KATIKA MAHAKAMA KUU YA JAMHURI YA MUUNGANO WA TANZANIA

KANDA YA TABORA

SHAURI LA RUFAA YA JINAI NAMBA 39 LA 2021

(Limetokana na Shauri la Jinai Namba 233/2018 katika Mahakama ya Wilaya Nzega)

THE DIRECTOR OF PUBLIC PROSECUTION -------- MWOMBA RUFAA

DHIDI YA

DICKSON MAMBO -- MJIBU RUFAA

HUKUMU

Tarehe: 04/04/2022 & 13/05/2022

JAJI BAHATI SALEMA.

Mkurugenzi wa Mashtaka ambaye katika shauri hili anatambulika kwa jina la **The Director of Public Prosecution (DPP)** alikata rufaa dhidi ya maamuzi ya Mahakama ya Wilaya ya Nzega iliyokaa Nzega katika Shauri la Jinai Namba 233 la mwaka 2018.

Katika Mahakama hiyo, mjibu rufaa **Dickson Mambo** alishitakiwa kwa makosa manne, la kwanza likiwa ni Kumzuia Afisa kutekeleza majukumu yake dhidi ya kifungu namba 46(1) (b) cha Sheria ya Utalii No. 29 ya 2008. Kosa la pili likiwa ni Kuingia kwa nguvu dhidi ya vifungu namba 85 na 35 vya Kanuni ya Adhabu Sura ya 16 iliyorejelewa mwaka 2019. Kosa la tatu ni kutotii amri halali dhidi ya kifungu cha 124 cha Kanuni ya Adhabu iliyorejelewa mwaka

2019 na kosa la nne ni kuharibu mali dhidi ya kifungu cha 326(1) cha Kanuni ya Adhabu sura ya 16 iliyorejelewa mwaka 2019.

Mshtakiwa aliposomewa mashtaka yaliyomkabili alikanusha mashtaka yote hivyo kuulazimu upande wa mashtaka kuendelea na shauri kwa kuleta mashahidi watano (5) ili kuthibitisha mashtaka. Baada ya mashahidi wa upande wa mashtaka kusikilizwa na kufunga ushahidi wao Mahakama ilitoa uamuzi wa kuwa mshtakiwa hana kesi ya kujibu katika makosa yote aliyoshitakiwa nayo.

Kwa kutokuridhika na uamuzi huo, Mkurugenzi wa mashtaka amekata rufaa hii akiwa na sababu tatu za rufaa kama zilivyoainishwa hapa chini;

1. *Kwamba, Mahakama ya Wilaya ilikosea kisheria na kimantiki kwa kuamua kwamba mjibu rufaa hana kesi ya kujibu.*
2. *Kwamba, Mahakama ya Wilaya ilikosea kisheria na kimantiki kwa kuamua kwamba kilichokamatwa na Mkurugenzi wa Mji ilikuwa ni mali isiyohamishika ya mjibu rufaa na ilikamatwa kwa ajili ya kukusanya ushuru.*
3. *Kwamba, Mahakama ilikosea kwa kuamua kuwa hakuna sheria inayompa mamlaka Mkurugenzi wa Mji kukamata mali ya mjibu rufaa kwa ajili ya malipo ya ushuru.*

Ni kutokana na sababu hizo mwomba rufaa anaiomba Mahakama itupilie mbali uamuzi wa mahakama ya wilaya na kisha itoe uamuzi wa kwamba mjibu rufaa anayo kesi ya kujibu na amri ya kuwa shauri likaendelee na hatua ya utetezi.

Rufaa hii ilipoitwa kwa ajili ya kusikilizwa, mwomba rufaa aliwakilishwa na Wakili wa Serikali Bw. Deusdedith Rwegira huku mjibu rufaa alifika na kuwakilishwa kisheria na mawakili wasomi Bw. Langa Mvuna na Bw. Edward Malando.

Katika mawasilisho yake, Bw. Rwegira alieleza kwamba rufaa hii inatokana na uamuzi wa mahakama juu ya amri iliyotolewa na Mkurugenzi wa mji (DED) kwamba amri hiyo ilikuwa si halali hivyo kutokumtaka mjibu rufaa kutoa utetezi wake.

