57/89

Saakno. 469/88

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

XOLANI MOSES STUURMAN — Appellant

en

DIE STAAT — Respondent

CORAM: HEFER, NESTADT, et MILNE ARR

VERHOOR: 9 Mei 1989

GELEWER: 22 Mei 1989

U I T S P R A A K

HEFER, AR

Monwabisi Fanayo is op 10 Desember 1985 in Kwa Nobuhle, 'n woonbuurt naby Uitenhage om die lewe gebring. Hy is dood gebrand. Vroeg die oggend van 12 Desember 1985 is die huidige appellant gearresteer weens sy vermeende aandadigheid aan die moord. Nadat hy gedurende die voormiddag by die

speurderskantore op Uitenhage ondervra is, is hy kort na 2 uur die middag na landdros Smit geneem aan wie hy na verwagting ŉ verklaring sou maak. In ooreenstemming met die gewone prosedure het Mnr Smit sekere vrae aan die appellant gevra ten einde te verseker dat die voorgenome verklaring vrywillig afgelê sou word. Tydens hierdie ondervraging het appellant te kenne gegee dat hy nie bereid was om ŉ verklaring af te lê nie. Sy woorde was: "Ek wil nie praat nie. Ek is nog deurmekaar soos ek geslaan is deur die polisie". Gevra of hy enige beserings gehad het, het hy gesê: "Ja, my voete was geboei, my arms was vasgemaak en ek was geskok". Landdros Smit het die beserings wat hy self waargeneem het, soos volg genotuleer: "Bopunt albei voete net onder die maermerries is daar stukkende plekke - skaafmerke. Om beide bo-arms is skaafmerke". Gevra hoe hy aan die beserings gekom het, het appellant gesê: "Die speurder het my so geboeie en geskok". As gevolg van hierdie mededelings het Mnr Smit geweier om ŉ verklaring van die appellant te neem.

Twaalf dae later, op 24 Desember 1985, is die appellant

na ŉ ander landdros, Mnr Smith, in Port Elizabeth geneem. Aan Mnr Smith het hy sy betrokkenheid by die moord erken. In die verklaring wat hy by hierdie geleentheid afgelê het, het hy te kenne gegee dat hy lid was van ŉ groep persone wat die oorledene na ŉ oop stuk grond in Kwa Nobuhle geneem het en daar verbrand het omdat hy ŉ polisie-verklikker was. Appellant het erken dat hy self petrol oor die brandende liggaam van die oorledene gegooi het.

Die bekentenis aan Mnr Smith is gemaak op ŉ stadium nadat die appellant reeds sekere plekke in Kwa Nobuhle wat in verband gebring kan word met die moord aan luitenant du Plessis van die polisie op Uitenhage uitgewys het. Uit sy beskrywing aan du Plessis van wat by elke plek gebeur het, het sy aandadigheid aan die moord duidelik geblyk.

Appellant en drie mede-beskuldigdes het later voor die hof a quo (SOLOMON Wn R en twee assessore) verskyn op ŉ aanklag van moord. By die verhoor het die Staat die bekentenis aan landdros Smith en luitenant du Plessis se getuienis oor die

uitwysings aangebied. Beswaar teen die toelaatbaarheid van die getuienis is geopper op grond daarvan dat die bekentenis en die uitwysings, volgens die appellant, nie vrywillig gemaak is nie. Gevolglik is 'n sg. verhoor binne 'n verhoor gehou. Getuienis is voorgelê oor die omstandighede waaronder die uitwysings geskied het en die bekentenis gemaak is. Na aanhoor van die getuienis het die verhoorhof bevind dat

> "... the accused has not discharged the onus which rests upon him of establishing that his statement to the magistrate, Mr. D.F.M. Smith, is inadmissible. In so far as the pointing out is concerned, it is clear from the evidence which was given by lieutenant du Plessis that the accused went with him voluntarily and made the pointing out."

Die getuienis is gevolglik toegelaat. In sy finale uitspraak het die verhoorhof appellant se mededelings aan luitenant du Plessis by die uitwysings buite rekening gelaat maar nogtans bevind dat sy aandadigheid bewys is. Appellant en twee van sy mede-beskuldigdes is skuldig bevind aan moord sonder versagtende omstandighede en ter dood veroordeel.

In die huidige appèl (waartoe die mede-beskuldigdes nie

partye is nie) is slegs een vraag te berde gebring nl. die toelaatbaarheid van die bekentenis aan landdros Smith en luitenant du Plessis se getuienis oor die uitwysings. Appellant se advokaat het toegegee dat die bevindings hierbo aangehaal gebaseer is op die hof a quo se oordeel oor appellant se geloofwaardigheid in die verhoor binne 'n verhoor en van die polisie-getuienis wat vir die Staat getuig het. Hy het egter aangevoer dat die uitspraak in die verhoor binne 'n verhoor mistastings bevat wat daarop dui dat die geloofwaardigheid van die getuies nie behoorlik oorweeg is nie. 'n Behoorlike beoordeling van al die beskikbare getuienis, so het die betoog voorts gelui, openbaar 'n sterk waarskynlikheid dat nóg die uitwysings aan luitenant du Plessis nóg die bekentenis op 24 Desember 1985 aan landdros Smith vrywillig geskied het.

