77/96

Saak No 233/92

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

in die saak tussen:

THEMBA MAKWANYANE	Eerste Appellant
MVUSO MCHUNU	Tweede Appellant
en	
DIE STAAT	Respondent

CORAM: E M GROSSKOPF, F H GROSSKOPF, NIENABER, ARR

VERHOOR: 3 MEI 1994

GELEWER: 27 MEI 1994

U I T S P R A A K

E M GROSSKOPF, AR

Die twee appellante is in die Witwatersrandse Plaaslike Afdeling skuldig bevind deur Labuschagne R en assessore op vier klagtes van moord, een van poging tot moord en een van roof met verswarende omstandighede. Op elk van die klagtes van moord is die appellante ter dood veroordeel. Ten opsigte van die klag van poging tot moord is hulle elk tot twaalf jaar gevangenisstraf gevonnis, en ten opsigte van die poging tot roof, tot tien jaar gevangenisstraf. Die verhoorhof het gelas dat vyf jaar van die gevangenisstraf ten opsigte van die poging tot roof moet saamloop met die gevangenisstraf op die aanklag van poging tot moord. In effek moes die appellante dus elk sewentien jaar gevangenisstraf uitdien. Die appellante kom nou in hoër beroep teen hul skuldigbevindinge en vonnisse.

Die omstandighede waaruit hierdie klagtes ontstaan is soos volg. Aan die einde van elke maand stuur die Volkskas bank 'n bankvoertuig met geld vir lone na twee hospitale. Die bankvoertuig word begelei deur 'n polisievoertuig. Die

bankvoertuig is 'n paneelwa met versterkte glas in die vensters en versterkte panele in die bakwerk.

Op 31 Augustus 1990 om 6 vm het die voertuig soos gewoonlik by die banktak weggetrek. Dit is bestuur deur ene Pretorius. Hy het alleen in die bestuurderskajuit gesit. Agter in die voertuig was daar vyf bankamptenare. Die geldtrommels was in 'n aparte deel van die voertuig. Toe die bankvoertuig vertrek was 'n polisievoertuig reeds aanwesig by die tak. Dit was 'n geel Mazda motor met twee gewapende polisiemanne, Thompson en Goddard, daarbinne. Die polisievoertuig het die bankvoertuig begelei.

Die bankvoertuig is eers na die J G Strijdom hospitaal, waar daar drie bankamptenare en ongeveer R900 000 aan lone afgelaai is. Die bankvoertuig is toe verder na die Coronation hospitaal met net twee bankamptenare (Botha en Havenga) agter-in, saam met ongeveer R478 000. Die polisievoertuig was onmiddellik agter hulle.

By hul aankoms by die Coronation hospitaal het die

bankvoertuig by die terrein ingery, gevolg deur die polisievoertuig. Die bankvoertuig het tot stilstand gekom. Kort daarna is daar 'n aantal skote op die polisievoertuig geskiet, en daarna ook op die bankvoertuig. Beide polisieamptenare is in die fusillade noodlottig verwond. Pretorius, hoewel ook verwond, het dit reggekry om die bankvoertuig weer aan te skakel en weg te ry. Op pad uit het hy teen 'n voertuig gebots waarin die aanvallers beplan het om te ontsnap. Pretorius het omtrent twee kilometer verder tot stilstand gekom. Hy was noodlottig verwond, en so was Havenga. Botha, hoewel ook ernstig verwond, het die aanval oorleef en was 'n Staatsgetuie by die verhoor. Trouens, die relaas hierbo berus grootliks op sy weergawe. Ander ooggetuies verskil in onbelangrike opsigte van hom.

Deurdat hul gesteelde voertuig in die botsing beskadig is, het die aanvallers te voet die hospitaal verlaat. Volgens een getuie was daar ses van hulle, en was hulle toe gewapen met vier gewere en een pistool. 'n

Huurmotorbestuurder, ene Maluleke, het getuig dat hy daardie oggend by 'n rooi verkeerslig naby die hospitaal gestaan het toe vyf mans, gewapen met vyf AK-47 gewere, in sy motor ingeklim het. Hy het hulle na hul bestemming geneem en hulle het hom betaal.

Die polisie het later beslag gelê op 5 AK-47's wat almal deur ballistiese getuienis verbind was met die aanval by die Coronation hospitaal.

Voor die hof a quo is vyf persone aangekla vir hul aandeel in die bogemelde gebeure. By die aanvang van die verhoor is die saak teen die eerste beskuldigde teruggetrek. Die verhoor het teen die oorblywende vier voortgegaan. Die appellante was beskuldigdes 3 en 4. Die wesentlike getuienis oor hoe die misdaad gepleeg is, is nie by die verhoor betwis nie. Die verdediging het bloot ontken dat die beskuldigdes daarby betrokke was.

Nadat die verhoor 'n ruk lank aan die gang was, het die beskuldigdes probeer ontsnap uit polisiebewaring. Die

tweede beskuldigde is in die poging doodgeskiet, en die vyfde beskuldigde het dit reggekry om weg te kom. Slegs die twee appellante was dus oor en hulle is aan die einde van die verhoor skuldig bevind, soos ek hierbo aangedui het.

