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

Sirkuleer aan Landdroste: Ja / Nee

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(Noord-Kaapse Afdeling)

Saakno: CA & R 220/03

Datum verhoor: 2004-09-14

Datum gelewer: 2004-09-15

In die appél van:

PIET MOKWENA **EERSTE APPELLANT**

REUBEN JABETLA **TWEEDE APPELLANT**

versus

DIE STAAT **RESPONDENT**

Coram: KGOMO RP *et* MAJIEDT R

UITSPRAAK OP APPÉL

MAJIEDT R:

1. Die twee appellante kom in hoër beroep teen hulle skuldigbevindings en vonnisse opgelÍ in die streekhof. Hulle het tereg gestaan tesame met drie andere op aanklagte van roof met verswarende omstandighede, huisbraak met die opset om te steel en diefstal, sowel as twee oortredings van die Wet op Vuurwapens te wete die onwettige besit van 'n vuurwapen en die onwettige besit van ammunisie. Twee van die mede-beskuldigdes is ontslaan na afloop van die Staatsaak en die twee appellante is skuldig bevind op aanklagte 1, 3 en 4, d.w.s. roof met verswarende omstandighede sowel as die twee aanklagtes van onwettige besit van 'n vuurwapen en onwettige besit van ammunisie. Die appellante is gevonnis tot agt jaar gevangenisstraf op aanklag 1 en tot 12 maande gevangenisstraf op aanklag 3 (onwettige besit

van 'n vuurwapen) en ses maande gevangenisstraf op aanklag 4 (onwettige besit van ammunisie). Daar is gelas dat die vonnisse op aanklagtes 3 en 4 samelopend uitgedien moet word met die vonnis op aanklag 1, sodat albei appellante 'n effektiewe gevangenisstraf van agt jaar opgelÍ is.

2. Die skuldigbevindings spruit uit 'n voorval wat plaasgevind het by 'n delwery te Windsorton. Daar is 'n sekuriteitswag, ene Solomon Ratshibvumo, na bewering oorval deur 'n aantal persone insluitende die eerste appellant. Volgens dié getuie het die eerste appellant, wat 'n kollega van hom was, sy eie haelgeweer op hom gerig en daarna die getuie oorval met die voormelde vier persone. Die getuienis verder is dat die aanvallers 'n hoeveelheid ghrieskanne bevattende diamantdraende gruis uit 'n sorteerhuis verwyder het. Hierdie ghrieskanne

is later volgens ander getuienis opgespoor by die huis van ene Mnr. Zacharia Matthews, die oupa van die destydse beskuldigde 3.

3. Die voormelde getuie, Ratshibvumo, se getuienis bevat etlike onwaarskynlikhede en het hy duidelik ook afgewyk van sy polisieverklaring. Die streeklanddros het dan ook tydens sy uitspraak heeltemal tereg opgemerk dat dié getuie se getuienis "*nie vlekkeloos is nie".* Namens die Staat het Mev Jansen heeltemal tereg toegegee dat die Staat se saak grootliks steun op bekentenisse en erkennings wat na bewering deur die appellante gemaak is aan Kaptein Koorzen.

4. Die verdere getuienis wat daar gelei is bevestig bloot dat die misdryf wel gepleeg is en dat diamante ter waarde van R121.00 buitgemaak is. Die getuienis van die polisiebeamptes Van der Merwe en Mouton neem nie die

aangeleentheid enigsins verder nie, behalwe om te bevestig dat die twee appellante bekentenisse en ook sekere uitwysings gemaak het. Die getuie Zacharia Matthews, na wie voorheen al verwys is, se getuienis bevestig bloot dat diamantdraende gruis in ‘n kamer op sy perseel gevind is. Dié getuie het ook afgewyk van sy polisieverklaring. Die ghrieskanne met diamantdraende gruis is behoorlik ge-eien as sy eiendom deur die klaer, Otto Craven.

5. Ek staan vervolgens stil by die getuienis van Kaptein Koorzen. Hierdie getuie was tydens die voorval ‘n Kaptein in die SAPD en takbevelvoerder van die speurtak te Barkly-Wes. Hy is vroeg die oggend, omstreeks 04h00, ingelig van die voorval by die delwery te Windsorton. Hy is na die toneel vergesel deur die ondersoekbeampte, Inspekteur Mouton, en ander lede

van die speurtak. Op die toneel het hulle sekere inligting ontvang en is na die eerste appellant se huis waar hy gearresteer is. Dit is nodig dat ek volledig die getuienis in dié verband uit die oorkonde aanhaal soos voorgehou deur Kaptein Koorzen.

