12/93

Saaknommer 259/92

/al

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak van:

VUSUMZI TSOTSOBE	Eerste Appellant
PHINDILE SONTSONGO	Tweede Appellant
PHUMSILE MAYANI	Derde Appellant
KOLOKILE MAGANGULA	Vierde Appellant

en

DIE STAAT	Respondent

CORAM : VAN HEERDEN AR, KRIEGLER *et* HARMS WND.ARR

DATUM VAN VERHOOR : 15 FEBRUARIE 1993

DATUM VAN UITSPRAAK : 4 MAART 1993

U I T S P R A A K

KRIEGLER WND. AR/..

KRIEGLER WND. AR:

Die vier appellante is in die Oos-Kaapse Afdeling skuldig bevind aan moord en ter dood veroordeel. Hulle kom nou ingevolge die bepalings van a. 316A(1) van die Strafproseswet nr. 51 van 1977 in hoër beroep, eerste appellant slegs teen die doodvonnis hom opgelê en die ander drie ook teen hul skuldigbevindings.

Dit was 'n sogenaamde tronkmoord: Die oorledene en die vier appellante was op 29 Augustus 1990 selgenote in die maksimum-seksie van die St Alban-gevangenis, Port Elizabeth, toe die oorledene kort voor sesuur die oggend in die selbadkamer met 'n mes doodgesteek is. By die verhoor sowat 'n jaar later het die Staat aangevoer dat al vier die appellante wederregtelik en opsetlik meegedoen het aan die doodslag van die oorledene. Die verdedigingsaak was dat eerste appellant - en hy alleen - spontaan en in 'n woedebui die oorledene

toegetakel het met 'n mes wat hy van hom afgeneem het. Tweede appellant sou daartydens teenwoordig gewees het, geen deel aan die aanval gehad het nie maar tewens vir eerste appellant weerhou het van die toediening van verdere steekwonde op die oorledene. Volgens derde appellant was hy wel tydens die aanval deur eerste appellant op die oorledene in die badkamer teenwoordig maar bloot as toeskouer. Vierde appellant se verweer was dat hy eers kort na voltooiing van die aanval, onskuldig en onwetend, die badkamer binnegegaan het. Die verhoorhof het die appellante se weergawes verwerp en bevind dat al vier, in samespanning en aktief, deelgeneem het aan die moord. Sodanige bevinding is in hierdie hof namens die appellante bevraagteken, wat eerste appellant betref slegs in die mate wat dit slaan op die toepaslikheid van die doodvonnis. Die Staatsadvokaat, daarenteen, het die verhoorhof se feitebevindings en gevolglike

vonnisse ondersteun.

Die verhoorhof se slotsom is grootliks op omstandigheidsgetuienis gefundeer. Die Staat het wel by die verhoor die getuienis aangebied van 'n persoon wat voorgegee het 'n ooggetuie tot die moord te gewees het. Hy was egter so kennelik onbetroubaar dat die verhoorhof hoegenaamd geen peil op sy getuienis getrek het nie. Advokaat Le Roux, wat in beide howe namens die Staat opgetree het, het dan ook in hierdie hof toegegee dat die betrokke getuie se weergawe buite rekening gelaat moet word. Blykens die oorkonde is die toegewing tereg gemaak.

Die omstandigheidsgetuienis val in twee kategorieë. Ten eerste is daar die breë agtergrond, soos blyk uit dit wat óf gemene saak is óf bo twyfel op die getuienis vasstaan. Ten tweede is daar getuienis van die gebeure wat meer regstreeks met die dodelike aanval in verband

staan.

Die eerste breëre omstandigheid waarop gelet moet word, is die fisiese milieu. Die maksimum-seksie maak deel uit van 'n grotere gevangeniskompleks en is, soos die naam aandui, bedoel vir gevangenes met 'n relatief hoë veiligheidsrisiko. In die betrokke sel was daar destyds 43 langtermyngevangenes. Die destydse posisie was soos volg. Die slaapgedeelte van die sel bestaan uit 'n langwerpige vertrek, sowat 15 meter lank van wes na oos en vyf meter wyd. Teen die oostemuur is daar 'n battery sluitkassies en in die middel van die westemuur is daar 'n soliede deur na 'n aanliggende badkamer. Langs die noordemuur van die sel en badkamer loop daar 'n gang waarvandaan daar toegang tot die sel verkry word <u>via</u> 'n soliede deur en traliehek na die badkamer. In laasgenoemde vertrek is daar 'n stort, urinaal, toiletbak en twee wasbakke. Die

selbewoners slaap op slaapmatte langs mekaar met hul koppe teen die twee lang mure van die sel. Soggens vyfuur lui 'n opstaanklok en 'n uur later 'n aantreeklok; dan moet die gevangenes regstaan om in die gang aan te tree vir inspeksie, elk met sy gevangeniskaart in die hand. Dié moet volgens voorskrif vir identifikasiedoeleindes getoon word, hetsy op aanvraag van 'n gevangenisbeampte hetsy spontaan deur 'n gevangene wat 'n formele mededeling aan 'n beampte wil maak.

