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

Sirkuleer aan Landdroste: Ja / Nee

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(Noord-Kaapse Afdeling)

Saakno: KS 30/2002

Datum Verhoor: 2004-07-27
Datum Gelewer: 2004-07-30

In die saak van:

ERICK JONAS **APPLIKANT**

versus

DIE STAAT **RESPONDENT**

Coram: **MAJIEDT R**

UITSPRAAK OP AANSOEK OM VERLOF OM TE APPELLEER

MAJIEDT R:

1. Hierdie is 'n aansoek om verlof om te appelleer teen skuldigbevinding en vonnis. Tesame met hierdie aansoek doen die Applikant ook aansoek om verlof om verdere getuienis aan te bied en, omrede die twee voormelde aansoeke nie binne die voorgeskrewe tydperk ingedien is nie, doen die Applikant ook aansoek dat hierdie nalate gekondoneer word.

2. Die Applikant is deur my skuldig bevind op 'n aanklag van verkragting en is tot lewenslange gevangenisstraf gevonnis, met toepassing van die bepalings van artikel 51(1)(a) van Wet 105 van 1997. Daarna het die Applikant aansoek gedoen om verlof om te appelleer teen sy skuldigbevinding, welke aansoek toegestaan is na die Volbank van hierdie afdeling, slegs ten aansien van die vraag of ek gefouteer het deur nie die bepalings

van artikel 164 saamgelees met die bepalings van artikel 162 van die Strafproseswet (*'die Wet'*) behoorlik na te kom nie.

3. Die Volbank van hierdie Afdeling het op appél die skuldigbevinding en vonnis tersyde gestel en die aangeleentheid terugverwys vir die korrigering van die formele tekortkominge in die klaagster se getuienis. Dit is belangrik dat ek die bevel uitgereik deur die Volbank volledig weergee:

"In the premises I make the following order:

1. The conviction and sentence are set aside.
   2. The case is remitted to the Court *a quo* with the instruction to recall the complainant as a witness **and to obtain from her such evidence as would be necessary to remedy the defect in her evidence**" (my beklemtoning).

4. Hierna is die klaagster se getuienis weer aangehoor ooreenkomstig die voormelde bevel van die Volbank en

is die Applikant opnuut weer deur my skuldig bevind aan verkragting en weereens gevonnis tot lewenslange gevangenisstraf. Dit is teen dié laasvermelde skuldigbevinding en vonnis wat die Applikant nou wil appelleer.

5.1 Die eerste aspek wat oorweging verg op hierdie stadium, selfs voor die meriete van die onderskeie aansoeke voor my aangespreek word, is of ek hoegenaamd oor die regsbevoegdheid beskik om 'n verdere aansoek om verlof om te appelleer aan te hoor.

5.2 Dit ly geen twyfel nie dat die aansoek om kondonasie en die aansoek om verlof om verdere getuienis te lei onlosmaaklik verweef is in die aansoek om verlof om te appelleer. Die vraag aangaande my regsbevoegdheid ontstaan uit hoofde van die feit dat ek alreeds by 'n vorige geleentheid 'n aansoek om verlof om te appelleer gedeeltelik toegestaan het ten aansien van die Applikant se skuldigbevinding. In **S v Singh 1994(2)SASV 653 (D)** het Magid R bevind dat hy *functus officio* was om 'n aansoek om

verdere getuienis aan te bied aan te hoor, omrede hy alreeds voorheen verlof tot appél teen die skuldigbevinding geweier het. Hy kom tot hierdie bevinding omdat 'n aansoek om verdere getuienis aan te bied hand aan hand gaan met 'n aansoek om verlof om te appelleer. Die geleerde Regter bevind gevolglik dat hy geen regsbevoegdheid het om die aansoek om verdere getuienis aan te bied, te oorweeg nie.

5.3 In die **Singh** saak was die Applikant skuldig bevind aan moord in 'n plaaslike afdeling en is hy gevonnis tot 'n termyn van gevangenisstraf. Hy het na die vonnis aansoek gedoen vir verlof om te appelleer teen die skuldigbevinding, welke aansoek deur die Verhoorhof afgewys is. Etlike maande later het 'n getuie wat by die verhoor getuig het, die applikant se advokaat in besit gestel van 'n eedsverklaring waarin die voormelde getuie verklaar het dat die getuienis wat hy by die verhoor gelewer het, geheel en al vals en gefabriseerd was. Op grond van hierdie getuienis vervat in die eedsverklaring het die applikant toe gepoog om weereens aansoek te doen vir verlof om te appelleer teen sy skuldigbevinding sodat hy hierdie nuwe getuienis kon lei ingevolge die bepalings van die destydse artikel 316(3) van die Wet. Magid R bevind met verwysing na **S v Masinda en 'n ander 1981(3)SA 1157 (A)** te 1164, dat artikel 316(3) duidelik bepaal dat slegs wanneer 'n aansoek om verlof om te appelleer ingevolge artikel 316(1) van die Wet gebring

word, die bepalings van artikel 316(3) van die Wet toepassing kan vind (sien 655 i van die beslissing). Die geleerde Regter bevind verder dat hy *functus officio* is, omrede hy alreeds 'n aansoek om verlof om te appelleer aangehoor en afgewys het.