Die eerste en vernaamste vraag voor die hof a quo was dus of daar bo redelike twyfel bewys was dat die twee appellante deelgeneem het aan die aanval op die polisievoertuig en die bankvoertuig. Die enigste ooggetuie wat voorgegee het om hulle uit te ken, was die taxi-bestuurder, Maluleke. Daar is egter verskeie swakhede in sy getuienis oor uitkenning. Die hof a quo het hoegenaamd nie na sy uitkenning verwys in die uitspraak nie. Voor ons het mnr Meiring, wat namens die Staat verskyn het, ook nie in sy betooghoofde op Maluleke se uitkenning staatgemaak nie, en hoewel hy later betoog het dat hierdie getuienis nie heeltemal buite rekening gelaat behoort te word nie, meen ek dat dit gevaarlik sou wees om enige wesentlike gewig daaraan te heg. Al wat dan oorbly is bekentenisse wat die twee

appellante aan polisie-offisiere gemaak het. Dit is op sterkte van getuienis oor hierdie bekentenisse dat die hof a quo die appellante skuldig bevind het.

Die regsposisie is duidelik. Kragtens art 209 van die Strafproseswet kan 'n beskuldigde skuldig bevind word op die enkele bewys van 'n bekentenis indien die bekentenis in 'n wesentlike opsig bevestig word of indien daar deur getuienis aliunde bewys word dat die misdryf inderdaad gepleeg is. In die onderhawige geval is daar geen twyfel dat die gebeure ten opsigte waarvan die appellante in die hof a quo skuldig bevind is, inderdaad plaasgevind het nie en daar word nie betwis dat die verhoorhof geregtig was om hulle (onderhewig aan twee uitsonderings wat ek later behandel) op grond van die bekentenisse, indien hulle toelaatbaar was, skuldig te bevind nie. Wat toelaatbaarheid betref, bepaal art 217 (1) van die Strafproseswet dat daar bewys moet word dat die bekentenis vrywillig en ongedwonge deur 'n persoon by sy volle positiewe gedoen is sonder dat hy onbehoorlik

daartoe beïnvloed is. En wat bewyslas betref, is die bekentenisse in die onderhawige geval gedoen aan polisie-offisiere wat <u>ex officio</u> vrederegters was. Dit is gemene saak dat art 217 (1)(b) van die Wet nie van toepassing was nie en dat die Staat met die bewyslas beswaar was om bo redelike twyfel te bewys dat die vereistes vir toelaatbaarheid aanwesig was.

Die eerste vraag is dus of die getuienis oor die bekentenisse toelaatbaar was en, meer besonder, of hulle vrywillig en ongedwonge gedoen is. Ek behandel eers die getuienis m b t die eerste appellant.

Die polisie-getuienis was in breë trekke soos volg. Op Maandagnag 3 September 1990 is kapt Landman, die ondersoekbeampte, as gevolg van inligting saam met 'n span polisie-amptenare na die huis van Reginald Mabaso, wat beskuldigde no 2 by die verhoor was. Daar het die polisie twee AK-47 gewere gevind. Mabaso was senuweeagtig maar bereid om met die polisie saam te werk. Van sy huis is die geselskap

na 'n huis in White City waar daar vermoed was dat verdere verdagtes mag wees. Die huis is omsingel, en polisie-amptenare het binnegegaan. Die twee appellante is daar in hegtenis geneem. Mabaso en die twee appellante is na die kantore van die Brixtonse Moord- en Roofeenheid geneem. Die eerste appellant is gewaarsku en ondervra. Die ondervraging het nie langer as 'n kwartier geduur nie, en geen dwang is op hom uitgeoefen nie. Daarna is die tweede appellant gewaarsku en ondervra. Hy was heeltemal gewillig om te praat. Na die ondervraging van die tweede appellant is 'n onderhoud gevoer met Mabaso en die twee appellante gesamentlik. Weens inligting wat gedurende hierdie onderhoud ingewin is, het die polisie-span weer saam met Mabaso na sy huis gegaan. 'n Verdere drie AK-47 gewere is in die huis gevind. Die vyf AK-47 gewere wat in totaal in Mabaso se huis gevind is, was, soos reeds gemeld, volgens ballistiese getuienis almal in die insident by die Coronation hospitaal gebruik.

Na die vonds van die verdere vuurwapens is die

polisie-span en Mabaso terug na Brixton. Daar is die twee appellante en Mabaso verder ondervra. Om 10.50 was die ondervraging klaar en is die drie beskuldigdes in die selle aangehou.

Omtrent 16.30 dieselfde middag is 'n polisie-span onder bevel van kapt Landman saam met Mabaso en die eerste appellant na Bergville in Natal om te soek na verdere verdagtes. Hulle het oornag op Ladysmith. Die volgende oggend moes hulle eers aan hul motorvoertuie aandag gee, en hulle het ongeveer 1 nm op Bergville aangekom. Een van die konstabels op Bergville het die verdagtes geken en die polisie-span is die middag saam met hom in die platteland in om hulle te gaan soek. Dit was tevergeefs. Om 17.45 was die polisie-span terug in Bergville. Kapt Landman het toe weer onderhoude gevoer met Mabaso en die eerste appellant. Wat die eerste appellant betref, het kapt Landman hom weer gewaarsku volgens regtersreëls, hom sy regte verduidelik en hom gevra of hy bereid was om 'n verklaring af te lê. Hy het

ingewillig. Die eerste appellant is na die selle teruggeneem. Kapt Landman het gereël met 'n kapt Fitchet van die Ladysmithse speurtak om die verklaring af te neem. Volgens kapt Landman se getuienis het hy toe weer na die ander verdagtes gaan soek, en het hy "redelik laat" teruggekeer. By sy terugkoms het hy verklarings van Mabaso en die tweede appellant ontvang wat kapt Fitchet gedurende sy afwesigheid te boek gestel het.

