Verslagwaardig: Ja / Nee
Sirkuleer aan Regters: Ja / Nee

Sirkuleer aan Landdroste: Ja / Nee

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(Noord-Kaapse Afdeling)

Hooggeregshof Hersieningsnr: 54/06

Landdros Saaknr: B5252/05
Datum gelewer: 2006-04-28

In die hersieningsaak van:

DIE STAAT

versus

MERVIN MALAN BESKULDIGDE 1
COLLIN BAARDMAN BESKULDIGDE 2

Coram: MAJIEDT R *et* OLIVIER R

UITSPRAAK OP HERSIENING

MAJIEDT R:

1. Die twee beskuldigdes het tereg gestaan op ‘n aanklag van huisbraak met die opset om te steel en diefstal en na ‘n verhoor is beide van hulle skuldig bevind soos aangekla. Beskuldigde 1 is gevonnis tot 2 jaar gevangenisstraf en beskuldigde 2 is gevonnis tot 18 maande gevangenisstraf. Ten aansien van die laasvermelde vonnis van beskuldigde 2 het die verhoorhof gelas dat 6 maande

gevangenisstraf opgeskort word vir ‘n tydperk van 5 jaar op sekere voorwaardes. Beide beskuldigdes is ook onbevoeg verklaar om ‘n vuurwapen te besit.

2. Op hiersiening het ek die volgende navraag gerig aan die landdros:

> “1. Die Staat het bewys welke goedere van die klaer gesteel is. Die Staat het ook bewys dat die klaer die DVD speler en luidsprekers, die fiets en die Adidas gholfskoene by die polisie stasie uitgeken het as syne ‘n dag of twee na die huisbraak en diefstal.
>
> Ten derde het die Staat bewys dat sekere items by die eerste beskuldigde se woning gevind is, ondermeer die DVD speler en luisprekers en dat daar ook later ‘n fiets by ‘n pandjies winkel gekry is. Die items is by die SAP 13 by die polisiestasie ingeboek.
>
> Het die Staat egter bewys dat die gevonde eiendom dieselfde items is as wat die klaer uitgeken het as sy eiendom?
>
> Indien nie, watter toelaatbare getuienis is daar teen beskuldigde 1 om sy skuld op die hoofaanklag of enige van die bevoegde uitsprakte te bewys?
>
> 2. Gegewe die probleem gestel in (1) supra en inaggenome die feit dat daar nie getuienis is dat enigiets by beskuldigde 2 gevind is nie, het die Staat enige misdryf teen beskuldigde 2 op die aangebode toelaatbare getuienis bewys?”

3. Die landdros het in reaksie op die navraag toegegee dat hier ‘n breuk is in die ketting, maar het aan die hand gedoen dat die skuldigbevindings steeds bekragtig behoort te word en het die volgende motivering daarvoor voorgehou:

a) Dat daar nooit pertinent in geskil geplaas is dat die bepaalde

eiendom wel die klaer s'n was nie of verwyder was vanuit sy huis nie, maar dat die identiteit van die beweerde inbrekers die bepaalde geskilpunt was.

b) Dat die getuienis van die tweede staatsgetuie, te wete inspekteur Mokame, nooit in geskil geplaas is nie, naamlik dat hy beslag gelê het op goedere aangesien hy van oordeel was dat die bepaalde goedere verband hou met die huisbraak te Nederburglaan (d.w.s. by die klaer se woning). Daarmee saam is ook die feit dat insp. Mokame getuig het dat die eienaar van die pandjieswinkel beskuldigde 1 uitgeken het as die persoon wat betrokke was by die transaksie met die fiets.

c) Dat die klaer die gevonde items uitgeken het as syne en dat dit glad nie in geskil geplaas was nie. Die landdros was van oordeel dat daar nie só 'n groot toevalligheid kan wees dat die klaer goedere sou kan uitken wat verband hou met 'n ander saak nie, of gekry is op 'n ander plek of wyse nie.

d) Die verdere feit dat beide beskuldigdes in hulle pleitverduideliking hulself in besit van die goedere plaas op 'n dag en tydstip toe "soortgelyke items" vanuit klaer se woning geneem is. Die landdros was weereens van oordeel dat hierdie 'n té groot toevalligheid is en dat 'n afleiding gemaak kan word dat die goedere in hulle besit gevind wel dieselfde goedere is wat die klaer uitgeken het as sy eiendom. Die landdros het gevolglik versoek dat die skuldigbevindings en vonnisse bekragtig moet word op hersiening.

