163/90

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID AFRIKA

APPÈLAFDELING

In die saak tussen:

ELLIOT NGCOBO ..... Eerste Appellant

ELPHIUS NGCOBO ..... Tweede Appellant

en

DIE STAAT ..... *Respondent*

Coram: JOUBERT Wn HR et STEYN, NIENABER ARR.

Datum van verhoor: 23 November 1990

Datum gelewer: 30 November 1990

U I T S P R A A K

JOUBERT Wn HR:

/Eerste ....

Eerste Appellant ("Elliot") en tweede Appellant ("Elphius") is in die Transvaalse Provinsiale Afdeling deur HARTZENBERG R en twee assesore aan verskeie aanklagte skuldig bevind waarop hul onskuldig gepleit het. Aanklag 1 het betrekking op die verkragting van die klaagster Beauty Nkele ("Beauty") die aand van Saterdag 6 Februarie 1988 te Marikana in die distrik Rustenburg. Elphius is onskuldig bevind terwyl Elliot wat skuldig bevind is 'n vonnis van 10 jaar gevangenisstraf opgelê is. Aanklag 2 dui op die moord van die oorledene Elias Qhude gedurende die nag van 6 Februarie 1988 te Marikana. Beide appellante is hieraan skuldig bevind. Elliot is die doodvonnis opgelê terwyl Elphius tot 12 jaar gevangenisstraf gevonnis is. Volgens aanklag 3 is die oorledene Ben Bogapi ("Skelm") die nag van 6 Februarie 1988 te Marikana vermoor. Albei appellante is hieraan skuldig bevind. Hul vonnisse is presies dieselfde as t.o.v. aanklag

/3....

2. Aanklag 4 dui op 'n poging om Stephen Moumakwe ("Stephen") gedurende die nag van 6 Februarie 1988 te Marikana te vermoor. Beide appellante is hieraan skuldig bevind. Elkeen is 4 jaar gevangenisstraf opgelê. Elliot se vonnisse van gevangenisstraf is gelas om saam te loop. In Elphius se geval is gelas dat vier jaar van die vonnis op aanklag 3 saamloop met die vonnis op aanklag 2 terwyl die vonnis op aanklag 4 met die vonnis op aanklag 2 saamloop sodat hy tot 20 jaar effektiewe gevangenisstraf gevonnis is. Spesiale verlof is in terme van art 316(8)(c) van die Strafproseswet no 51 van 1977 aan die appellante verleen om na hierdie Hof in hoër beroep teen hul skuldigbevindings en vonnisse te kom. In die hof a quo is na Elphius as Beskuldigde 1 en na Elliot as Beskuldige 2 verwys.

Marikana is blykbaar 'n klein dorp met twee besigheidskomplekse. Dit het straatligte. Te oordeel

/4....

aan die swart getuies wat vir die Staat getuig het, wil dit voorkom asof die plaaslike swartbevolking oorwegend Tswanas is terwyl sommiges Xhosa magtig is. Die appellante wat neefs is, is Zoeloes. Hulle het gedurende Januarie 1988 vir dieselfde werkgewer in Marikana kom werk. Hulle het in die werkswinkel van hul werksplek by die ou koöperasie-store gewoon.

Wat betref die getuienis oor die meriete van die aanklagte wat deur die Staat aangevoer is, kan die hooftrekke daarvan soos volg gestel word.

Volgens Beauty het sy en die 14 jarige Liza Njana ("Liza") Saterdagaand 6 Februarie 1988 omstreeks 19h20, toe hul vanaf die winkels in Marikana in die straat geloop het en in die omgewing van 'n skrootwerf was, bemerk dat hulle deur twee swart mans van agter genader word. Die een was skraal (Elliot) en die ander een was dikkerig (Elphius).

/5....

Hierdie twee mans was onbekend aan die twee meisies. Wat opvallend omtrent die twee mans was, was dat hul bolywe kaal was omdat hul hemde om hul koppe gedraai was om hul gesigte te verberg. Die twee mans het Zoeloe met hulle gepraat. Beauty kon Zoeloe verstaan maar nie praat nie. Die skraal man het sy aandag op haar toegespits om geslagsverkeer teen vergoeding met haar te hê. Beauty het geweier en ook beweer dat sy besig was om te menstrueer. Intussen het Liza daarin geslaag om weg te hardloop van die dikkerige man wat toenadering tot haar gesoek het. Daarna het die dikkerige man teruggekeer na Beauty waar die skraal man 'n panga (Bewysstuk 1) teen haar rug gedruk het om haar te dwing om na 'n bos te loop. In die bos het die skraal man teen haar wil met haar gemeenskap gehad terwyl hy sy hemp afgehaal het en dit op haar gesig gegooi het. Nadat hy haar verkrag het, het hy die dikkerige man nader geroep om ook met haar gemeenskap

