IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

FRANK YENGWA .... Eerste Appellant

SAMSON ZIGA .... Tweede Appellant

EN

DIE STAAT .... Respondent

Coram: TRENGOVE, CILLIé ARR et SMUTS Wn AR

Verhoor: 1 Maart 1984

Gelewer: 19 Maart 1984

UITSPRAAK

CILLIé, AR :

Teen ongeveer twee-uur Donderdagmiddag, 19 November 1981, was mev Hilda Burns van

Bayleystraat, Farrarmere, Benoni, in haar voortuin besig om aan haar tuinier opdragte te gee toe sy die straathek van haar perseel hoor oopgaan. Sy het 'n besoek van haar dogter verwag; toe sy egter opkyk sien sy nie haar dogter by die hek inkom nie maar een Swartman wat die hek oopmaak sodat 'n ander met haar blou Valiant motor agteruit in Bayleystraat kon uitry. Enkele oomblikke tevore nog, dit het sy geweet, het haar motor toegesluit in die motorhuis gestaan; die deur van die motorhuis was oop gewees.

Die tuinier het onraad gemerk en oor die heining gespring maar net gesien hoedat die motor wegry. Feitlik terselfdertyd het sersant Goosen en speurder-adjudant-offisier Stieler van die

Suid-Afrikaanse Polisie toevallig per motor uit die teenoorgestelde rigting daar verbygekom. Die tuinier het hulle voorgekeer en vertel dat die Valiant gesteel is. Die polisiemanne het onmiddellik omgedraai en die diewe agtervolg. Die Valiant het uit Bayleystraat in Kaystraat afgedraai. Toe die twee polisiemanne by die afdraaistraat kom, kon hulle die Valiant glad nie sien nie. Hulle het die omgewing gepatrolleer en die motor een keer opgemerk maar weer uit die oog verloor. Hulle het volgehou met die soektog en uiteindelik die twee appellante in hegtenis geneem by die Valiant wat toe in Sunnysideweg langs die gholfbaan gestaan het. Die polisiemanne het geskat dat die agtervolging twee tot drie kilometer ver was

en vyf minute, of 'n bietjie langer, geduur het. Die appellante en die motor is na die polisiestasie geneem. Ongeveer halfses dieselfde middag is die Valiant aan mev Burns terugbesorg. Die enigste skade aan die motor was die stroomskakelaar wat gebreek was. 'n Skroewedraaier wat die diewe gebruik het, het in die motor agtergebly.

Die appellante het mettertyd in die Streekhof in Benoni op 'n aanklag van motordiefstal tereggestaan en is albei skuldig bevind. Die eerste appellant is 'n vonnis van vier jaar gevangenisstraf opgelê en die tweede appellant een van ses jaar gevangenisstraf. Hulle het na die Transvaalse Provinsiale Afdeling van die Hooggeregshof

geappelleer maar hulle appelle is afgewys. Toe hulle verlof verleen is om na hierdie Hof in hoër beroep teen hulle skuldigbevindings en vonnisse te kom, het die belese regter gesê:

> "Mr. Selbst, on behalf of the appellants has asked for leave to appeal to the Appellate Division. I am of the view that this is a matter where leave should be granted, more particularly because there was a reservation in the mind of the magistrate, as there is in my mind, that the police may have been guilty of certain irregularities in the investigation and that this may affect the question of conviction."

Hierdie bedenkings, of "reservations", is na my mening van besondere belang.

Die eerste sodanige bedenking

het betrekking op die kernvraag in die saak, naamlik, presies waar die twee polisiemanne die twee appellante aangetref en in hegtenis geneem het. Die getuienis van sers Goosen en adjt-off Stieler is dat toe hulle in Sunnysideweg gekom het, hulle gesien het hoedat die Valiant hulle van voor af nader. Hulle het die aankomende motor voorgekeer en toe dit in die straat langs die gholfbaan tot stilstand kom, was die twee appellante in die voorste sitplekke; hulle is beveel om uit te klim en daar is hulle toe in hegtenis geneem. Indien hierdie getuienis aanvaar word en die appellante nie 'n geloofwaardige verklaring en verskoning van hulle teenwoordigheid in die motor verstrek het nie,

kan dit tereg uit al die omstandighede afgelei word dat hulle die motor gesteel het. Maar hulle betwis hierdie getuienis van die polisiemanne.

