114/94

CG SAAKNOMMER: 439/93

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak van:

ARIEL SABATA METSING Appellant

en

DIE STAAT Respondent

CORAM: **HEFER, F H GROSSKOPF et VAN DEN HEEVER ARR**

AANGEHOOR: **13 SEPTEMBER 1994**

REDES VIR UITSPRAAK

VAN DEN HEEVER AR

Vyf mans is gearresteer op aanklag dat hulle op 22 Augustus 1991 'n trok met vrag en al gesteel het. By die aanvang van die verhoor in die Streekhof is die aanklag teen twee, mnre Magubane en Hlatswayo, teruggetrek.

Die ander drie, Ariel Metsing, Jonas Motsuene en Abraham Nkomo, het onskuldig gepleit. Mnr Metsing se prokureur het namens hom 'n pleitverduideliking verstrek: hy erken dat hy dié dag die trok bestuur het nadat hy as geleentheidsbestuurder vir die dag gehuur is. Die trok is gesteel van waar hy dit geparkeer het, gedurende sy tydelike afwesigheid.

Aldrie is mettertyd skuldig bevind. Hulle is gevonnis tot ses, vier en sewe jaar gevangenisstraf onderskeidelik. Mnr Metsing het in hoër beroep na die Witwatersrandse Plaaslike Afdeling gegaan teen beide skuldigbevinding en vonnis. Sy appèl is van die hand gewys maar verlof is aan hom verleen om hom op hierdie hof te beroep. Ek verwys na hom in wat volg as die appellant, sy gewese mede-beskuldigdes volgens hul

hoedanighede by die verhoor, en die ander *dramatis personae* op hul vanne.

Die spitspunt van die aanval op die uitspraak van die landdros, was dat hy na behore Magubane en Hlatswayo as medepligtiges moes beskou het, en misgetas het deur nie die gebruiklike versigtigheidsreël ten aansien van die getuienis van diesulkes toe te pas nie. Had hy dit gedoen, so is betoog, kon appellant se verhaal as synde redelik moontlik waar, gelei het tot sy ontslag.

Dit was gemene saak dat mnr Archery van 'n afleweringsfirma, Express Cargo, deur bemiddeling van 'n firma bekend as A & P Drivers' Service vir appellant die betrokke dag gehuur het as tydelike drywer. Hy moes 'n trok met 'n vrag gereedskap en masjinerie bestuur vanaf die perseel van Express Cargo in Denver, Johannesburg, direk na Makro in Edenvale, en dadelik terugbring nadat die vrag afgelaai is. Twee vaste werknemers van Express Cargo moes saam as sy assistente. Hulle was Magubane en Hlatswayo. Hulle is ongeveer 10:30 of 10:45 daar weg.

Toe Archery laatmiddag agterkom die trok is nog nie terug nie het hy die Cleveland polisiestasie gebel. Appellant was juis op daardie oomblik besig om 'n klagte daar in te dien. Archery het hom daar gaan haal.

Augustina Mokoena het getuig dat haar neef, beskuldigde nr 2, in geselskap van beskuldigde nr 3, die dag by haar huis in Bethlehem met die trok opgedaag het. Nadat die twee vier van die items in die vrag by haar afgelaai het en beskuldigde nr 3 haar aangesê het om dit te verkoop, is die twee daar weg. Sy het die polisie ontbied.

Volgens Miriam Tshabalala, wat volgens gewoontereg met beskuldigde nr 2 getroud is, het hy en beskuldigde nr 3 daarna by haar huis op 'n plaas in die distrik met die trok opgedaag. Daar is die res van die vrag afgelaai. Hulle sou dit weer die volgende dag kom haal. Daarna is die twee vort.

Sersant Makoena van Bethlehem is as gevolg van die boodskap ontvang van Augustina Mokoena na haar huis. Sy het hom na beskuldigde nr 2 se huis geneem. Die het weer beskuldigde nr 3

uitgewys en ook die vragwa waar hulle dit in Qwaqwa gelaat het. Daar was geen fout met die ratkas daarvan nie. Die polisie het dit na die polisiestasie op Bethlehem geneem, vanwaar Killen van Express Cargo dit gaan haal het. Die firma se naam op die bak van die trok was doodgeverf.