/6....

te hê. Die dikkerige man het egter geweier. Die skraal man het haar vir 'n tweede keer verkrag. Daarna het sy die twee mans in die maanlig sien staan met hul gesigte onbedek deur hul hemde. Sy kon sien die skraal man het 'n skraal gesig en 'n regop neus. Die skraal man se hemp was 'n bruin en "fawn" "skipper" met 'n V-nek. Sy het gehoor die twee mans praat met mekaar en sê "Vandag maak ons die hond dood".

Sy het toe opgespring en weggehardloop. Volgens die kerk se horlosie was dit toe 23h20.

Sondagoggend 7 Februarie 1988 het dr Smit, die distriksgeneesheer, Beauty ondersoek. Sy was besig om te menstrueer en daarom is geen vaginale smere van haar geneem nie. Hy kon geen sigbare aanduidings van geslagsverkeer vasstel nie. Daar was wel veelvuldige krap en kneuswonde aan die voorkante en laterale kante van haar onderbene en bobene.

/7....

Liza het ook getuig. In haar getuienis het sy verskeie aspekte van Beauty se getuienis bevestig behalwe oor die gebeure in die bos nadat sy weggehardloop het en sodoende van die toneel verdwyn het. Sy het die panga wat die skraal man gehad het as Bewysstuk 1 uitgeken. Tydens kruisondervraging het sy erken dat sy nooit die gesig van Elliot daardie aand gesien het nie. Daar was wel minder belangrike teenstrydighede tussen haar getuienis en Beauty s'n waarmee die Verhoorregter wel in sy uitspraak oor die meriete rekening gehou het.

Sondagoggend 7 Februarie 1988 was Beauty en Liza in die kantoor van speurdersersant Maleka, die ondersoek-beampte, by die polisiestasie om hul verklarings af te lê. Sersant Maleka het dit egter onderbreek om na die winkelsentrums te gaan en toe hy terugkeer, is die twee appellante na sy kantoor gebring waar Beauty en Liza hulle gesien het. Beauty

/8....

het hulle herken as die twee vreemde mans wat hulle die vorige aand teengekom het. Elliot sou haar verkrag het. Die jammerte van hierdie onvoorsiene voorval was dat dit die hou van 'n uitkenningsparade verydel het waar Beauty die geleentheid sou hê om haar verkragter uit te wys.

Omstreeks 01h00 van Sondag 7 Februarie 1988 het speurderkonstabel Venter vir sersant Maleka by sy huis wakker gemaak. Hulle is toe na die toneel waar hulle die lyk van Elias Qhude wie se keel afgesny was, onder die straatligte aangetref het. Die bloed was nog vars. Volgens konstabel Venter was die toneel omtrent 200 m vanaf die verblyfplek van die twee appellante. Hulle is toe terug huis toe. Nadat die son reeds op was, het hulle omstreeks 07h30 die lyk van Skelm naby die spoorlyn gevind. Skelm se keel was ook afgesny. Hierdie toneel was ongeveer 500 na 600 m ver van die ander moordtoneel waar Elias Qhude se

/9....

lyk gelê het.

Terwyl sersant Maleka Sondag 7 Februarie 1988 besig was om Beauty en Liza se verklarings af te neem, het hy 'n telefoniese oproep ontvang. Na aanleiding daarvan is hy en verskeie polisiemanne, insluitende konstabel Venter, na die verblyfplek van die twee appellante. Dit was omstreeks 13h00 en die appellante was besig om wors te braai. Die polisie het die verblyfplek deursoek. Konstabel Venter het daarin die panga (Bewysstuk 1) in 'n gereedskapskas gevind. Om die panga was 'n nat stuk papier gedraai. Volgens konstabel Venter het die appellante beweer dat hulle nie die panga ken nie. Sersant Maleka het getuig dat die appellante aan hom verduidelik het dat die panga aan hul werkgewer behoort. Die appellante is na die polisiestasie vir ondervraging in aparte vangwaens geneem. Daarna is hulle in aparte selle in die polisiestasie aangehou.

/10....

