183/93

SAAKNOMMER: 567/92
J VD M

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

WALTER SOLOMONS	APPELLANT
en	
DIE STAAT	RESPONDENT

CORAM:	VAN HEERDEN, SMALBERGER, ARR et VAN COLLER, Wnd AR
VERHOORDATUM:	22 NOVEMBER 1993
LEWERINGSDATUM:	29 NOVEMBER 1993

U I T S P R A A K

VAN COLLER, Wnd AR:

Die appellant is in die landdroshof van Wynberg aangekla van oortreding van artikel 2(a) van Wet

41 van 1971. Dit is die appellant ten laste gelê dat hy twee stoppe dagga aan 'n polisie-lokvink verkoop het en dat hy ook in besit was van 38 stoppe dagga met die doel om dit te verkoop. Die appellant het by die verhoor as beskuldigde 1 saam met twee ander persone, beskuldigdes 2 en 3, tereggestaan. Die appellant is skuldig bevind soos aangekla, beskuldigde 2 is as medepligtige skuldig bevind slegs aan die verkoop van twee stoppe dagga en beskuldigde 3 is onskuldig bevind. Die appellant is gevonnis tot 'n boete van R1000 of ses maande gevangenisstraf plus 'n verdere drie jaar gevangenisstraf. Beskuldigde 2 is gevonnis tot R400 of twee maande gevangenisstraf plus 'n verdere ses maande gevangenisstraf wat voorwaardelik vir 'n tydperk van vyf jaar opgeskort is. Die appellant se appèl teen beide die skuldigbevinding en die vonnis is deur die Provinsiale Afdeling Kaap die Goeie Hoop van die hand gewys. Verlof is op 9 Junie 1992 deur die hof <u>a quo</u>

verleen om na hierdie Hof te appelleer.

Die Staat se saak het berus op die getuienis van 'n enkelgetuie, speurderkonstabel D J Visser. Sy getuienis kan soos volg opgesom word. Op 17 Junie 1991 het hy vergesel van ene Deon Mostert na die hoek van Willow- en Walmerstrate in Parkwood gegaan. Die appellant en beskuldigde 2 het daar saam met drie ander mans om 'n vuur gesit. Mostert het aan die persone gesê dat hy en Visser iets soek om te rook waarop die appellant aan beskuldigde 2 gesê het om vir hulle 'n skyf te gaan haal. Beskuldigde 2 het opgestaan en Visser en Mostert het saam met hom gestap na 'n perseel bekend as Willowweg 6A. Op pad na die perseel het Visser 'n gemerkte tweerandmuntstuk aan beskuldigde 2 gegee. By die perseel het beskuldigde 2 aan beskuldigde 3 gevra om twee skywe te bring. Beskuldigde 3 het gesê dat hy nie skywe by hom het nie; dat hy alles onder die klip gesit het en dat beskuldigde 2 dit by die klip moes

gaan uithaal. Beskuldigde 2 het toe vir iemand anders gesê om die dagga te gaan haal. Terwyl hulle met die sypaadjie begin terugstap, het 'n persoon vanaf 'n hoop klippe gekom, twee stoppe dagga in Visser se hand gedruk en die tweerand by beskuldigde 2 geneem. Beskuldigde 2 het saam met Visser en Mostert gestap na hul voertuig waar kollegas vir hulle gewag het. Hy is daar gearresteer, hulle is terug na die straathoek en daar is die ander persone deursoek. Die gemerkte tweerandmuntstuk is in die appellant se sak gekry. Mostert en 'n ander polisiebeampte het ongeveer agt tot tien meter vanaf die plek waar die persone om die vuur gesit het 38 stoppe dagga in koerantpapier onder 'n klip gekry. Gedurende kruisondervraging het Visser ontken dat beskuldigde 3 sou gesê het dat die man wat die dagga oorhandig het die persoon was wat die dagga verkoop. Die Staat het volstaan met Visser se getuienis aangesien Mostert nie tydens die verhoor beskikbaar was nie.