Afgesien van die fisiese milieu moet daar kennis geneem word van die gevangeniskultuur wat die betrokke selbewoners se daaglikse bestaan omgewe het. Meer besonderlik moet gelet word op die impak van tronkbendes. Soos weldra sal blyk, speel hierdie faktor 'n belangrike rol by die beoordeling van die getuienis, beide wat betref skuldigbevinding én vonnis. Die oorkonde bevat heelwat inligting dienaangaande, gesien uit 'n

verskeidenheid invalshoeke. Die eerste inligtingsbron is appellant 2. Hy is 'n intelligente, welsprekende en deurwinterde residivis. Ten tyde van die moord was hy 35 jaar oud, het hy twee agtereenvolgende verklarings tot gewoontemisdadiger op sy kerfstok gehad en was hy die adjunk-monitor in die betrokke sel. Belangriker nog is dat hy 'n betreklik senior rang in 'n bende genaamd die 26's beklee het. Hy was dan ook die senior lid van daardie bende in die betrokke sel. Alhoewel hy by tye in die getuiebank breedsprakig ontwykend was, is sy siening van die bendekultuur en -praktyke insiggewend. Dit is te meer die geval aangesien dit gesien kan word in samehang met die getuienis van die Hoof, Sielkundige Dienste in die Port Elizabethse Kommandement van die Departement van Korrektiewe Dienste, maj. Delport. Hy is 'n geregistreerde kliniese sielkundige met 10 jaar ondervinding in

die Departement en praktiseer ook deeltyds privaat. Hy het op versoek van die verdediging en met die oog op strafversagting 'n verslag van bykans 60 bladsye voorberei aan die hand van sy vakkundige kennis plus uitvoerige onderhoude met die vier appellante. Daar word later op laasgenoemde teruggekom. Wat tans van belang is, is die inleidende hoofstuk van sy verslag, waarin hy 'n teoretiese ontleding en beskrywing verstrek van die gevangenisgemeenskap as subkultuurgroep en van bendevorming en -gedrag. In die derde instansie het twee ervare gevangenisbeamptes uit hul praktiese ervaring insigte gegee oor die moontlike uitwerking van bende-lojaliteite en -bedrywighede op die onderhawige gebeure.

Die distillaat van die voormelde getuienis, vir sover dit hier ter sake is, kom op die volgende neer. Die gevangenisgemeenskap verskil radikaal van dié daarbuite. Die depersonaliserende gebrek

aan vryheid, goedere, dienste, outonomie, sekuriteit en heteroseksuele verhoudings skep 'n subkultuur met norme, waardes en verwagtings van sy eie. Groepvorming bevorder onderlinge sekuriteit, status en voordele. Daarvandaan dan die bestaan van tronkbendes dwarsoor die land, veral onder manlike swart en kleurling langtermyngevangenes. Die bendes ding mee om mag en uitbarstings van georkestreerde geweld kom meermale voor. Origens buit bendelede ander gevangenes uit deur geweld of die dreigement daarvan. Bendes funksioneer para-militêr met 'n hiërargiese gesagstruktuur, 'n streng dissiplinêre kode en hegte groepslojaliteit. Terwyl lidmaatskap van 'n bende enersyds beskerming en gunstiger bestaansmoontlikhede bied, verg dit andersyds absolute onderhorigheid. Vordering deur die range word verdien deur die stipte uitvoering van opdragte terwyl ongehoorsaamheid bestraf word met

sanksies, selfs die dood.

In die maksimum-seksie van die St Alban-gevangenis het twee bendes die botoon gevoer, naamlik die 26's en die 28's. Negentien van die 43 gevangenes in die betrokke sel was lede van die 26-bende. Van hulle was appellant 2 die senior lid terwyl appellante 1 en 4 die rang beklee het van "soldaat", die laagste vlak van ingelyfde lede. Appellant 3 was lid van geen tronkbende nie maar het buite die tronk behoort aan 'n bende wie se lede hulle binne die tronk by die 26's skaar. Die oorledene was op sy beurt lid van die 28-bende. Hoeveel van laasgenoemde bende daar in die sel was, is nie bekend nie.

Daar word vervolgens gekyk na die omstandighede wat in nouer verband staan tot die moord. Die verhaal begin enkele weke tevore toe lede van die 28-bende in 'n ander sel van die maksimum-seksie 'n aanval op lede van die 26-bende

geloods het. Een van die slagoffers was appellant 1, wat so ernstig aangerand is dat hy gehospitaliseer moes word. Na sy ontslag uit die hospitaal is hy oorgeplaas na die betrokke sel. In dieselfde tyd was daar drie ander nuwe aankomelinge in die sel, almal pas gevonnistes. Die een was die oorledene en die ander twee was Bongani Billie en Zola Mahlati. Laasgenoemde twee, wat geen bendeverbintenis gehad nie, is as staatsgetuies geroep. Slaapplekke is aan hulle toegewys in die noordwestehoek van die sel, Mahlati in die hoek, dan die oorledene en Billie langs hom. Die lede van die 26's het teen die suidemuur geslaap, met appellant 2 in of naby die suidwestehoek.

