

Bib.
28/87

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPÈLAFDELING)

In die saak tussen:

JAMES HAMUPANDA KAULUMA EN

ANDER Appellante.

en

DIE MINISTER VAN VERDEDIGING

EN ANDER Respondente

Coram: RABIE WND HR, JANSEN, JOUBERT, HEFER ARR et

BOSHOFF WND AR.

Verhoordatum:

Leweringsdatum:

23 Febraurie 1987

26 Maart 1987

UITSpraak

RABIE/.....

RABIE WND HR:

Hierdie saak vind sy oorsprong in 'n aansoek wat die appellante by die Hooggeregshof van Suidwes-Afrika gedoen het om die vrylating van 36 persone wat in aanhouding verkeer het nadat die Administrateur-generaal van Suidwes-Afrika ingevolge die bepalinge van art. 5 bis (1) van Proklamasie AG 9 van 1977 op 25 Mei 1979 bevele vir hulle "verdere aanhouding" uitgereik het. Hierdie artikel, wat ek later in die uitspraak sal aanhaal, is deur Proklamasie AG 27 van 1979, wat op 18 Mei 1979 afgekondig is, in Proklamasie AG 9 van 1977 ingevoeg. Teen die tyd toe die aansoek voor die hof a quo beredeneer is, het nog net 5 van die persone wat ingevolge die bevele van die Administrateur-generaal aangehou is in aanhouding verkeer

en/.....

en die aansoek het gevolglik om die vrylating van net daardie 5 persone gegaan. Dié 5 persone is ook sedertdien vrygelaat, sodat dit eintlik net die kwessie van koste is wat nog in hierdie appèl vir die partye van belang is.

Die aansoek is deur 'n hof van drie regters (Berker RP en Mouton en Strydom RR) aangehoor. Berker RP het 'n uitspraak geskryf waarmee Strydom R saamgestem het. Mouton R het 'n uitspraak van sy eie geskryf. Die uitsprake is gerapporteer: Kyk Kauluma and Others v. Minister of Defence and Others 1984(4) SA 59.

Die feite van die saak blyk volledig uit die uitspraak van Berker RP en dit is gevolglik nie nodig om alles weer te herhaal nie. Sowel Berker RP as Mouton R het bevind dat 'n sertifikaat wat die Minister van Justisie

by/.....

by die hof ingedien het 'n sertifikaat was wat ooreenkomstig die bepalings van art. 103 ter (4) van die Verdedigingswet, 1957 uitgereik is en dat dit op die aansoek van toepassing was. (Ek haal art. 103 ter (4) later in die uitspraak aan.) Hulle het gevolglik ooreenkomstig die bepalings van art. 103 ter (6)(b) en (c) van laasgenoemde wet bevind dat die aansoek verval het en het geen bevel daaromtrent uitgereik nie. (Kyk 72 F-G en 80 F-G van die hofverslag.) Berker RP het bevind dat die bevel van die Administrateur-generaal wettig was (kyk 68 D van die hofverslag), maar vanweë sy bevinding dat die sertifikaat van die Minister van Justisie die aansoek laat verval het, het hy geen bevel wat die aansoek afwys, en dus ook geen kostebevel, gegee nie. Mouton R het nie pertinent beslis of die bevel van die

Administrateur/.....

Administrateur-generaal wettig was nie. Sy benadering was dat indien die Administrateur-generaal sy bevele uitreik het omdat hy oortuig was dat daar omstandighede aanwesig was wat die uitreik daarvan ingevolge art. 5 bis (1) van Proklamasie AG 9 van 1977 geregverdig het, hy deur die bepalings van art. 8 (1) van dié proklamasie teen enige geding gevrywaar was. (Kyk 79 F-H van die hofverslag.)

Die appellante appelleer met die toestemming van die hof a quo, wat die kwessie van die koste van die aansoek om verlof om te appelleer aan die beslissing van hierdie hof oorgelaat het.

Die respondente het die aansoek in die hof a quo op twee gronde teengestaan. Die eerste was dat die

gemelde/.....

gemelde sertifikaat van die Minister van Justisie die
 aansoek laat verval het en dat die hof gevolglik geen bevel
 daaromtrent kon gee nie. Die tweede was dat die bevel wat
 die Administrateur-generaal ingevolge art. 5 bis (1) van
 Proklamasie AG 9 van 19⁷27 uitgereik het wettige bevel was
 en dat die aanhouding van die betrokke persone gevolglik
 ook wettig was. Die respondente het in hierdie hof op
 dieselfde twee gronde gesteun. Ek behandel hieronder eers
 die eerste van hierdie gronde, want indien dit so is dat
 die gemelde sertifikaat op die aansoek van toepassing was,
 sou dit beteken dat die aansoek verval het en dat geen be-

vel/.....

vel daaromtrent gegee kon gewees het nie. Die bevel van die hof a quo sal in so 'n geval dus moet bly staan en 'n bevinding dat die Administrateur-generaal se bevele wettig was, sou dan onvanpas en irrelevant wees.

