

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA (Noord-Kaapse Afdeling)

Saakno: CA&R /2005

Saak Aangehoor: 08/09/2006

Datum Gelewer: 12/09/2006

In die saak:

Sectionl.1 Alexander Geoge Whitehead 1ste Applikant
Sectionl.2 Arend Christiaan de Waal 2de Applikant
Sectionl.3 Gerhardus Johannes Taljaart 3de Applikant
Sectionl.4 Louis George Rademeyer 4de Applikant
Sectionl.5 Willem Jacobus Petrus Jacobs 5de Applikant
Sectionl.6 Hans Jacob Wessels 6de Applikant
Sectionl.7 Reyno Adriaan Rossouw 7de Applikant
Sectionl.8 Ryan Albutt 8ste Applikant

versus

Sectionl.9 Die Staat Respondent

Coram: Majiedt R et Olivier R

UITSPRAAK OP APPÉL

OLIVIER R:

1. Die Applikante doen aansoek om verlof om te appelleer teen 'n bevel van hierdie Hof ingevolge waarvan die verlenging van borgtog geweier is.
2. Die applikante, wat mede-beskuldigdes was in die Streekhof, is skuldig bevind op aanklagte van strafbare manslag, openbare geweld en aanranding met die opset om ernstig te beseer en gevonnissen tot gevangenisstraf vir verskillende termynne wat wissel tussen agt en tien jaar effektiewelik.
3. Die Streeklanddros het aan hulle verlof verleen om te appelleer teen hulle skuldigbevindings en vonnisse, en het ook aan hulle borg verleen hangende die beregting van hulle appél na hierdie

Hof.

4. Alhoewel die applikante tot op daardie stadium almal gebruik gemaak het van die dienste van net een prokureur en advokaat het drie van hulle, naamlik die eerste, vierde en agtste applikante, daarna die dienste van hulle regsverteenwoordigers beëindig en as 'n groep verder gebruik gemaak van 'n nuwe stel regsverteenwoordigers. Dié drie applikante het dan ook, anders as die res, nie alleen appél aangeteken teen hulle skuldigbevindings en vonnisse nie, maar ook 'n aansoek geloods om verlof om verdere getuienis aan te bied.
5. Op 2 Junie 2006 is al die applikante se appélle (sowel as die gemelde aansoek om verdere getuienis voor te lê) egter afgewys deur my ampsbroers **Majiedt R** en **Kgomo RP**. Aansoeke is toe op 8 en 9 Junie 2006 namens al die applikante afgelewer om verlof om te appelleer teen die afwysing van hulle appélle (en van die aansoek om verdere getuienis aan te bied) en daardie aansoeke is ter rolle geplaas vir verhoor op 16 November 2006.
6. Beide die groepe applikante het toe ook aansoek gedoen om die verlening, alternatiewelik verlenging, van borg hangende hulle aansoeke om verlof tot appél. Op 7 Julie 2006 is ook hierdie aansoeke van die applikante egter deur my ampsbroers afgewys.
7. Al twee die groepe applikante het toe stappe geneem om te appelleer teen die weiering van borg. Die tweede, derde, vyfde, sesde en sewende applikante het die Hoogste Hof van Appél genader en 'n kennisgewing van appél teen die weiering van borg afgelewer, sowel as 'n praktyksnota waarin duidelik gemaak is dat dit die voorneme van die betrokke applikante was om in daardie Hof te appelleer teen die weiering van borg.
8. Die eerste, vierde en agtste applikante het 'n ietwat verskillende werkswyse gevolg. Daar is op 11 Julie 2006 namens hulle 'n kennisgewing van mosie afgelewer, eweneens in die Hoogste Hof van Appél, waarin hulle basies versoek het dat 'n appél teen die weiering van borgtog op 'n dringende basis aangehoor moes word.
9. Alhoewel hierdie applikante in die gemelde kennisgewing van mosie ook versoek het *“Dat in soverre nodig, op dringende basis aan Applikante verlof*

verleen word om na hierdie Hof te appelleer”, is daar in hulle funderende beëdigde verklarings duidelik gemaak dat hulle geadviseer is dat hulle op sterkte van die beslissings van **S v Botha en ‘n Ander** 2002 (1) SASV 222 (HHA) en **S v Bruintjies** 2003 (2) SASV 575 (HHA) eintlik geregtig was om direk, en sonder die verlof van hierdie Hof, by daardie Hof appél aan te teken teen die weiering van borg.