Volgens Mahlati en Billie is hulle in die vroeë oggendure van die noodlottige dag deur appellante 2 en 4 onderskeidelik gelas om 'n tyd lank lêplekke om te ruil. Appellant 2 het dit ontken terwyl appellant 4 beweer het dat hy Billie

gaan roep het om by hom te kom sodomie pleeg. Dit is onnodig om uit te maak of die verhoorhof se aanvaarding van Mahlati en Billie se weergawe en die verwerping van dié van appellante 2 en 4 geregverdig is. Al word aanvaar dat daar 'n tydelike omruilery was, is daar geen inligting oor wat daartydens sou gebeur het waarvan betroubare afleidings gemaak kan word nie.

Wat die latere gebeure betref, is daar geen ooggetuienis ter weerlegging van die verdedigingsweergawe van die toediening van die dodelike steekwonde nie. Ook is daar aansienlike geskille oor die regstreeks omringende gebeure. Nietemin is daar 'n aantal onbetwiste omstandighede wat aangestip moet word voordat die betwiste getuienis oor die kritieke fase ontleed en geëvalueer word:

(a) Oorledene, reeds geklee en oënskynlik ongedeerd, gaan tussen die twee geluie badkamer

toe.

(b) Daar word hy, voor die lui van die aantreeklok, met 'n mes doodgesteek.

(c) Hy is 16 keer in die linkerborskas gesteek, 14 houe gekonsentreer bokant die tepel, een nader aan die linkerarmholte en die laaste laer af by die onderste rib; die hart, pulmonêre slagaar, linkerlong en -nier is getref.

(d) Appellante 1, 2 en 3 was ten tyde van die toediening van die steekwonde in die badkamer.

(e) Die oorledene se lyk is op sy beddegoed deur appellante 1 en 2 uit die badkamer verwyder en, oordek met 'n kombers, in Mahlati se slaapplek in die noordwestehoek van die sel neergelê.

(f) Onmiddellik ná die oopsluit van die sel oorhandig appellant 2 spontaan die moordwapen en sy tronkkaartjie aan sers. Ferndale.

(g) Kort daarna word appellante 3 en 4 se tronkkaartjies aan Ferndale oorhandig. (Appellant

1 se kaartjie was sedert die aanranding op hom soek.)

(h) Nog voor enige ondersoek gedoen is, sonder Ferndale die vier appellante van hul selgenote af, waarna hulle as verdagtes in afsonderlike enkelselle opgesluit word.

Vervolgens dan die betwiste getuienis. Ten aansien daarvan berus die Staatsaak op die getuienis van Billie, Mahlati en Ferndale. Volgens Billie is hy 'n rukkie ná die oorledene badkamer toe. Daar wag hy sy beurt by die wasbak af. Die oorledene verlaat die wasbak en gaan na die toilet terwyl die getuie die wasbak gebruik. Terwyl hy nog besig is om te was, beveel appellant 3 hom om die badkamer te verlaat. Hy gehoorsaam haastig en met die uitgaanslag ontmoet hy appellant 4 wat ingaan. Hy gaan sit op sy beddegoed en hoor deur die toe deur van die badkamer 'n geworstel en gedempte uitroep daarbinne. Kort daarna maak

appellant 3 die deur oop en loer uit. 'n Rukkie later kom appellante 3 en 4 uit die badkamer en gaan sit op hulle beddens. Hulle word gevolg deur appellant 2 en toe 1, wat na die sluitkaste aan die oostekant van die sel stap. Appellante 3 en 4 sluit by hulle aan en die vier voer daar 'n gesprek. Daarop fluister appellant 1 iets in Mahlati se oor en sleep die oorledene se beddegoed badkamer toe. Mahlati verskuif sy beddegoed na die oorledene se plek en appellante 1 en 2 dra die oorledene op sy beddegoed in na Mahlati se slaapplek in die hoek. Daarna, terwyl appellante 1 en 2 op hul slaapplekke sit, hoor Billie iemand hardop sê "Joe, gaan haal af die lyfband van daardie persoon se nek af" waarop appellant 2 sê "Moenie vir hierdie plaasjapie stuur om dit te doen nie, gaan doen dit self." Daarop staan appellant 4 op, gaan na die oorledene, haal 'n lyfband van sy nek af, vou dit op en gaan sit daarmee op sy

slaapplek. Later stap appellant 2 op en af in die sel en, met sy tronkkaartjie in die hand, sê hy "'n Persoon moet aandag skenk aan sy tronkkaartjie en hy moet hom nie met ander mense se sake bemoei nie." Daarna, toe daar vir inspeksie aangetree word, sien Billie dat appellant 2 'n mes en tronkkaartjies aan Ferndale oorhandig. Ondanks deurtastende kruisondervraging deur die twee advokate namens die appellante hou Billie voet by stuk.

Mahlati het ook die oorledene sien badkamer toe gaan ná die opstaanklok maar terwyl hy nog besig was met bedopmaak sien hy mense uit die badkamer storm. Hy stel dit grafies:

> "Van hulle was kaal bolyf, die ander was nakend en die ander was vol seep in hulle gesigte. Hulle was baie gewees en hulle het vinnig in die sel ingekom. Kort daarna het ek 'n arm gesien aan die deur vat en dit

toetrek."