Art. 103 ter (4) van die Verdedigingswet lui

soos volg:

"(4) Indien enige geding te eniger tyd in 'n geregshof teen die Staat, die Staatspresident, die Minister, of 'n lid van die Suid-Afrikaanse Weermag of 'n ander persoon in diens van die Staat ingestel is en die Staatspresident van mening is -

- (a) dat die geding ingestel is op grond van 'n handeling wat te goeder trou deur die Staatspresident, die Minister of 'n lid van die Suid-Afrikaanse Weermag aangeraai, gebied, beveel, gelas of verrig is vir die doeleindes van of in verband met die voorkoming of onderdrukking van terrorisme in 'n

operasionele/.....

operasionele gebied; en

(b) dat dit in landsbelang is dat die geding
nie voortgesit word nie,
magtig hy die Minister van Justisie om 'n ser-
tifikaat uit te reik waarin gelas word dat daar-
die proses nie voortgesit word nie."

Die sertifikaat wat deur die Minister van Justisie uitgereik
is, lui soos volg:

"Nademaal ek in my hoedanigheid as
Minister van Justisie op die 17de dag van April
1984 deur die Staatspresident kragtens die bevoegd-
heid aan hom verleen by art. 103 ter (4) van die
Verdedigingswet, 1957, gemagtig is om 'n sertifikaat
uit te reik waarin gelas word dat die proses in
die sivilregtelike geding van James Hamupanda
Kauluma en 22 Ander teen die Minister van Verde-
diging en Ander in die Hooggeregshof van Suidwes-
Afrika nie voortgesit mag word nie;

SO GELAS ek hiermee, soos bedoel in artikel
103 ter (4) van die Verdedigingswet, 1957, dat die
proses in daardie sivilregtelike geding nie
voortgesit mag word nie."

Voordat/.....

Voordat ek ingaan op die vraag of hierdie
sertifikaat op die appellante se aansoek van toepassing is,
wil ek eers sekere feite van die saak vermeld. Die aansoek
wat voor die hof a quo gedien het, was 'n aansoek om die
vrylating van 'n aantal persone wat destyds in 'n militêre
kamp in Mariental aangehou was. Hierdie persone is in
Mei 1978 ná 'n skietgeveg deur 'n gevegsgroep van die
Suid-Afrikaanse Weermag in Angola gevange geneem en daarna
deur die Weermag in hegtenis gehou. Die respondente het
in hulle stukke voor die hof aangevoer dat die optrede
van die gevegsgroep 'n handeling was wat vir die doeleindes
van of in verband met die voorkoming of onderdrukking van
terrorisme in 'n operasionele gebied, soos in art. 103 ter

(4) bedoel, verrig is. Hierdie bewering is nie deur die appellante ontken nie en die saak is gevoer op die basis dat die bewering juis is. Ná hulle gevangening in Angola is die betrokke persone na Oshakati in Owambo geneem, waar hulle deur die Weermag aangehou is totdat hulle op 25 Mei 1979 ingevolge bevele wat die Administrateur-generaal op daardie dag kragtens art. 5 bis (1) van Proklamasie AG 9 van 1977 uitgereik het na Mariental geneem is. In elk van die bevele wat die Administrateur-generaal uitgereik het, het hy die "verdere aanhouding" van die betrokke persoon "deur of onder die beheer van 'n offisier van die Suid-Afrikaanse Weermag te Mariental of die ander plek wat van tyd tot tyd met my goedkeuring bepaal word,"

gelas/.....

gelas. In 'n beëdigde verklaring van die destydse bevelvoerende generaal van die Suidwes-Afrikaanse Gebiedsmag van die Suid-Afrikaanse Weermag, generaal G L Meiring, word verklaar dat die aanhouding van die betrokke aangehoudenenes deur die Weermag tot 25 Mei 1979 geduur het en dat vanaf daardie datum die persone aangehou is "kragtens skriftelike bevele van die Administrateur-generaal vir die gebied Suidwes-Afrika wat hy ingevolge art. 5 bis van Proklamasie AG van 1977, soos gewysig, uitgereik het."

Die betrokke persone is, volgens generaal Meiring, in 'n militêre kamp in Mariental "deur of onder die beheer van 'n offisier van die Suid-Afrikaanse Weermag" en "onderworpe aan die voorwaardes en vereistes" wat in die Administrateur-generaal se bevele genoem word, aangehou.