Hlatswayo en Magubane se verhaal van hoe dit gekom het dat die drie van hulle wat saam vanaf Express Cargo se persele in die trok vertrek het, beheer daaroor verloor het, was baie kortliks soos volg. Appellant het op pad gestop en is eers by 'n perseel in Cleveland in. Hy het baie lank weggebly. Toe hy terugkom, bestuur hy verder net tot by die Cleveland poskantoor, stop weer, en praat met twee persone: beskuldigde nr 3 en 'n onbekende. Appellant vertel toe vir die twee assistente dat hy sake te doen het by 'n firma waar hy voorheen gewerk het, gevolglik sou beskuldigde nr 3 en die onbekende persoon sy, appellant se, onmiddellike taak oorneem. (Magubane het in antwoord op vrae van beskuldigde nr 3 saamgestem dat appellant aanvanklik van plan

was om die onbekende te laat bestuur. Dié is egter onbekwaam bevind na 'n toets, sodat die taak aan beskuldigde nr 3 opgedra is.) Appellant bly toe daar agter. Beskuldigde nr 3 het bestuur. Toe Hlatswayo en Magubane sien dat hy die verkeerde roete volg, het hulle beswaar gemaak. Hulle is gedreig. Die onbekende het 'n vuurwapen gehad. Hulle is maak platlê, toegegooi met kledingstukke, en laatmiddag eers afgelaai. By navraag in die buurt het hulle agtergekom hulle is in Florida. Iemand sou gesê het dat die naaste polisiekantoor John Vorsterplein was. Hulle het daarheen gestap om 'n aanklag in te dien. Archery het hulle daar kom haal. Appellant was saam met hom.

Beskuldigdes 2 en 3 was nie regsverteenwoordig nie. Die doel van kruisverhoor is aan hulle uitgespel. Beskuldigde nr 2 het die getuienis van Magubane en Hlatswayo nie aangeval nie. Beskuldigde nr 3 het slegs dié van Hlatswayo dat daar 'n vuurwapen in die trok was, betwis, en twee stellings aan Magubane gemaak: dat hy 'n draai gery het om klere by 'n droogskoonmakersfirma af te haal, en dat Magubane en

Hlatswayo hom gevra het om hulle in Alberton af te laai, wat hy gedoen het. Magubane was onseker omtrent die eerste hiervan en het die tweede ontken.

Dit is ooglopend dat die staatsaak nie te rym is met appellant se pleitverduideliking nie. Die besonderhede van Hlatswayo en Magubane se verhaal regverdig *prima facie* slegs een afleiding: dat appellant gedurende sy lang afwesigheid van die trok reëlings getref het met beskuldigde nr 3 en die onbekende, om die trok aan hulle te oorhandig, met opset om die regmatige besitters hulle regte te ontneem.

Appellant het getuig dat A & P Driving Service 'n agentskap is wat voertuigbestuurders sonder vaste werk en werknemers kort aan drywers bymekaar uitbring. Hy het hom vroeg dié oggend daar gaan aanmeld en moes in die tou wag in die hoop dat 'n geleentheidswerk na sy kant toe sou kom. Hy was toe na 'n ruk gelukkig en is na Express Cargo gestuur. Nadat 'n trok met goedere daar gelaai is, moes hy dit na Makro in Germiston neem. Op pad het hy besluit om aan te doen by 'n firma,

Wilton Transport, waar hy vantevore werk gesoek het, om te hoor of die moontlike betrekking waarvan vroeër gepraat is dalk inmiddels beskikbaar geword het. Nie alleen was die antwoord positief nie, maar hy is vertel dat hulle hom onmiddellik broodnodig het. Hy is toe terug na A & P Driving Service met die doel om die agentskap te vra om 'n plaasvervanger in sy plek te gee om Cargo Express se vrag na Germiston te neem, aangesien hy self 'n permanente pos gekry het. Daar gekom, maar nog voor hy by die kantore in is, het hy iemand gesien wat vroeër saam met hom gewerk het. Die persoon (wat hy later onthou het "Simon" heet) het saam met beskuldigde nr 3 gestaan. Appellant en Simon het gesels. Simon het hom gevra,

> "... nou wat gaan aan, wat soek ek nou hierso. Ek het toe aan daardie persoon [d.i. Simon] verduidelik dat ek kom vir Frank [d.i. van A & P Driving Service] sien daar en ek het toe aan die persoon verduidelik dat ek wel werk gekry het by Wilton Transport".

Hy is toe die trappe af om daad by die woord te voeg en Frank in sy kantoor te spreek, "toe sê iemand daar ry die trok waar - daar ry jou trok

weg". Hy is deur omstanders vertel dat dit Simon is, met wie hy so pas gesels het, wat met die trok vort is. Die omstanders het hom ook beduie waar Simon woon. Appellant het toe vir Simon by sy huis gaan soek maar hom *mirabile dictu* nie daar gevind nie. Hy is derhalwe na die polisiestasie. Daar gekom het hy baie mense gevind wat wag. Hy het geduldig sy beurt afgewag en eers na 16:00 geleentheid gekry om 'n verklaring af te lê. Terwyl hy daarmee besig was, het Archery gebel.