Hy vertel ook van 'n worsteling wat hy toe in die badkamer gehoor het en meld, soos Billie, 'n gedempte skree. Hy beaam ook laasgenoemde se getuienis oor die volgorde waarin die vier appellante uit die badkamer kom, dat appellante 3 en 4 eers op hulle beddegoed gaan sit het en dat hulle daarna by die sluitkaste by appellante 1 en 2 aansluit. In teenstelling met Billie het Mahlati dit egter dat nie slegs die vier appellante daar vergader het nie maar ook ander mense. Ewenwel, hy bevestig dat appellant 2 ná die vergadering met hom kom praat het en sê dat dit 'n bevel was om sy beddegoed uit die hoeklêplek na die oorledene se plek langsaan te skuif. Hy beaam dat appellant 2 betrokke was by die vervoer van die oordekte lyk op die oorledene se beddegoed na die lêplek in die hoek. Aangesien hy sy aandag stip voor hom bepaal het, het hy nie gesien of appellant 2 hulp daarmee

gehad het nie. Mahlati beskryf ook die gesprek met betrekking tot die lyfband en dat appellant 4 dit gaan afhaal het. Hy voeg egter by dat, terwyl hy stap om 'n "zol" by 'n selmaat te gaan opsteek, hy sien hoe appellant 2 die lyfband in stukkies sny en aan appellant 4 oorhandig, wat daarmee na die badkamer gaan. Hy beskryf dan ook hoe appellant 2 in die middel van die sel gaan staan en, kaartjie in die hand, sy selgenote toespreek. Mahlati se relaas van die woorde ('n jaar na die gebeure) klop grootliks met dié van Billie. Volgens Mahlati het die ander drie appellante op daardie stadium by die sluitkaste gestaan. Kruisondervraging van Mahlati was kursories en laat sy weergawe haas onversteurd.

Die daaropvolgende getuienis slaan op 'n ander fase, naamlik die gebeure toe die sel oopgesluit word. Mahlati getuig nie daaroor nie, Billie en Ferndale weerspreek mekaar in 'n mate en

laasgenoemde is daaroor bra onsamehangend. Die appellante se weergawes dienaangaande is ook nie besonder duidelik en konsekwent nie. Bygevolg is die enigste betroubare bevinding aangaande daardie fase van die gebeure dat al vier die appellante deur Ferndale afgesonder is van hul selgenote op 'n stadium toe hy slegs van die een of die ander of al die appellante inligting aangaande die identiteit van die betrokkenes by die moord verneem gehad het.

Billie en Mahlati se geloofwaardigheid is natuurlik van kardinale belang. Aanvaarding van hul weergawe van die appellante se optrede voor, tydens en ná die aanval op die oorledene is sterk inkriminerend. Vanselfsprekend moet hul getuienis versigtig benader word. Hulle was immers gevonniste misdadigers; bowendien bestaan daar vir hulle die versoeking om deur valse inkriminasie van die appellante vir hulself die guns van die

gevangenisowerheid te werf. (Hulle is kort na die gebeure saam na 'n ander gevangenis oorgeplaas en reeds voor die verhoor op parool vrygelaat.) Daar is ook 'n aantal opsigte waarin hul weergawes, onderling asook van dié van Ferndale, verskil. Desondanks is daar meer as voldoende rede om die verhoorhof se aanvaarding van die substansie van hul getuienis te ondersteun. Daar is geen suggestie van oordrywing of selfs bespiegeling in hul getuienis te bespeur nie; inteendeel, die oorwegende indruk is een van saaklike voordrag van 'n reeks gebeure wat onbevange waargeneem is. Daar is nie sprake van partydigheid vanweë bendeverbondenheid by hulle nie; ook nie van enige toegeneëntheid tot die oorledene of vyandigheid jeens die appellante nie. As nuwe aankomelinge het hulle die betrokkenes beswaarlik geken. Dit is dan ook betekenisvol dat geeneen van hulle enigiets regstreeks inkriminerend voordra nie.

Daarby aansluitend is dit belangrik om te let op die mate van ooreenstemming in hul onderskeie relase en die aard en wese van die verskille. Wat betref laasgenoemde moet in gedagte gehou word dat hulle bykans 'n jaar ná die gebeure daaroor getuig het. Billie se getuienis dat hy inderhaas in opdrag van appellant 3 die badkamer verlaat het, vind steun in Mahlati se beskrywing van die hals-oor-kop ontruiming wat hy waargeneem het. Hulle is dit eens dat daar 'n worsteling en gedempte uitroep van agter die toe deur hoorbaar was en dat die vier appellante agterna in 'n bepaalde volgorde uitgekom en na 'n vergaderplek by die sluitkassies gegaan het. (Hulle verskil wel daaroor of ander gevangenes by die vergadering aangesluit het maar dit is van weinig belang.) Daar is ook 'n merkwaardige mate van ooreenstemming tussen hul weergawes wat betref die gesprek oor die lyfband en die verwydering daarvan deur appellant 4 van die

oorledene se nek. Oor wat daarna van die lyfband geword het, verskil hul weergawes maar dit is nie, soos die verdedigingsadvokaat dit wou hê, 'n aanduiding van onbetroubaarheid nie. Inteendeel, dit dui sterk daarop dat iedereen van hulle 'n eerlike en selfstandige weergawe verstrek van wat hy gesien het. Billie se uitsig op appellant 2 soos hulle op hul onderskeie beddens sit, sou deur die oop badkamerdeur versper gewees het. Mahlati kon egter die opsny van die lyfband waarneem toe hy dieper in die sel inbeweeg om sy zol op te steek. Hul relase van hoe appellant 2 daarna met behulp van sy kaartjie die selbewoners tot stilswye gemaan het, toon ook juis die mate van ooreenstemming én afwyking wat te wagte is waar twee ongekunsteldes 'n jaar later gesproke woorde in die herinnering moet roep.

