitehead 1970 (4) SA 424 (A)* op 438H en *S v Skenjana 1985 (3) SA 51 (A)* op 55H) is daar niks wat so 'n vonnis in 'n gepaste geval verhoed nie. (Vgl *S v Sibiyi 1973 (7) SA 51 (A)* op 57G - H en die as nog ongerapporteerde uitspraak van hierdie Hof in *S v Muller* (gelewer op 27 November 1992) in saak 338/91.) Die onderhawige is by uitstek so 'n geval.'" d

Hierdie benadering is kennelik korrek met die klem geplaas op die frase 'gevangenisstraf vir minder as die res van 'n misdadiger se natuurlike lewe'. Die effektiewe termyn van gevangenisstraf sal dan in elke geval bepaal moet word aan die hand van alle faktore wat in aanmerking geneem moet word by die vasstelling van 'n behoorlike vonnis. e

Uit die voorgaande is dit duidelik dat selfs by 'n vonnis van lewenslange gevangenisstraf 'n veroordeelde persoon 'n verwagting kan hê om voor die einde van sy lewe vrygelaat te word. Immers dit word uitdruklik bevestig deur kennisgewingnommer 122 van 1996 soos gepubliseer in die *Staatskoerant* van 30 Augustus 1996. Selfs al is daardie voorstelle nog nie f in wetgewing beliggaam nie is dit algemene kennis dat persone wat tot lewenslange gevangenisstraf gevonniss is op parool vrygelaat word. Ek is verder van mening dat buitengewoon lang termyne aan gevangenisstraf (hetsy die Departement van Korrektiewe Dienste se voorstelle aanvaar word aldan nie) in gevalle effektief langer as 'n veroordeelde se natuurlike lewensspan kan wees en daarom ook meer neerdrukkend sal g wees as 'n vonnis van lewenslange gevangenisstraf. Sulke vonnisse kan ek nie goedkeur nie.

In die lig van die voorgaande het ek tot die gevolgtrekking gekom dat lewenslange gevangenisstraf 'n vonnisopsie is wat ek verplig is om te oorweeg. h

Na oorweging van al die feite wat betrekking het op die pleging van die misdrywe, al die feite en argumente wat aan my voorgehou is ten opsigte van vonnis en al die faktore en oogmerke ten opsigte van vonnisoplegging, het ek tot die gevolgtrekking gekom dat die oplegging van lewenslange gevangenisstraf die gepaste vonnis is ten opsigte van aanklag 5, die moord op Tiisetso Leballo, en aanklag 120, die sameswering om die misdaad moord ten aansien van Japie Maponya te pleeg. Sodanige vonnis sal in hierdie twee gevalle in besonder die afkeur van die gemeenskap daarvoor weerspieël en die erns van die oortredings beklemtoon.

1997 (2) SACR p214

## VAN DER MERWE R

A Die redes vir hierdie standpunt blyk reeds uit wat ek tevore hierin gesê het. Ter verdere motivering wens ek sekere aspekte by herhaling, asook andere, te vermeld.

Ten opsigte van aanklag 5 moet in gedagte gehou word dat die optrede wat aanleiding gegee het tot die oortredings beplan en met kille en berekende presiesheid uitgevoer was.

Tiisetso Leballo was nie onder die groep slagoffers in die kombi nie. Hy word lewend opgespoor. Daarna word opdrag gegee vir sy teregstelling en die vernietiging van sy liggaam. Daar was tyd om daarvoor te besin. Die optrede was, soos reeds gesê, koel, kil en berekend. Beskuldigde kan nie noodwendig blameer word vir die wyse waarop Tiso vir die res van daardie dag behandel was deur hom vasgemaak in die kattebak van die motor te laat, selfs waar dit in die son gestaan het nie. Nogtans moes hy besef het dat die doodmaak van Tiso nie binne minute afgehandel sou wees nie. Vrees en angs sou noodwendig deel van Tiso se laaste paar uur wees. Uiteindelik word vergoeding betaal aan diegene wat daarby betrokke was. Dat die gemeenskap verwag dat optrede soos hierdie ernstig gesanksioneer moet word is na my mening duidelik. Die oogmerk van vergelding speel hier 'n beslissende rol.

Ten opsigte van aanklag 120 word spesifiek in gedagte gehou dat beskuldigde van sameswering om Japie Maponya om die lewe te bring aangekla en skuldig bevind is. Hy kon nie van die moord aangekla word nie. Artikel 18(2) van Wet 17 van 1956 bepaal egter dat 'n persoon wat aan sameswering tot 'n misdaad skuldig bevind word strafbaar is met die straf waarmee 'n persoon wat weens die werklike pleging van daardie misdryf skuldig bevind is, gestraf kan word.

F Ek het reeds hierbo verwys na *S v S* 1991 (2) SA 93 (A). In die lig van daardie uitspraak het ek tot die gevolgtrekking gekom dat ook die optrede na die sameswering relevant is vir die bepaling van 'n gepaste vonnis.