Ten einde die korrektheid van die betoog te beoordeel, is dit nodig om te verwys na gedeeltes van die getuienis en van die hof a quo se uitspraak in die verhoor binne 'n verhoor. Wat die getuienis betref, word eers verwys na enkele aspekte wat nie

in geskil is nie. Uit die behandeling daarvan sal blyk wat die werklike geskilpunte is.

Gedurende die voormiddag van 12 Desember 1985 is die appellant in die speurderskantore op Uitenhage ondervra deur die ondersoekbeampte, adjudant-offisier Pentz, met konstabel Faleni as tolk. (Wat tydens die ondervraging gebeur het, is een van die hoof geskilpunte.) Na die ondervraging het Pentz, Faleni en luitenant du Plessis die appellant na Kwa Nobuhle geneem. (Wat die doel van die besoek was en wat in Kwa Nobuhle gebeur het, is ook in geskil.) Kort na 2 uur die middag is die appellant na landdros Smit geneem. Wat toe gebeur het, is gemene saak en is reeds beskryf. Dit is ook gemene saak dat konstabel Zibuko Smith wat die appellant na die landdros vergesel het die dokument waarin appellant se antwoorde op die landdros se vrae genotuleer is (bew "G"), saamgeneem het toe hy die appellant teruggeneem het na die speurderskantore. (Oor wat daarna gebeur het, bestaan daar 'n geskil.) Gedurende die periode vanaf 12 tot 24 Desember 1985 is die appellant in die

selle by die speurderskantore aangehou. (Sekere insidente gedurende hierdie tydperk is ook in geskil.)

In breë trekke is appellant se weergawe die volgende:

By die ondervraging die oggend van 12 Desember 1985 het Pentz aan hom gestel dat hy betrokke was by die moord. Hy het dit ontken. Pentz het hom daarop met die vuis platgeslaan en geskop terwyl hy op die grond gelê het. Daarna het Faleni hom in opdrag van Pentz met 'n trap op geneem na 'n soort platform ("landing") waar plastiese sakke oor sy kop getrek is terwyl hy, aan die hande en voete geboei, op die vloer gesit het. Iets wat vermoedelik drade was, (hy kon weens die bedekking van sy kop nie sien wat dit was nie) is styf om sy bo-arms geplaas en toe is elektriese skokke op hom toegedien. Teen hierdie behandeling was hy nie bestand nie en het erken dat hy betrokke was by die moord. Hy is teruggeneem na Pentz se kantoor waar Pentz gesê het dat hy appellant die plek sou gaan wys waar die oorledene verbrand is. Later het Pentz, du Plessis en Faleni hom na Kwa Nobuhle geneem waar verskillende plekke aan hom uitgewys is.

Een daarvan was die plek waar die oorledene verbrand is en waar appellant kwansuis petrol oor hom gegooi het. Terug by die speurderskantore het Pentz gesê dat hy die appellant na 'n landdros gaan stuur en aan hom voorgelees wat hy vir die landdros moes vertel sonder om te openbaar dat hy aangerand was. (Dit is bekend dat hy die beweerde aanranding egter wel aan landdros Smit openbaar het.) Appellant se getuienis is voorts dat konstabel Zibuko Smith bew. "G" by hulle terugkoms by die speurderskantore aan Pentz gegee het wat dit gelees, stukkend geskeur en in 'n snippermandjie gegooi het. Hy het Faleni opdrag gegee om appellant weer boontoe te neem. Appellant is weer die trap op geneem en weer elektriese skokke toegedien terwyl Pentz hom meegedeel het dat hy hom na 'n ander landdros gaan neem aan wie hy sou vertel wat hy, Pentz, wou gehad het hy moes sê. Hy is egter nie dieselfde dag na 'n ander landdros geneem nie; instede daarvan is hy in 'n polisiesel opgesluit en eers op 24 Desember 1985 na landdros Smith in Port Elizabeth geneem waar hy 'n bekentenis volgens Pentz se voorskrifte gemaak het. Terwyl

hy tussen 12 en 24 Desember aangehou is, is hy nie weer aangerand nie maar op 19 of 20 Desember het Pentz hom uit die sel kom haal en hom ingelig dat hy hom na 'n kaptein gaan neem om die plekke wat op 12 Desember in Kwa Nobuhle aan hom uitgewys is, aan die kaptein uit te wys. By hierdie geleentheid het Pentz hom met die dood gedreig indien hy nie aan die opdrag sou voldoen nie. Daarna is hy saam met luitenant du Plessis na Kwa Nobuhle waar hy die betrokke plekke aan laasgenoemde uitgewys het. Op 24 Desember, voor hy Port Elizabeth toe geneem is, het Pentz weer gedreig dat hy hom sou doodmaak indien hy weer sou doen wat hy die vorige keer gedoen het toe hy na 'n landdros geneem is. Dit het hom laat besluit om sy aandadigheid aan moord te beken.