Die/.....

Die kern van die appellante se betoog in die hof a quo - 'n betoog wat hulle in hierdie hof herhaal het - was dat art. 103 ter (4) alleen van toepassing is op 'n handeling wat in die verlede verrig is, d.w.s. voordat die geding waarin die Minister van Justisie 'n sertifikaat uitgereik het, ingestel is, en nie op 'n geval soos die onderhawige waar 'n mens te doen het met 'n handeling, t.w. die aanhouding van persone, wat by die instel van die geding nog bestaan het en wat bestem was om daarna ook nog voort te duur nie. Ek meen dat die appellante dit juis het wanneer hulle sê dat die "handeling" waarna daar in art. 103 ter (4) verwys word 'n handeling is wat reeds plaasgevind het wanneer 'n geding ten opsigte daarvan ingestel word.

Dit/.....

Dit blyk duidelik uit die taal wat in die artikel gebruik

word: daar word immers gepraat van 'n geding wat ingestel

is "op grond van 'n handeling wat te goeder trou deur die

Staatspresident, die Minister of 'n lid van die Suid-

Afrikaanse Weermag aangeraai, gebied, beveel, gelas of ver-

rig is.....". (My beklemtoning.) Dat "handeling" in

art. 103 ter (4) hierdie betekenis het, blyk baie duidelik

uit art. 103 ter (5), wat vereis dat daar 'n verslag van die

Minister van Verdediging moet wees oor die omstandighede

waarin die betrokke handeling "plaasgevind het" voordat

die Staatspresident die Minister van Justisie kan magtig om 'n sertifikaat

soos bedoel in art. 103 ter (4) uit te reik. (Kyk ook

art. 103 ter (2) en (3), wat ook verwys na regsgedinge wat

ingestel word op grond van 'n handeling wat deur die Staats-

president/.....

president, die Minister (d.w.s. die Minister van Verdediging) of 'n lid van die Suid-Afrikaanse

Weermag "aangeraai, gebied, beveel, gelas of verrig is.")

Die respondente het in die hof a quo aanvaar dat die

"handeling" waarvan daar in art. 103 ter (4) gepraat word

'n handeling is wat verrig is voordat die betrokke geding

ingestel is (kyk 69 i.f. van die hofverslag), maar hulle

het betoog dat indien die Staatspresident die Minister van

Justisie magtig om 'n sertifikaat uit te reik omdat hy

(die Staatspresident) van mening is dat die handeling op

grond waarvan 'n geding ingestel is 'n handeling is soos in

art. 103 ter (4) bedoel, sy mening oor die aangeleentheid

deurslaggewend is, al sou dit ook blyk dat dit foutief is.

Berker RP het hierdie betoog gehandhaaf. (Kyk 72 E van die

hofverslag.) Mouton R het die aangeleentheid op 'n ander

grond/.....

grond beslis. (Kyk 80 F van die hofverslag.)

Die betoog wat deur Berker RP aanvaar is, is ook in hierdie hof voorgedra. Na my mening is dit onaanvaarbaar. Volgens art. 103 ter (4) moet die Staatspresident die Minister van Justisie magtig om 'n sertifikaat uit te reik indien hy van mening is (A) dat die handeling op grond waarvan 'n geding ingestel is 'n handeling is wat die kenmerke het wat in paragraaf (a) van die subartikel genoem word, en (B) dat dit in landsbelang is dat die geding nie voortgesit word nie. Die vereiste kenmerke is dat die handeling 'n handeling moet wees wat (i) te goeder trou (ii) deur die Staatspresident, die Minister van Verdediging of 'n lid van die Suid-Afrikaanse Weermag aangeraai, gebied, beveel,

gelas/.....

gelas of verrig is (iii) vir die doeleindes van of in verband met die voorkoming of onderdrukking van terrorisme in 'n operasionele gebied. Die Staatspresident se mening het dus net betrekking op die vraag of die handeling kenmerke (i), (ii) en (iii) het en, daarby, op die vraag of dit in landsbelang is dat die geding nie voortgesit word nie. Die handeling moet 'n handeling wees soos hierbo aangedui, d.w.s. 'n handeling wat reeds verrig was toe die geding ingestel is. Hierdie opvatting oor die betekenis van art. 103 ter (4) word gesteun deur subartikel (5). Hiervolgens kan die Staatspresident die Minister van Justisie magtig om 'n sertifikaat uit te reik nadat hy oorweging geskenk het aan 'n verslag deur die Minister van Verdediging oor o.m. die omstandighede "waaronder die betrokke handeling

plaasgevind/.....