In *S v S* (*supra*) het Nienaber AR die vraag bespreek of 'n beskuldigde se handeling wat neerkom op poging tot moord, waarvan hy nie aangekla was nie, in aanmerking geneem kon word by vonnisoplegging vir verkragting wat die poging tot moord voorafgegaan het. Op 105D-106C het die geleerde Regter van appSI die volgende gesê:

"In *S v Mavhungu* 1981 (1) SA 56 (A) te 68F - N verklaar Trollip AR:

"The general rule is that a court, in assessing the sentence for an offence of which the accused has been convicted, must not take into account as aggravation the facts or circumstances constituting a different, more serious offence with which he has not been charged. (Cf *R v Abdullah* 1956 (2) SA 295 (A) at 198H-299A; and see *R v Boesigo* 1956 (1) SA 234 (A) at 237C; *R v Wardle* 1958 (3) SA 702 (SR); *S v Brereton* 1971 (1) SA 489 (RA) at 492E - F.) The reason for the rule is prejudice to the accused, actual or potential."

Die sake waarna in dié *dictum* verwys word, is almal gevalle waar dit in die loop van die verrigtinge geblyk het dat die beskuldigde in werklikheid 'n veel ernstiger misdryf begaan het as die een waarvoor hy aangekla is. Om die beskuldigde dan te vonnis asof hy aan die ernstiger misdryf skuldig bevind is, sou teenoor hom onbillik wees. Maar dit beteken darem ook nie dat daardie feit geïgnoreer moet word as dit vanweë tydsbestek of omstandigheid andersins wel relevant sou wees nie. Aldus vervolg die *dictum*:

"In the present case, however, I think that the unlawful conspiracy can and ought to be taken into account as aggravation of the present offence because of its

## VAN DER MERWE R

direct and close casual relation with the latter. After all, it was because of the A conspiracy that the deceased was killed and his body became available, that appellant, Pilane, and Masala were there to be able to remove the parts of the body they wanted and that they then disposed of the body, all of which contributed towards appellant's accessorial guilt. Moreover, the conspiracy serves to negative that ultimate participation in the mutilation and disposal of the body may have been due to a sudden impulse or temptation or an unexpected B opportunity. Hence to exclude it from consideration in assessing sentence would be quite unrealistic."

Wat Trollip AR hier sê is op oog af in stryd met 'n terloopse opmerking wat hy vroeër in *S v Mathebula and Another (supra op 613H)* gemaak het, waar verklaar is:

"If, in order to avoid any possible duplication of punishment, one thinks away the murder of Mrs Du Toit (because the appellants were separately charged and C sentenced to death on count 1) and the attempted murder of Du Toit (*a separate and distinct count on which appellants ought to have been and might still be sentenced*), the robbery, although serious, was not sufficiently serious by itself, in my view, to have warranted the extreme penalty." (My kursivering.)

Die gekursiveerde sinsnede wek die indruk dat die poging tot moord buite rekening gelaat moet word al is dit origens wel ter sake. Na my mening sou dit (om D Trollip AR se eie woord in *S v Mavhunga (supra)* te gebruik) "onrealisties" wees om 'n faktor wat wel deeglik by vonnisoplegging relevant is, te verontagsaam, net omdat dieselfde faktor altemit by 'n ander moontlike klag in 'n ander moontlike verhoor, ook ter sake mag wees. Die vrese vir verdubbeling moet nie naderhand omslaan in die vermindering van 'n vonnis wat andersins geleë sou wees nie. E

Die aangewese tydstip om teen 'n verdubbeling van vonnisse te waak, is wanneer die verdere klag wel voor 'n ander hof dien en tot 'n skuldigbevinding lei.'

Vergelyk ook bl 106E waar die volgende gesê word:

'Telkens is dit, soos altyd maar by vonnisoplegging, 'n kwessie van F tersaaklikheid en ewewig. Dit wissel van geval tot geval. 'n Omvattende reël, 'n onwrikbare benadering, bestaan nie.'

Op 107B - D behandel die geleerde Regter die vraag of die latere optrede wat neerkom op poging tot moord hoegenaamd relevant is ten opsigte van die vonnis vir die verkragting. Hy beslis soos volg:

'Wat die tweede kwessie betref, is dit myns insiens wel relevant dat die G verkragting gepleeg is in die loop van 'n rooftog en dat die appellant voor, tydens en na die verkragting van geweld gebruik gemaak het. Die aanranding op die klaagster met die mes was een van 'n reeks deurlopende gebeurtenisse wat almal in meerdere of mindere mate met mekaar verband gehou het. Die messteke is toegedien ten einde die klaagster as 'n potensiële getuie teen die appellant te elimineer. As sodanig was dit in tyd sowel as samehang aan H die verkragting en ander voorafgaande misdade gekoppel. So beskou was die latere aanranding op die klaagster wel deeglik 'n verswarende faktor wat die Hof gereedlik by vonnisoplegging vir die verkragting in ag sou kon neem - net soos die Hof in beginsel enige vorige en selfs latere veroordeling of bewese handeling wat 'n neiging tot dié soort misdaad aan die kant van 'n beskuldigde openbaar, of sy ongevoeligheid teenoor die slagoffer illustreer, as verswarende faktore in ag I sou kon neem.'