10. In **S v Botha en ‘n Ander** is in effek beslis dat, waar ‘n Hooggeregshof as Hof van eerste instansie borg geweier het, daar ‘n direkte reg van appél na die Hoogste Hof van Appél is, sonder dat daar eers vooraf verlof hiertoe bekom hoef te word in die betrokke afdeling van die Hooggeregshof (sien **S v Botha en ‘n Ander, supra**, op 228f-g, en ook **S v Bruintjies, supra**, en **S v van Wyk** 2005 (1) SASV 36 (HHA) op 43f).
11. Met die uitsondering van die vierde applikant, wat versuim het om aan te meld vir die uitdiening van sy gevangenisstraf en dus tans ‘n voortvlugtige is, het al die ander applikante intussen begin om hulle onderskeie vonnisse van gevangenisstraf uit te dien. Die vierde applikant het gevolglik geen **locus standi** in hierdie aangeleentheid nie en die aansoek sal dus bereg word slegs vir soverre dit die ander applikante aangaan.
12. Op 13 Julie 2006 het die Hoogste Hof van Appél ‘n bevel uitgevaardig, onder ‘n kopstuk waarin verwys is na al agt die applikante, dat *“The application for leave to appeal is dismissed”*.
13. Op 11 Augustus 2006 is ‘n skrywe van die Bloemfontein prokureurs Symington & De Kok afgelewer op die Griffier van die Hoogste Hof van Appél (ten spyte daarvan dat die betrokke skrywe eintlik gerig is aan die Griffier van die Hooggeregshof in Bloemfontein). Alhoewel daar nie in die skrywe in duidelike terme gestel is namens watter applikante die betrokke skrywe gerig is nie, moet daar waarskynlik, uit die verwysing in die skrywe na die kennisgewing van mosie van 11 Julie 2006, afgelei word dat die skrywe bedoel was om gerig te word namens die eerste, vierde en agtste applikante.
14. Hoe dit ookal sy, in die skrywe is die standpunt oënskynlik ingeneem dat die betrokke applikante aanvanklik verkeerdelik geadviseer was dat hulle geregtig was om appél aan te teken teen die weiering van borgtog, sonder die vooraf verlof van hierdie Hof. Die Griffier van die Hoogste Hof van Appél

is versoek om die Regters wat betrokke was by die bevel van 13 Julie 2006 te nader om die opklaring van daardie bevel, en daar is aan die hand gedoen dat die bevel gewysig behoort te word *“so as to make it clear that what was in fact refused is the application for leave to appeal against the order made by the Northern Cape Division dismissing the applicants’ application to be granted bail pending their application to the Northern Cape Division for leave to appeal against their conviction and sentence”*.

15. Dit is nie duidelik wat die voorgestelde wysiging sou bereik nie, aangesien dit juis was hoe die bevel van 13 Julie 2006 in effek gelees het. Wat die betrokke skrywe waarskynlik beoog het, was dat die bevel gewysig moes word om te lees dat die regshulp uiteengesit in die kennisgewing van mosie (wat ingesluit het die verlening van kondonاسie) nie oorweeg is nie, en wel op die basis dat die betrokke applikante (volgens die nuwe advies) nie geregtig sou gewees het om die Hoogste Hof van Appél te nader sonder om vooraf verlof daartoe te verkry van hierdie Hof nie.
16. Hoe dit ookal sy, die Griffier van die Hoogste Hof van Appél het toe op 14 Augustus 2006 (en in antwoord op die gemelde skrywe van Symington & De Kok) berig dat: *“Die aansoek wat afgewys is, is die aansoek vervat in die kennisgewing van mosie gedateer 10 Julie 2006 in saak no 378/06”*. Die tweede, derde, vyfde, sesde en sewende applikante, wie se name ook in die bevel vermeld is, was egter nie partye tot die kennisgewing van mosie nie en het nooit aansoek gedoen om verlof tot appél nie.
17. Hierdie skrywe het, met respek, glad nie enigsins bygedra tot die opklaring van die onduidelikheid nie; waarskynlik onder andere as gevolg daarvan dat daar nie in die gemelde skrywe van Symington & De Kok duidelik gemaak is presies wat die bron van verwarring is en wat die standpunt is wat namens die eerste, vierde en agtste applikante gehandhaaf is nie.
18. Dit bring ongelukkig mee dat daar nou aansienlike verwarring heers oor wat presies deur die Hoogste Hof van Appél oorweeg en bereg is en of die betrokke bevel inderdaad slaan op al agt die applikante. Die een moontlike uitleg van die betrokke bevel, minstens vir soverre dit die eerste, vierde en agste applikante aanbetref, sou wees dat die meriete van hulle aansoek om verlof tot appél inderdaad oorweeg en bereg is, wat sou beteken dat die aangeleentheid eintlik, minstens soverre dit hulle betref, **res iudicata** sou wees. Die tweede, derde, vyfde, sesde en sewende applikante het nou wel