Die weergawe van die staatsgetuies is totaal anders. Volgens Pentz en Faleni het die appellant by die eerste ondervraging die oggend van 12 Desember 1985 uit die staanspoor erken dat hy betrokke was by die moord. Beide van hulle ontken dat hulle die appellant op enige wyse en op enige stadium aangerand het of dat hy ooit die trap opgeneem is. Appellant

het tot so 'n mate sy samewerking verleen dat hy bereid was om hulle in Kwa Nobuhle te gaan wys waar vuurwapens versteek was. Dit was waarom Pentz, Faleni en luitenant du Plessis die appellant gedurende die voormiddag na Kwa Nobuhle geneem het. Volgens hulle was die geselskap tydens die besoek aan die woonbuurt nie naby enigeen van die plekke wat die appellant later aan luitenant du Plessis uitgewys het nie en is daar slegs in Mpangelestraat na vuurwapens gesoek (wat nie gevind kon word nie). Die uitwysings aan du Plessis was ook nie eers op 19 of 20 Desember 1985 nie maar wel die middag van 12 Desember. Pentz beskryf hoe dit gekom het dat die uitwysings nog dieselfde middag geskied het. Volgens hom was hy nie by die speurderskantore toe die appellant teruggebring is van landdros Smit af nie. Kort daarna het hy egter wel daar opgedaag. Op daardie stadium was die appellant by luitenant de Lange in die kantoor. Pentz het die appellant uitgevra oor die rede vir sy optrede by landdros Smit. Appellant se verduideliking was dat dit die landdros se tolk was wat hom aangeraai het om te beweer dat hy deur die

polisie aangerand is. Hy was nog steeds bereid, soos hy gedurende die voormiddag onderneem het om te doen, om plekke wat met die moord verband gehou het, te gaan uitwys. Hy is toe vir hierdie doel aan du Plessis oorhandig. Laasgenoemde se getuienis is dat hy persoonlik niks van die besonderhede van die moord geweet het nie; hy het eenvoudig na plekke gery waarheen die appellant hom beduie het. By elke plek wat uitgewys is, het appellant hom vertel wat daar gebeur het. By elke plek het hy neergeskryf wat die appellant aan hom gesê het en telkens het die appellant die boek waarin geskryf is, onderteken. Al die uitwysings en al die mededelings is vrywillig deur die appellant gemaak.

Wat betref die tydperk vanaf 12 tot 24 Desember 1985 het Pentz getuig dat hy die appellant op 16 Desember weer ondervra het. Appellant was bereid om 'n verklaring voor 'n landdros af te lê maar nie op Uitenhage nie omdat hy bang was dat dit bekend sou word dat hy dit gedoen het. Hy het gevra om na 'n landdros op 'n ander plek geneem te word. Pentz kon egter nie

daardie dag ŉ landdros elders vind wat beskikbaar was nie. Op 23 Desember het hy ŉ boodskap ontvang dat die appellant hom in die selle wou sien. Toe hy die appellant daar gaan spreek het, wou laasgenoemde weet wanneer hy na ŉ landdros geneem sou word. Ook daardie dag kon Pentz nie ŉ landdros buite Uitenhage vind wat beskikbaar was nie. Landdros Smith van Port Elizabeth was wel beskikbaar op 24 Desember en daarom het hy die appellant op daardie datum na Mnr Smith gestuur. Pentz ontken dat hy die appellant op enige stadium gedreig het. Volgens hom was die appellant, behalwe op 12 Desember by landdros Smit, te alle tye vanaf sy eerste ondervraging totdat die bekentenis op 24 Desember afgelê is, bereid en selfs begerig om ŉ verklaring aan ŉ landdros te maak.

Pentz se weergawe van hoe dit gekom het dat bew. "G" stukkend geskeur is, verskil ook van dié van die appellant. Soos reeds aangedui, is Pentz se getuienis dat hy nie by die speurderskantore was toe appellant teruggebring is van landdros Smit af nie en dat, toe hy kort daarna wel by die kantore ...

opgedaag het, hy die appellant by luitenant de Lange in die kantoor aangetref het. Volgens hom het hy by de Lange verneem waar bew. "G" was. Die dokument kon nie gevind word nie totdat die stukke daarvan in de Lange se snippermandjie opgespoor is. Die stukke is aanmekaar geplak en die dokument is in die dossier geplaas. Luitenant de Lange bevestig Pentz se getuienis in hierdie verband. Hy getuig dat hy bew. "G" in Pentz se afwesigheid van konstabel Zibuko Smith ontvang het en op sy lessenaar neergesit het. Volgens hom moes hy dit per ongeluk saam met ander dokumente stukkend geskeur en weggegooi het.