plaasgevind het", en dit is derhalwe nouliks denkbaar dat die wetgewer kon bedoel het dat die Staatspresident 'n ander mening oor die begrip "handeling" sou kon hê as 'n handeling wat reeds verrig was toe die geding ingestel is. Dat "handeling" in subart. (4) kwalik iets anders kan beteken as 'n handeling wat reeds plaasgevind het toe 'n geding op grond daarvan ingestel is, blyk ook wanneer daar op die bepalings van subart. (2) gelet word. Dit belet dat 'n geding ingestel word "op grond van 'n handeling wat te goeder trou deur die Staatspresident, die Minister of 'n lid van die Suid-Afrikaanse Weermag aangeraai, gebied, beveel, gelas of verrig is vir die doeleindes van of in verband met die voorkoming of onderdrukking van terrorisme in 'n operasionele gebied/.....

gebied". In hierdie subartikel word nie van 'n sertifikaat melding gemaak nie. Iemand wat hom op subart. (2) wil beroep, sal dus moet bewys dat die handeling op grond waarvan hy aangespreek word 'n handeling is wat reeds verrig was toe die geding ingestel is. Dit bring mee dat terwyl "handeling" in subart. (2) 'n handeling moet wees wat reeds verrig was toe 'n geding op grond daarvan ingestel is, "handeling" in subart. (4), volgens die respondente se betoog, 'n ander inhoud kan hê, d.w.s die inhoud wat dit volgens die Staatspresident se mening het. Dit is onwaarskynlik dat die wetgewer so iets sou bedoel het.

Daar is 'n verdere oorweging wat toon dat die

sertifikaat/.....

sertifikaat wat deur die Minister van Justisie uitgereik is nie in die onderhawige geval kan geld nie. Volgens subart. (4) kan 'n sertifikaat uitgereik word op grond van 'n handeling wat deur die Staatspresident, die Minister van Verdediging of 'n lid van die Suid-Afrikaanse Weermag aangeraai, gebied, beveel, gelas of verrig is. Dit sluit/die Administrateur-generaal van Suidwes-Afrika in nie. Soos ek hierbo aangedui het, is die aangehoudenes ten opsigte van wie die appellante hulle aansoek gedoen het, tot 25 Mei 1979 deur die Weermag aangehou. Daarna is hulle ingevolge bevele van die Administrateur-generaal aangehou. Dit is wel waar dat hulle onder die beheer van 'n offisier van die Suid-Afrikaanse Weermag geplaas is en in 'n militêre kamp aangehou is, maar dit het

ingevolge/.....

ingevolge en ooreenkomstig die Administrateur-generaal se bevele geskied. In hierdie omstandighede sou m.i. nie gesê kan word dat hulle aanhouding ingevolge 'n handeling wat deur 'n lid van die Weermag aangeraai, gebied, beveel, gelas of verrig is, soos in art. 103 ter (4) bedoel, geskied het nie.

Uit hoofde van die voorgaande meen ek dat die hof a quo verkeerdelik bevind het dat die sertifikaat van die Minister van Justisie die appellante se aansoek laat verval het.

Ek gaan nou oor tot die vraag of die aanhouding

van/.....

van die aangehoudenenes in Mariental wettig was vanweë die
 aanhoudingsbevele wat die Administrateur-generaal op
 25 Mei 1979 ingevolge art. 5 bis (1) van Proklamasie AG
 9 van 1977 uitgereik het. Art. 5 bis (1) is, soos hierbo gesê, op
 18 Mei 1979 deur Proklamasie AG 27 van 1979 in Proklamasie AG
 9 van 1977 ingevoeg. Dit lui soos volg:

"5 bis. (1) Indien die Administrateur-generaal oortuig is dat dit vir die handhawing van orde en wet of andersins in die openbare belang nodig is, kan hy 'n skriftelike bevel uitreik vir die verdere aanhouding -

- (a) deur of onder die beheer van 'n offisier van die Suid-Afrikaanse Weermag;
- (b) op 'n plek in die bevel genoem of die ander plek van tyd tot tyd met die goedkeuring van die Administrateur-generaal bepaal,

ongeag/.....

ongeag of bedoelde plek of so 'n ander plek binne of buite 'n veiligheidsdistrik geleë is; en

- (c) onderworpe aan die voorwaardes en vereistes wat in die bevel genoem word of wat van tyd tot tyd deur die Administrateur-generaal in die algemeen of in die besondere geval bepaal word,

van 'n persoon in die bevel genoem wat kragtens artikel 4(2)(d) aangehou word of wat andersins as gevolg van optrede ter voorkoming of onderdrukking van terrorisme of vir 'n ander doel deur die veiligheidsmagte ingevolge die Verdedigingswet, 1957 (Wet 44 van 1957), in hegtenis is."