5.4 Dieselfde gevolgtrekking soos dié wat bereik is deur Magid R in die voormelde beslissing is ook bereik in die volgende beslissings:

R v Nzimande 1957(3)SA 772 (A) te 774 H;

R v Sibande 1958(3)SA 1 (A) te 6 E;

R v Maharaj 1958(4)SA 246(A);

S v Vontsteen 1972(4)SA 1 (T) te 4 G;

Matjila v Director of Public Prosecutions, TPD 2002(1)SASV 507 (T) te 513.

In die laasvermelde beslissing, te wete dié van **Matjila**, was daar 'n verdere argument voorgehou aan die geleerde Regter dat die huidige Grondwetlike bedeling die pre-1994 beslissings onderskei in dié verband. Daar is naamlik aangevoer dat die applikant in **Matjila** se saak 'n grondwetlike reg het om 'n verdere aansoek

om verlof om te appelleer te loods. Ook hierdie argument het nie byval gevind by die geleerde Regter nie en het hy bevind dat die Hof inderdaad *functus officio* is om ‘n verdere aansoek vir verlof om te appelleer te oorweeg (sien 517 c-d van die hofverslag).

5.5 Artikel 316 van die Wet is in sy geheel vervang deur artikel 5 van die Strafproseswysigingswet, 42 van 2003. Dit het op 1 Januarie 2004 in werking getree en is dus van toepassing op die onderhawige aansoeke voor my. Die ooreenstemmende vorige artikel 316(3) se bepalings is nou te vinde in artikel 316(5) van die Wet. Dié artikel lees as volg:

“5a) ‘n Aansoek om verlof om te appelleer kragtens subartikel (1) kan deur 'n aansoek om verdere getuienis voor te lÍ (hierna in hierdie artikel ‘n aansoek om verdere getuienis genoem) wat verband hou met die voorgenome appél, vergesel word.

b) ‘n Aansoek om verdere getuienis moet deur ‘n beëdigde verklaring gesteun word waarin beweer word dat –

i) verdere getuienis wat vermoedelik as waar aanvaar sal word, beskikbaar is;

ii) indien dit aanvaar word dat die getuienis redelikerwys tot 'n ander uitspraak of vonnis aanleiding kan gee; en

iii) daar 'n redelike aanvaarbare verklaring is vir die versuim om die getuienis voor die afsluiting van die verhoor voor te lÍ.

c) Die hof wat 'n aansoek om verdere getuienis toestaan, moet –

i) daardie getuienis en verdere getuienis ontvang wat daardeur nodig gemaak word, met inbegrip van teenbewys deur die aanklaer geroep en getuienis deur die hof geroep; en

ii) die hof se bevindinge of standpunte met betrekking tot daardie getuienis, met inbegrip van die bewyskrag en toereikendheid van die getuienis, en die gedrag en geloofwaardigheid van 'n getuie, aanteken.

Die vorige artikel 316(3) het op sy beurt as volg gelees:

"""Wanneer in 'n aansoek ingevolge subartikel (1) om verlof om te appelleer, by beëdigde verklaring bewys word-

(a) dat verdere getuienis wat vermoedelik as waar aanvaar sal word, beskikbaar is;

(b) dat indien dit aanvaar word die getuienis redelikerwys tot

'n ander uitspraak of vonnis aanleiding kan gee; en

(c) behalwe in buitengewone gevalle, dat daar 'n redelik aanvaarbare verklaring is vir die versuim om die getuienis voor die afsluiting van die verhoor voor te lÍ,

kan die hof wat die aansoek aanhoor, daardie getuienis en verdere getuienis ontvang wat daardeur nodig gemaak word, met inbegrip van teenbewys deur die aanklaer geroep en getuienis deur die hof geroep.