Voorgaande is die breë trekke van die getuienis in die verhoor binne 'n verhoor. In die bespreking wat volg, sal verwys word na bepaalde aspekte daarvan en na ander getuienis wat nog nie genoem is nie.

Die hof a quo het appellant se bewerings verwerp en die getuienis van al die staatsgetuies aanvaar. Een van die hoof redes hiervoor was dat die hof van oordeel was dat die Staat bewys het dat appellant se bewering dat hy op die trapplatform

met elektrisiteit geskok is eenvoudig nie waar kan wees nie omdat daar geen elektrisiteitstoevoer na die platvorm was waardeur noemenswaardige skokke veroorsaak kon word nie. Daar was nie 'n kragpunt op die platvorm nie. Daar was wel 'n telefoon distribusiekas maar, volgens 'n tegnikus van die poskantoor (Jacobs) wat vir die Staat getuig het, was die elektriese stroom en spanning in die kas so laag dat dit niemand kon skok nie. Jacobs het egter toegegee dat dit met 'n transformator en 'n klein "P.C. Board" verhoog kon word. SOLOMON Wn R het hom soos volg uitgelaat:

> "It seems clear therefore, that no source existed on the landing from which electric current could have been drawn directly to inflict any electrical shocks on any person. In our view it is more than unlikely that any form of transformer could or would have been used by Faleni to increase the strength of the current drawn from the telephone system. Not only was no such apparatus seen by the accused, but it is difficult to appreciate how a current of so low a voltage and amperage, could have been so increased as to give the sort of shocks described by the accused - shocks so strong that his whole body shook. Moreover it would seem to be an elaborate or perhaps an over-elaborate system to employ."

Appellant se advokaat het aangevoer dat hierdie passasie ernstige mistastings openbaar en sy betoog is ongetwyfeld korrek. As rede vir die beskouing dat dit meer as onwaarskynlik is dat Faleni ŉ transformator kon of sou gebruik het om die stroom te verhoog voer die belese regter aan dat appellant geen sodanige apparaat gesien het nie. Appellant is egter nie gevra of hy so-iets gesien het nie. Boonop is daar geen getuienis oor hoe ŉ transformator en ŉ "P.C. Board" lyk nie. Niemand weet of dit iets is wat ŉ leek maklik sal raaksien nie. Dit is die eerste mistasting. As verdere rede word aangevoer dat dit moeilik verstaanbaar is hoe die stroom tot so ŉ mate verhoog kon word dat daarmee die soort skok veroorsaak kon word wat die appellant beskryf het. Wat die verhoorhof oor die hoof gesien het, is dat Jacobs spesifiek gevra is hoe ver die stroom verhoog sou kon word deur die apparate wat hy genoem het en dat hy nie kon sê nie omdat hy nie voldoende kennis van die onderwerp gehad het nie. Daar was dus geen getuienis wat bedenkinge kon wek of die stroom tot voldoende mate verhoog sou kon word nie.

Dit is ŉ verdere mistasting. Die derde rede wat aangevoer word, is dat die metode wat Jacobs genoem het, ŉ ingewikkelde een sou wees. Dit is hoegenaamd nie wat Jacobs of enige ander getuie getuig het nie.

Myns insiens gaan die verhoorhof se mistastings egter verder as wat uit die aangehaalde passasie blyk. Appellant het nêrens te kenne gegee dat die verdeelkas die bron was van die elektrisiteit waarmee hy geskok is of selfs dat die bron daarvan enigsins op die platform was nie. Trouens, sy getuienis is dat hy nie kon sien wat Faleni doen nie omdat sy kop eers bedek is en eers weer oopgemaak is nadat, wat dit ookal was wat om sy arms geplaas is, reeds verwyder was. Wat die Staat met die getuienis van Jacobs probeer bewerkstellig het, was om die distribusiekas as moontlike bron uit te skakel en dusdoende die appellant tot leuenaar te maak. Daardeur is die hof egter op ŉ dwaalspoor gebring wat tot gevolg gehad het dat voor die hand liggende alternatiewe bronne (bv. ŉ verlengkoord vanaf ŉ kragpunt elders in die gebou) oor die hoof gesien is. Die getuienis skakel

hoegenaamd nie die moontlikheid uit dat die appellant geskok kon gewees het op die platform nie en daar was derhalwe geen grond vir die opmerking elders in die uitspraak dat appellant se getuienis oor die skokke "was in the light of what was said by Mr. Jacobs of the telephone department, nonsensical".

Wat nog verder oor die hoof gesien is, is die skaafmerke wat landdros Smit kort na 2 uur op die dag van die beweerde aanranding aan appellant se bo-arms opgemerk het. Mnr Smit het die merke soos volg beskryf:

> "Die beserings was in my oordeel soos iets wat byvoorbeeld om die arm of die been sou geklem sou gewees het, soos 'n tou of draad of enigiets, en sulke draaibewegings."