Die reëls wat op paragraaf (c) volg, lees nie maklik nie

en ek haal dus die ooreenstemmende reëls in die Engelse

teks, wat duidelik is, ook aan. Dit lui:

"of any person named in the order who is in detention under section 4(2)(d) or who is otherwise in custody as a result of operations carried out by the security forces for the

prevention/.....

prevention or suppression of terrorism or for any other purpose in terms of the Defence Act, 1957 (Act 44 of 1957)."

Proklamasie AG 9 van 1977 is op 11 November 1977 deur die Administrateur-generaal uitgevaardig ingevolge die bevoegdheid wat die Staatspresident kragtens art. 38 van die Wet op die Konstitusie van Suidwes-Afrika, 1968 by Proklamasie 181 van 1977 aan hom verleen het om by wyse van proklamasie wette vir Suidwes-Afrika te maak. Dit maak voorsiening vir die verklaring van veiligheidsdistrikte in Suidwes-Afrika en gee wye bevoegdhede aan die Administrateur-generaal ten opsigte van sodanige distrikte. Art. 2 van die Proklamasie magtig hom om,

"indien hy oortuig is dat dit vir die veiligheid van die gebied of die beskerming van die publiek of die handhawing van die openbare orde nodig is",

By/.....

by kennisgewing in die Offisiële Koerant te verklaar dat

die bepalings van artikels 3, 4 en 5 van die proklamasie

op 'n veiligheidsdistrik van toepassing is. Art. 3 ver-

leen aan die Administrateur-generaal die bevoegdheid om

sekere bevele t.o.v. veiligheidsdistrikte uit te reik.

Dit magtig hom o.m. om 'n persoon te verbied om op 'n

plek of in 'n gebied in 'n veiligheidsdistrik te wees;

om 'n persoon wat in 'n veiligheidsdistrik is of woon

te verbied om daardie plek of gebied te verlaat, en om 'n

persoon te beveel om van 'n plek of gebied in 'n veiligheids-

distrik na 'n ander sodanige plek of gebied te trek en om

nie weer na eersgenoemde plek of gebied terug te keer nie.

Art. 4(2)(d) van die proklamasie, waarna daar in art. 5

bis (1) verwys word, lui soos volg:

"4. (2) 'n Offisier of onderoffisier van die veiligheidsmagte wat vermoed dat iemand wat in 'n veiligheidsdistrik is, te eniger tyd 'n misdryf gepleeg het, of van plan is of te eniger tyd van plan was om 'n misdryf te pleeg, of oor inligting beskik wat op die pleeg van 'n misdryf deur iemand of iemand se bedoeling om 'n misdryf te pleeg, betrekking het, kan sonder 'n lasbrief -

.....

(d) daardie persoon arresteer of laat arresteer, hom ondervra of laat ondervra oor die betrokke misdryf of voorgenome misdryf, en hom vir die doel van die ondervraging aanhou of laat aanhou in enige plek wat die offisier of onderoffisier geskik ag: Met dien verstande dat niemand kragtens hierdie paragraaf vir 'n tydperk langer as dertig dae aangehou word nie."

Art. 5 van die proklamasie het met die hou en bywoning van vergaderings te doen en dit is nie nodig om besonderhede daarvan te gee nie.

Dit is duidelik dat 'n mens in art. 5 bis (1) met veiligheidswetgewing te doen het. Wat sulke wetgewing in Suidwes-Afrika betref, kan kortliks ook op die volgende gewys word. Die Suid-Afrikaanse Wet op Terrorisme, 1967 is by sy aanname ook op die gebied van toepassing verklaar. Dit is goed bekend dat eenhede van die Suid-Afrikaanse Weermag in die sewentigerjare in die noordelike gebiede van Suidwes-Afrika, en soms ook oorkant die grens in Angola, in diens gestel is "ter voorkoming of onderdrukking van terrorisme", soos dit in art. 3 van die Verdedigingswet gestel word. Die feite van die onderhawige saak lewer 'n voorbeeld van sodanige optrede. In 1977 is die bogemelde Proklamasie AG 9 van 1977 uitgevaardig, en in 1978 het

Proklamasie/.....

Proklamasie AG 26 van 1978 gevolg. Dit het aan die Administrateur-generaal die bevoegdheid verleen om persone te laat aanhou ten einde politieke geweld en intimidasie te voorkom. In Mei 1979, soos reeds gesê, is art. 5 bis deur Proklamasie AG 27 van 1979 in Proklamasie AG 9 van 1977 ingevoeg.