Die soektog na verdagtes daardie aand was ook vrugteloos, en die hele geselskap is gedurende die nag terug na Brixton.

Kapt Fitchet het getuig dat kapt Landman hom na 17.00 die middag gebel het om hom te vra om verklarings in Bergville te kom afneem. Hy het saam met 'n tolk na Bergville gery. By Bergville het hy eers 'n verklaring van Mabaso geneem. Daarna is die eerste appellant na hom gebring, die gebruiklike waarskuwings en verduidelikings is aan hom gegee, en hy het 'n verklaring gemaak. Kapt Fitchet het dit

op skrif gestel. Dit is weer aan die eerste appellant oorgelees en hy het sy tevredenheid daarmee uitgespreek. Die verklaring is deur die eerste appellant onderteken.

Die getuienis wat ek hierbo kortliks opgesom het, is gestaaf deur 'n groot getal polisie-amptenare. Die algemene strekking van hul getuienis was dat die eerste appellant deurgaans korrek behandel was, dat daar geen geweld of beïnvloeding teenoor hom uitgeoefen is nie, en dat sy verklaring heeltemal vrywillig was.

Die eerste appellant se getuienis was baie anders. In hoofverhoor was dit soos volg. By sy arrestasie is hy aangesê om aan te trek. Nadat hy dit gedoen het, het 'n polisieman hom met die vuis geslaan en hy het geval. Sy hande is agter hom met elektriese draad vasgebind. 'n Polisieman het met die voet op sy regterwang getrap. Polisiemanne het hom uitgeneem en geslaan en geskop tot binne-in 'n polisievoertuig. Hy is geneem na Brixton, waar hy in 'n kamer geplaas is, aangesê is om uit te trek, en elektriese skokke

toegedien is. Vervolgens is hy na 'n ander kamer geneem waar hy op sy voete met sy skoen geslaan is. Daarna is hy in 'n sel geplaas.

Later die aand is hulle per motor na Natal. Niks het gebeur voordat hulle by Bergville gekom het nie. In Bergville is hy in 'n sel aangehou. Die aand is hy uit die sel verwyder. Hy is met die dood gedreig en aangesê om 'n verklaring te maak. Hy het geantwoord dat hy nie 'n verklaring kon maak oor iets waarvan hy niks weet nie. Die polisie het hulle nie daaraan gesteur nie. Hy is na 'n kantoor geneem waar daar 'n hele aantal polisie-amptenare was, insluitende kapt Landman. Kapt Landman het aan die eerste appellant gesê hy moet 'n verklaring maak. Die eerste appellant het herhaal dat hy nie 'n verklaring kon maak oor iets waarvan hy nie kennis het nie. Hy het toe 'n lang tyd in die kamer bly sit totdat kapt Fitchet daar gekom het. Die eerste appellant is aangesê om nader aan die tafel te kom. Daar is 'n dokument aan hom voorgelê en hy is beveel om dit

te teken. Hy het dit gedoen. Hy het nie geweet wat daarop staan nie. Hy sê dat hy geteken het omdat hy bang was hulle sou hom weer slaan. Op pad per motor terug na Brixton is hy weer deur kapt Landman met die vuis geslaan.

Die eerste appellant het as getuie geroep sy vriendin wat saam met hom in die huis was toe hy in hegtenis geneem is, en wat terselfdertyd na Brixton geneem is. Sy het tot 'n mate sy weergawe van sy aanvanklike aanrandings gestaaf.

Dit is nie vir my nodig om afwykings van hierdie getuienis onder kruisverhoor, en teenstrydighede tussen die getuienis van die eerste appellant en dié van sy getuie, hier aan te stip nie. Die hof a quo het na 'n deeglike oorweging van die getuienis die polisie-weergawe aanvaar en dié van die eerste appellant en sy getuie verwerp. Ek hoef nie in besonderheid op die hof se redes in te gaan nie aangesien hierdie geloofwaardigheidsbevindinge nie voor ons aangeveg is nie. Ek kan dus volstaan deur te sê dat daar myns insiens

geen rede bestaan om hierdie bevindinge omver te werp nie.

In argument voor ons het mnr Van Vuuren, wat namens die appellante opgetree het, aanvaar dat die eerste appellant se weergawe dat hy inderdaad nie 'n verklaring gemaak het nie, verwerp moes word. Hy het egter betoog dat daar uit die onbetwiste getuienis aanduidinge was dat die verklaring nie vrywillig was nie. Vir hierdie doel het hy op die volgende aspekte staatgemaak. Eerstens het hy daarop gewys dat die arres selfs op die polisie-getuienis met 'n mate van geweld gepaard gegaan het. Kapt Landman het toegegee dat die ingang in die huis "op 'n redelike rowwe manier" gebeur het, en dat iemand daartydens "kon seergekry het". Konst Marais het getuig dat hy tydens die arrestasie met die eerste appellant gestoei het, en hom vasgedruk het. Op 6 September is die eerste appellant deur dr Van Rensburg ondersoek. Die enigste besering wat sy kon vind was rooiheid voor die linker oordrom. Oor die oorsaak hiervan het sy gesê: "... dit is baie meer algemeen met 'n voorwerp in die oor soos 'n

vuurhoutjie of 'n oorstokkie waarmee mens krap vir 'n oor wat jeuk..". Sy kon egter nie die moontlikheid uitskakel dat dit deur 'n klap veroorsaak kon gewees het nie, maar die oor was glad nie beskadig nie.