Stephen, op wie aanklag 4 betrekking het, was Saterdagaand 6 Februarie 1988 saam met Skelm toe hulle na 23h00 in Marikana gestap het. Die maan het helder geskyn. Hy het gesien twee mans hardloop skelmpies agter hulle. Een van die mans het Skelm van agter op sy rug gekap sodat Skelm op die grond val. Die aanrander het 'n kaal bolyf gehad en sy hemp was om sy kop gedraai. Met die panga (Bewysstuk 1) het die aanrander oor Skelm gebuk en hom 'n paar kappe daarmee op sy keel en gesig toegedien. Daarna het hy Skelm se sakke deursoek en 30 sigarette gevind. Intussen het die tweede man wat dikkerig was en 'n mes gehad het, vir Stephen daarmee van agter gesteek op sy rug toe hy vlug en tussen bome weggekruip het. Die tweede man het 'n "skipper" met blou en wit strepe gedra.

Maandagoggend 8 Februarie 1988 is 'n uitkenningsparade in 'n polisiesel gehou waar o.a. Elliot en

/11....

Elphius as verdagtes teenwoordig was. Stephen is na die uitkenningsparade geneem deur sersant Maleka wat hom aangesê het om die persone uit te wys wat by die voorval die vorige aand betrokke was. Sersant Maleka was nie by die uitkenningsparade teenwoordig nie. Stephen het vir Elphius uitgewys asook 'n ander persoon. Stephen het aan die polisie by die uitkenningsparade gesê dat Elphius hom beseer en gejaag het. Dit was aan hom gestel as sou hy aan 'n polisiebeampte gesê het dat Elphius die moord en die verkragting gepleeg het (soos speurdersersant Erasmus onder wie se bevel die uitkeningsparade gehou is, op Bewysstuk "H" notuleer het). Hy het ontken dat hy van verkragting melding gemaak het. Solomon Mosetle wat as tolk by die uitkenningsparade opgetree het, het inderdaad getuig dat hy Stephen versoek het om die persoon uit te wys wat hom beseer het.

Op Dinsdag 9 Februarie 1988 is Stephen

/12....

deur dr Smit ondersoek wat aan die lig gebring het dat Stephen 'n steekwond onder sy linkerblad in die rug asook 'n snywond bokant sy linkerheup gehad het.

Dr Abba het op 9 Februarie 1988 nadoodse ondersoeke op die lyke van Elias Qhude en Skelm gedoen. In beide gevalle was die slagoffers se kele en nekare afgesny op 'n wyse wat groot ooreenstemming met mekaar getoon het. Hierdie wonde kon met 'n wapen soos die panga (Bewysstuk 1) toegedien gewees het. Die toediening van die wonde het die dood onmiddellik laat intree.

Volgens die getuie Johannes Semagotle was hy en ander aangehoudenes saam met Elliot in 'n polisiesel. Laasgenoemde het verduidelik dat hy twee persone Saterdagnag gedood het deur hulle af te slag. Een van die slagoffers is langs die spoorlyn doodgemaak. Hy het 'n groot mes gebruik. Elliot se makker het een slagoffer op sy rug gesteek maar

/13....

die slagoffer het weggehardloop. Elliot het Zoeloe gepraat toe hy hierdie relaas gegee het.

Forensiese toetse wat op die panga (Bewysstuk 1) gedoen is om vas te stel of daar mensbloed daarop was, was negatief.

Dit in kort was die relevante getuienis waarop die Staat gesteun het.

Die appellante se getuienis was basies dieselfde. Saterdagmiddag 6 Februarie 1988 het hulle om 17h00 by hul verblyfplek saam met James Zoeloe en 'n jongman begin drink. Hulle het twee bottels Smirnoff en een bottel whisky gehad. James Zoeloe en sy vrou het agter 'n afskorting elders in die ou koöperasie-store geslaap terwyl die jongman 'n kamer daar gehuur het. Om 20h00 het hulle gaan slaap nadat hulle twee bottels drank uitgedrink het. Laat in die nag is Elliot

/14....

en Elphius gewek deur stemme van mense buitekant in die straat. Hulle het ondersoek gaan instel en die lyk van 'n swartman (Elias Qhude) wie se keel afgesny is, naby hul verblyfplek sien lê. Hulle het toe weer gaan slaap nadat die polisie per motorvoertuig by die moordtoneel opgedaag het. Sondag het hulle nie gewerk nie.

Volgens Elliot het twee wit mans wat by die werkswinkel slaap gedurende Sondagoggend 7 Februarie 1988 daar opgedaag om 'n gereedskapskas af te laai en in hul verblyfplek te stoor. Daar het hulle ook 'n swart sak met 'n panga gelaat. Op daardie stadium was Elphius by 'n waterkraan om 'n pot te was en het hy nie die twee wit mans gesien nie.