Dit behoeft geen betoog dat art. 5 bis (1) aan die Administrateur-generaal 'n bevoegdheid verleen wat, by die uitoefening daarvan, ernstige inbreuk kan maak op die vryheid wat persone normaalweg geniet. Terselfdertyd moet in gedagte gehou word dat die bevoegdheid aan die Administrateur-generaal verleen is om uitgeoefen te word wanneer die handhawing van "orde en wet" en die openbare belang dit volgens sy oortuiging vereis. Waar die vryheid van die individu

en/.....

en die veiligheid van die publiek op so 'n wyse teenoor mekaar te staan kom, het hierdie hof in Rossouw v. Sachs 1964(2) SA 551 (A) op 563H-564A (per Ogilvie Thompson AR) gesê, bepaal die hof die betekenis van die betrokke bepaling -

"upon an examination of its wording in the light of the circumstances whereunder it was enacted and of its general policy and object."

Kyk ook Nkondo and Others v. Minister of Law and Order and Another 1986(2) SA 756 (A) op 772 D en State President and Others v. Tsenoli 1986(4) SA 1150 (A) op 1175 A-1176 C.

Die appellante het in die hof a quo aanvaar, soos reeds hierbo gesê, dat die aangehoudenes ten opsigte van wie die aansoek gebring is, gevange geneem is in 'n operasie wat die Weermag ingevolge die Verdedigingswet ter

voorkoming/.....

voorkoming of onderdrukking van terrorisme uitgevoer het.

Die aansoek is ook op dié grondslag deur die hof a quo

oorweeg. Daar is ook aanvaar dat die betrokke persone

as gevolg van dié optrede van die Weermag in hegtenis was

toe die Administrateur-generaal hulle verdere aanhouding

op 25 Mei 1979 beveel het. Die appellante het egter sowel

in die hof a quo as in hierdie hof betoog dat die Administra-

teur-generaal die aangehoudenes se verdere aanhouding

kragtens art. 5 bis (1) alleen sou kon beveel het indien

hulle by die uitreik van sy bevele wettig in hegtenis was

en dat hulle nie wettig in hegtenis was nie. Berker RP

het aanvaar dat die aanhouding van die gevangenes deur

die Weermag nie wettig was nie, maar het beslis dat wettige

aanhouding nie 'n voorvereiste vir die uitoefening van die

bevoegdheid.....

bevoegdheid van die Administrateur-generaal was nie.

(Kyk 68 B-I van die hofverslag.) Mouton R het beslis dat selfs indien die aanhouding van die aangehoudenenes deur die Weermag onwettig was, die Administrateur-generaal se bevel vanweë die vrywaringsbepalings in art. 8 van Proklamasie AG 9 van 1977 nie aangeval kon word nie. (Kyk 79 F-G van die hofverslag.)

Die appellante se betoog is gegrond op 'n wets- uitlegreël of -vermoede wat inhou dat waar daar in 'n wet na 'n handeling verwys word, dit vermoed word 'n verwysing na 'n wettige of geldige handeling te wees. In S v. Mapheele 1963 (2) SA 651 (A) op 655 D-E het Botha AR hieroor die volgende gesê:

"It/.....

"It is a recognised canon of construction of statutes that any reference in any law to any action or conduct, is presumed, unless the contrary intention appears from the statute itself, to be a reference to a lawful or valid action or conduct. (Union Government v. Schierhout, 1925 A.D. 322 at p. 339; Olivier v. Botha and Another, 1960(1) SA 678 (O) at p. 685; Ndhlovu v. Mathega, 1960(2) SA 618 (A.D.) at p. 624; de Kock v. Helderberg Ko-op. Wijnmakerij Bpk., 1962(2) SA 419 (A.D.) at p. 426.)"

In De Kock v. Helderberg Ko-op. Wijnmakerij Bpk, waarna daar in die pas aangehaalde passasie verwys is, het Steyn HR op 426 H gesê dat, tensy die teendeel blyk, "n statutêre verwysing na 'n handeling vermoed word 'n verwysing na 'n geldige of regmatige handeling te wees." Hy het o.a. na Ndhlovu v. Mathega 1960(2) SA 618 op 624 verwys.

In aansluiting by hulle betoog wat ek hierbo vermeld het,

het/.....

het die appellante aangevoer dat die verwysing in art.

5 bis (1) na "'n persoon wat kragtens artikel 4(2)(d)

aangehou word" 'n verwysing is na 'n persoon wat wettig

ingevolge art. 4(2)(d) aangehou word en dat dit aandui dat

die verwysing na 'n persoon wat "as gevolg van optrede" deur

die veiligheidsmagte in hegtenis is, ook 'n verwysing is na

persone wat wettig in hegtenis is.