Die sameswering om Japie Maponya om die lewe te bring is in die lig van al die omstandighede 'n afkeurenswaardige optrede wat ernstige sanksionering regverdig. Ook in hierdie geval moet die element van vergelding swaar weeg. J

## VAN DER MERWE R

A In terme van die bepalinge van art 32(2) van die Wet op Korrektiewe Dienste 8 van 1959, loop die twee vonnisse van lewenslange gevangenisstraf, sowel as al die bepaalde vonnisse op al die ander aanklagte, saam. Ek hoef dus niks verder te vermeld oor die saamloop van enige vonnisse nie.

B Die beskuldigde word dan soos volg gevonnissen op die onderskeie aanklagte:

1. Aanklag 1 (*moord*), 20 jaar gevangenisstraf.
2. Aanklag 2 (*moord*), 20 jaar gevangenisstraf.
3. Aanklag 3 (*moord*), 20 jaar gevangenisstraf.

4. Aanklag 4 (*moord*), 20 jaar gevangenisstraf.
- c 5. Aanklag 5 (*moord*), lewenslange gevangenisstraf.
6. Aanklagte 6 en 8 (oortredings van art 32(1)(a) en (e) gelees met arts 1, 39 en 40 van Wet 75 van 1969, welke aanklagte saamgeneem word vir doeleindes van vonnis), vyf jaar gevangenisstraf.
- d 7. Aanklag 9 (*bedrog*), twee jaar gevangenisstraf.
8. Aanklag 10 (*bedrog*), vier jaar gevangenisstraf.
9. Aanklag 12 (sameswering ter oortreding van art 18(2)(a) van die Wet op Oproerige Byeenkomste 17 van 1956), 20 jaar gevangenisstraf.
10. Aanklag 13 (belemmering of verydeling van die regspleging), ses jaar gevangenisstraf.
11. Aanklag 14 (*moord*), 20 jaar gevangenisstraf.
12. Aanklag 15 (poging tot moord), vyf jaar gevangenisstraf.
13. Aanklag 16 (strafbare manslag), 10 jaar gevangenisstraf.
14. Aanklag 17 (*bedrog*), vier jaar gevangenisstraf.
- f 15. Aanklagte 18, 19 en 21 (bedrog, wat saamgeneem word vir doeleindes van vonnis), ses jaar gevangenisstraf.
16. Aanklag 20 (*bedrog*), twee jaar gevangenisstraf.
17. Aanklag 22 (*bedrog*), twee jaar gevangenisstraf.
18. Aanklagte 23 tot 42 (bedrog, wat saamgeneem word vir doeleindes van vonnis), vier jaar gevangenisstraf.
- g 19. Aanklagte 43 tot 57 (bedrog, wat saamgeneem word vir doeleindes van vonnis), drie jaar gevangenisstraf.
20. Aanklagte 88 tot 93 (bedrog, wat saamgeneem word vir doeleindes van vonnis), twee jaar gevangenisstraf.
21. Aanklagte 94 tot 97 (bedrog, wat saamgeneem word vir doeleindes van vonnis), twee jaar gevangenisstraf.
22. Aanklag 98 (*bedrog*), twee jaar gevangenisstraf.
23. Aanklag 99 (*bedrog*), drie jaar gevangenisstraf.
24. Aanklagte 100, 101 en 102 (oortreding van art 32(1)(b), art 32(1)(c) en art 32(1)(e) gelees met arts 1, 39 en 40 van Wet 75 van 1969, welke aanklagte saamgeneem word vir doeleindes van vonnis), vyf jaar gevangenisstraf.
25. Aanklagte 103, 104, 105 en 106 (oortreding van arts 32(1)(b), 32(1)(c), 32(1)(e) gelees met arts 1, 39 en 40 van Wet 75 van 1969, sowel as 'n oortreding van art 6(1) gelees met arts 1, 6(2), 6(3) en 29 van Wet 26 van 1956 en verder gelees met Goewermentskennisgewing R1603 gedateer 8 September 1972,

1997 (2) SACR p217

VAN DER MERWE R

welke aanklagte saamgeneem word vir doeleindes van vonnis), vyf jaar gevangenisstraf.

26. Aanklagte 107 tot 117 (bedrog, wat saamgeneem word vir doeleindes van vonnis), twee jaar gevangenisstraf.
27. Aanklag 118 (*menseroof*), twee jaar gevangenisstraf.
28. Aanklag 119 (aanranding met die opset om ernstig te beseer), vier jaar gevangenisstraf.
29. Aanklag 120 (sameswering ter oortreding van art 18(2)(a) van die Wet op Oproerige Byeenkomste 17 van 1956), lewenslange gevangenisstraf.
30. Aanklag 121 (begunstiging tot strafbare manslag), 12 jaar gevangenisstraf.

c

Beskuldigde se Prokureurs: *Solomon, Nicholson, Rein & Verster*, Pretoria.

---