Terwyl Elliot en Elphius besig was om buitekant die ou koöperasie-store wors te braai en die laaste bottel drank te drink, het die polisie opgedaag. Volgens Elliot was 'n vrou en 'n seun saam met die polisie en het hulle

/15....

hom uitgewys as die persoon wat 'n mes gehad het. Hy het dit ontken. Die polisie neem Elliot na hul verblyfplek terwyl Elphius buitekant aangehou is. In hul verblyfplek het die seun die panga uit 'n sak getrek en dit te voorskyn gebring. Elliot beweer toe teenoor sersant Maleka dat dit nie hul panga was nie en dat die eienaar van die panga dit kort vantevore daar gebring het. Elliot het ook James Zoeloe uitgewys as die persoon met wie hulle die vorige aand gedrink het. Elliot is na 'n vangwa geneem. Daarna is Elphius saam met die polisie hul verblyfplek binne.

Elphius het getuig dat die polisie hom na sy verblyfplek geneem het waar sy besittings deursoek is. Die polisie kon niks vind nie. Hy is alleen in 'n ander vangwa na die polisiestasie geneem. Eers by die polisiestasie het die polisie aan hom die panga getoon en verwittig dat dit in sy verblyfplek gevind is. Hy het hulle vertel dat hy

/16....

geen kennis van die panga dra nie.

Maandagoggend 8 Februarie 1988 is Elphius en Elliot na sersant Maleka se kantoor gebring waar die blanke eienaar van die panga erken het dat dit sy panga was. Hulle is dieselfde oggend na die uitkenningsparade in 'n polisiesel geneem. Hulle het getuig dat hulle Stephen buitekant die seldeur sien staan het by 'n paar meisies wat in die sel in gekyk het en toe met Stephen gepraat het. Volgens Elphius het een van die meisies na hom gewys. Nadat die uitkenningsparade gehou is, is hulle na sersant Maleka se kantoor geneem sodat hul vingerafdrukke geneem kon word. Daar het hulle Beauty vir die eerste keer gesien.

Sy het teenoor sersant Maleka verklaar dat hulle die persone was. Sy het Elliot uitgewys as haar verkragter wat 'n mes gehad het. Die panga is toe te voorskyn gebring en Beauty het beweer dat Elliot in besit van die panga was. Liza

/17....

het volgens Elliot gesê nee dit was nie daardie panga nie.

James Zoeloe het verhuis en kon nie opgespoor word om vir die verdediging te getuig nie.

Op aandrang van die Verhoorhof het mnr Sturgeon kom getuig. Hy is die appellante se werkgewer. Hy het die panga (Bewysstuk 1) die Woensdag voor Saterdag 6 Februarie 1988 gekoop om dit by sy werk i.v.m. plofstof te gebruik om boomtakke mee af te kap. Hy het dit in sy gereedskapskas wat ongesluit was in die werkswinkel gehou waar die appellante geslaap het. Hy het die appellante se aandag op sy panga gevestig en hulle opdrag gegee om dit goed op te pas. Nadat hy Saterdag 6 Februarie 1988 klaar gewerk het, het hy die panga in sy gereedskapskas in die werkswinkel gelaat waar hy dit eers Sondagoggend 7 Februarie 1988 gaan haal het om by 'n vleisbraai te gebruik. Hy het die panga saam met sy ander gereedskap omstreeks 12h00 daardie

/18....

Sondag na die werkswinkel teruggeneem. Hy het tydens kruisondervraging erken dat die panga Saterdagaand vir die appellante beskikbaar was. Hierdie getuienis was verdoemend teenoor die appellante wat daarop gesteun het dat die panga Saterdagaand in die besit van sy eienaar sou gewees het.

Die bewyslas het op die Staat gerus om bo redelike twyfel te bewys dat die appellante skuldig is aan die pleging van die vier misdade waarvan hulle aangekla is. Tereg het die Verhoorhof die totaliteit van die getuienis in ag geneem om sy bevinding oor die meriete te maak ofskoon dit bewus was van die feit dat sommige van die getuienis vatbaar vir kritiek was. Wat opvallend is en nie aan blote toeval gewyt kan word nie is die feit dat die daders se <u>modus operandi</u> Saterdagaand 6 Februarie 1988 dieselfde was. Hulle het as 'n span van twee opgetree by die misdaadtonele waarop aanklagte 1, 3 en 4 betrekking het. Hulle het kaal bolywe gehad

/19....