Uit hierdie items is daar gepoog om die afleiding te regverdig dat die eerste appellant, as 'n redelike moontlikheid, onbehoorlik beïnvloed is om die verklaring te maak. Die moeilikheid met hierdie betoog is tweërlei. Eerstens, die eerste appellant getuig nie self dat die mate van geweld wat by sy inhegtenisneming deur die polisie gebruik is, hom beweeg het om die verklaring te maak nie. Sy eie relaas was dat daar ernstige aanrandings op hom was wat direk daarop gerig was om sy weerstand te breek en dat hy inderdaad nie 'n verklaring gemaak het nie. Hierdie weergawe is tereg deur die verhoorhof verwerp. Die tweede probleem op die weg van die appellant is dat die onbetwiste getuienis geensins aandui dat enige geweld wat daar mag gewees het, objektief beskou, hom moontlik kon beweeg het om 'n

bekentenis te maak nie. By sy arres is 'n mate van geweld gebruik om hom onder bedwang te bring. Hy het geen beserings opgedoen nie (ek laat die rooiheid binne die oor buite rekening as onbenullig). Volgens die getuienis wat deur die verhoorhof aanvaar is, is nie aan hom te kenne gegee dat hy soortgelyke of erger geweld te wagte kon wees as hy nie sou saamwerk nie. Trouens, die getuienis is tot die teendeel - hy is herhaaldelik gewaarsu dat hy nie verplig was om 'n verklaring af te lê nie, ten laaste nog in die loop van die uitvoerige uitleg van sy regte deur kapt Fitchet. Onder hierdie omstandighede sou daar geen rede gewees het vir hom om te vermoed dat hy aangerand sou word as hy sou weier nie, en, ek herhaal, hy sê ook nie dat dit die omstandighede van sy arres (soos weergegee deur die polisie-getuies) was wat hom beweeg het om 'n bekentenis af te lê nie.

Weens die voorgaande meen ek nie dat daar uit die onbetwiste getuienis enige afleiding gemaak kan word dat die eerste appellant se bekentenis onvrywillig was nie.

Hoewel, soos ek reeds gemeld het, Mnr van Vuuren nie die verhoorhof se geloofwaardigheidsbevindinge aangeveg het nie, het hy nogtans op 'n paar leemtes in die staatsgetuienis gewys. Na my mening kan hierdie werkswyse geen doel dien nie. As die leemtes nie belangrik genoeg is om die hof se bevinding te ondergrawe nie, kan hulle nie 'n uitwerking op die uitslag van die appèl hê nie. En inderdaad is die leemtes nie van enige werklike belang in die samehang van die saak as geheel nie.

Die belangrikste leemte waarop gewys is, is die volgende. Kapt Landman het getuig dat hy op die aand toe die verklaring afgelê is, na Bergville teruggekeer het nadat kapt Fitchet reeds vertrek het. Daar is egter 'n inskrywing in die voorvalleboek, gemaak deur 'n konst Lubbe, dat kapt Landman 'n telefoonoproep uit die aanklagkantoor gemaak het terwyl kapt Fitchet nog by die polisiekantoor was. Hierdie blykbare teenstrydigheid is nie aan kapt Landman in kruisverhoor gestel nie. Lubbe het daaromtrent getuig, maar hy het (heel

verstaanbaar) geen werklike herinnering van hierdie insident gehad nie. Kapt Fitchet het bevestig dat hy nie kapt Landman daardie aand gesien het nie, en dit is natuurlik heeltemal moontlik dat kapt Fitchet besig was om die verklaring in 'n ander kantoor af te neem toe kapt Landman die oproep gemaak het. Daar is heelwat moontlike verduidelikinge vir hierdie skynbare teenstrydigheid, maar selfs al veronderstel 'n mens dat kapt Landman verkeerd was toe hy gesê het dat kapt Fitchet reeds weg was toe hy by Bergville aangekom het, bied dit geen rede om die massa polisie-getuienis oor die vrywilligheid van die verklaring, wat deur die hof a quo aanvaar is, te verwerp, of om dié van die eerste appellant as redelik moontlik te aanvaar nie. Ander punte van kritiek op die Staatsgetuienis het geen wesentlike gewig nie.

Weens die voorgaande meen ek dat daar geen gronde bestaan om die verhoorhof se bevinding dat die eerste appellant se bekentenis toelaatbaar is, tersyde te stel nie. Die bekentenis lui soos volg.

"During August, I cannot remember the day or date

when I was approached by Mondi who informed me that there was money at Coronation Hospital. It was only the two of us and we were at Rockville location. I told Mondi that he had no firearms to commit a robbery.

After a few days another man by the name of Frans also came to us at Rockville. We were standing near the bottle store at Rockville. Frans Mdluli told us he would try his best to get us the firearms.