Die appellante het getuig dat hulle uit die omgewing van Johannesburg na Benoni gekom het op soek na 'n kennis wat by die gholfbaan gewerk het. Van die werkers by die baan het hulle verneem dat hierdie persoon tydelik afwesig was. Hulle het weggestap om na hom te gaan soek. Naby Sunnysideweg wou die tweede appellant hom ontlas en hy het vir die doel na 'n klompie bome aan die kant van die baan geloop. Die eerste appellant het naby die straat vir hom gaan staan en wag. 'n Motor het vinnig aangekom en naby hom stilgehou;

twee Swartmans het uit die motor gespring, oor die draad langs die baan gespring en weggehardloop. 'n Oomblik daarna het die polisie opgedaag. Die eerste appellant is gevra wat hy daar maak. Hy het gesê hy wag vir die tweede appellant en het sy vriend aan die polisie uitgewys. Toe hy verder wou verduidelik is hy stilgemaak, sê hy. Die polisie het albei in hegtenis geneem.

Hierdie storie mag onoortuigend voorkom omdat dit so toevallig klink, maar die toevalligheid is nie enigsins groter of die getuienis meer onwaarskynlik as in die geval van die insident wat wel voorgekom het en aanvaar word nie, naamlik dat die polisiemotor by mev Burns se huis

verbygery het feitlik net toe die Valiant gesteel word. Hoe dit ook sy, as dit uit al die omstandighede sou blyk dat die appellante se getuienis redelik moontlik waar kan wees dan het die staat nie daarin geslaag om bo redelike twyfel te bewys dat die appellante op hierdie getuienis met die gesteelde motor verbind kan word nie. Die volgende feite verskaf 'n rede waarom die polisiemanne se getuienis oor hierdie belangrike aspek in twyfel getrek kan word.

Die getuies was dit eens dat die eerste appellant in die loop van die middag of die aand 'n vry ernstige steekwond hoog en agter aan sy regterarm opgedoen het. Hy het getuig dat

hy só beseer is terwyl hy deur sers Goosen by die polisiekantore ondervra is. Die sersant wou hom skrikmaak sodat hy sou erken dat hy die motor gesteel het. Hy het 'n mes rondgeswaai toe hy die eerste appellant per ongeluk in die arm raakgesteek het. Volgens sers Goosen weer het die eerste appellant by die inhegtenisneming in die Valiant 'n mes uitgepluk. Hy, Goosen, wou die mes van hom afneem en in die worsteling wat toe ontstaan het, is die eerste appellant gewond terwyl die mes nog in sy eie hand was. Die sersant is noukeurig oor die voorval ondervra en versoek om te demonstreer hoe dit alles gebeur het. Hy kon die landdros nie oortuig dat die eerste appellant beseer kon

word .... / 11

word soos hy getuig en gedemonstreer het nie. Inderdaad is bevind dat dit onmoontlik is dat die eerste appellant die wond kon opgedoen het soos sers Goosen getuig het.

In verband met die verwonding van die eerste appellant sê die landdros in sy uitspraak:

> "As Goosen 'n enkelgetuie was, sou die hof uit versigtigheidsoorwegings nie sy getuienis aanvaar het nie."

Adjt-off Stieler wat sers Goosen wel oor die appellante se inhegtenisneming in die motor korroboreer, gee verwarrende getuienis oor die verwonding.

Eers verklaar hy dat hy die worsteling tussen sers Goosen en die eerste appellant

nie .... / 12

nie opgemerk het nie en vervolg, " ... net na die arrestasie het ek gesien hy bloei." Maar in antwoord op vrae of dit moontlik is dat die eerste appellant die wond eers by die polisiestasie opgedoen het, hou hy vol met die woorde: "Dit kan wees." Hy getuig verder dat die eerste appellant wat teen 14h30 na die polisiestasie gebring is, daar "baie gebloei" het. Teen ongeveer 19h00 het hy hom vir behandeling na die hospitaal geneem. Sy verduideliking waarom hy dit nie vroeër gedoen het nie, was dat een van die ander polisiemanne hom na die brandweerstasie vir noodhulp geneem het. Blykbaar is die bloeding nie stopgesit nie. Al hierdie getuienis is nie genoegsaam om 'n hof bo redelike

twyfel te laat bevind dat die verwonding in die gesteelde motor plaasgevind het nie, veral as verder gelet word op die landdros se bevinding met betrekking tot adjt-off Stieler se getuienis oor die inhegtenisneming. Dit lui soos volg:

> "Die eienaardige van die getuie Stieler, is dat hy, wat nie die bestuurder van die voertuig was nie, redes kan verstrek waarom die bestuurder van die voertuig 'n bepaalde gedragspatroon gevolg het, terwyl die bestuurder van die voertuig, Goosen, self geen redes daarvoor kon verstrek nie. Stieler is klaarblyklik 'n gesoute polisiebeampte en 'n gesoute getuie. Die probleem is egter dat sy getuienis, as die hof dit ontleed, inligting bevat wat 'n mens eintlik sou verwag het, net deur Goosen gegee kon gewees het. Die getuie se getuienis, soos die hof hier probeer uitlig het, is ook vir baie kritiek

vatbaar."