Die appellant het getuig dat hy wel die betrokke dag saam met beskuldigde 2 en nog drie ander persone by die straathoek gesit het. Hy het Visser en Mostert, wat voorgegee het dat hulle lede was van 'n bende bekend as "Americans", nie geken nie. Die twee persone het gevra vir 'n pyp; hulle wou 'n pyp rook. Hy het vir beskuldigde 2 gesê om die mense te vat en die pyp saam met hulle te gaan rook. Een van die twee mans het 'n pyp wat leeg was by hom gehad. Dit blyk verder uit die appellant se getuienis dat beskuldigde 2 die twee mans sou neem na 'n man, genaamd Kef, by wie dagga gekoop kon word. Volgens die appellant is beskuldigde 2 'n persoon wat dagga rook en sou hy weet waar om dagga te kry. Hy het ook gesien hoe Kef dagga oorhandig het aan die twee kopers toe hulle teruggestap het van die perseel waar beskuldigde 3 was. Die appellant het erken dat die gemerkte tweerandmuntstuk deur die polisie in sy besit gevind is.

Hy het verduidelik dat hy 'n groentestalletjie het en vir dié doel heelwat kleingeld by hom gehad het. Hy het gesien hoe die tweerand aan Kef oorhandig is vir die dagga en getuig dat Kef na die transaksie by hom kom sit het. Hy het aan Kef voorgestel dat hulle twee biere koop. Hy het die tweerand by Kef geneem en R4,50 van sy kleingeld gebruik om twee biere te koop. Hy wou van die kleingeld wat swaar in sy sak was, wegmaak en dit is waarom hy die tweerandmuntstuk geneem het en van die kleingeld gebruik het om bier te koop.

Beskuldigde 2 het in sy getuienis erken dat hy saam met die appellant by die vuur gesit het die betrokke oggend. Hy het ook getuig dat een van die twee manne wat daar aangekom het, gesê het dat hy 'n pyp wou rook. Die appellant het hom toe aangesê om saam met die persone 'n skyf te gaan rook. Die persone het aan hom gesê dat hulle twee stoppe wou hê en 'n tweerandmuntstuk is aan hom oorhandig. Hulle is toe na

beskuldigde 3 se huis. In antwoord op sy navraag het beskuldigde 3 gesê dat hy nie weet waar die "merchant" is nie. Op daardie oomblik het die "merchant" egter opgedaag. Dit blyk uit beskuldigde 2 se getuienis dat Kef inderdaad die "merchant" is waarna hy verwys het. Hy het die tweerandmuntstuk wat hy van die kopers ontvang het aan Kef oorhandig wat toe die twee stoppe vir hulle gaan uithaal het. Hy het saam met die twee mans na hul voertuig gestap waar hy deur hulle gearresteer is. Hulle is terug na die ander persone by die vuur. Kef was ook daar en hy is ook deur die polisie deursoek en het daarna weggehardloop. Gedurende kruisondervraging het beskuldigde 2 getuig dat hy al vyf of ses keer dagga by Kef gekoop het.

Beskuldigde 3 het getuig dat beskuldigde 2 by hom dagga wou gehad het. Hy het aan beskuldigde 2 gesê dat hy nie dagga het nie maar het getuig dat hy wel vir hom gewys het dat die "merchant" aankom.

Dit blyk uit die landdros se uitspraak dat hy deeglik bewus was daarvan dat die Staat se saak berus het op die getuienis van 'n enkelgetuie en dat sy getuienis met omsigtigheid benader moes word. Die landdros sê in sy uitspraak dat Visser hom geïmponeer het as getuie, dat sy getuienis in alle wesenlike opsigte bevredigend is en dat dit betroubaar is. Hy wys ook daarop, soos trouens uit die oorkonde blyk, dat die getuienis van die appellant en sy mede-beskuldigdes gedurende ondervraging gaandeweg in sekere opsigte stawing vir Visser se weergawe gebied het. Hy het die getuienis van Visser dan ook aanvaar. Volgens die landdros is daar geen sprake van waarheid in die appellant en sy mede-beskuldigdes se getuienis nie en hy bestempel dit as 'n klomp leuens. Hy het in sy uitspraak volledig die weersprekings, teenstrydighede en onwaarskynlikhede in hulle getuienis behandel.