Sulke beserings pas volmaak in by appellant se weergawe maar in die weergawe van die staatsgetuies is daar geen verduideliking daarvoor nie. Die oggend toe appellant gearresteer is het hy geen beserings aan die arms gehad nie; die middag was dit daar. Heeltyd was hy in polisiebewaring. Waar het hy aan sulke beserings gekom? Nóg die getuienis van die staatsgetuies nóg

die uitspraak van die hof a quo bied 'n antwoord op hierdie vraag.

Waar ek nou na die beserings aan appellant se bo-arms verwys het, is dit gepas om die getuienis betreffende die ander beserings ook te behandel en aan te dui hoe die verhoorhof in verband daarmee ook fouteer het.

Die skaafmerke aan appellant se enkels was die onderwerp van 'n hewige geskil in die getuienis wat geen aandag ontvang het in die verhoorhof se uitspraak nie. Appellant het hierdie beserings daaraan toegeskryf dat Faleni, terwyl die appellant geboei op die trapplatform gesit het, getrap het op die boeie om sy enkels. Faleni en Pentz ontken natuurlik die hele insident op die platform. Beide van hulle gee toe dat daar beserings aan appellant se enkels was toe hy by landdros Smit opgedaag het. Beide van hulle beweer egter dat hulle daardie beserings reeds opgemerk het toe die appellant vroeg die oggend gearresteer is. Afgesien van die enkels, het appellant op daar die stadium ook 'n besering aan die kop gehad en, volgens Pentz, het hy by sy arrestasie verduidelik dat hy met sy meisie baklei

het en toe deur die "comrades" aangerand is. Volgens Faleni was die verduideliking dat dit die meisie self was wat die appellant beseer het. (Appellant erken dat hy op daardie stadium reeds 'n kopbesering gehad het en, hoewel hy in sy getuienis 'n ander verduideliking daarvoor verskaf, is dit gemene saak dat nóg Faleni of Pentz nóg enige ander polisiebeampte daarvoor verantwoordelik was. Dit kan buite rekening gelaat word.)

Die aan- of afwesigheid van die beserings ten tyde van die arrestasie was, net soos die beserings aan die bo-arms, van bykans deurslaggewende belang by die beoordeling van appellant en die ander getuies se geloofwaardigheid. Daarom vind ek dit eienaardig dat, soos reeds genoem, dit geen aandag in die hof a quo se uitspraak geniet het nie. Die indruk wat die uitspraak skep, is dat die hof totaal onbewus was van die geskil daaroor, te meer daar die belese regter in sy uiteensetting van die getuienis te kenne gee dat "(at) the time of the arrest he was dressed only in a pair of underpants. No injuries were noticed on his body by any of the policemen present, except a wound on

the back of the head ..." Ek vind dit nog meer eienaardig dat daar geen verwysing in die uitspraak is nie na ŉ insident tydens Faleni se hoofondervraging. Reeds die eerste maal wat Faleni in sy getuienis verwys het na appellant se beserings het hy beweer dat hy dit in sy sakboek aangeteken het. Toe hy die sakboek later weer in verband met die beserings genoem het, het die belese regter gevra of dit beskikbaar is en die betrokke inskrywing is ingehandig as bew. "R". Dit lees soos volg:

> "0700: Questioned Xolani in connection with a murder. He had an open wound at the back of his head and he told me that it was his girlfriend who hit him there and legs.(both legs bruised)."

Op daardie stadium het die aanklaer aandag gevestig op die feit dat die woorde "and legs. (both legs bruised)." met ŉ ander pen geskryf is as die voorafgaande gedeelte van die inskrywing en Faleni om ŉ verduideliking gevra. Faleni se antwoord was: "M'Lord I cannot remember what the reason was why I used two pens. I can only speculate." Wat tydens kruisondervraging gebeur het, is soos volg genotuleer:

"Now I notice in your pocket book that the question of the injuries which you noted in that pocket book, relating to the leg injuries, is written in a different pen, is that correct? --- Yes.

But you say you cannot remember why you used a different pen? --- Yes, what I cannot remember is why I used a different pen that day. What I can say is that it is possible that I, during the interview with the accused, used, or took another pen from the many pens I had with me. I was using a pen, maybe it went dry and I had to take another one, or someone else came and took the pen which I had in my hand and I had to use another one. That is all I can say.

I am talking in particular about the note on the injuries to the leg.

COURT: Pass me that book please Mr Interpreter. Carry on.

MR PILLAY: Now, I want to suggest to you that that note about the injuries to the leg were filled in after the accused had come back from the magistrate. --- No. I made that entry, all of it at the same time.

And that it would appear to me that the entry in relation to the leg injuries were sort of squeezed in onto that page.

COURT: I am going to make an observation here which may be of assistance here.

MR PILLAY: Yes M'Lord.

COURT: To the State and to the defence. The entry which appears on page 51 reads as follows:

> 'He told me that it was his girlfriend who had hit him there and legs.'