Die vermoede waarna daar in S.v. Mapheele en

De Kock v. Helderberg Ko-op. Wijnmakerij Bpk, supra, verwys

word en waarop appellante hulle beroep, is, soos uit daardie

sake self blyk, slegs 'n vermoede. Kyk Ndhlovu v. Mathega,

waarna Steyn HR in De Kock v. Helderberg Ko-op. Wijnmakerij

Bpk. verwys het, en Abbott v. Commissioner for Inland

Revenue 1963(4) SA 552 (K). In laasgenoemde saak het die

hof/.....

hof na die bogemelde vermoede verwys en tereg gesê (op

556 E-F):

"Such presumptions are, however, merely guides to construction and must give way where other considerations, such as those of language, context and circumstance, indicate a contrary intention on the part of the Legislature".

Na my mening geld die bogemelde vermoede nie in die onderhawige geval nie. Die verwysing in art.

5 bis (1) na art. 4(2)(d) en persone wat daarkragtens aangehou word toon ook nie dat die verwysing na persone wat as gevolg van optrede deur die veiligheidsmagte aangehou word 'n verwysing na net wettig aangehoude persone is nie.

My mening is op die hierondergenoemde oorwegings gegrond.

Art. 5 bis (1) magtig die Administrateur-generaal

om/.....

om 'n bevel uit te reik vir die verdere aanhouding van persone wat hulle in die een of ander van twee klasse, of kategorieë van persone bevind. Die eerste klas is persone wat kragtens art. 4(2)(d) van die proklamasie aangehou word, en die tweede is persone wat in hegtenis is as gevolg van operasies wat die veiligheidsmagte ingevolge die Verdedigingswet ter voorkoming of onderdrukking van terrorisme of vir 'n ander doel uitgevoer het. (Optrede vir 'n ander doel as om terrorisme te voorkom of te onderdruk, kan buite rekening gelaat word.) Daar is 'n opvallende verskil in die taal wat art. 5 bis (1) met betrekking tot persone van die twee klasse gebruik. In die geval van persone van die eerste klas word bepaal dat hul aanhouding

"kragtens"/.....

"kragtens" art. 4(2)(d) moet wees. Ek sal aanvaar dat dit beteken dat die aanhouding aan die vereistes van art.

4(2)(d) moet voldoen, d.w.s. dat dit wettig moet wees.

In die geval van persone van die tweede klas word daarenteen nie bepaal dat hulle aanhouding "kragtens", of "ingevolge", die Verdedigingswet, of enige ander wet, moet wees nie.

Daar word bloot verwys na persone wat in hegtenis is "as gevolg van " optrede deur die veiligheidsmagte. Die

artikel vereis wel dat die optrede van die veiligheids-

magte ter voorkoming of onderdrukking van terrorisme en

"ingevolge" die Verdedigingswet moes geskied het, maar

daar word nie bepaal, soos reeds gesê, dat die aanhouding

"ingevolge" of "kragtens", die Verdedigingswet, of 'n ander

wet/.....

wet, moet wees nie. Die Verdedigingswet, kan hier bygevoeg word, bevat, anders as art. 4(2)(d) van die proklamasie, nie bepalinge aangaande die aanhouding van persone nie.

Die posisie is dus dat, waar art. 5 bis (1) voorsiening maak vir die aanhouding van persone wat as gevolg van optrede deur die veiligheidsmagte in aanhouding verkeer, dit nie - altans nie uitdruklik nie - vereis dat die aanhouding ooreenkomstig die een of ander wet moet geskied nie. Die vraag is of nie nogtans gesê moet word dat waar art. 5 bis (1) verwys na persone wat as gevolg van optrede deur die veiligheidsmagte in hegtenis is, dit 'n verwysing is na persone wat wettig aangehou word nie. Ek meen

van nee. Indien die Administrateur-generaal se bevoegdheid op so 'n wyse beperk sou wees, sou dit beteken dat hy hom

eers/.....

eers sal moet vergewis van die wettigheid van die aanhouding van persone wat deur die Weermag aangehou word voordat hy sy bevoegdheid ten opsigte van sodanige persone sou kon uitoefen. Na my mening is dit onwaarskynlik dat dit die bedoeling van die proklamasie is. Ek het reeds daarop gewys dat die Verdedigingswet nie bepalinge bevat wat vir die aanhouding van persone voorsiening maak nie, en dit is problematies of so 'n bevoegdheid stilswyend in die wet inbegrepe is. Die appellante betoog dat daar nie so 'n bevoegdheid in die wet te vinde is nie. Hulle het ook voor ons betoog dat die aanhouding van persone soos in die onderhawige geval gebeur het teen die beginsels van die internasionale reg indruis. Waar daar sulke probleme met betrekking tot die wettigheid al dan nie van aanhoudings

deur/.....