Frans then left us and after a week returned with two firearms. Both were AK-47s. We told Frans that we all must be armed not only two. At this stage we were five people namely Bheki, Mabaso, Vusi Mchunu, Tsaka (I don't know his surname) Frans Mdluli and I. We told him (Frans) that we also wanted to be armed and he told us that should we want firearms we must pay R1 000,00. I paid Frans R800,00 to Frans for the f/arm and Vusi, Bheki and Tsaka each paid Frans R1 000.

At a later stage Frans returned with the f/arms but there was a shortage of bullets. He then went back to fetch bullets. Thereafter we went to Mondi at the bottle store at Rockville where we told him that we had received the f/arms.

We were also short of transport and Mondi informed us that he would let us know. Later Mondi came with a car. I still can't remember the day or the date.

On Thursday 1990/08/30 at day time,I did not take note of the time, we all went to Mondi's house. We saw the car it was a dark grey coloured Cressida.

We then arranged to meet again at Mondi's house at 5 o'clock the morning of Friday 1990/08/31.

I slept at White City with Frans, Bheki and Vusi. We woke up at 5 o'clock and went to Meadowlands where the f/arms were hidden. Thereafter we went to Mondi's house at Rockville. We went to Dube Hostel where we fetched Tsaka.

At this stage we were myself, Frans, Bheki, Vusi, Tsaka and Mondi in the car. Mondi was driving the car. We went to Coronation Hospital where we arrived at 06h15.

On our arrival we remained in the vehicle while Frans and Tsaka got out of the vehicle with the f/arms.

The vehicle was parked inside the premises of the vehicle (sic - hospital?). We got out of the Cressida and had our f/arms with us which we hid with dust coats.

A cream white Kombi now entered the premises of the hospital and was escorted by two white policemen in uniform. They were driving a yellow private car. I don't know the make.

Before we could stop the vehicles we heard several shots being fired at the police by Frans. We then also fired several shots at the Kombi. I can't say how many shots were fired, but all of us were firing.

The Kombi tried hard to get away and collided with the Cressida but still managed to escape. The Cressida was not able to start and we escaped by

(on) foot. At a robot we found a taxi.

We got inside the taxi which dropped us at Rockville. We waited for a while, Mondi went to fetch a vehicle. As he did not return Vusi went to Mondi's house to get another vehicle in which he returned. Mondi stayed behind.

We went to Meadowlands where we took the f/arms back. We each went our separate ways.

On Monday 1990/09/03 at 4:00 I was arrested at White City. That is all."

Daar is verder betoog dat, selfs al word die bekentenis aanvaar, daar geen getuienis is wat die afleiding regverdig dat die eerste appellant die opset gehad het om Havenga of Botha te dood nie, en dat hy derhalwe nie skuldig bevind kon word aan moord op Havenga of poging tot moord op Botha nie. Daar sal onthou word dat Botha en Havenga agter in die bank se paneelwa was. Hulle was nie van buite sigbaar nie, en hulle is verwond deur skote wat deur die panele van die voertuig gedring het. Uit die getuienis blyk die volgende myns insiens bo redelike twyfel. Die aanvallers het geweet wat die bank se <u>modus operandi</u> was. Hulle het geweet op

watter dae en op watter tye die loongeld gebring word. Hulle het geweet hoe lyk die bank se voertuig en watter beskerming dit sou hê. Dit klink onwerklik om te vermoed dat hulle onder die indruk kon gewees het dat die bestuurder die enigste persoon in die bankvoertuig sou wees. Die aanvallers het hulself bewapen met 5 AK-47 gewere en voldoende ammunisie. Hulle het onmiddellik op die polisievoertuig losgebrand om die polisie-amptenare uit te skakel. Daarna het hulle ook op die bankvoertuig gevuur, en onder meer 'n aantal skote deur die wande van die bak geskiet. In die afwesigheid van enige getuienis tot die teendeel is die afleiding onvermydelik dat die aanvallers geweet het dat daar bankamptenare agter in die paneelwa was (of kon wees) en bedoel het om hulle saam met almal anders wat die roof kon verhinder, uit die weg te ruim. Dat die dood sou kon intree as gevolg van die skietery, spreek vanself - trouens, die aanvallers kon skaars enige ander opset gehad het as om die dood daadwerklik te veroorsaak. Die aksie was duidelik voorafbeplan. Almal wat

daaraan deelgeneem het moes noodwendig geweet het wat beoog word. Spesifiek wat die eerste appellant betref: hy het geweet dat dit die opset was om alle persone wat die geld na die hospitaal bring, met 'n fusillade te begroet, en hy, so lei ek af, het ook geweet dat daar bankamptenare agter in die paneelwa sou wees, of moontlik sou wees, en dat hulle op dieselfde manier uitgeskakel sou word. Ten spyte van hierdie kennis aan sy kant het hy meegedoen aan die aanval, en hy is dus aanspreeklik vir wat in die loop van die aanval gedoen is. Klaarblyklik het hy ook die opset (al is dit dalk by moontlikheidbewussyn) gehad om almal in die bankvoertuig te dood. Hy is dus tereg aan moord op Havenga en poging tot moord op Botha skuldig bevind.

Weens die voorgaande is daar na my mening geen meriete in die appèl teen die eerste appellant se skuldigbevindinge nie. Ek gaan nou oor na die tweede appellant se appèl.