And then in brackets:

> 'Both legs bruised.'

I notice that in all the other entries at the completion of the entry, there is a very definite full

stop. There is no full stop at the end of 'who hit him there', but the full stop does appear after the words 'and legs'.

MR PILLAY: Yes M'Lord, I noticed that as well, but I do not know if we can draw the following inference from that note book.

COURT: Well it is a matter of argument.

MR PILLAY: Yes M'Lord, but while Your Lordship is looking at it, the word 'and' appears to start from what could have been a full stop. I am just suggesting it M'Lord, I cannot take it much further.

COURT: Yes, that is certainly an argueable point."

Die oorspronklike inskrywing is aan ons beskikbaar gestel. Die woorde "and legs. (Both legs bruised)" is klaarblyklik met 'n ander pen geskryf as die voorafgaande gedeelte en dit is duidelik dat die eerste letter van "and" oor 'n punt getrek is wat aanvanklik na die woord "there" verskyn het. Die inskrywing is die laaste een op die bladsy wat gelinieer is en die laaste drie woorde is boonop onder die laaste lyn ingedruk. Die volgende bladsy begin met 'n nuwe onverwante inskrywing. Daar kan, om die minste te sê, min twyfel wees dat die verwysing na appellant se bene op 'n later stadium geskryf is as die eerste gedeelte van die inskrywing. In die afwesigheid van 'n aanvaarbare

verduideliking van hoe dit gekom het, moet so 'n byvoeging vanselfsprekend aansienlike bedenkings laat ontstaan oor Faleni se geloofwaardigheid. Die verhoorhof het dit egter oor die hoof gesien.

Wat appellant se beserings betref, verdien 'n ander gedeelte van die uitspraak ook vermelding. Daarin word opgemerk:

> "I come now to the injuries which the accused complained of to the magistrate in Uitenhage, Mr Smit. Mr Smit, hearing the complaints, examined the accused and found marks on the accused's wrists and ankles. Unfortunately but reasonably, he did not investigate when they had been inflicted. When he was called to give evidence, Mr Smit acknowledged having seen the marks on the wrists and the ankles of the accused and I think, if I recall correctly, also on his biceps. He described the marks on the biceps as similar to the marks on the wrists and ankles. Mr Smit, however, was adamant that the marks which he saw on the body of the accused, were not so fresh that they could have been caused that day, and they must have been caused that day if the story of the accused is to be accepted.
>
> It was decided in the course of the trial that the Court should examine the accused's wrists and ankles. It did so, and found marks on both the wrists and the ankles of the accused. Far from persuading the Court however that these marks supported the accused's story,

> they had exactly the opposite effect. If those marks on the accused's wrists and ankles were still visible when we inspected them, almost two years after they were allegedly inflicted on the 12 December 1985, they must have been so serious and so obvious when Mr Smit, the magistrate saw him, that he could not possibly have been in any doubt their having been inflicted shortly before he did see tham. Moreover, injuries so severe that the marks are still visible two years later, must have been very uncomfortable, if not extremely painful. Yet no person observed anything about the appearance, or the gait, of the accused which suggested that he was suffering any discomfort or pain, either when he went with Lieutenant du Plessis or at any time thereafter."

Dit is waar dat Mnr Smit getuig het dat die beserings reeds drie of vier dae oud was toe hy dit gesien het maar hy het terselfdertyd toegegee dat hy nie 'n deskundige is nie en dat dit moeilik is om 'n mening uit te spreek. Toe aan hom gevra is of dit skaaf- of oop wonde was, was sy antwoord: "Dit is moeilik om te sê. Die vel is swart en die plekke was ooglopend 'n ligter kleur, nie bloederig nie, sover ek kan onthou". En toe hy gevra is of 'n rofie wat hy sê hy volgens sy herinnering op die een wond gesien het binne ses ure kon gevorm het, was sy antwoord: "Dit sal ek nie kan beantwoord nie". Myns insiens kan daar nie peil

getrek word op sy mening oor die ouderdom van die beserings nie. Afgesien daarvan dat hy nie oor die nodige kennis beskik het vir ŉ betroubare mening nie, het hy ŉ ewe onbetroubare herinnering van die beserings gehad. Dit blyk uit wat ek reeds gesê het en uit die volgende passasie uit sy getuienis:

> "Toe u vir hom, of toe u na hom gekyk het om te sien waar daar wel skaafmerke of wonde was, het u ooit opgemerk of opgelet dat daar wonde op sy gewrigte was? --- Ek kan werklikwaar nie daarop antwoord nie. Ek het net genotuleer 'arms'. Ek kan nie onthou presies waar dit was nie.
> U sien, u het genotuleer 'om beide bo-arms is skaafmerke', is dit korrek? --- O ekskuus tog ja, dan sou dit bo-arms gewees het ja."