deur die Weermag bestaan, of kan ontstaan, kom dit my as
 onwaarskynlik voor dat dit die bedoeling van art. 5 bis
 (1) is dat die Administrateur-generaal eers moet ondersoek
 instel na en hom vergewis van die wettigheid van die
 aanhouding van 'n persoon wat as gevolg van optrede van die
 veiligheidsmagte in hegtenis is voordat hy kan besluit
 of hy die bevoegdheid wat die artikel aan hom gee ten op-
 sigte van so 'n persoon kan uitoefen.

Daar is nog 'n verdere oorweging. Art.

5 bis gee aan die Administrateur-generaal die bevoegdheid
 om persone wat as gevolg van optrede deur die veiligheids-
 magte in hegtenis is aan te hou indien dit, volgens sy
 oortuiging, nodig is om dit te doen om die orde en wet te

handhaaf/.....

of om die belange van die gemeenskap te beskerm. Waar die noodsaaklikheid om orde en wet te handhaaf en die gemeenskap te beskerm die toets is wat geld wanneer die Administrateur-generaal moet besluit of hy iemand wat as gevolg van optrede deur die veiligheidsmagte aangehou word, verder aan te hou, skyn die vraag of hy tevore wettig of onwettig aangehou is nie relevant of van belang te wees nie: al wat ter sake is, is of die betrokke persoon volgens die oortuiging van die Administrateur-generaal iemand is wie se verdere aanhouding "vir die handhawing van orde en wet of andersins in die openbare belang nodig is." Ek besef dat wat ek so pas gesê het nie ten volle geld ten opsigte van persone wat ingevolge art. 4(2)(d) van die proklamasie aangehou word nie. Art. 5 bis (1) verwys na persone wat

"kragtens"/....

"kragtens" art. 4(2)(d) aangehou word, wat waarskynlik

aandui dat hulle in wettige aanhouding moet wees. Ek

meen egter nie dat, omdat die verwysing na aanhouding

kragtens art. 4(2)(d) 'n verwysing na wettige aanhouding is,

die verwysing na die "in hegtenis is" van persone wat

"as gevolg van" optrede deur die veiligheidsmagte geskied

het, ook 'n verwysing na wettige "hegtenis" moet wees nie.

Art. 5 bis (1) het met twee heeltemal afsonderlike klasse

van persone te doen en dieselfde oorwegings geld nie

noodwendig in albei gevalle nie. In die geval van art.

4(2)(d) het 'n mens bv. te doen met aanhoudings wat ingevolge

die bepalings van die proklamasie geskied en waarvan die

wettigheid al dan nie, anders as in die geval van aan-

houdings deur die veiligheidsmagte, betreklik maklik be-

paal/.....

paal kan word. En dan, soos ek reeds gesê het, het 'n mens die opvallende verskil in taalgebruik waar daar in art. 5 bis (1) na die twee klasse persone verwys word: in die een geval word daar verwys na persone wat "kragtens" art. 4(2)(d) aangehou word, en in die ander geval na persone wat "as gevolg van" optrede deur die veiligheidsmagte in hegtenis is, sonder dat bepaal word dat die aanhouding "kragtens" of "ingevolge" die Verdedigingswet, of enige ander wet, moet geskied.

Uit hoofde van die voorgaande is ek van mening dat die Administrateur-generaal se bevele van 25 Mei 1979 wettig was ook al sou die aanhouding van die betrokke persone tot op daardie tydstip nie wettig gewees het nie.

Dit/.....

Dit volg uit wat hierbo gesê is dat die appèl nie kan slaag nie, maar in die lig van my bevinding dat die hof a quo fouteer het deur te beslis dat die aansoek vanweë die sertifikaat wat deur die Minister van Justisie uitgereik is, verval het, kan die bevel van die hof a quo nie bly staan nie en moet dit vervang word deur 'n bevel wat die aansoek afwys.

Daar word soos volg beveel:

- (1) Die appèl word met koste afgewys, insluitende die koste van twee advokate.
- (2) Die bevel van die hof a quo word tersyde gestel en deur die volgende bevel vervang, nl. "Die aansoek word met koste afgewys, insluitende

die/.....

die.koste van twee advokate."

- (3) Die koste van die aansoek om verlof om te
appelleer moet deur die appellante betaal
word.

P J RABIE

WND HOOFREGTER.

JANSEN AR

JOUBERT AR

HEFER AR Stem saam

BOSHOFF WND AR