Bw. Rwegira aliongeza kwamba amri iliyotolewa na mkurugenzi wa mji (DED) ilikuwa na msingi uliotokana na sheria ambayo ni Sheria ya Fedha ya Serikali za Mitaa Sura ya 290 iliyorejelewa 2019 ambayo inasimamia namna ambayo Mkurugenzi wa Mji atakavyokusanya ushuru kutoka kwa wafanyabiashara. Pia alieleza kuwa kifungu cha 26 (3) cha sheria kilichotajwa na hakimu kinatoa pia utaratibu wa namna ushuru unavyokusanywa kutoka kwa wafanyabiashara isipokuwa alichokikosea hakimu ni kukubaliana na mawasilisho ya wakili wa utetezi kwamba hakuna sheria inayoruhusu kukamata mali ya asiyelipa ushuru.

Zaidi, wakili Rwegira alieleza kwamba hakukuwa na ukamataji wa mali isipokuwa Mkurugenzi alitoa amri ya kufunga biashara hivyo hakukuwa na amri iliyotolewa ya kukamata mali, hivyo kilichofanyika na timu ya mkurugenzi ilikuwa ni kufunga na siyo kukamata. Pia aliongeza kuwa hukumu ya mahakama ya wilaya ilijikita kwenye sababu za kukamata mali ilihali kufunga biashara si kukamata mali.

Bw. Rwegira alieleza zaidi kwamba, kulipa ushuru wa Hoteli ni lazima kisheria hivyo kwa mujibu wa sheria mshtakiwa alikuwa na kesi ya kujibu kwani alikuwa amevunja sheria na hivyo amri iliyotolewa dhidi yake haiwezi kuwa batili.

Mwisho, Wakili Rwegira alieleza kwamba kila kosa aliloshitakiwa nalo mjibu rufaa lina viambato vyake hivyo uamuzi wa hakimu ulitakiwa ujikite kwenye kila kosa aliloshitakiwa nalo mjibu rufaa na kutolea maamuzi. Wakili aliomba uamuzi wa mahakama ya wilaya yatupiliwe mbali.

Kwa upande wake wakili Langa Mvuna alieleza kwamba Hakimu wa Mahakama ya Wilaya alikuwa sahihi kwa kuzingatia kosa moja pekee kwani mashahidi wote wa upande wa mashtaka walieleza kwamba kosa hilo ndilo lililokuwa chanzo cha hayo makosa mengine.

Wakili aliongeza kuwa Shahidi wa Mashtaka ambaye ni Mkurugenzi wa Mji alitaja mamlaka aliyonayo ya kufunga Hoteli chini ya Kifungu cha 35 cha Sheria ya Fedha ya Serikali za Mitaa Sura ya 290 wakati sheria hiyo inaelezea kuhusu matumizi ya taratibu za kimahakama kukusanya ushuru au adhabu zilizotokana na kutokulipa ushuru au tozo zilizowekwa kisheria.

Zaidi Wakili Mvuna aliongeza kuwa, katika Sheria ndogo ya Ada na Ushuru za Halmashauri ya Nzega hakuna inapoelekeza kuwa Mkurugenzi wa mji anaweza kukamata mali au kufunga biashara isipokuwa alikuwa na njia mbili za kushughulikia suala hili ambazo ni

kutumia utaratibu wa Mahakama au kukamata mali inayohamishika hivyo kitendo alichokifanya Mkurugenzi kilikuwa ni batili.

Bw. Mvuna aliendelea kusisitiza kwamba mashahidi wote wa upande wa mashtaka walieleza kuwa walifunga hoteli ya mjibu rufaa kwa amri ya Mkurugenzi ingawa hakuna sheria yoyote inayompa mamlaka Mkurugenzi kutoa amri hiyo. Kutilia nguvu hoja yake wakili alirejea kesi ya ***Abdala Yusuph vs R [1976] LRT 57*** ilipoelezewa kwamba kosa la kutotii amri halali chini ya kifungu cha 124 lazima amri iliyotolewa iwe imeidhinishwa na sheria mahsusi.

Wakili Mvuna alimalizia kwa kueleza kuwa, kwa kuwa amri iliyotolewa na Mkurugenzi haikuwa halali basi Mahakama ya Wilaya ilikuwa sahihi kuamua kwamba mjibu maombi hana kesi ya kujibu. Mwisho wakili aliomba rufaa itupiliwe mbali na amri ya Mahakama ya Wilaya ibaki kama ilivyo.