“..... Ons is daarvandaan terug na Barkly-Wes waar ons na beskuldigde 1 se woning gaan. Ek het beskuldigde 1 gearresteer en sy regte aan hom verduidelik.

Waar kry u vir beskuldigde 1 by die huis? -- Hy was binne-in sy woning. Ek het geklop en hy het oopgemaak.

In wat se toestand was beskuldigde 1 op daardie stadium? – Edelagbare, hy was nugter. Ek, as ek korrek kan onthou, het hy, hy het net ‘n broek aangehad, hy het nie ‘n hemp aangehad nie, as ek korrek kan onthou.

Was hy by sy volle positiewe op daardie stadium (onduidelik) – Dit is korrek Edelagbare.

(onduidelik) slaap. -- Nee, hy was wakker. Hy het die deur oopgemaak.

U sÍ u het sy, beskuldigde 1 se regte aan hom verduidelik. Wat presies behels dit, het u vir hom verduidelik? -- Edelagbare, ek het hom die aard van die klagte meegedeel, waar dit plaasgevind het.

<u>HOF</u>: Wat se klagte? - Van gewapende roof, by die klaer se woning. Ag, by die klaer se delwery.

Gewapende roof en waar dit gebeur het. -- Dit is korrek. Ek het

hom ook meegedeel dat hy die reg het om stil te bly, dat hy niks hoef te sÍ nie. Dat hy ook die reg het tot 'n regsverteenwoordiger en indien hy nie 'n regsverteenwoordiger kan bekostig nie, dat hy kan aansoek doen om regshulp by die hof. En ek het hom ook meegedeel dat hy die reg het om aansoek te doen om borg. Edelagbare, ek het die .....".

6. Nadat hierdie voormelde getuienis afgelÍ is, het daar 'n bespreking tussen die aanklaer en die streeklanddros gevolg, oor die toelaatbaarheid van die sogenaamde erkennings wat die eerste appellant aan Kaptein Koorzen sou gemaak het. Dit is merkbaar dat nie een van die prokureurs wat namens die twee appellante opgetree het tydens die verhoor, hoegenaamd deelgeneem het aan hierdie bespreking nie. Dit is ook verder duidelik uit die oorkonde dat hierdie sogenaamde erkennings waarna in die getuienis verwys is, inderdaad bekentenisse is. Na hierdie bespreking het Kaptein Koorzen getuig dat hy dieselfde prosedure gevolg het met die tweede appellant en dat hy ook 'n bekentenis en 'n uitwysing gemaak het.

7. Daar is twee wesenlike aspekte ten aansien van Kaptein Koorzen se getuienis wat hier vermelding verg.

7.1 Dié getuie het vir een of ander onverklaarbare rede nooit 'n getuieverklaring in hierdie aangeleentheid afgelÍ nie. Hierdie is 'n verbasende nalate, omrede dit duidelik blyk uit die getuienis op die oorkonde dat hy 'n uiters belangrike rol gespeel het in die arrestasies van die appellante. Soos ek alreeds uitgewys het in par. 3 hierbo, het die Staat se saak teen die appellante trouens grootliks berus op die bekentenisse en uitwysings wat na bewering aan Koorzen, 'n polisie-offisier, gemaak is deur die appellante. Dit is heel waarskynlik die rede waarom die prokureurs vir die appellante tydens die verhoor nie deelgeneem het aan die bespreking tussen die aanklaer en die streeklanddros aangaande die toelaatbaarheid van Koorzen se getuienis nie – heel moontlik was die

prokureurs, in die afwesigheid van ‘n getuieverklaring van Koorzen, heeltemal verras deur hierdie wending in die saak. Ek twyfel of hulle enige instruksies van die appellante gehad het aangaande die beweerde bekentenisse en uitwysings. In plaas daarvan dat hulle bepaalde instruksies daaraangaande geneem het, het hulle toe maar op daardie stadium die spreekwoordelike Gods water oor Gods akker laat loop.

44

7.2 Inspekteur Mouton, die ondersoekbeampte, verklaar as volg in sy getuieverklaring:

"21-09-99 om ongeveer 04:00 het ek inligting ontvang van 'n gewapende roof. Ek het as gevolg van die inligting enige, ene Piet Mokwena volgens regtersreëls gewaarsku en dan gearresteer. Hy het toe aan my inligting verskaf waarop ek toe ene Ruben Jabetta gearresteer het volgens regtersreëls en gearresteer."