Hierteenoor het die landdros die volgende waardebepalings van die appellante as getuies gedoen.

> "Beskuldigde (appellant) nommer 1 het 'n heel goeie indruk op die Hof gemaak as 'n getuie. Hy het vrae wat aan hom gerig was, bevredigend beantwoord. Daar is een aspek in sy getuienis wat ook moontlik vermelding verdien, en dit is die wyse waarop hy antwoord, as hy ondervra word. Hy is baie versigtig."

Die landdros stel die vraag waarom hy dan so versigtig sou wees. Die rede vir die vraag word nie verstrek en geen ongunstige afleiding word gemaak nie. Met betrekking tot die tweede appellant verstrek die landdros die volgende bevinding:

> "Geen nadelige kritiek kan eintlik teen beskuldigde nommer 2 se weergawe ingebring word nie, of dan teen sy houding as 'n getuie nie, en teen sy getuienis as sulks nie. Hy het ook al die vrae bevredigend beantwoord wat aan hom gestel word (is?)."

Weens die botsing van die staat se getuienis en dié van die verdediging het die landdros hom gewend tot die waarskynlikhede van die saak. So'n benadering mag help om 'n beslissing te bereik maar twee aangeleenthede moet nie uit die oog verloor word nie. Die eerste is dat die staat nog die skuld van die appellante bo redelike twyfel moet bewys, en die tweede dat al die getuienis wat moontlik aanvaarbaar is, by die oorweging van waarskynlikhede in ag geneem moet word.

Die eerste waarskynlikheid - of onwaarskynlikheid - wat deur die landdros genoem word, is dat die polisie enige motief sou gehad het om die appellante valslik te beskuldig en "sommer tromp-op te loop en te arresteer". Hier word uit die oog verloor dat, volgens die verdediging se saak, die insittendes van die motor reeds weg was toe die polisie opdaag en dat hulle, die appellante, toe die naaste aan die gesteelde motor was. Vervolgens stel die landdros die vraag waarom die diewe sou stilgehou het as dit nie was dat die polisie hulle voorgekeer het nie. Daar is, uit die aard van die saak, geen getuienis oor hierdie aangeleentheid nie. As daar dan gegis

moet word oor 'n rede waarom hulle sou stilhou, kan die moontlikheid wel geopper word dat die diewe bewus was van die agtervolging, gevrees het dat die polisie hulle gaan vastrek en toe gesoek het na 'n oop, onbeboude en onbewoonde plek waar hulle kon ontsnap, en so'n plek by die gholf-baan gevind het.

'n Verdere aangeleentheid wat sowel deur die landdros as deur die Provinsiale Appèlhof genoem is, is die ongunstige afleiding wat gemaak kan word van die feit dat die appellante nie onmiddellik hulle onskuld aan die polisie be-tuig het nie. In hierdie verband is die eerste appellant se getuienis nie in ag geneem nie. Sy

getuienis was, soos reeds vermeld, dat die polisie hom gevra het wat hy daar doen en dat hy gesê het hy wag vir sy vriend, sy vriend uitgewys het en stilgemaak is toe hy verder wou verduidelik. Volgens die appellante is hulle nie meegedeel waaroor hulle aangehou word nie. Gedagtig aan die maatstawwe wat toegepas moet word, kan die verdedigingsgetuienis in hierdie omstandighede na my mening nie verwerp word as synde nie redelik moontlik waar nie.

Die Provinsiale Appèlhof was van mening dat die landdros nie genoeg waarde geheg het aan die getuienis van adjt-off Motladi nie. Hierdie polisieman het getuig dat hy 'n verklaring

van die tweede appellant afgeneem het, en dat die appellant se vingerafdrukke op die dokument verskyn. Die verklaring lui soos volg.

> "I deny the allegation against me. I was arrested in side the alleged stolen motor car. I dont know to whom the car belong. I am from Soweto. I visited my sister here in Benoni. I dont know where she is working nor staying."

Die tweede appellant het ontken dat hy die verklaring afgelê het en dat adjt-off Motladi sy vingerafdrukke geneem het.