5.6 Wat onmiddellik opval in die bepalings van artikel 316(5)(b) en (c) hierbo, is dat daar nou "beweer" moet word in 'n ondersteunende eedsverklaring(s) dat die feite in artikel 316(5)(b)(i), (ii) en (iii) wel bestaan. In die vorige artikel 316(3) was die vereiste gestel dat daar in die beëdigde verklarings "**bewys**" moes word dat dié feite wel bestaan. 'n Verdere belangrike verskil is te vinde in artikel 316(5)(b)(iii) – daar is geen verwysing soos in die vorige artikel 316(3)(c) na "*behalwe in buitengewone gevalle*" nie. Ek is dit eens met **Du Toit** *et al*: Commentary on the Criminal

Procedure Act (te 31-7) dat die nuwe artikel 316 weinig substantiewe verandering gebring het. Wat 'n aansoek om verdere getuienis aan te bied betref, sal 'n Hof steeds tevrede moet wees dat daar voldoen is aan die drie vereistes hierbo aangehaal. Die enigste verandering, myns insiens, is dat die derde vereiste [artikel 316(5)(b)(iii)] in alle gevalle (en nie met uitsondering van buitengewone gevalle soos voorheen nie) bewys moet word. Die gewysdes wat ek aangehaal het in paragrawe 5.2 en 5.4 hierbo is dus steeds van toepassing wat die regsposisie in die onderhawige geval aanbetref.

6. Is die situasie enigsins anders in die onderhawige geval, waar verlof om te appelleer gedeeltelik toegestaan is en waar die appél op 'n tegniese aspek suksesvol was en die aangeleentheid terugverwys is na hierdie Hof vir die aanhoor van getuienis om 'n formele

gebrek reg te stel? Advokaat Nel, wat namens die Applikant verskyn het, het betoog dat die situasie inderdaad anders is terwyl Advokaat Birch wat namens die Staat optree, tot die teendeel submitteer het. Ek is van mening dat die situasie hierin presies dieselfde is as dié in die gevalle waarna ek alreeds verwys het. Na my mening is hierdie Hof *functus officio* en is ek nie regsbevoegd om 'n verdere aansoek om verlof om te appelleer te oorweeg nie. Die feit dat die aansoek terugverwys is vir die aanhoor van getuienis verander na my mening niks aan die regsposisie nie. Per slot van sake is die aangeleentheid terugverwys deur die Volbank juis met die uitsluitlike doel om die getuienis aan te hoor sodat die tekortkoming in die klaagster se getuienis, naamlik om die bepalings soos vervat in artikel 164 saamgelees met die bepalings vervat in artikel 162 van die Wet na te kom, aangevul kan word.

Daar was dus geen nuwe verhoor nie. Die bevel van die Volbank wat ek volledig aangehaal het maak dit baie duidelik dat die aangeleentheid terugverwys is bloot vir die regstelling van hierdie formele defek.

7. Gevolglik is ek die mening toegedaan dat ek nie regsbevoegd is om hierdie aansoek om verlof om te appelleer en die daarmee gepaardgaande aansoeke vir kondonasie en vir verlof om verdere getuienis aan te bied, te oorweeg nie.

8.1 Selfs al is ek verkeerd in my voormelde bevinding, is ek in elke geval die mening toegedaan dat daar absoluut geen meriete in die onderskeie aansoeke is nie. Soos ek alreeds aangedui het, is die drie aansoeke nou verweefd aan mekaar en is dit gevolglik dienstig om allereers die aansoek om verlof om verdere getuienis aan te bied te oorweeg.

8.2 Wanneer die bepalings van artikel 316(5)(b) onder die loep geneem word, is dit duidelik dat die eerste hekkie wat 'n applikant moet oorkom is om aan te toon dat die verdere getuienis wat hy wens aan te bied vermoedelik as waar aanvaar sal word. In die onderhawige geval het die Applikant eedsverklarings voorgelÍ van die volgende voornemende getuies: Felicity Tier, Elpidia Geweld, Sandra Levleur en Betsie Jacobs. Ek ag dit nie nodig vir doeleindes van hierdie uitspraak om die inhoud van hierdie onderskeie eedsverklarings volledig weer te gee nie. Dit is voldoende om te vermeld dat die weergawe vervat in al hierdie verklarings bloot maar daarop neerkom dat die klaagster by een of ander geleentheid ná die Applikant se skuldigbevinding en vonnis aan die deponente aangedui het dat nie die Applikant nie, maar ene Dirk inderdaad haar verkrag het. Dit is nodig dat ek meer volledig verwys na die eedsverklaring van Felicity Tier. Volgens hierdie dame is sy goed bevriend met die klaagster. Die klaagster het aan haar op 'n stadium meegedeel dat 'n man met die naam van Dirkie haar by die Roomse Katolieke Kerk verkrag het en dat dit nie die Applikant was wat haar verkrag het nie. Felicity het op 'n stadium die klaagster, op laasgenoemde se versoek, vergesel na die polisiestasie waar die klaagster binnegegaan het en met ene Piet Jood, klaarblyklik 'n polisiebeampte, gaan praat het. Sy wat Felicity is het buite