Met die redenasie in die laaste paragraaf van die laas-aangehaalde passasie uit die uitspraak kan ek ook nie saamstem nie. Appellant het nie probeer te kenne gee dat sy beserings van ŉ ernstige aard was nie en volgens sy beskrywing van hoe hy dit opgedoen het, kon dit ook nie ernstig gewees het nie. Die hof se afleiding uit die feit dat tekens daarvan byna twee jaar later nog sigbaar was, berus op blote bespiegeling.

Daar is twee verdere gedeeltes van die uitspraak wat

aandag verg. Die eerste lui soos volg:

> "Coming now to the visit to the magistrate, Mr D.F.M. Smith in Port Elizabeth: This followed some ten days later than the visit which he had made to the magistrate Mr Smit in Uitenhage. During that ten days, apart from the time when Detective Warrant Officer Pentz saw him immediately before he went to court on the 17th or thereabouts, no member of the police team investigating the crime visited the accused. Not even the accused suggested that any member of the investigating team assaulted him. In fact he said specifically that the only time that he was assaulted was on the 12th. Nor did he suggest that at any time between the 12th and his visit to Mr D.F.M. Smith in Port Elizabeth, was an attempt made to coerce him into making a statement."

Die laaste sin bevat 'n opsigtelike mistasting: appellant se getuienis dat Pentz hom op twee geleenthede met die dood gedreig het, is eenvoudig oor die hoof gesien.

Die laaste gedeelte waarna ek wil verwys is die volgende:

> "We have very carefully considered the story told by the accused about the events on the landing. One point which we had to consider, was how the accused was aware of the staircase and the landing at the top. This seemed to us to be inexplicable, unless the accused had been up that staircase. The explanation came from Lieutenant de Lange. He explained how, when the

> accused returned from the magistrate in Uitenhage, he placed him in the area outside his door at the foot of the staircase, to wait for Warrant Offricer Pentz who was not in the office at the time. Later, noticing that the accused was not where he had placed him, he went to investigate and found the accused somewhere up the staircase. The accused clearly had had an opportunity of examining the staircase and probably the landing at the top of it."

Appellant se kennis van die platform op die trap was van kardinale belang omdat hy slegs daarvan kon geweet het indien hy op een of ander stadium op die trap was. Pentz en Faleni ontken dat hy soontoe geneem is en die vraag hoe hy andersins daarvan geweet het, het bo die staatsaak bly hang totdat die laaste getuie, luitenant de Lange, in die verhoor binne ʼn verhoor getuig het. Wat hy sê, blyk uit die aanhaling. Die probleem met die bevinding in die laaste sin is dat luitenant de Lange se getuienis goedsmoeds aanvaar is. So belangrik is die betrokke gedeelte van sy getuienis dat dit deeglike oorweging verdien het. Soos reeds opgemerk, was hy die laaste getuie in die verhoor binne ʼn verhoor. Tot op daardie stadium was daar geen suggestie dat appellant self die trap bestyg het nie. Wat veral van

belang is, is dat so-iets nie in kruisondervraging deur die aanklaer aan hom gestel is nie wat natuurlik gedoen sou gewees was indien eersgenoemde bewus was van wat de Lange sou getuig. Tereg dus, het appellant se advokaat by die verhoor vir de Lange indringend ondervra en van hom verneem dat hy niemand van die voorval vertel het nie totdat hy, die dag voordat hy sou getuig, sy kennis daarvan aan die ondersoekbeampte openbaar het. (Appellant se kruisondervraging was toe reeds afgehandel.) Volgens hom het hy sy "geheue laat teruggaan" en die voorval toe onthou.

Hoewel de Lange se verduideliking moontlik waar kan wees, spreek dit vanself dat die verhoorhof, indien die getuie se geloofwaardigheid behoorlik oorweeg is, bedenkinge daaroor moes gehad het veral wanneer in aanmerking geneem word dat de Lange self getuig dat hy die betrokke dag baie besig was met administratiewe werk; trouens, dit is juis omdat hy so besig was dat hy bew. "G" stukkend geskeur en byna verlore laat gaan het. Dit val dus vreemd op dat hy die appellant se niksbeduidende

optrede bykans twee jaar later kon onthou. Wat ek egter nog vreemder vind is dat de Lange se geloofwaardigheid en die aanvaarbaarheid van sy verduideliking waarom die aanklaer nie betyds ingelig is oor die voorval nie nêrens in die verhoorhof se uitspraak bespreek of selfs genoem word nie. So belangrik, en terselfdertyd so klaarblyklik verdag, was sy getuienis dat die verhoorhof se versuim om die redes te verskaf waarom dit aanvaar is, die onuitwisbare indruk laat dat dit nie behoorlik oorweeg is nie.

In die lig van die leemtes in die hof a quo se uitspraak waarna tot dusver verwys is, moet die betoog dat die geloofwaardigheid van die getuies in die verhoor binne 'n verhoor nie behoorlik oorweeg is nie, gehandhaaf word. Daarom is dit nou die taak van hierdie hof om te doen wat die verhoorhof versuim het om te doen.