4. Ek som vervolgens bondig die getuienis gelei tydens die verhoor op. Volgens die lys van gesteelde goedere opgestel deur die klaer op 30/08/2005, d.w.s twee dae na die pleging van die misdryf, is die volgende items buitgemaak tydens die huisbraak en diefstal:

- 'n DVD-speler
- drie selfone
- 'n bergfiets
- 2 horlosies (een mans en een dames)

- 4 pare sportskoene
- 2 pare gholfskoene
- 3 pare sandale
- 1 wintersbaadjie
- 1 hoed
- 1 donkerbril
- 4 groot sportsakke
- 2 klein sportsakke
- Kontant uit beursies
- ‘n hoeveelheid sterk drank insluitende Whiskey, Brandewyn, bier en wyn
- 3 kg droë wors
- 5 deorante
- 2 bokse sjokolade

Die totale bedrag van die items wat buitgemaak is oorskry R16 000.00.

5. Die beskuldigdes se pleitverduideliking, nadat hulle onskuldig gepleit het, stem min of meer ooreen. Beskuldigde 1 het aangevoer dat hy en beskuldigde 2 ‘n bepaalde dag by ‘n treinspoor te Greenpoint onder ‘n treinspoortonnel dagga gesit en rook het. Daarna het hulle gestap en by ‘n klomp riete gekom waar hulle tussen die riete ‘n fiets, sowel as ‘n sak aangetref het. Binne-in die sak was ‘n DVD-speler sowel as twee paar gholfskoene. Volgens beskuldigde 1 het beskuldigde 2 die gholfskoene geneem en hy (beskuldigde 1) het die DVD speler vir homself geneem. Die volgende dag het hulle die fiets gaan verkoop. Beskuldigde 2 het hierdie pleitverduideliking bevestig, behalwe dat hy ook melding maak van ‘n selfoon wat beskuldigde 1 in sy besit gehad het wat

hulle daar aangetref het.

6. Die klaer het getuig dat hy die oggend van die voorval (‘n Sondagoggend) kerk toe is en nadat hy vanaf die kerkdiens teruggekeer het, het hy opgemerk dat daar ‘n inbraak by sy huis was. Hy het ook getuig oor die goedere wat vermis was. soos alreeds hierbo na verwys. Hy is ‘n dag of twee daarna deur ‘n inspekteur Oliphant gekontak en by die polisiestasie is drie items aan hom uitgewys wat hy kon uitken as sy eiendom, te wete ‘n Samsung DVD-stel wat hy aan die reeksnommer uitgeken het, sowel as sy seun se Gary Fisher bergfiets wat rooi-en-swart van kleur was. Sy seun was ook teenwoordig en hulle het dit saam uitgeken as sy seun se fiets. Hy het ook ‘n paar wit Adidas gholfskoene as sy eie uitgeken.

7. Die volgende getuie vir die Staat was insp. Johannes Mokame. Hy het getuig dat hy op grond van inligting aangaande goedere wat in Royldene gesteel is by beskuldigde 1 se woning aangedoen het te Greenpoint. Hulle het beskuldigde 1 se toestemming versoek om die huis te deursoek en het toe afgekom op ‘n Samsung DVD speler sowel as drie luidsprekers. Hulle het beslag gelê op die DVD speler en luidsprekers en dit by die SAP 13 ingeboek as bewysstukke. In die proses van die inligting se opvolg het beskuldigde 1 aan hulle gesê dat hy die fiets by ‘n pandjieswinkel in Hoofweg, Beaconsfield verpand het vir R150.00. Hierdie inligting het die beskuldigde vrywilliglik verskaf. Hulle is saam met beskuldigde 1 na die pandjieswinkel. Daar het hulle die rooi-en-swart Gary Fisher bergfiets opgespoor. Die eienaar van die pandjieswinkel het beskuldigde 1 uitgeken as die persoon wat die fiets daar aangebring het. Hy het ook ‘n bewysstrokie oorhandig wat aandui dat hy die fiets gekoop het vir R150.00. Daar is toe op die fiets beslag gelê deur die polisie.

8. Die aanklaer het gepoog om sekere ontoelaatbare mededelings deur beskuldigde 1 aan insp. Mokame te lei as getuienis, welke getuienis die landdros heeltemal korrek uitgesluit het as ontoelaatbare getuienis. Inspekteur Mokame het verder getuig dat hulle hierna gereis het na Greenpoint waar beskuldigde 1 vir beskuldigde 2 uitgewys het “as ‘n persoon wat medebeskuldigde was wat saam met hom gewees het tydens die inbraak”. Inspekteur Mokame het verder getuig dat daar

volgens sy kennis geen items by beskuldigde 2 gevind is nie. Dit het die Staat se saak afgesluit.