Baada ya kusoma kwa makini rekodi za kesi zilizotoka Mahakama ya Wilaya, ipo wazi kwamba mjibu rufaa alishitakiwa kwa makosa manne lakini Mheshimiwa Hakimu alitoa uamuzi wa pamoja kumaanisha kwamba mshtakiwa hakuwa na kesi ya kujibu kwa makosa yote jambo ambalo mwomba rufaa alieleza kuwa Hakimu alikosea.

Sheria ya Mwenendo wa Makosa ya Jinai, Sura ya 20 katika kifungu cha 230 kinatoa mamlaka ya kutupilia mbali shauri na kumwachilia huru mshtakiwa pale mahakama inapoona kwamba upande wa mashtaka umeshindwa kuunda kesi dhidi ya mshtakiwa ili

atoe utetezi wake. Nakubaliana na Mwomba rufaa kwamba kila shitaka lina viambato vyake na hivyo kila shitaka linatakiwa kuthibitishwa kwa kuzingatia viambato vyake si kwa ujumla kama alivyofanya Mheshimiwa Hakimu.

Kwa kuwa Mwomba rufaa ameomba mahakama ipitie upya ushahidi uliotolewa na upande wa mashtaka ili kuona kama mshtakiwa atakuwa na kesi ya kujibu au la ni vyema basi kuweka sawa msingi huo wa sheria kwa kupitia kosa moja baada ya lingine na kuona kama upande wa mashtaka uliweza kuunda kesi ya msingi dhidi ya mshtakiwa.

Kifungu cha 230 cha Sheria ya Mwenendo wa Makosa ya Jinai Sura ya 20 iliyorejelewa mwaka 2019 ambacho ndicho kinachoelezea kuhusu uamuzi wa kesi ya kujibu kinamtaka hakimu anayesikiliza shauri pale anapoona kuwa upande wa mashtaka umeshindwa kutoa ushahidi unaoweza kumfanya mtuhumiwa atoe utetezi wake basi hakimu anatakiwa kutupilia mbali mashtaka na kumwachilia huru mshtakiwa.

Ikumbukwe kwamba, uamuzi wa kesi ya kujibu una mipaka yake, Mahakama inatakiwa kuchunguza ushahidi uliotolewa na upande wa mashtaka na sheria kisha kutoa uamuzi kama ushahidi huo unatosha kumtaka mshtakiwa kutoa utetezi wake, Uzoefu katika mahakama unaonyesha kwamba, pale uamuzi unapokuwa unamaliza kesi basi Hakimu anatakiwa kuchambua viambata muhimu vinavyounda shitaka na kueleza sababu za kufikia maamuzi hayo.

Ni jukumu la Mahakama ya awali kujadili na kuupima ushahidi uliotolewa mbele yake; panapokuwa na rufaa basi ni jukumu la Mahakama ya kwanza ya rufaa kuupima tena ushahidi uliotolewa katika mahakama ya awali; nami nitafanya hivyo katika kesi hii.

Kwa sababu ambazo nitazieleza hapo mbele nitapenda nianze kujadili na kuupima ushahidi katika kosa la kwanza, kosa la tatu, kosa la pili na mwisho kosa la nne.

Nikianza na kosa la kwanza la Kumzuia Afisa kutekeleza majukumu yake dhidi ya kifungu namba 46(1) (b) cha Sheria ya Utalii No. 29 ya 2008. Kosa hili linatokana na kumzuia Mkurugenzi (Director) wa Utalii au afisa aliyeidhinishwa kutenda majukumu yatokanayo na Sheria ya Utalii. Ukisoma kifungu cha 2 cha sheria ya Utalii katika tafsiri ya neno Mkurugenzi (Director) imeeleza kwamba ni Mkurugenzi wa Utalii.

Ushahidi uliopo katika jalada unaonesha kwamba maafisa waliotumwa kwenda kutekeleza majukumu yao katika Hoteli ya Mjibu rufaa waliagizwa na Mkurugenzi wa Mji wa Nzega na si Mkurugenzi wa Utalii kama sheria hiyo inavyoelekeza. Vilevile shahidi Namba 1 wa upande wa mashtaka Emmanuel Richard Mzile (45) alieleza kwamba walielekezwa na Mkurugenzi wa Mji aitwaye Filemon Mwita Magesa kufunga Hoteli ya Mjibu rufaa baada ya kushindwa kulipa Ushuru wa Hoteli (Hotel Levy) kiasi cha shilingi 2,901,000/=.