Die tweede appellant is nie saam op die ekspedisie

na Bergville nie. Hy het agtergebly by Brixton. In sy geval maak die vervolging staat op uitwysings en verklarings aan kapt Heyliger.

Ek het reeds die polisie-getuienis ten opsigte van die tweede appellant se inhegtenisname opgesom. Soos gemeld is hy op 3 September om 10.50 in die selle geplaas. Die volgende oggend om ongeveer 9.45 het adjudant-offisier Cox, 'n lid van die polisie se ondersoekspan, hom gaan haal vir verdere ondervraging. Die tweede appellant was gewillig om uitwysings te doen. Kapt Vlok van die Oos-Randse moord-en roofafdeling is genader om 'n offisier beskikbaar te stel hiervoor. Kapt Vlok het gereël dat luit (tans kaptein) Heyliger hierdie taak sou verrig en op die daaropvolgende dag (d w s, op 5 September) het Heyliger Brixton toe gegaan hiervoor. Volgens hom, gestaaf deur sy tolk, het hy die tweede appellant al die gebruiklike waarskuwings en verduidelikings gegee, en het die tweede appellant uit eie vrye wil vir Heyliger na verskeie punte gelei waar die

appellant sekere uitwysings en verklarings gemaak het. Foto's van die uitwysings is geneem, en die verklarings is op skrif gestel. Na die tyd is die verklarings weer aan die tweede appellant oorgelees en getolk. Hy het sy tevredenheid daarmee uitgespreek en die dokument onderteken.

Die tweede appellant se weergawe in hoofverhoor was soos volg. Hy het gedurende die nag van 2 tot 3 September 1990 saam met sy vriendin gaan slaap in die huis waarin hy toe later gearresteer is. Hulle het in die kombuis geslaap. In die middel van die nag het die polisie die huis binnegebars. Hulle het onmiddellik begin om die tweede appellant te slaan en hom aangegee na polisiëmanne wat van agter ingekom het. Hierdie polisiemanne het hom ook geslaan en hom na buite geneem, waar hy verder aangerand is. Hulle het hom vasgemaak en op sy rug laat lê. Een polisieman het hom op sy rug getrap. Na 'n ruk is hy na Brixton geneem, waar die polisie aan hom elektriese skokke toegedien het. Later die aand is hy met elektriese draad en met die vuis geslaan.

Hy is toe na die selle geneem.

Die volgende dag is hy na 'n kantoor geneem waar Heyliger en sy tolk was. Hulle het hom gevra of hy die plek Coronation ken en, indien wel, of hy hulle soontoe sou vergesel. Hy het ingestem. Terwyl hulle na Coronation ry, het Heyliger sy vuurwapen op die tweede appellant gerig en gesê hy sou sy kop afskiet as hy nie saamwerk nie. By Coronation het hulle uitgeklim en rondgestaan terwyl iemand foto's neem. Daarvandaan het hulle na verskillende plekke gery waar hulle uitgeklim en foto's geneem het. Hy het nooit enige uitwysings gedoen nie en hy het geen verklarings gemaak nie. Hy is weliswaar gevra om 'n dokument te teken, maar het nie geweet wat daarin staan nie.

Dit is nie nodig om die kruisverhoor van die tweede appellant na te gaan nie, aangesien die hof a quo ook ten opsigte van hom bevind het dat die Staatsgetuienis aanvaar moet word en dié van die appellant verwerp moet word, en hierdie bevinding (behalwe in enkele opsigte waarmee ek later

handel) nie voor ons aangeveg is nie. Veral sy bewering dat hy glad nie uitwysings gedoen het nie, word geloënstraf deur die foto's, op sommige waarvan hy duidelik besig is om iets uit te wys. En, wat die aanrandings betref, het dr Van Rensburg op 6 September geen kneusings of ander beserings aan die appellant gevind nie.

Mnr van Vuuren het t o v die tweede appellant wesentlik dieselfde argument voorgedra as ten opsigte van die eerste. Selfs al veronderstel 'n mens dat die tweede appellant wel die uitwysings gedoen en die verklarings gemaak het, het hy betoog, was dit gemene saak dat 'n mate van geweld gedurende die arrestasie gebruik was. Daarbenewens was die polisie-getuies nie heeltemal konsekwent oor hoe presies die tweede appellant gearresteer was nie (hoewel almal ontken het dat hy aangerand was nadat die arrestasie volvoer was). Onder hierdie omstandighede is daar 'n redelike moontlikheid (so word aangevoer) dat daar wel aansienlike geweld op die appellant toegepas is, en dat dit hom beweeg het om die

uitwysings aan kapt Heyliger te doen en die meegaande verklarings te maak.

Die antwoord op hierdie betoog is wesentlik dieselfde as t o v die eerste appellant. Die tweede appellant beweer nie dat die beperkte geweld wat die polisie aangewend het om hom in hegtenis te neem, hom beweeg het om die uitwysings te doen nie. Hy beweer dat hy baie erger aangerand is en dat hy inderdaad geen uitwysings gedoen het nie. Daar is geen rede om van die geringe onsekerheid van die polisie-getuies oor hoe presies die arrestasie verloop het, af te lei dat die appellant erger aangerand was as wat die getuies wil toegee nie. En, objektief beskou op grond van die polisie-getuienis wat deur die verhoorhof aanvaar is, was daar geen rede vir hom om enigiets te vrees as hy nie die uitwysings sou maak nie. By sy arrestasie is nie meer geweld gebruik as wat nodig was om hom onder bedwang te bring nie, en hy het geen beserings opgedoen nie. Ná sy arres was daar geen aanrandings of dreigemente van aanrandings nie. Hy is deur

minstens drie persone (Landman, Cox en Heyliger) gewaarsku dat hy nie verklarings of uitwysings hoef te maak nie.