met hul hemde om hul koppe gedraai. Hulle was Zoeloesprekend. Een was skraal (Elliot) en een was dikkerig (Elphius). Die skrale was in besit van die panga (Bewysstuk 1) waartoe die appellante daardie aand volgens mnr Sturgeon, die eienaar daarvan, vrye toegang gehad het. Die aanval op die slagoffers was om hulle van agter te nader (aanklagte 1, 3 en 4). Volgens die mediese getuienis was die slagoffers in die twee moordaanklagte (2 en 3) se kele op presies dieselfde wyse afgesny en kon die panga (Bewysstuk 1) die wapen gewees het wat daarvoor gebruik is. Elphius is uitgewys deur Beauty terwyl Stephen hom op die uitkenningsparade uitgewys het. Beauty het Elliot as haar verkragter geëien. Die tye en maanlig was genoegsaam om sy gesig na die twee verkragtings waar te neem vir identifikasie van hom, soos uit haar getuienis blyk. Elliot het 'n uiters self-inkriminerende uiteensetting van sy pleeg van die twee moorde (aanklagte 2 en 3) aan Johannes

/20....

Semagotle vrywillig verstrek. Daarbenewens is daar die leuenagtige getuienis van die appellante wat veral die uitkenningsparade en die beskikbaarheid van en toeganklikheid tot die panga betref.

Na my oordeel het die Verhoorhof geen mistasting begaan by die evaluasie van die totaliteit van die getuienis om te bevind dat Elliot skuldig is op aanklag 1 en dat beide Elliot en Elphius wat as 'n span met 'n gemeenskaplike doel opgetree het, skuldig is op aanklagte 2, 3 en 4 nie. Hulle optrede was doelgerig en beplan wat aanklagte 2, 3 en 4 betref d.w.s. hulle het dolus directus gehad.

Wat die meriete betref, kom ek derhalwe tot die slotsom dat die skuldigbevindings van die appellante moet bly staan.

Adv. Klein het, namens die appellante,

/21....

na my oordeel tereg nie die opgelegde gevangenisstrawwe aangeveg nie.

Op 27 Julie 1990 is art 322 van die Strafproseswet no 51 van 1977 gewysig om aan hierdie Hof die bevoegdheid te verleen waarkragtens hy 'n doodvonnis kan tersyde stel indien hy self nie die doodvonnis sou opgelê het nie en 'n straf oplê wat na sy oordeel gepas is. Met inagneming van al die omstandighede van die onderhawige geval gaan dit oor 'n opweeg van die strafverswarende en die strafversagtende omstandighede om tot 'n bevinding te geraak betreffende 'n gepaste vonnis. Elliot was 22 jaar oud toe hy die twee moorde gepleeg het. Sy skoolopleiding is beperk tot standerd 2. Hy het 'n vaste diensbetrekking gehad. Wat inname van drank betref, kon Beauty niks daarvan by hom bemerk toe hy bo-op haar was nie. Ook sersant Maleka kon geen tekens van drankinname by hom die volgende dag bespeur nadat die appellante

/22....

die laaste bottel drank sou gedrink het nie. Hierteenoor is die strafverswarende faktore dat Elliot reeds selfstandig sy eie lewe as volwassene gevoer het. Hy het 'n vorige veroordeling in 1986 vir roof opgedoen waarby 'n panga (cane knife) gebruik is. Sy motief was roof toe hy Skelm vermoor het. Hy het Skelm se sakke deursoek en 30 sigarette gevind. Hy het geen teken van berou getoon nie. Die twee moorde is beplan deur sy slagoffers van agter te nader, en deur sy panga te gebruik het hy hul met dolus directus gedood. Sy kanse op rehabilitasie is swak en in wese hoogs spekulatief van aard. Dit is sterk te betwyfel of hy deur 'n langtermyn gevangenisstraf afgeskrik sal word om nie weer geweldsmisdade te pleeg nie. Wat hier veral opval, is die gruwelike aard van die wyse waarop hy sy twee onskuldige slagoffers dieselfde aand voorgelê en op 'n uiters wreedaardige wyse hul kele soos diere met 'n panga afgesny het. Hierdie

/23....

twee aaklige gruweldade het hy koelbloedig gepleeg vir eie gewin. 'n Verdere aspek is die gemeenskap se belang dat vreedsame lede van die publiek snags ongesteurd en met veiligheid in publieke strate moet kan loop.

Na my oordeel word die strafversagtende faktore by verre deur die strafverswarende faktore oortref. Met inagneming daarvan, asook van al die omstandighede van die onderhawige geval, is ek van mening dat hierdie twee moorde weens hul grusaamheid en walglikheid as uitsonderlik ernstig beskou moet word. Gevolglik is ek van oordeel dat die doodstraf t.o.v. elkeen van die twee skuldigbevindings aan moord die gepaste straf is.

/24....

Die appellante se appèlle word afgewys.

C P JOUBERT Wn HR.

STEYN AR

NIENABER AR Stem saam.