gewag en nadat die klaagster teruggekeer het, het die klaagster aan haar meegedeel dat sy alles vir Piet Jood vertel het ten aansien van die feit dat nie die Applikant nie maar inderdaad die persoon Dirkie haar verkrag het. Volgens Felicity het die klaagster haar meegedeel dat die polisiebeampte, Mnr. Jood, al hierdie besonderhede neergeskryf het. Die Staat opponeer hierdie aansoek om verlof om verdere getuienis aan te hoor en het opponerende eedsverklarings van die klaagster sowel as konstabel Piet Jood aangeheg by die kennisgewing van opponering. Die klaagster ontken heftig in haar eedsverklaring die bewering dat sy aan persone sou gesÍ het dat Dirkie en nie die Applikant nie, haar verkrag het. Konstabel Piet Jood ontken dat die klaagster ooit op enige stadium by hom was met ‘n weergawe soos dié voorgehou deur die Applikant se voornemende getuie en dat hy dit neergeskryf het.

9. Mnr. Nel het heeltemal tereg toegegee dat die Staat geoorloof is om opponerende eedsverklarings aan die Hof voor te hou. Hy het ook heeltemal geredelik en heeltemal tereg na my mening toegegee dat daar etlike onwaarskynlikhede is in die voornemende getuies se weergawes. Een daarvan is die feit dat die klaagster

spontaan aan hulle sou genoem het dat dit nie die Applikant nie, maar ene Dirkie was wat haar sou verkrag het. Waarom sou die klaagster spontaan hierdie onrusbarende inligting aan hulle oordra? 'n Belangrike aspek by die oorweging van die vraag of die voornemende getuies se getuienis moontlik as waar aanvaar sal word is die posisie van Mnr. Piet Jood, die polisieman. Hy is na my mening die enigste onafhanklike getuie van al die deponente van die eedsverklarings voor my. Ek noem hom onafhanklik omdat al die deponente namens die Applikant óf bevriend is met hom óf familielede is van hom. Die klaagster weer het uiteraard 'n wesenlike belang daarin dat haar integriteit en reputasie gestand bly en het derhalwe 'n beweegrede om vol te hou dat haar oorspronklike getuienis in die Hof voor my inderdaad die waarheid is. Konstabel Piet Jood het geen

sodanige belang nie. Hy was nie die ondersoekbeampte in die saak nie en het klaarblyklik slegs ‘n eedsverklaring gemaak omdat sy naam ter sprake gekom het in die eedsverklaring van Felicity Tier. Daar is geen rede aan my voorgehou nie en ek kan aan geen rede hoegenaamd dink waarom so ‘n onafhanklike polisiebeampte so ver sou gaan om meineed te pleeg, ten einde die weergawe van ‘n klaagster in ‘n saak waarin hy absoluut geen belang het nie, te probeer ondersteun.

10. Vir hierdie redes is ek die mening toegedaan dat daar in elk geval geen meriete hoegenaamd is in die aansoek om verlof om verdere getuienis aan te bied nie. Dit is nodig om te vermeld dat, by die geleentheid toe die klaagster teruggeroep is ten einde die formele gebrek in haar getuienis reg te stel soos gelas deur die Volbank van hierdie afdeling, Mnr. Nel wat toé ook vir

die Applikant verskyn het dit aan haar gestel het met vermelding van sekere name dat daar beweringe is dat sy sou gesÍ het dat nie die Applikant nie maar Dirkie haar verkrag het. Die klaagster het dit heftig en pertinent ontken. Dit is ‘n bykomende rede waarom ek meen dat daar geen meriete in hierdie aansoek steek nie.

11. Die bevinding dat daar geen meriete is in die aansoek om verlof om verdere getuies aan te bied nie, lei onafwendbaar daartoe dat bevind moet word dat daar ook geen meriete is in die aansoek om kondonasie en aansoek om verlof om te appelleer nie.

12. Gevolglik reik ek die volgende bevel uit:

12.1 Die Applikant se aansoeke om kondonasie en om verlof om te appelleer teen sy skuldigbevinding en vonnis en om verlof om verdere getuienis aan te

bied, word almal afgewys.

____

SA MAJIEDT

REGTER

NAMENS APPLIKANT	:	ADV I NEL
NAMENS RESPONDENT	:	ADV T BIRCH
DATUM VAN VERHOOR	:	2004-07-27
DATUM VAN UITSPRAAK	:	2004-07-30