Weens die voorgaande meen ek dat die tweede appellant se betoog nie aanvaar kan word nie. Ook in ander opsigte kan ek geen fout vind met die verhoorhof se bevinding t o v die toelaatbaarheid van die getuienis oor die uitwysings en gepaardgaande verklarings nie. Hierdie bewysmateriaal was dus volgens my oordeel tereg deur die verhoorhof in ag geneem.

Die belangrikste deel van die tweede appellant se uitwysings was by die Coronation hospitaal. Die aantekening oor die uitwysings lui in hierdie verband soos volg:

> "Wys plek uit in die parkeerarea by 'n laaisone van die Hosp. en sê 'Hier is die kar waarmee ons gekom het, 'n Cressida geparkeer. Monde het die kar gery. Ek, Monde, Bheki en Tsaka klim toe uit. Ons staan toe almal hier ... Ons het gewag vir die mense van die Kombi met die geld om die deure oop te maak. Die Kombi het hier gestaan - wys plek uit voor laaisone ... Twee van ons mense het daar gestaan - wys hoop plastiese blou sakke uit plus minus 40 meter vanaf laaisone langs nog 'n laaisone.
>
> Ek het by Cressida gestaan en wag toe hoor ek die

> stem van die vuurwapen. Ek het gesien die twee mense wat daar (blou sakke) staan en skiet het en ek het gesien dat 'n kar van die polisie wat hier gestaan het ... raakgeskiet is. Ek het ook gesien dat Bheki en Tsaka skiet na die Kombi toe. Die Kombi het gery en gestamp teen die Cressida. Ons hardloop toe almal by die voet na die hek toe. Ons hardloop toe uit die hek ... tot in die pad en toe soek ons 'n taxi. Monde het sy 15 shooter vir my gegee."

Later het hy ook uitgewys waar hy en sy makkers die taxi gekry het.

Hierdie verklaring toon duidelik aan dat die tweede appellant 'n party tot die aanval op die bankvoertuig en die polisievoertuig was. Mnr van Vuuren het egter t o v hierdie appellant, soos ten opsigte van die eerste, betoog dat daar nie bewys is dat hy die opset gehad het om die twee bankamptenare wat agter in die paneelwa was, t w, Havenga en Botha, te dood nie. In hierdie verband geld dieselfde oorwegings as wat ek ten opsigte van die eerste appellant genoem het, en dit sou m i 'n voldoende antwoord op die betoog vorm. Die saak teen die tweede appellant is egter nog sterker as dié teen die eerste. In sy verklaring aan kapt

Heyliger sê die tweede appellant uitdruklik "[o]ns het gewag vir die mense van die Kombi met die geld om die deure oop te maak". Hy was dus ten volle bewus dat daar mense (in die meervoud) in die bankvoertuig sou wees, en het klaarblyklik 'n gemeenskaplike opset met die ander booswigte gehad om hierdie mense met outomatiese geweervuur buite aksie te stel.

Weens die voorgaande meen ek dat die tweede appellant se appèl teen sy skuldigbevinding afgewys moet word.

Ek behandel vervolgens die appèlle teen vonnis. In sy betoog voor ons (maar nie in sy betooghoofde nie) het mnr van Vuuren eerstens betoog dat die termyne van gèvangenisstraf wat opgelê is t o v die klagtes van roof en poging tot moord in hul gesamentlike uitwerking buitensporig hoog is. Dit is geykte reg dat dat die verhoorhof in hierdie geval 'n diskresie m b t vonnisoplegging gehad het, en dat hierdie hof die vonnis wat hy opgelê het tersyde kan stel

slegs as die diskresie nie behoorlik uitgeoefen is nie. Na my mening was die betrokke vonnisse heeltemal bevoeg, daar was geen mistastings nie, en die vonnisse is nie so swaar, selfs met inagneming van hul gesamentlike uitwerking, dat daar afgelei kan word dat die verhoorhof nie 'n behoorlike diskresie uitgeoefen het nie. Die vonnisse van gevangenisstraf moet dus bekragtig word.

Dit bring my dan by die doodvonnisse wat ten opsigte van die skuldigbevindinge aan moord opgelê is. Op uitnodiging van die hof het mnr Van Vuuren betoog dat die oplegging van die doodvonnis onkonstitusioneel is uit hoofde van artikels 9 of 11(2) van die Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika (Wet 200 van 1993) wat op 27 April 1994 in werking getree het. Voordat ek hierdie betoog oorweeg is dit egter gerade om eers te beslis of die doodstraf op meriete bekragtig behoort te word. Indien ons meen dat die doodstraf op meriete tersyde gestel behoort te word, onstaan daar geen vraag oor die konstitusionaliteit daarvan nie. In 'n appèl

teen 'n doodvonnis moet ons oordeel of ons self onder die omstandighede die doodvonnis sou opgelê het (art 322(2A)(b) van die Strafproseswet). Hier is daar dus nie 'n kwessie dat 'n appellant hoef aan te toon dat die verhoorhof sy diskresie verkeerd uitgeoefen het nie.