Nie alleen dra iedereen se weergawe die onmiskenbare toon van waarheid nie maar die

wedersydse onderskraging is merkwaardig. Die waarskynlikhede dui ook sterk daarop dat appellant 2 wel die selbewoners se monde sou wou snoer, ongeag of appellant 1 op eie houtjie die misdaad gepleeg het al dan nie. Die gevangeniskultuur en bendesolidariteit sou hom daartoe noop, net soos dit hom beweeg het om die lyk van die toneel te verwyder en in die hoek te bêre. (Die gevangenisowerhede en die polisie het inderdaad eers etlike weke later inligting oor die pleging van die misdaad van die ander selbewoners kon inwin.) Die appellante se getuienis oor die gebeure tot op die stadium toe daar aangetree moes word, is nie alleen onoortuigend soos dit staan nie maar is bowendien verdag vanweë die eenstemmigheid van hul ontkenning van die twee Staatsgetuies se weergawe. As byvoorbeeld aanvaar word dat appellant 2 wel die selbewoners gewaarsku het om die swye te bewaar, dan is die vier appellante se

ontkenning daarvan alleen versoenbaar met afgesproke leuenagtigheid. Die afspraak, weer, getuig van volgehoue samewerking tot in die getuiebank. En daar kan weinig twyfel wees dat die vermaning wel gerig is soos Billie en Mahlati vertel. Origens is daar geen rede nie om ten aansien van die relatiewe deugde van die getuienis van die Staatsgetuienis enersyds en die appellante andersyds te verskil van die verhoorhof, wat die geleentheid gehad het om hulle in die getuiebank waar te neem. Die slotsom is dan dat die Staat se weergawe van wat in die sel gebeur het die waarheid is en die appellante se ontkenning daarvan vals.

Word daar dan na die getuienis in geheel gekyk, sien die beeld soos volg daar uit. Appellant 1 loop met 'n wrok en dra nog die letsels van 'n bende-aanval deur die 28's op hom. Appellant 2 is die leier van 'n sterk kontingent

26's in die betrokke sel, appellante 1 en 4 is voetvolk van daardie bende en appellant 3 is 'n geallieërde. Die oorledene, wat tussen twee ander nuwe aankomelinge in die sel slaap, het weliswaar nie aan die aanval op appellant 1 deelgeneem nie, maar is 'n lid van die 28's. Daardie bende is die 26's se sterkste mededinger in die betrokke gevangenis en het kort tevore 'n ernstige aggressie teen die 26-bende gepleeg. Vroeg die oggend van 29 Augustus 1990 en op 'n stadium toe die oorledene met sy broek afgetrek op die toilet sit, word die ander gevangenes verwilder en net die vier appellante bly met die oorledene in die badkamer agter. Daar, agter 'n toe deur, word hy vinnig en doeltreffend van die gras af gemaak. Die aard, aantal en ligging van die steekwonde dui onteenseglik op die opset om die dood daar en dan te laat intree. Die hoogs gekonsentreerde 14 steekhoue bokant die tepel wil ook daarop dui dat

die oorledene geen geleentheid tot weerstand of ontwyking gehad het nie. Na volvoering van die teregstelling verlaat die vier appellante die badkamer twee-twee en voer eenkant 'n vertroulike gesprek met mekaar (en moontlik 'n aantal ander). Appellant 2 gee daarop aan Mahlati opdrag om sy beddegoed te skuif sodat appellante 1 en 2 die lyk in die hoek kan opsy sit. Die geheelindruk van al vier appellante se optrede tot op daardie stadium is dié van berekende en quasi-militêre gerigtheid.

Hul daaropvolgende optrede verskerp sodanige indruk. 'n Bevel word gegee vir die verwydering van die lyfband van die oorledene se nek maar word deur appellant 2, die bendeleier in die sel, vervang. Daarop gaan appellant 4, wat stellig die eerste opdrag gegee het en deur appellant 2 aangesê is om die taak self te verrig, en verwyder die lyfband. Appellant 2 vernietig die band, appellant 4 raak van die stukkies ontslae en eersgenoemde

maan die ander selbewoners tot stilswye.