nie in daardie Hof aansoek gedoen om verlof tot appél teen die weiering van hulle borgtog nie, maar die vermelding van hulle name as applikante in die kopstuk tot die betrokke bevel sou kon suggereer dat daar ook ten aansien van hulle 'n aansoek om verlof tot appél oorweeg en geweier is. So 'n benadering sou ook impliseer dat, alhoewel verlof tot appél ook hier nodig is, dit sommer direk by daardie Hof versoek kan word, sonder om eers hierdie Hof om verlof te nader. Dit sou ook nie op die oog af sin maak nie.

19. Hierdie uitleg sou egter na my oordeel strydig wees met die beslissing van **S v Botha en Andere, supra**, maar ek sal aanstons weer hiermee handel.
20. Mnr Bredenkamp, wat nou namens al die applikante (met die uitsondering van die vierde applikant) in hierdie Hof verskyn het, het aan die hand gedoen dat die feit dat die Hoogste Hof van Appél geen redes verstrek het vir die bevel van 13 Julie 2006 nie, aanduidend daarvan sou wees dat dit inderdaad nie die meriete van die aansoek om verlof tot appél was wat oorweeg is nie, maar dat die aansoek in daardie Hof op 'n "*tegniese*" basis afgewys is, sonder die oorweging van die meriete daarvan. Dit mag seker 'n moontlike afleiding wees, maar aan die ander kant moet dit in gedagte gehou word dat die Hoogste Hof van Appél ook nooit redes verstrek vir bevels wat gemaak word op petisie nie.
21. In elk geval sou 'n mens verwag het dat, indien die betrokke aansoek van die eerste, vierde en agste applikante, en meer spesifiek 'n aansoek in daardie Hof om verlof tot appél, glad nie ontvanklik was nie (byvoorbeeld weens die feit dat die applikante eers in hierdie Hof aansoek moes gedoen het om verlof tot appél, soos deur mnr Bredenkamp aan die hand gedoen), die Hoogste Hof van Appél die skraping of verwydering van die aangeleentheid van die rol sou gelas het, en nie 'n bevel sou gemaak het wat die indruk sou kon skep dat die meriete van die aansoek oorweeg is en dat die aansoek op daardie basis afgewys is nie.
22. Dit sou seker ook moontlik wees dat die aansoek in die kennisgewing van mosie eintlik afgewys is op die basis daarvan dat daar nie 'n saak uitgemaak is vir dringendheid nie en dat die applikante dus nie by die regshulp versoek in paragrawe 1 en 2 van die kennisgewing van mosie (die bedes vir kondonasie) verbygekom het nie. Weereens sou die bevel van 13 Julie 2006 egter ook vir ander moontlike uitlegte vatbaar wees. Die ongelukkige gevolg is dat dit op hierdie stadium eenvoudig totaal onduidelik is wat

presies dit is wat die Hoogste Hof van Appél reeds oorweeg en beslis het en wat presies die standpunt van die Hoogste Hof van Appél was met betrekking tot die vraag of enige van die applikante geregtig was om daarheen te appéleer sonder die vooraf verlot van hierdie Hof.