Die belangrikste strafverswarende faktore in hierdie saak spruit uit die aard van die misdade wat gepleeg is. Die twee appellante was deel van 'n bende wat vooraf beplan het om die bankvoertuig te beroof. Hulle het sorgvuldig uitgewerk hoe hulle die bankvoertuig sou oorval en die polisiebeskerming sou uitskakel. Hulle was swaar bewapen met outomatiese gewere en voldoende ammunisie. Dat verskeie mense in die aanval gedood sou word, was onvermydelik. Hul dade was koelbloedig bereken en beplan. Die oorledenes was polisie- en bankamptenare - mense wat bloot besig was om hulle werk te doen.

As strafversagtende faktore is daar die persoonlike omstandighede van die twee appellante. Die eerste appellant

is 'n eerste oortreder. Volgens die hof a quo was hy 43 jaar oud ten tyde van vonnisoplegging. Dit is nie heeltemal duidelik waar hierdie inligting vandaan kom nie - volgens die klagstaat was hy 33. Hoe dit ook al sy, hy is klaarblyklik nie 'n jeugdige nie. Hy het in Natal grootgeword, het slegs 'n geringe opvoeding gehad, en is in 1981 getroud. Hy het drie kinders. In 1974 het hy na Johannesburg gekom en het sedertdien by verskillende plekke gewerk. Hy kan moontlik rehabiliteerbaar wees.

Die tweede appellant is gebore op 12 April 1970 en was dus 20 jaar oud ten tyde van die pleging van die misdade. Hy het 'n vorige veroordeling wat vir doeleindes van vonnis buite rekening gelaat kan word. Hy het skool gegaan tot standerd 8, en het daarna weens geldgebrek skool verlaat en verskillende soorte werk gedoen. Hy het een buite-egtelike kind vir wie hy finansieel verantwoordelik is.

Daar is aan die hand gedoen dat daar ander strafversagtende faktore is, en veral dat die twee appellante

nie die besluit om te roof geïnisieer het nie. Al het die inisiatief van iemand anders gekom, het die twee appellante vrywillig saamgewerk. Daar was geen suggestie dat enige oorreding nodig was nie. Selfs al sou hul morele blaamwaardigheid tot 'n mate verminder word omdat dit nie hul oorspronklike idee was om die bankvoertuig te beroof nie meen ek dat hierdie faktor geen wesentlike gewig in hierdie saak het nie.

By 'n besluit of die doodvonnis onder hierdie omstandighede die enigste gepaste vonnis is, moet ek dan die strafverswarende faktore opweeg teen die strafversagtende faktore. Die wesentlike strafversagtende faktore is dat die twee appellante eerste oortreders is en as rehabiliteerbaar beskou moet word. Daarby is die tweede appellant nog jonk, wat moontlik sy rehabiliteerbaarheid verhoog. Desondanks meen ek dat die moorde wat deur die appellante of hul makkers gepleeg is, waarvoor hulle almal regtens aanspreeklik is, so 'n vergryp teen die norme van 'n ordelike gemeenskap is dat

hulle die swaarste vonnis regverdig waarvoor ons regstelsel voorsiening maak. Die faktore van vergelding en afskrikking moet na my mening van oorheersende belang wees. Ek sou dus die doodvonnis bekragtig. Dit is myns insiens die enigste gepaste vonnis in hierdie geval. En in hierdie verband dink ek nie dat 'n onderskeid getrek kan word tussen enige van die vier moorde waaraan die appellante skuldig bevind is nie, of tussen die omstandighede van die twee appellante nie.

Dit bring my dan weer terug na die konstitusionele posisie. Dit is moontlik dat art 241(8) van die Grondwet ons magtig om 'n doodvonnis te bekragtig, al sou dit teenstrydig met die Grondwet wees. Dit is egter twyfelagtig of ons die bevoegdheid het om hierdie bepaling uit te lê. (sien art 101(5) saamgelees met art 98(2) van die Grondwet). Selfs al sou ons so 'n bevoegdheid hê, sou dit nogtans beter wees om eers die beslissing van die konstitusionele hof oor die geldigheid van die doodvonnis te kry. Dit is 'n vraag waaroor die konstitusionele hof uitsluitlike jurisdiksie het.

Sien weereens art 101(5) saamgelees met art 98(2) van die Grondwet. Dit is gevolglik na my mening wenslik dat die verdere oorweging van die appèlle teen die doodvonnisse uitgestel word totdat die konstitusionele hof 'n uitspraak oor die geldigheid daarvan in gevalle soos hierdie gegee het.

Weens die voorgaande word die volgende bevel uitgereik:

a) Albei appellante se appelle teen hul skuldigbevindings en teen hul vonnisse op klagtes 7 en 8 word afgewys.

b) Die afhandeling van die appelle teen die doodvonnisse op klagtes 2,3,4 en 5 word uitgestel tot 'n datum wat deur die Griffier in oorleg met die Hoofregter bepaal sal word.

E M GROSSKOPF

F H GROSSKOPF, AR Stem
NIENABER, JA saam