Toe die sel oopgesluit word, is daar steeds betekenisvolle eendragtigheid by die appellante. Of dit appellant 2 is wat hul name aan Ferndale genoem het dan wel of appellante 1, 3 en 4 self na vore getree het, is nie belangrik nie. Wat wel belangrik is, is dat Ferndale die appellante van hul selgenote onderskei sonder enige inligting van die ander gevangenes. Volgens appellant 2 het hy homself slegs as waarnemer uitgeken en die name van appellant 3 en ene Whitey genoem as sou hulle agterna in die badkamer gewees het. Dit is 'n tasbare onwaarheid. Dit is ondenkbaar dat Ferndale bloot op sterkte van so 'n mededeling vir appellant 3 sou laat opsluit as 'n verdagte en boonop vir Whitey sou laat links lê. Bowendien erken appellant 3 dat hy ten tyde van die pleging van die misdaad in die badkamer teenwoordig was. In ieder geval is daar op geeneen van die vier appellante se

weergawe enige verduideliking van hoe Ferndale vir appellant 4 uitgesonder het nie. Op geeneen van hulle weergawes is hy hoegenaamd van die onskuldige selbewoners te onderskei nie. Appellante het dit immers dat hy, in gemeen met die res van die selbewoners, eers ná die pleging van die moord in die badkamer gekom het. Die afleiding is dus onafwendbaar dat al vier die appellante konsekwent solidêr opgetree het vanaf die stadium toe die buitestaanders uit die sel verjaag is totdat hulle by die *inspeksie* self na vore tree of deur hul leier uitgewys is.

Daaruit volg dit as noodwendige afleiding dat hulle afgespreek het dat die oorledene op die bepaalde tyd, plek en wyse om die lewe gebring sou word. Of iedereen van hulle daadwerklik aan die doodslag deelgeneem het, is onbekend. Die konsentrasie en aantal steekwonde asook die spoed en relatiewe stilte waarmee die doodslag voltrek

is, regverdig wel die afleiding (wat die verhoorhof gemaak het) dat meer as een persoon die oorledene aangeval het. Ek meen egter nie dat dit 'n noodwendige afleiding is nie. Die volgorde van die steekwonde is onbekend asook die snelheid waarmee die dood of bewusteloosheid op enigeen daarvan sou volg. Dit is dus redelikerwys moontlik dat die eerste steekhou deur 'n enkele aanvaller die oorledene magteloos blootgestel het aan die toediening van die daaropvolgende houe.

Sodanige slotsom is egter met betrekking tot die skuldigbevinding van iedere appellant ontersake. Al vier het vooraf ooreengekom dat die oorledene daar en dan deur die een of ander van hulle doodgesteek sou word terwyl die ander bystaan. Die ooreengekome plan het noodwendig behels dat die oorledene in die badkamer geïsoleer, vasgekeer en doodgesteek word. Hulle was dus elkeen 'n mededader ongeag wie die dodelike houe

geplant het. Geeneen van die appellante se appèl teen sy skuldigbevinding kan dus gehandhaaf word nie.

Dit is vervolgens hierdie hof se plig om met betrekking tot iedereen van die vier appellante opnuut en vir sigself uit te maak of die doodvonnis vir sy deelname aan hierdie moord die enigste gepaste vonnis is. Dit verg dat die strafverswarende en -versagtende faktore in aanmerking geneem word in samehang met die algemene oogmerke van straftoemeting. Slegs strafverswarende faktore wat bo redelike twyfel bewys is, kom in aanmerking terwyl enige strafversagtende faktor waarvoor daar 'n feitebasis bestaan en wat nie buite redelike twyfel uitgeskakel is nie in aanmerking geneem word. Ondanks die appellante se gesamentlike optrede en hul ononderskeibare skuld gaan dit steeds om vier individue. Bygevolg moet iedere individuele geval

betrag word, weliswaar teen die agtergrond van dit wat gemeenskaplik is.

Ten eerste dan die gemeenskaplike strafverswarende faktore. Dié is duidelik en gewigtig. Dit was 'n beplande moord, inderwaarheid 'n berekende teregstelling waar die oorledene uitgesoek, afgesonder en koelbloedig om die lewe gebring is. Kennelik was die motief bendewraak waarby die emosies van die plegers en selfs die persoonlike identiteit van die slagoffer geen rol speel nie. Die oorledene is die ewigheid ingestuur bloot omdat hy 'n lid van die 28-bende was. Die operasie is ook gekenmerk deur brutale selfversekerdheid. Die appellante het klaarblyklik geglo dat geeneen dit sou waag om hul by die pleging van die moord teen te gaan of selfs om hul weergawe van onbesonne optrede deur appellant 1 teen te spreek nie. Dit is ook duidelik dat hulle geen waarde aan 'n mens se lewe heg nie.

Die appellante se bende-optrede is egter nie eenduidig strafverswarend nie. Die getuienis van maj. Delport, sers. Ferndale en die bevelvoerder van die maksimum-seksie dui daarop dat die oorledene se doodvonnis waarskynlik op 'n hoër vlak in die 26-bende gevel en aan die appellante deurgegee is vir uitvoering. Net soos die oorledene was hulle blote pionne in die magstryd tussen die bendes. Sonder om hoegenaamd die appellante se optrede te vergoeilik, kan nie weggeredeneer word nie dat die groepsdruk op hul gemoedere, onder bedreiging van dwingende sanksies, hul morele laakbaarheid in 'n mate verminder. Hulle bestaanswêreld van bendegeweld en absolute onderhorigheid hét betekenisvolle beperkings geplaas op hul vermoë tot onafhanklike besluitneming.