NÍrens in hierdie getuieverklaring word daarvan melding gemaak dat Kaptein Koorzen vir Mouton vergesel het tydens hierdie arrestasies nie en uiteraard word nog minder daarin vermeld dat dit inderdaad Koorzen was, en nie Mouton nie, wat die twee appellante gewaarsku en gearresteer het. Hierdie direkte weerspreking op so 'n wesenlike aspek laat my uiters bekommerd, veral gegewe die gebrek aan 'n getuieverklaring deur Koorzen. Die appellante is op 21 September 1999 gearresteer toe hierdie bekentenisse en uitwysings na bewering aan Koorzen gemaak is. Koorzen het eers op 25 Februarie

2002 getuig. Dit gaan my verstand te bowe dat hy meer as 2 jaar ná die voorval steeds nie ‘n getuieverklaring afgelÍ het nie. Ek begryp ook nie om welke rede Koorzen, indien hy wel hierdie uitstekende bewysmateriaal te wete bekentenisse en uitwysings bekom het, nie onmiddellik pogings aangewend het om die bekentenisse en uitwysings behoorlik te laat boekstaaf voor ‘n landdros of ander polisie-offisier nie. Ek stel dit niks hoër nie as ‘n suspisie dat hier ‘n slang in die gras is wat betref hierdie arrestasies en daaropvolgende beweerde bekentenisse en uitwysings.

8. Die kernvraag is nou of dié voormelde getuienis van Koorzen toelaatbaar was teen die appellante. Ten einde aan die toelaatbaarheidsvereistes te kan voldoen moes die Grondwetlike voorskrifte in artikel 35 van die Grondwet, 108 van 1996, nagekom gewees het en moes

daar ook aan die bepalings vervat in artikel 217 van die Strafproseswet, 51 van 1977, voldoen gewees het. Namens die appellante het Mnr. Van Vuuren aangevoer dat die Landdros gefouteer het deur die getuienis as toelaatbaar te bevind. Namens die Staat het Mev Jansen aanvanklik in haar betoogshoofde gesubmitteer dat die getuienis inderdaad korrek toelaatbaar bevind is, maar sy het by nabetragting geredelik toegegee voor ons dat Mnr. Van Vuuren gelyk gegee moet word in sy betoog.

9. Die eerste ernstige probleem wat ek ondervind met hierdie voormelde getuienis van Kaptein Koorzen is dat die Landdros dit nie nodig geag het om 'n binneverhoor te hou nie. Dit is weliswaar so, soos die Landdros opgemerk het in sy uitspraak, dat nie een van die prokureurs wat opgetree het vir die appellante aangedui het dat 'n binneverhoor nodig sou wees nie. Soos ek alreeds

aangedui het, val dit op dat tydens die bespreking van die toelaabaarheid van die bekentenisse en/of uitwysings, die gesprek slegs gevoer was tussen die streeklanddros en die aanklaer, sonder enige deelname hoegenaamd deur die appellante se prokureurs. Selfs al moet afgelei word van die prokureurs se stilswye dat daar inderdaad geen dispuut was of die getuienis toelaatbaar was al dan nie, staan dit egter vas as 'n feit dat daar toe later namens die tweede appellant stellings gemaak is dat hy aangerand sou gewees het deur 'n polisiebeampte, ene Van der Merwe.

10. Wanneer dit kom by die vraag of getuienis toelaatbaar is al dan nie, is dit wenslik dat 'n binneverhoor gehou moet word. Dit val nie in die diskresie van 'n beskuldigde en/of sy regsverteenwoordiger of sodanige binneverhoor gehou moet word al dan nie. Aan die einde van die dag is dit die

voorsittende beampte wat moet toesien dat getuienis behoorlik toegelaat word en is dit daarom aangewese op sodanige voorsittende beampte om toe te sien dat 'n binneverhoor gehou moet word. Sien in dié verband die ongerapporteerde uitspraak op appél van Buys R waarmee Olivier WnR (soos hy toe was) saamgestem het in **Staat v George Phillip van Zyl en andere**, CA&R nr. 117/02, gelewer op 21 Februarie 2003. In daardie uitspraak beslis Buys R as volg (te p.20 paragraaf 20):

"Die aanklaer en die regsverteenwoordiger het geen keuse hoe hulle die toelaatbaarheid van getuienis beslis wou hÍ nie. Dit was die landdros se verantwoordelikheid om die beslissing te maak en hy moes 'n binneverhoor gelas het."