Die volgende aspekte van die verklaring en die afneem daarvan verdien kommentaar. Adjt-off Stieler het getuig dat hy die aand na die inhegtenisneming adjt-off Motladi

opdrag gegee het om die twee appellante "aan te kla, hulle vingerafdrukke te neem, waarskuwings-verklarings te neem, ensovoorts." Om eenuur die volgende oggend het adjt-off Motladi die tweede appellant uit die selle gaan haal en na die aan-klagtekantoor geneem. Daar, sê hy, is die ver-klaring afgeneem. Die Provinsiale Appèlhof sê hiervan:

> "Now, it is true that the hour in which the statement was taken causes certain concern."

Hierdie besorgdheid neem toe in die lig van die volgende betrokke aangeleenthede.

Adjt-off Motladi het getuig dat hy geen vrae oor die inhoud van die verklaring

aan die tweede appellant gestel het nie. Uit antwoorde op die landdros se vrae aan die polisieman het dit ook geblyk dat hy die tweede appellant nie gevra het om teenstrydighede of onduidelikhede reg te stel nie. In die eerste sin ontken die verklaarder skuld, maar in die tweede plaas hy homself in die gesteelde motor. In die omstandighede van hierdie saak is die eerste twee sinne sonder 'n verduideliking teenstrydig. Indien die verklaring wel gemaak is, is die moontlikheid van 'n fout of weglating nie uitgesluit nie.

Die volgende opmerkings gaan oor die derde sin in die verklaring. Dit lui:

> "I dont know to whom the car belong."

Die polisieman het verklaar dat die tweede appellant nooit gesê het dat hy nie weet aan wie die motor behoort het nie. Die verdedigingsadvokaat het die derde sin in die verklaring aan hom uitgewys en daarna het hy volgehou dat die tweede appellant wel die woorde gebruik het. Sowel die landdros as die advokaat het die getuie om 'n verduideliking van die ommekeer gevra. Uiteindelik was sy woorde:

> "Edelagbare, daardie punt het my ontgaan toe ek dit gesê het."

As hy bedoel het dat hy vergeet het, is die antwoord vreemd want, toe hy die verklaring ingedien het, is dit deur die tolk in die hof uitgelees.

Ten slotte: Die verklaring is nie deur die tweede appellant onderteken nie. Adjt-off Motladi is hieroor ondervra en hy het getuig dat die tweede appellant aan hom gesê het hy kan nie skryf nie. Dit is toe aan die getuie gestel dat die tweede appellant wel kan skryf en sy naam kan teken maar die reaksie was 'n herhaling van die vorige getuienis. Toe die tweede appellant getuig het is dit nie aan hom gestel dat hy nie kan skryf nie en is hy nie gevra om te wys dat hy dit wel kan doen nie.

Na my mening was die getuie, adjt-off Motladi, so onbetroubaar en die genoemde omstandighede met betrekking tot die verklaring

en die afneem daarvan so onbevredigend, dat die verklaring nie as steun vir die staatsaak aangaande die inhegtenisneming van die appellante in die motor kan dien nie.

Uit die getuienis blyk dit dat daar geen ondersoek na die teenwoordigheid van vreemde vingerafdrukke op of in die gesteelde motor gedoen is nie. Nadat die motor laat die middag aan die eienares terugbesorg is, sou 'n ondersoek waarskynlik nutteloos gewees het. Daar kan nie gegis word oor wat 'n tydige ondersoek sou opgelewer het nie en daar kan ook geen gevolgtrekking, gunstig of ongunstig vir die appellante, oor hierdie versuim wees nie. Dit is slegs nog 'n onbevredigende

aspek van die polisieondersoek.

'n Beskouing van al die getuienis en die gebreke daarin, en van al die waarskynlikhede en onwaarskynlikhede in die saak, dwing my tot die gevolgtrekking dat die staat nie daarin geslaag het om bo redelike twyfel te bewys dat die twee appellante in die gesteelde motor in hegtenis geneem is nie. Daar is ook geen ander betroubare getuienis wat bo redelike twyfel aantoon dat hulle 'n onregmatige verbintenis met die gesteelde motor gehad het nie. Daarom moes, myns insiens, die landdros hulle onskuldig bevind het en moet hulle appelle slaag.

Die appelle van albei appellante

slaag. Hulle skuldigbevindings en vonnisse word ter syde gestel.

P M CILLIé, AR

TRENGOVE, AR)
stem saam
SMUTS, Wn AR)