Geeneen van die appellante was dan ook waarskynlik van agtergrond of inbors bestand teen

sodanige groepsdruk nie. Al vier kom uit 'n milieu van stoflike en morele deprimering. Appellante 1 en 4 is volslae analfabete terwyl appellant 3 funksioneel ongeletterd is. Appellant 2 het wel standard agt geslaag maar, soos sy mede-appellante, beskik hy oor geen beroepsvaardighede nie. Al vier het droewige misdaadloopbane wat terugstrek tot hul kinderjare. Appellant 1 was sestien toe hy sy eerste skuldigbevinding op die hals haal en sy lewe sedertdien het is gekenmerk deur herhaalde botsings met die gereg: in die tagtigerjare is hy agt keer skuldig bevind aan oneerlikheidsmisdade, waaronder twee roofaanklagte. Die jongste daarvan (in Mei 1989) is bestraf met 'n vonnis van agt jaar gevangenisstraf waarvan twee jaar voorwaardelik opgeskort is. Toe hy die moord pleeg, was hy op ouderdom 26 jaar 'n geharde misdadiger wat reeds verskeie male tronkstraf opgelê is en etlike jare in die gevangenis deurgebring het. Hy het nóg vrou

nóg kind; hy is verstandelik effens vertraag; sy persoonlikheid is ontoereikend, onvolwasse en beïnvloedbaar en hy het 'n geskiedenis van drank- en daggamisbruik. Bowendien is hy in die gevangenis 'n lid van 'n geweldadige bende en het hy deur sy deelname aan die onderhawige misdaad getoon dat hy nie skroom om 'n koelbloedige moord te pleeg *nie*. Om in sy *geval* van *hervorming* te praat, kom bra idealisties voor. 'n Mens moet egter in aanmerking neem dat die aanval op hom deur die 28's 'n wrok by hom gelaat het wat hom stellig inskikliker gestem het om die moordopdrag uit te voer.

By appellant 2 is daar geen sprake van 'n persoonlike wrok nie en werklik geen vooruitsig op hervorming nie. Hy beskik oor normale intelligensie, het bo-gemiddelde skoolopleiding geniet en het 'n sterk persoonlikheid. Sy misdaadloopbaan bewys egter dat hy sedert sy

kinderjare sy talente misdadig aangewend het. Op ouderdom 15 jaar is hy weens huisbraak jeugdige lyfstraf opgelê en sedertdien is hy met eentonige reëlmaat tronkstraf opgelê vir dieselfde soort misdaad - totdat hy in November 1986 en weer in Maart 1987 ingevolge a. 286 van Wet 51 van 1977 tot gewoontemisdadiger verklaar is. Hy was ten tyde van die pleging van die onderhawige misdaad op die ouderdom van 35 jaar bestem om tot sy oudag in gevangenskap deur te bring. Hy het geen betekenisvolle verbintenisse buite die tronk nie en het volwaardig opgegaan in die bendebestaan van die gevangenissubkultuur. Sy lidmaatskap van die 26's dateer sedert 1979 en hy het in hierdie geval as senior lid 'n leidende rol in die uitwissing van 'n bendeslagoffer gespeel. Aan hom is daar weinig salf te smeer. Die vraag kan ook tereg met betrekking tot hom gevra word of hy nie, selfs binne die gevangenis, so 'n gevaar is dat alleen

die doodvonnis aangewese is nie. Dit is egter opvallend dat hy met sy jarelange misdaadloopbaan geen veroordeling vir 'n geweldsmisdaad het nie.

Appellant 3 se persoonlike beeld is ietwat gunstiger, al is dit dan slegs by vergelyking. Ten tyde van die moord was hy net 20 jaar oud, maar ook <u>sy</u> misdaadloopbaan strek terug tot die sewentigerjare. Sedertdien is hy agt maal skuldig bevind aan oneerlikheidsmisdade en een maal (in 1988) aan aanranding met die opset om ernstig te beseer. Hy het ook intussen gepromoveer van diefstal <u>simpliciter</u> tot huisbraak en dien ten tyde van die gebeure vonnisse van altesaam sewe jaar en nege maande uit. Intellektueel, emosioneel en maatskaplik funksioneer hy op 'n subnormale vlak en ook hy het geen werklike bande met enigeen buite die gevangenis nie. Alhoewel die vooruitsig maar duister is, kan appellant 3, op sy betreklik jeugdige ouderdom, tog nie as onhervormbaar

afgeskryf word nie. Dit blyk ook dat sy rol by die pleging van die moord betreklik ondergeskik was. Oënskynlik het hy, 'n geaffilieerde bendelid, gehelp om die badkamer te ontruim en bygestaan om bystand te verleen indien dit nodig sou wees.