Ek is nie van voorneme om die kwessie van geloofwaardigheid volledig te bespreek nie. Uit wat ek reeds gesê het blyk dit dat daar verskeie opsigte is waarin daar

ernstige bedenkinge bestaan oor die geloofwaardigheid veral van Faleni, de Lange en Pentz. Terselfdertyd moet ek egter ook sê dat ek twyfel het oor die appellant se geloofwaardigheid in alle opsigte. Ek glo byvoorbeeld vir geen oomblik dat Pentz hom voorgesê het oor die inhoud van sy bekentenis of oor die plekke wat hy aan du Plessis uitgewys het nie. Ek glo ook nie dat die uitwysings aan du Plessis eers op 19 of 20 Desember 1985 geskied het nie. Word die waarskynlikhede, wat grootliks blyk uit wat reeds gesê is, egter in aanmerking geneem, meen ek dat die gevolgtrekking onvermydelik is dat die bekentenis en die uitwysings inderdaad nie vrywillig gemaak is nie.

Ek het reeds daarop gewys dat die appellant tydens sy besoek aan landdros Smit vroeg die middag van 12 Desember 1985 beserings aan sy bo-arms gehad het wat hy nie by sy arrestasie enkele ure vantevore gehad het nie, en op die feit dat die aard van hierdie beserings volmaak inpas by sy beskrywing van 'n aanranding terwyl geen verduideliking daarvoor te vinde is in Pentz en Faleni se weergawe nie. In die afwesigheid van so 'n

verduideliking, en van 'n aanvaarbare verduideliking vir die feit dat die appellant bewus was van die platform op die trap waar hy beweer dat hy die beserings opgedoen het, moet aanvaar word dat hy waarskynlik wel aangerand is soos hy beweer voordat hy na landdros Smit geneem is. Dit is gemene saak dat hy landdros Smit van die aanranding vertel het. Daarom is dit totaal onwaarskynlik dat hy, feitlik onmiddellik by sy terugkoms by die speurderskantore, homself vrywillig bereid sou verklaar om plekke te gaan uitwys wat verband gehou het met die bewerings teen hom. Dit is veel meer waarskynlik dat hy dit gedoen het na 'n verdere aanranding.

Waar dit die geval is, ontstaan die vraag waarom hy twaalf dae later oënskynlik vrywillig 'n bekentenis aan landdros Smith gemaak het sonder 'n woord te rep oor die feit dat hy aangerand is en nadat hy uitdruklik aan die landdros verklaar het dat hy inderdaad nie aangerand is nie. Hierdie vraag moet beantwoord word op die basis dat die weergawe van die staatsgetuies geen verduideliking bied vir sy frontverandering

nie terwyl appellant se verduideliking is dat hy met die dood gedreig is en dat dit hierdie dreigemente was wat hom van besluit laat verander het. Appellant se verduideliking is myns insiens in ooreenstemming met die waarskynlikhede. Dit moet in gedagte gehou word dat twaalf dae verloop het sedert appellant se besoek aan landdros Smit, dat Pentz die appellant op 23 Desember in die sel besoek het en dat hy die bekentenis die volgende dag gemaak het. Pentz beweer dat, hoewel appellant deurgaans bereid was om 'n verklaring voor 'n ander landdros af te lê, hy eers op 24 Desember na landdros Smith geneem is omdat geen ander landdros voor daardie datum beskikbaar was nie. Dit is moeilik om hierdie bewering te aanvaar. Wat myns insiens insiggewend is, is dat die bekentenis gemaak is die dag nadat Pentz die appellant besoek het. Ek beskou dit nie as bloot toevallig dat 'n beskikbare landdros 'n dag na die besoek gevind is nie. Dit is veel meer waarskynlik dat Pentz eers na 'n landdros begin soek het nadat hy die appellant op 23 Desember nogmaals gedreig het en hy redelik seker was die vroeëre gebeure in landdros Smit se kantoor

nie herhaal sou word nie.

My gevolgtrekking is derhalwe dat nóg die bekentenis nóg luitenant du Plessis se getuienis oor die uitwysings toegelaat moes gewees het. (Ek mag terloops opmerk dat die Staat nie gesteun het op art 218(2) van die Strafproseswet, 1977 nie. Ek behandel dus nie die vraag of getuienis oor die uitwysings kragtens die bepalings van die artikel toelaatbaar sou gewees het nie. Op sigself is dit in elk geval onvoldoende om die appellant met die misdaad te verbind). Aangesien daar geen ander getuienis is wat die appellant met die moord verbind nie was die advokate dit eens dat die skuldigbevinding ter syde gestel moet word ingeval van 'n bevinding soos die een wat ek so pas gemaak het.

Die appèl slaag en die appellant se skuldigbevinding en vonnis word ter syde gestel.

J J F HEFER, AR

NESTADT, JA
MILNE, JA Stem saam