Alhoewel die getuienis van Visser, die

appellant en sy mede-beskuldigdes tot 'n groot mate ooreenstem, is daar tog sekere wesenlike verskille. So, byvoorbeeld, het die appellant en sy mede-beskuldigdes voorgegee dat Kef en nie die appellant nie eintlik die handelaar was. Dat daar na Kef as die "merchant" verwys is, word egter deur Visser ontken. Mnr La Grange namens die appellant het die landdros se geloofwaardigheidsbevindings aangeveg en onder andere aangevoer dat Visser se getuienis onder kruisverhoor in sekere opsigte teenstrydig is met sy hoofgetuienis. Die getuienis toon egter dat Visser onder kruisverhoor uitgebrei het aangaande wat gesê is toe daar aanvanklik oor die aankoop van dagga gepraat is en dat dit nie as 'n weerspreking bestempel kan word nie. Na oorweging van ook ander kritiek deur mnr La Grange op die verhoorhof se geloofwaardigheidsbevindings is ek nie oortuig dat hierdie bevindings suksesvol aangeveg kan word nie.

Mnr La Grange het ook aangevoer dat die landdros homself wanvoorgelig het aangaande die vraag hoe Kef betrokke geraak het by die transaksie. Dit is duidelik uit die getuienis dat Kef aanvanklik nie by die groepie om die vuur teenwoordig was nie maar die landdros het bevind dat die enigste redelike afleiding wat gemaak kan word, is dat sy betrokkenheid deur die appellant moes ontstaan het. Dit strook nie, aldus mnr La Grange se argument, met Visser se getuienis dat beskuldigde 2 vir iemand gevra het om die dagga te gaan haal nie en dat 'n onbekende persoon toe wel twee stoppe dagga in sy hand gedruk het nie. Ek is nie oortuig dat die landdros se bevinding wel verkeerd is nie maar selfs indien in hierdie opsig misgetas is, is ek nogtans van mening dat dit nie wesenlik was nie.

Die kernvraag aangaande die appellant se betrokkenheid by die twee stoppe dagga is of sy verduideliking hoe hy in besit gekom het van die

gemerkte muntstuk redelik moontlik waar kan wees. Die appellant se verduideliking aangaande die tweerandmuntstuk moet egter nie in isolasie beoordeel word nie maar in samehang met die hele gebeure. Vergelyk S v Sigwahla 1967(4) SA 566 (A) op 569H. Die appellant se weergawe hou natuurlik ook verband met beskuldigdes 2 en 3 se pogings om Kef as die werklike handelaar te brandmerk. Hul getuienis in dié opsig word weerspreek deur Visser. Volgens sy getuienis is daar nie verwys na die aankoms van die "merchant" nie. Die landdros se aanvaarding van Visser se getuienis kan nie bevraagteken word nie en ek is geneig om met hom saam te stem dat beskuldigdes 2 en 3 se getuienis in hierdie verband, gegee is om die appellant te help. Dit is verder insiggewend dat die appellant die persoon is wat gereageer het op die lokvink se versoek en dat dit hy was wat beskuldigde 2 gestuur het om die dagga te kry. Die appellant se verduideliking is ook uiters

onwaarskynlik. As groentesmous benodig hy sy kleingeld vir sy besigheid maar terwyl hy nog wag vir sy groente raak hy ontslae van sommige van sy kleingeld omdat dit konsuis te swaar sou wees. Die tweerand sou in elk geval weinig verskil aan die kleingeld-posisie gemaak het. Die appellant se getuienis is deurspek met teenstrydighede en onwaarskynlikhede en soos die oorkonde aandui, het hy telkens probeer om eenvoudige vrae te ontwyk. Hierdie wolhaarstorie is tereg deur die landdros as vals verwerp. Die enigste redelike afleiding wat gemaak kan word van die feit dat Kef die gemerkte muntstuk aan die appellant oorhandig het, gesien in die lig van al die ander feite, is dat die appellant die alleen- of medeverkoper van die twee stoppe dagga was.

Dit is egter na my mening nie bo 'n redelike twyfel bewys dat die 38 stoppe dagga wat later gevind is, verband hou met die twee stoppe wat aan die lokvink

verkoop is nie. Visser het getuig dat die twee stoppe in sy hand gedruk is deur 'n persoon geklee in 'n wit en swart trui nadat hy en Mostert begin wegstap het van die perseel waar hulle met beskuldigde 3 gepraat het. Volgens Visser het daar 'n hoop klippe op die sypaadjie gelê soos wat hulle uit die grond uitgehaal is en die man wat hom die dagga gegee het, het van die klippe af gekom. Dit blyk egter nie uit sy getuienis dat hy inderdaad gesien het dat die man die dagga onder 'n klip uithaal nie. Visser se getuienis is verder dat nadat hulle beskuldigde 2 gearresteer het hulle terug is na die mans by die vuur. Daar het hy 'n kollega aangesê om na "daai klippe" (verwysende blykbaar na die klippe op die sypaadjie) te gaan waar die dagga sou wees. Volgens Visser is die kollega na 'n klip waar hy 'n sak met 38 stoppe, wat in koerantpapier toegedraai was, gekry het. Ook hier is dit nie duidelik uit sy getuienis of hy werklik die uithaal van die dagga gesien het nie. Dit