Buys R verwys dan na **S v Nieuwoudt (3)** 1985(4)

SA 510 (K) te 517 F-H;

S v De Vries 1989(1) SA 228 (1) te 233 H;

S v Mhlakaza en andere 1996(2) SASV 187 (K) te 194 g

– 195 d.

11. ‘n Beskuldigde persoon is geregtig om te weet wat die totaliteit van die Staat se getuienis teen hom is na afloop van die Staatsaak. Vir dié rede is dit noodsaaklik dat die toelaatbaarheid van getuienis behoorlik getoets word in ‘n binneverhoor. Selfs op die laat stadium toe daar namens die tweede appellant stellings gemaak is dat hy deur die polisie aangerand sou gewees het, moes die gevaarligte vir die streeklanddros geflikker het en moes hy na my mening daar en dan ‘n binneverhoor gelas het, selfs al was die getuienis alreeds gelei deur Kaptein Koorzen oor wat aan hom meegedeel sou gewees het en wat uitgewys sou gewees het. Die kwessie van toelaatbaarheid van getuienis is interlokutoor en kan altyd tot aan die einde van die saak heroorweeg word, indien nuwe feite en/of omstandighede hulle voordoen. So gesien dus, is ek die mening toegedaan dat die streeklanddros inderdaad ‘n growwe mistasting begaan het deur nie ‘n binneverhoor te gelas om die

toelaatbaarheid van die bekentenisse en/of uitwysings aan Kaptein Koorzen te beslis nie. Hierdeur is die appellante ernstig benadeel en behoort die skuldigbevindings op dié grond alleen ter syde gestel te word. Ek neem dié standpunt in, omrede die getuienis van die getuie Ratshibvumo, alleenstaande nie voldoende is om die appellante te inkrimineer nie. Hy was heeltemal onbevredigend as 'n enkelgetuie en meen ek ook dat die streeklanddros sowel as Mev Jansen voor ons korrek was in hulle benadering dat die Staat se saak grootliks berus op die getuienis van Kaptein Koorzen wat betref die inkriminerende bekentenisse en/of uitwysings aan hom gemaak.

12. Selfs al is ek verkeerd met die voormelde bevinding is daar 'n verdere deurslaggewende rede waarom die skuldigbevindings myns insiens regtens onhoudbaar is.

Artikel 35(1)(b) van die Grondwet verskans die reg van elke gearresteerde persoon om spoedeisend in kennis gestel te word na arrestasie van

(i) die reg op stilswye; en

(ii) **die gevolge daarvan om nie die reg op stilswye uit te oefen nie.**

NÍrens in die passasie van die getuienis wat ek hierbo aangehaal het blyk dit dat die appellante ooit in kennis gestel is van hierdie tweede belangrike komponent van die reg op stilswye nie. Sien in dié verband in die algemeen:

S v Nombewu 1996(2) SASV 396 (E).

13. ‘n Verdere rede waarom die getuienis in elk geval ontoelaatbaar is, is dat Kaptein Koorzen nêrens in die aangehaalde passasie, of op enige ander plek in die oorkonde, getuig het dat die appellante vrywillig en ongedwonge die bekentenisse en/of uitwysings gemaak het nie soos wat

vereis word in artikel 217(1) van die Strafproseswet nie. Die enigste aspek waaroor hy getuig het is dat albei appellante by hulle volle positiewe was toe die mededelings en/of uitwysings aan hom gemaak is. Hierdie is ook ‘n fatale tekortkoming in die Staat se saak en meen ek dat die getuienis ook om dié rede nie toelaatbaar is nie.

14. Gevolglik is ek die mening toegedaan dat, wanneer die getuienis van die bekentenisse en/of uitwysing uitgesluit word, daar nie genoegsame getuienis wat die appellante inkrimineer bestaan nie, en behoort hulle appelle gevolglik te slaag.

15. Ek reik gevolglik die volgende bevel uit: **DIE APPÉL TEEN SKULDIGBEVINDINGS SLAAG. DIE APPELLANTE SE SKULDIG-BEVINDINGS EN VONNISSE WORD TER SYDE GESTEL.**

____

SA MAJIEDT

REGTER

Ek stem saam:

____

FD KGOMO

REGTER-PRESIDENT

NAMENS APPELLANT	:	MNR DH JANSE VAN VUUREN
NAMENS RESPONDENT	:	ADV CG JANSEN
DATUM VAN VERHOOR	:	2004-09-14
DATUM VAN UITSPRAAK	:	2004-09-15