Alhoewel appellant 4 sowat vyf jaar ouer is en ook 'n aansienlike lys vorige veroordelings het, kan ook hy nie as heeltemal onhervormbaar beskou word nie. Hy het 11 vorige veroordelings vir oneerlikheidsmisdade wat begin in 1976 (toe hy ongeveer 14 jaar oud was) en wat kulmineer in 'n vonnis van sowat ses-en-'n-half jaar wat hy ten tyde van die pleging van die moord aan die uitdien was. Soos appellant 2 het hy, opvallend, geen veroordeling vir 'n misdaad waarvan geweld teen die persoon van 'n ander 'n element was nie. Sy intellektuele en persoonlikheidsprofiel is weer soortgelyk aan dié van appellant 1: Hy grens aan verstandelike vertraagdheid, is emosioneel

afhanklik en toon ernstige anti-sosiale neigings. Ofskoon hy 'n vaste vriendin het wat hom soms besoek, is ook hy feitlik opgeneem in die gevangenis-subkultuur met sy eiesoortige normestelsel. Hy het byvoorbeeld aan maj. Delport te kenne gegee dat hy 'n aktiewe seksuele verhouding met 'n mede-gevangene het en hy is natuurlik 'n lid van die 26's, in wie se opdrag hy aktief meegewerk het aan die onderhawige bendemoord.

Die kernvraag by iedereen van die appellante is dan of die doodvonnis vir hom vanweë sy deelname aan hierdie moord die enigste gepaste straf sou wees. In die geval van appellante 3 en 4 is die antwoord betreklik eenvoudig. Hul beperkte intelligensie en afhanklike persoonlikhede het hulle vatbaar gestem vir beïnvloeding en hulle het waarskynlik bloot ondersteuningsrolle vervul by die pleging van die misdaad. Appellant 3 is bowendien

nog jonk. In beide hulle gevalle sou lang termyne gevangenisstraf voldoen aan die vereistes van straftoemeting. Die posisie van appellant 1 is ook relatief eenvoudig. Hy het wel as beul opgetree maar dit is waarskynlik dat daardie rol vir hom gebiedend voorgeskryf is deur sy bende se gesaghebbers. By sy uitvoering van die bevel was daar ook geen blyke van die wreedheid of verdorwenheid waarmee tronkbendemoorde dikwels gepaard gaan nie. Sy uiters beperkte intelligensie en gebrekkige persoonlikheid plus die feit dat juis hy kort tevore die slagoffer van bendegeweld was, het hom 'n geskikte kandidaat gemaak vir benoeming deur sy meerderes. Dat hy die opdrag uitgevoer het, is strafregtelik en moreel verwerplik maar, in die omstandighede, tog in 'n mate begryplik. Bygevolg meen ek dat ook in sy geval die uiterste tol nie gebiedend aangewese is nie. Sy strafwaardigheid is egter betekenisvol hoër as dié

van appellante 3 en 4 en moet ooreenstemmend swaarder gestraf word.

Wat appellant 2 betref, is die alleentoepaslikheid van die doodvonnis waarlik problematies. In sy geval is daar feitlik geen persoonlike faktore wat as strafversagtend aangewend kan word nie. Hy het lank reeds verstar as 'n geharde en onomkeerbare misdadiger. Hy is intelligent en speel 'n leiersrol in die bendemilieu. By die volvoering van die onderhawige bendemisdaad het hy dan ook as gesagvoerder opgetree. Maar selfs in sy geval kan die dwingelandy van die bendekultuur nie heeltemal buite rekening gelaat word nie. Die teregstellingsbesluit is heel moontlik nie eers met appellant 2 se instemming geneem nie maar bloot van bo aan hom deurgegee vir uitvoering. Dit is egter duidelik dat hy die daadwerklike leiding geneem en die uitvoering van die opdrag gedirigeer het. In

sy geval tree die openbare aanspraak dat bendemisdaad ondubbelsinnig afgekeur en deur die strafreg teengewerk word sterk na vore. Nietemin meen ek, met 'n mate van huiwering, dat ook appellant 2 dermate in die strakke bendestruktuur vasgevang was dat sy rol by die pleging van die moord nie net deur die oplegging van die doodstraf na behore bestraf kan word nie. Dit is wel 'n grensgeval waaroor ingeligte regdenkendes kan verskil maar na my oordeel is dit nie so 'n uiterste geval nie. Appellant 2 is nie 'n geweldenaar nie; hy het geen persoonlike belang of selfbegunstigende motief gehad nie; hy het bloot as funksionaris in die hiërargie van sy bende en as vasgevangene in die web van die bende-subkultuur opgetree. Die slotsom waartoe dit lei is dat lewenslange gevangenisstraf vir appellant 2 se deelname aan die onderhawige misdaad 'n toereikende sanksie sal wees.

Bygevolg word soos volg gelas:

1. Appellante 2, 3 en 4 se appèlle teen hul skuldigbevindings word afgewys.

2. Al vier die appellante se appèlle teen die doodvonnisse word gehandhaaf.

3. Sodanige vonnisse word tersyde gestel en deur die volgende vervang:

Appellant 1 : 25 jaar gevangenisstraf

Appellant 2 : Lewenslange gevangenisstraf

Appellant 3 : 18 jaar gevangenisstraf

Appellant 4 : 20 jaar gevangenisstraf

J.C. KRIEGLER

Wnd. Appèlregter

VAN HEERDEN AR]

] STEM SAAM

HARMS Wnd. AR]