Hakuna ushahidi uliotolewa kuthibitisha kwamba Mkurugenzi wa Mji anayo Mamlaka ya kutekeleza Majukumu ya Mkurugenzi wa Utalii ili yeyote atakayeenda kinyume na Sheria ya Utalii basi aweze kumfungulia mashtaka chini ya Sheria ya Utalii.

Pia ukisoma kwa makini katika Sheria ya Utalii ambayo ndiyo imeelezwa kwamba mshtakiwa aliivunja inatamka wazi kwamba ni sheria inayosimamia Shughuli za Utalii zikiwemo hoteli za kitalii, Hakuna popote katika ushahidi ilipoelezwa kwamba Hoteli anayomiliki mjibu rufaa ni Hoteli ya Kitalii ili mahakama ione kwamba anawajibika kwa sheria ya utalii au kama Ushuru wa hoteli aliotakiwa kulipa mjibu rufaa unatokana na sheria ya Utalii.

Kwa sababu hizo mahakama hii imeona kwamba, ushahidi uliotolewa na upande wa mashtaka hautoshi kumtaka mjibu rufaa kutoa utetezi wake katika kosa la Kumzuia Afisa kutekeleza majukumu yake dhidi ya kifungu namba 46(1) (b) cha Sheria ya Utalii No. 29 ya 2008 hivyo katika kosa hili mjibu rufaa hana kesi ya kujibu.

Katika kosa la tatu ambalo ni kutotii amri halali dhidi ya kifungu cha 124 cha Kanuni ya Adhabu iliyorejelewa mwaka 2019; katika mawasilisho yake wakili Langa Mvuna ameieleza mahakama hii kuwa amri iliyotolewa na Mkurugenzi haikuwa amri halali kwa sababu haikutokana na sheria yoyote, kwa upande wake Bw. Rwegira alisisitiza kwamba amri iliyotolewa na Mkurugenzi ni Amri halali na ilitokana na sheria.

Nitapenda kunukuu sehemu ya andiko la Jaji Mkuu mstaafu, **Jaji Barnabas A. Samata** katika kitabu chake kiitwacho **Uhuru wa Mahakama** ameeleza; nitanukuu;

> *"Jambo lingine ambalo ni muhimu sana watawala walielewe ni kuwa sio kila amri inayotolewa inaangukia chini ya kifungu cha 124 cha Kanuni ya Adhabu............ ili amri ihusike na kifungu hicho ni lazima aliyeitoa awe ameidhinishwa na sheria fulani kutoa amri ya aina hiyo."*

Shahidi wa kwanza wa Mashtaka (PW1) na shahidi wa Pili (PW2) waliieleza mahakama kuwa walifika katika Hoteli ya mjibu rufaa kutekeleza amri iliyotolewa na Mkurugenzi wa Mji aitwaye Philemon Magesa. Vilevile shahidi wa tano (PW5) Philemon Magesa ambaye ndiye Mkurugenzi wa mji alithibitisha kutoa amri ya kufunga biashara ikiwemo hoteli ya mjibu rufaa kwa kukataa kulipa Ushuru wa Hoteli (Hotel Levy).

Nakubaliana na ushahidi uliotolewa na shahidi wa tano (PW5) kwamba Mkurugenzi wa mji anayo mamlaka ya kukusanya Ushuru, mapato na tozo mbalimbali katika Halmashauri husika kutoka katika vyanzo mbalimbali. Ikumbukwe kwamba mamlaka hii aliyonayo Mkurugenzi wa mji inatokana na sheria na vyanzo vya mapato ambavyo Mkurugenzi ameidhinishwa kukusanya ushuru au kutoza tozo vinatokana na sheria.

Maswali mawili ambayo yatanisaidia kutoa uamuzi sahihi katika kosa hili aliloshitakiwa nalo mjibu rufaa ni haya yafuatavyo, je, mjibu rufaa alitakiwa kulipa ushuru wa Hoteli? Na je, amri ya kufunga Hoteli ya mjibu rufaa iliyotolewa na Mkurugenzi wa Mji wa Nzega ilikuwa halali?