9. Beskuldigde 1 het getuig en sy weergawe soos in die pleitverduideliking voorgehou herhaal, naamlik dat nadat hy en beskuldigde 2 dagga gerook het, hulle in ‘n klomp riete ‘n DVD speler met drie luidsprekers sowel as twee paar gholfskoene aangetref het. Hyself het die DVD speler na sy huis toe geneem en beskuldigde 2 het die twee paar gholfskoene geneem. In getuienis het hy egter (anders as in sy pleitverduideliking) beweer dat hy alleen en nie hy én beskuldigde 2 die bergfiets gaan verkoop het die volgende dag nie.

10. Kruisondervraging deur die staatsaanklaer het niks noemenswaardig opgelewer nie, behalwe dat beskuldigde 1 met groot teësinnigheid uiteindelik toegegee het dat die goedere in die veld gesteelde goedere moes wees.

11. Beskuldigde 2 het sy saak gesluit sonder om enige getuienis aan te bied.

12. Die kernvraag wat beantwoord moet word hierin soos blyk uit die navraag wat ek gerig het aan die verhoorlanddros is of die Staat die ketting voltooi het tussen die gevonde items as synde dieselfde items wat by die klaer, Mnr. Snyders, gesteel is. Die landdros het toegegee dat dié ketting gebreek is, maar het ander redes voorgehou waarom die skuldigbevinding steeds bekragtig behoort word.

13. In die onderhawige saak steun die verhoorlanddros natuurlik op die leerstuk van onlangse besit as basis vir die skuldigbevinding. In só ‘n geval is dit uiteraard van groot belang dat in aanmerking geneem word wanneer die goedere gesteel is, sowel as die aard van die gesteelde goedere voordat ‘n afleiding gemaak kan word as enigste redelike afleiding dat dit ‘n bepaalde beskuldigde is wat die betrokke huisbraak en diefstal misdryf gepleeg het.

Sien in dié verband: **S v Stiff 2000(2) SASV 430 (NK)** te 434 b – 435 c.

Dit is so omdat daar in die onderhawige geval natuurlik geen direkte getuienis is wat die beskuldigdes hierin verbind met die pleging van die misdryf nie. Die beskuldigdes se verweer soos voorgehou in die pleitverduideliking (en soos bevestig in getuienis onder eed deur beskuldigde 1 alleenlik) was dat hulle die bepaalde items wat later by beskuldigde 1 gevind is tussen 'n klomp riete ontdek het. In die omstandighede moes die Staat bewys, bo redelike twyfel:

a) op welke datum die huisbraak en diefstal plaasgevind het;

b) welke goedere gesteel is;

c) dat die goedere wat in beskuldigde 1 se besit gevind is en deur hom by die pandjieswinkel verpand is, wel die bepaalde gesteelde goedere was; en

d) die bepaalde datum waarop beskuldigde 1 in besit gevind is van die goedere sowel as die datum waarop die fiets aan die pandjieswinkel verpand is.

14. Dit is opvallend dat Insp. Mokame geen bepaalde datums vermeld van die voorvalle waaroor hy getuig nie. Die staatsaanklaer het sy getuienis begin deur te verwys daarna dat daar "*gedurende Augustus 2005 'n huisbraakvoorval te Nederburglaan 15 was".* Hierop het die getuie geantwoord en sy relaas van gebeure gegee soos hierbo uiteengesit sonder enige vermelding van datums hoegenaamd. So byvoorbeeld het insp. Mokame glad nie vermeld op welke datum die deursoeking en vonds van items by

beskuldigde 1 se huis plaasgevind het nie, wanneer die items by die SAP 13 by die polisiestasie ingeboek is nie en op welke datum die bergfiets by die pandjieswinkel opgespoor is nie. Hierdie is uiteraard 'n groot leemte in die Staat se saak wat nou saamhang met die kernprobleem wat ek aanstons sal uitwys.

15. Soos hierbo aangedui, moes die Staat bewys bo redelike twyfel gelewer het dat die goedere wat in beskuldigde 1 se huis gevind is, sowel as die bergfiets wat by die pandjieswinkel aangetref is, dieselfde goedere is as wat uit die klaer se huis gesteel was. Dít het die Staat kennelik versuim om te doen – die landdros het inteendeel dit tereg so toegegee in sy redes. In dié verband dus het die Staat versuim om sy saak te bewys ten aansien van hierdie bepaalde aspek. Dit is natuurlik so dat die klaer getuig het dat hy twee of drie dae na die voorval die betrokke Samsung DVD speler en luidsprekers sowel as die wit Adidas gholfskoene en bergfiets uitgeken het as sy eiendom. Dit kan dus aanvaar word dat die bepaalde items gevind moes gewees het by beskuldigde 1 en by die pandjieswinkel in die bestek van daardie twee of drie dae wat verloop het na die inbraak. Waar die Staat se saak egter heeltemal faal, bo-en-behalwe die aspek wat ek alreeds vermeld het te wete die feit dat daar nie bewys is dat die gevonde items dié is wat by die klaer gesteel is nie, is die feit dat daar geen verdere getuienis gelei is aangaande die reeksnommers waarkragtens die klaer die Samsung DVD-speler en luidsprekers uitgeken het nie –

nog minder is daar getuig oor onderskeidende eienskappe aan die wit Adidas gholfskoene en die swart-en-rooi bergfiets van die klaer se seun wat na bewering uitgeken is as sy eiendom nie. In dié verband verwys ek na:

S v Vincent Nxamashe, hersieningsuitspraak van Buys R waarmee Kgomo R (soos hy toe was), saamgestem het, hersieningsaaknommer 464/01, gelewer op 2 Augustus 2001. In daardie saak het die Hof tereg na my mening bevind dat:

> "Feite bevindinge word deur die hof gemaak gemaak en nie deur getuies nie. Die landdros moes getuienis aangehoor het wat hom in staat gestel het om 'n bevinding te maak dat die klaagster in staat was om te getuig waarom sy beweer dat sy die kledingstukke as hare kan uitken" (bladsy 10 van die uitspraak)

In die onderhawige geval dus moes dié bykomende getuienis ook gelei gewees het.

16. In die omstandighede dus is ek die mening toegedaan dat hierdie twee fatale gebreke, te wete die breuk in die ketting sowel as die gebrek aan volledige uitkenningsgetuienis van die teruggevonde eiendom deur die klaer, die skuldigbevinding van beide beskuldigdes 1 en 2 regtens onontvanklik maak. Die feit dat hierdie aspekte nooit in geskil geplaas is nie, soos wat deur die landdros voorgehou is in sy redes hierin, gaan net eenvoudig nie op nie. Beide beskuldigdes was onverteenwoordig, onkundig aangaande die reg en kan hierdie soort van regverdiging van die

uitspraak net eenvoudig nie opgaan nie. Die Staat is geroepe om sy saak bo redelike twyfel te bewys. Wat van belang verder is, is dat die landdros in sy redes aandui dat hy bewus is van die bepaalde gesag soos beslis deur Buys R (verwysende na die **Nxamashe**-saak hierbo aangehaal) en tóg het hy nagelaat om dit in aanmerking te neem tydens sy uitspraak. Die landdros se aanvullende redes vir die skuldigbevinding kan derhalwe nie die probleme in die saak ondervang nie.

17. Dit is vir my geheel en al onverstaanbaar waarom Insp. Oliphant, na wie die klaer verwys het in sy getuienis, nie geroep is om te getuig in die verhoor nie. Die klaer het naamlik getuig dat hy die goedere in die teenwoordigheid van insp. Oliphant by die polisiestasie uitgeken het as sy eie. Inspekteur Mokame se getuienis alleen was nie voldoende om die Staat se saak behoorlik te bewys nie. Die gevolg van die onvolledige getuienis en die nalate om insp. Oliphant te roep is dat die beskuldigdes, wat ten minste hulleself op hulle eie verduideliking skuldig gemaak het aan die misdryf van besit van vermoedelik gesteelde eiendom (een van die bevoegde uitsprake op die ten laste gelegde misdryf hierin) nou skotvry daarvan moet afkom. Die feit dat die Staat nie kon bewys dat die items wat gevind is wel gesteelde goedere is nie, beteken natuurlik dat die beskuldigdes nie aan die bepaalde geoorloofde uitspraak skuldig bevind kan word nie. Dít is ‘n onbevredigende situasie en meen ek dat hierdie uitspraak sowel as die **Nxamashe**-uitspraak wat hierby aangeheg word, weer aan alle landdroste in hierdie Hof se jurisdiksie gebied versprei moet word. ‘n Afskrif daarvan moet ook aan die Direkteur van Openbare Vervolgings se kantoor besorg word, sodat dit onder die aandag van alle aanklaers in hierdie Hof se jurisdiksiegebied gebring kan word.

18. Ek reik die volgende bevel uit:

18.1 Die beskuldigdes se skuldigbevindings en vonnisse

word ter syde gestel.

18.2 'n Afskrif van hierdie uitspraak sowel as die Nxamashe-uitspraak moet aan alle landdroste in die Noord-Kaap gesirkuleer word.

18.3 'n Afskrif van hierdie uitspraak sowel as die Nxamashe-uitspraak moet aan die kantoor van die Direkteur van Openbare Vervolgings gestuur word.

SA MAJIEDT
REGTER

Ek stem saam:

CJ OLIVIER
REGTER