23. Al sewe die oorblywende applikante het nou hierdie Hof genader om verlot tot appél teen die weiering van borg. My ampsbroer Kgomo RP is intussen met langverlot, maar daar is namens die applikante aangedui dat daar geen beswaar sou wees daarteen dat hierdie Hof vir doeleindes van die onderhawige aansoek anders saamgestel sal wees nie.
24. Soos reeds gemeld, het mnr Bredenkamp hier namens al sewe die oorblywende applikante verskyn en hy het namens hulle aan die hand gedoen dat hulle aanvanklik verkeerdelik geadviseer is dat hulle geregtig was om sonder die verlot van hierdie Hof na die Hoogste Hof van Appél te appelleer teen die weiering van borgtog. Mnr Bredenkamp het die beslissing van **S v Botha en Andere** probeer onderskei deur aan die hand te doen dat, anders as wat die posisie was met die Hof **a quo** in daardie geval, hierdie Hof ook by die weiering van borgtog inderdaad gesit het as 'n Hof van tweede instansie, en nie as 'n Hof van eerste instansie nie. Mnr Bredenkamp het in hierdie verband onder andere daarop gesteun dat dit uit die betrokke bevel (van 7 Julie 2006) van hierdie Hof duidelik blyk dat wat geweier is inderdaad die verlenging van die bestaande borgtog was, en nie die toestaan van 'n nuwe bevel van borg nie.
25. Na my oordeel kan hierdie argument nie water hou nie. Ek is, in die eerste plek, van oordeel dat daar slegs sprake daarvan sou kon wees dat hierdie Hof as 'n Hof van tweede instansie 'n bevel maak, waar daardie bevel sou volg op die oorweging van 'n dispuut wat reeds in 'n laer Hof gedien of ontstaan het, met ander woorde waar hierdie Hof dan genader sou word om verligting ten aansien van 'n bevel wat reeds in hierdie verband gemaak is (sien **Buchanan v Marais NO and Others** 1991 (2) SA 679 (A) op 684A, **Sita and Another v Olivier, NO, and Another** 1967 (2) SA 442 (A) op 449D en **R v Bhana** 1954 (1) SA 45 (A) op 50B-H).
26. Dat daar in hierdie Hof aansoek gedoen mag gewees het om die verlenging van die borgtog wat reeds deur die Streeklanddros verleen was en dat dit inderdaad mag wees wat geweier is, beteken nog lank nie dat hierdie Hof dan, in die weiering van sodanige aansoek, gesit het as Hof van tweede

instansie nie. Die feit is dat hierdie Hof nie, in die oorweging van die betrokke aansoek, gemoeid was met 'n hoër beroep teen 'n bevel wat reeds in hierdie verband gemaak is nie. Intendeel, daar was nie eers in hierdie verband enige dispuut hoegenaamd in die Streekhof nie en die bevel wat daar gemaak is ten aansien van borgtog was presies dit wat die aplikante verlang het. Hulle het nie ten aansien daarvan in hoër beroep gekom nie. Die bewoording van hierdie bepalings impliseer veel eerder dat die kwessie van borg hangende appél (hetsy by wyse van verlenging of andersins) 'n nuwe aspek sal wees wat vir die eerste keer geopper kan word in die Hof wat die aanvanklike appél oorweeg. Dat daardie Hof dan saamgestel mag wees soos 'n Hof van appél, beteken nie dat dit vir doeleindes van die aansoek om borg hangende appél 'n Hof van tweede instansie sal wees nie.

27. In die tweede plek is dit so dat die bepalings van artikel 309(5), gelees met artikel 307, van die Strafproseswet, 51 van 1977, wat immers juis vir hierdie Hof die bevoegdheid geskep het om 'n aansoek om borgtog hangende appél te oorweeg, net eenvoudig op geen wyse so vertolk kan word as om te beteken dat so 'n bevel in effek dan gegee sou word in hoër beroep en dus deur 'n Hof van tweede instansie nie. Dit het mnr Bredenkamp dan ook geredelik toegegee.
28. Laastens bestaan daar ook in elk geval nie na my oordeel enige statutêre magtiging vir hierdie Hof om onder omstandighede soos hierdie 'n aansoek om verlof om te appelleer te bereg nie. Sodanige bevoegdheid kan beslis nie ontleen word aan die bepalings van hoofstuk 31 van die Strafproseswet nie, aangesien daardie bepalings van daardie hoofstuk baie duidelik slaan op "*applications for leave to appeal in the context of criminal trials before the Supreme Court as a Court of first instance*" (vergelyk **S v Mtimkulu** 1975 (1) SA 209 (T) op 211E-F). In die onderhawige geval het hierdie Hof by daardie geleentheid nie gesit as 'n Hof van eerste instansie in 'n strafverhoor nie.
29. Ook die bepalings van artikel 20 van die Hooggeregshofwet, 59 van 1959, sou na my oordeel nie in die onderhawige geval aan hierdie Hof die bevoegdheid verleen het om 'n aansoek om verlof tot appél teen die weiering van borgtog te oorweeg nie. Die oorweging en weiering van borgtog deur hierdie Hof was nie 'n "*siviele geding*" nie (sien **S v Botha en Andere, supra**, op 225b-c) en kan ook nie na my mening beskou word as 'n uitspraak of bevel van hierdie Hof "*op appél na hom gegee*" nie. Die