is onverstaanbaar waarom die kollega nie ook as getuie geroep is nie. Aangesien Visser nie gesien het dat die twee stoppe dagga wat hy ontvang het inderdaad onder 'n klip uitgehaal is nie kon dit van enige ander plek as vanaf die klippe op die sypaadjie gekom het. Indien aanvaar word dat die twee stoppe van 'n klip op die sypaadjie gekom het, toon die getuienis nie aan waar die 38 stoppe gevind is nie. Selfs indien die 38 stoppe onder 'n klip gevind is, is dit ook nie bewys dat die twee stoppe van dieselfde klip gekom het nie. Die getuienis van die appellant en beskuldigdes 2 en 3 vul ook geensins hierdie leemte in die Staatsaak aan nie. Die appellant se getuienis in die verband is onbevredigend. Hy het getuig dat Kef die dagga gekry het langs die muur waar die polisieman die dagga gekry het. In antwoord op 'n vraag hoe hy weet dat die dagga by die klippe gekry is, het hy geantwoord dat Kef dit altyd daar plaas. Volgens beskuldigde 2 se getuienis

het Kef die dagga onder 'n klip uitgehaal. Dit blyk egter nie uit sy getuienis waar die klip was nie. Beskuldigde 3 het ook getuig dat Kef altyd die dagga by 'n klip uithaal maar waar die klip sou wees, is nie duidelik nie.

Dit is wel moontlik dat die twee stoppe ook in die sak was wat die 38 stoppe bevat het. Dit is egter nie bo 'n redelike twyfel bewys nie en dit is ook nie bewys dat die twee stoppe by dieselfde klip waar die 38 stoppe was gevind is nie indien aanvaar word dat al die dagga wel onder klippe gevind is. Die appellant is dus nie met die 38 stoppe verbind nie en dit is na my mening nie bewys dat hy dit besit het nie. Die bevinding dat die appellant met 38 stoppe handel gedryf het moet dus tersyde gestel word.

Wat die vonnis betref bring die feit dat appellant slegs met twee stoppe dagga handel gedryf het mee dat daar met die vonnis ingemeng behoort te word.

Vergelyk S v Jackson 1990(2) SASV 531 (A) op 533 d. Hy was tydens die verhoor in 1991 reeds 39 jaar oud. Hy het drie vorige veroordelings vir die onwettige besit van dagga. Hy is ook gedurende 1988 skuldig bevind aan handeldryf in dagga en gevonnis tot R1000 of 12 maande gevangenisstraf plus 'n verdere 18 maande gevangenisstraf wat voorwaardelik opgeskort is vir vyf jaar. Dit blyk verder dat die opgeskorte vonnis op 20 Augustus 1991 in werking gestel is en dat die appellant op 2 Oktober 1991 op borg vrygelaat is. Meer as 'n maand van die opgeskorte vonnis is dus reeds uitgedien. Daar is nie getuienis wat die massa van die twee stoppe dagga was nie, maar dit kon nie veel gewees het nie. In die lig van al die omstandighede is ek van mening dat 'n vonnis van twee jaar gevangenisstraf waarvan een jaar samelopend met die 18 maande gevangenisstraf wat reeds in werking gestel is, uitgedien moet word 'n gepaste vonnis sal wees.

Die appèl slaag dus gedeeltelik. Die skuldigbevinding word gewysig na 'n skuldigbevinding aan handeldryf in slegs twee stoppe dagga. Die vonnis word ter syde gestel en vervang met 'n vonnis van twee jaar gevangenisstraf waarvan een jaar samelopend met die opgeskorte vonnis van 18 maande gevangenisstraf wat op 29 Augustus 1991 in werking gestel is, uitgedien moet word.

A.P. v Coller

A P VAN COLLER
WAARNEMENDE APPèLREGTER

VAN HEERDEN, AR)
) STEM SAAM
SMALBERGER, AR)