Katika Jedwali la Sheria ya Fedha ya Serikali za Mitaa Sura ya 290 iliyorejewa mwaka 2019 yameainishwa maeneo ambayo Mamlaka za Serkali za Mitaa zinaweza kutoza tozo mbalimbali na ushuru na maeneo ambayo Mamlaka ya Serikali za Mitaa haziwezi kutoza tozo na Ushuru.

Katika kifungu cha 4 (d) Mamlaka za Serikali za Mitaa zimeruhusiwa kutoza Ushuru kwa Nyumba za Kulala wageni (Guest Houses) lakini haziruhusiwi kutoza ushuru wa namna hiyo kwa Mahoteli zikiwemo Hoteli za kitalii na makambi (camps). Hii imeelezwa bayana katika sheria.

Ushahidi uliotolewa na upande wa mashtaka unaeleza kuwa mjibu rufaa anamiliki Hoteli iitwayo HARSHOK TREE HOTEL. Natambua na kwa mujibu wa Sheria ya the Local Government Finance Act, Guest House ni tofauti na Hotel na tafsiri ya Guest House iliyotolewa katika sheria hiyo haijumuishi Hoteli na Hoteli za kitalii. Nimepitia ushahidi wote uliotolewa na upande wa mashtaka, hakuna shahidi aliyeeleza ni sheria gani inayotamka kuwa Mamlaka za Serikali za Mitaa zinaweza kukusanya Ushuru kutoka katika Hoteli na Hoteli za Kitalii; pia hata kama Mkurugenzi wa Mji anayo mamlaka

hiyo hakuna ushahidi wowote uliotolewa kuonyesha kuwa Mkurugenzi wa Mji ameidhinishwa na sheria kutoa amri ya kufunga Hoteli Pale anapokuwa hajalipa ushuru.

Ieleweke vema kuwa kuna tofauti kubwa kati ya sheria na amri. Amri sio sheria. Inawezekana kabisa amri ikatolewa na mtawala japo haipo kinyume na sheria lakini kama haitokani na sheria basi mtu hawezi kushitakiwa kwa kukiuka amri hiyo.

Hakuna shahidi yeyote aliyeithibitishia mahakama kama Mkurugenzi alikuwa na mamlaka ya kutoa amri aliyoitoa dhidi ya mjibu rufaa; pia hakuna ushahidi uliotolewa kuonyesha kwamba kuna vifungu vya sheria aidha katika sheria kuu au sheria ndogo za mji wa Nzega ambavyo vilimuidhinisha Mkurugenzi kutoa amri ya kufunga Hoteli; kwa sababu hiyo, naungana na mawasilisho ya wakili wa mjibu rufaa kuwa amri iliyotolewa na Mkurugenzi wa mji kufunga Hoteli ya mjibu rufaa haikuwa amri halali kwani haikutokana na sheria. Kwa sababu hizo zinafanya ushahidi uliotolewa usitoshe kumtaka mjibu rufaa kujitetea katika kosa hili hivyo hana kesi ya kujibu.

Nikirejea katika kosa la pili na la nne aliyoshitakiwa nayo mjibu rufaa, ambayo ni Kuingia kwa nguvu dhidi ya vifungu namba 85 na 35 vya Kanuni ya Adhabu Sura ya 16 iliyorejelewa mwaka 2019 na kuharibu mali dhidi ya kifungu cha 326(1) cha Kanuni ya Adhabu, Sura ya 16 iliyorejelewa mwaka 2019 makosa haya nitayajadili kwa pamoja na ndiyo sababu iliyonifanya niyaweke mwishoni.

Katika mawasilisho ya Wakili wa Mwomba rufaa na yale ya wakili wa Mjibu rufaa wote wamejikita kwenye kosa la pili pekee, hakuna aliyefanya mawasilisho kuhusiana na makosa mengine aliyoshitakiwa nayo mjibu rufaa na sababu waliyoitoa ni kwamba makosa hayo yote yametokana na kosa la pili la kutotii amri halali.