bevel wat hier “*op appél*” gegee is, was eenvoudig dat die appél teen die skuldigbevindings en vonnisse afgewys is. Dit was slegs vir daardie doeleindes dat hierdie Hof as ‘n Hof van appél, en gevolglik as ‘n Hof van tweede instansie, gesit het (alhoewel dit onnodig is om daaroor te beslis het hierdie Hof waarskynlik ook vir doeleindes van die aansoek om verdere getuienis aan te bied, gesit as ‘n Hof van eerste instansie).

30. Toe hierdie Hof later die aansoek oorweeg het om die verlenging van die borgtog, het dit na my oordeel duidelik gesit as ‘n Hof van eerste instansie. Gevolglik is die beslissing van **S v Botha en Andere, supra**, in hierdie geval van toepassing en was (en is) die applikante geregtig om teen die weiering van borgtog te appelleer na die Hoogste Hof van Appél sonder die verlof van hierdie Hof.
31. Heeltemal afgesien hiervan, bestaan daar in elk geval tans totale verwarring oor wat presies die **status quo** is van die prosesse wat die verskillende applikante in die Hoogste Hof van Appél aanhangig gemaak het, en na my oordeel sou dit dus in elk geval totaal onhoudbaar wees vir hierdie Hof om onder sodanige omstandighede oorweging te verleen aan die meriete van ‘n aansoek om verlof om te appelleer teen die weiering van borgtog. Die tweede, derde, vyfde, sesde en sewende applikante se kennisgewing van appél is tot op datum nog nie teruggetrek nie en veral in hulle geval is daar dus nog duidelik ‘n hangende appél in die Hoogste Hof van Appél.
32. Ek is van oordeel dat die enigste praktiese en werkbare uitweg in hierdie geval sou wees dat al die applikante die Hoogste Hof van Appél behoort te nader met ‘n appél teen hierdie Hof se weiering van borgtog. Vir soverre daar nie ook in elk geval reeds in effek sodanige appél aanhangig gemaak is namens die eerste en agtste applikante nie, kan dit op ‘n dringende basis gedoen word.
33. Indien die bevel van die Hoogste Hof van Appél (van 13 Julie 2006) dan bedoel was om te beteken dat nie een van die applikante in effek nodig gehad het om aansoek te doen om verlof tot appél nie, kan hulle appél (en waarskynlik aansoek om kondonاسie) dan sondermeer bereg word. Indien dit nie die bedoeling was nie, kan die Hoogste Hof van Appél op daardie stadium meer duidelikheid in hierdie verband verskaf. ‘n Mens besef dat die applikante intussen van hulle vryheid ontnem is en dat die aangeleentheid uiteraard om hierdie rede redelik dringend is, maar daar is na my oordeel

werklik geen ander praktiese uitweg in die omstandighede nie.

34. In die omstandighede sou dit onvanpas wees om die meriete van die onderhawige aansoek te oorweeg en sou ek die volgende bevel in hierdie aangeleentheid maak:

Die aansoek om verlof om te appelleer teen die weiering van borgtog word van die rol geskrap.

C J OLIVIER
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

EK STEM SAAM EN DIT WORD SO GELAS:

S A MAJIEDT
REGTER
NOORD-KAAPSE AFDELING

Nms die Applikante: Adv B Bredenkamp, SC
In opdrag van: Symington & de Kock, Bloemfontein
Nms die Staat: Adv H Cloete
Namens: Direkteur van Openbare Vervolgings, Kimberley