Ushahidi uliotolewa na upande wa mashtaka unaonyesha kwamba, ilitolewa amri ya kufunga Hoteli ya mjibu rufaa na geti la hoteli hiyo lilifungwa baada ya kuwaondoa wateja na wafanyakazi waliokuwemo ndani. Ushahidi unaonyesha kwamba kulikuwepo na geti mbili, geti moja lilifungwa kwa kutumia kufuli la Kamba linalotumika kufungia baiskeli na geti la pili lilifungwa kwa kutumia kufuli dogo aina ya Solex na thamani yake ikiwa ni shilingi 5,000/= na 6,000/= mtawalia.

Ushahidi unaonyesha kwamba siku ya tarehe 19/05/2018 maafisa kutoka halmashauri walifika tena kwenye Hoteli ya mjibu rufaa na kukuta geti likiwa wazi na kufuli hazipo. Ushahidi huu unathibitisha kweli mjibu rufaa aliingia kwa nguvu katika hoteli yake lakini hauthibitishi kama kufuli zilizokuwa zimefunga geti hizo ziliharibiwa. Hakuna ushahidi unaoeleza kwa kina kuwa ni sehemu gani ya geti ilivunjwa au kama kufuli ndizo zilizovunjwa kwa sababu kufuli zilizosemekana zimeharibiwa mashahidi wanasema hawakuziona na wala hazikuwahi kuletwa mahakamani kama kielelezo kuthibitisha uharibifu wake.

Kanuni ya adhabu Sura ya 16 iliyorejelewa mwaka 2019, katika kifungu cha tisa inaeleza, nanukuu;

> *"Mtu hatawajibika kwa kosa la kijinai kutokana na kosa linalohusiana na mali iwapo kitendo kilichofanyika au kilichoachwa kufanywa naye kuhusiana na mali hiyo kilifanywa kwa nia njema ya kudai haki na bila ya nia ya kuiba."*

Ipo wazi kwamba, vitendo alichokifanya mjibu rufaa iwe ni kuvunja kufuli au kuvunja geti la hoteli yake na kuingia ndani haviwezi kuhesabiwa kuwa ni hatia kwani alitenda vitendo hivyo kwa nia njema akidai haki yake kwani Hoteli yake ilikuwa imefungwa kwa amri isiyo halali.

Kwa kuongezea, moja ya viambata muhimu katika kuthibitisha kosa la Kuharibu mali dhidi ya kifungu namba 326 cha Kanuni ya adhabu ni kuthibitisha kwamba mshtakiwa alitenda kosa hilo isivyokuwa halali. Katika kesi hii hata kama ingethibitishwa mahakamani kwamba kufuli ziliharibiwa na mjibu rufaa; bado mjibu rufaa angelindwa na kifungu cha 9 cha Kanuni ya adhabu kwani kitendo chake kingehalalishwa na nia njema aliyokuwa nayo ya kudai haki yake dhidi ya amri isiyo halali.

Kwa sababu hizo hapo juu mahakama hii imefikia uamuzi kwamba mjibu rufaa hana kesi ya kujibu katika kosa la pili ambalo ni Kuingia kwa nguvu dhidi ya vifungu namba 85 na 35 vya Kanuni ya

Adhabu Sura ya 16 iliyorejelewa mwaka 2002 na vilevile hana kesi ya kujibu katika kosa la nne ambalo ni la kuharibu mali dhidi ya kifungu cha 326(1) cha Kanuni ya Adhabu sura ya 16 iliyorejelewa mwaka 2002.

Baada ya kusema hayo, mahakama hii inafikia uamuzi kwamba, rufaa iliyoletwa na mrufani Mkurugenzi wa Mashtaka (DPP) haina mashiko hivyo inatupiliwa mbali.

A. BAHATI SALEMA

JAJI

13/05/2022

Date: 13/5/2022

Coram: Hon. G.P.Ngaeje, Ag DR

Appellant: Absent

Respondent: Advocate Saikon Justine holding brief Advocate Langa Mvuna.

B/C Grace Mkemwa, RMA

Advocate Saikoni: The matter is coming for judgement.

Court: Judgemnt delivered in presence of Advocate Saikoni Justine holding brief for Advocate Langa Mvuna in the open Court.

G. P. NGAEJE
Ag DEPUTY REGISTRAR
13/05/2022

Court: Right of appeal fully explained.

G. P. NGAEJE
Ag DEPUTY REGISTRAR
13/05/2022