Voor die aanklaer sy beurt om appellant te kruisverhoor gekry het, het beskuldigde nr 3 al gekalwe aan enige fondamente wat hierdie vergesogte verhaal mag gehad het:

> "... Sal Simon jou storie bevestig? -- Ek glo so, want dit het so gebeur.
> Is dit nie so nie ... dat wat gebeur het is dat jy eers Simon getoets en daarna het u my die sleutels van die trok oorhandig? -- Hoe kon ek Simon toets, want Simon is glad nie 'n drywer nie.
> ......
> Hoe het dit gekom dat jy die sleutels aan my oorhandig en hoe weet ek daarvan dat jy woon in Rustenburg? -- Kyk, ek ken jou nie. Hier is my identiteitsdokument, ek wil dit vir

> jou wys. Die is my woonadres en dit is nie Rustenburg nie.
>
> ......
>
> Hoe het ek nou die sleutels van die trok in die hande gekry?
> -- Ek weet nie." (Ek beklemtoon.)

Kort daarna het hy vertel dat hy die enjin laat luier het terwyl hy op pad was om met Frank reëlings te tref, daarom was die sleutels nog in die voertuig.

Al wat met kruisverhoor nodig was, was om appellant 'n geleentheid te bied om die onlogiese en grof onwaarskynlike in sy verhaal te probeer verduidelik, omdat dit, behalwe wat betref die kern daarvan, ooreengestem het met wat die staatsgetuies vertel het. Dit is nie nodig om sy getuienis in detail te ontleed nie. Hy het baie gepraat, sonder om iets sinvol te sê, oor waarom hy nou juis toe hy vir die dag werk gekry het, die verrigting van daardie werk waarvoor hy in die tou gewag het, onderbreek het - en vir so 'n lang tyd - om by 'n ander firma aan te klop vir werk; waarom hy nie onmiddellik A & P Driving Service gevra het om Express Cargo en die polisie in kennis te stel dat die trok

"gesteel" is nie; waarom hy self toe vir "Simon", by sy huis nogal, gaan soek het; waarom hy toe hy uiteindelik by die polisie uitkom, kamma maar geduldig sy beurt afgewag het; en veel meer.

Volgens beskuldigde nr 2, het hy nr 3 raakgeloop by 'n droogskoonmakers-saak. Nr 3 het vertel dat hy op pad is na Qwaqwa. Nr 2 het 'n geleentheid tot op Bethlehem gevra. Daar was net die twee van hulle in die trok, geen ander persone nie. Nadat vrag afgelaai is by eers sy niggie en toe sy vrou, is hy saam met beskuldigde nr 3 na die Qwaqwa Inkopiesentrum waar nr 3 gewag het vir iemand van wie hy betaling sou ontvang maar wat toe nie opgedaag het nie. Die trok is toe daar gelaat.

Beskuldigde nr 3 het getuig dat appellant hom genader het om ongeveer 13:00, "waar voertuigbestuurders gehuur word". Appellant het gevra na sy lisensie, seker gemaak dat hy kan bestuur, en hom betaling belowe sou hy die trok met twee insittendes na Qwaqwa bestuur. Die passasiers moes op Alberton afgelaai word. Nr 3 het gevra of hy

sommer by die droogskoonmaker kon aandoen. Die passasiers was haastig en hy het hulle eers afgelaai. By die droogskoonmaker het hy nr 2 raakgeloop wat 'n geleentheid na Bethlehem gevra het. Hy het daar vrag afgelaai, maar as rede aangegee dat die ratkas van die trok gelol het. Hy is sukkel-sukkel tot in Qwaqwa waar appellant nie soos afgespreek opgedaag het nie. En hy is gearresteer toe beskuldigde nr 2 hom aan die polisie uitgewys het.

Ek gee slegs die buitelyne van die getuienis van beskuldigdes 2 en 3 weer, bowendien slegs insoverre as wat dit van belang is t.a.v. die skuldigbevinding van appellant. Dit is na my mening onnodig om 'n ontleding te doen en te besluit waar die waarheid lê insoverre hulle mekaar of die staatsgetuies weerspreek. Die gebreke in hulle getuienis spruit uit pogings om eie onskuld te betuig. Daar is egter geen bedenkings daaromtrent dat beide korrek skuldig bevind is nie. Dit is ook onnodig om te besluit presies waar Simon, indien hy ooit bestaan het, in die storie van die dag se gebeure inpas. Hy dien geen doel daarin

nie. Dit was en is nie eers nodig nie om te besluit of beskuldigde nr 3 se getuienis dalk waar kan wees, dat Magubane en Hlatswayo gevra het om padlangs afgelaai te word en derhalwe medepligtiges tot die kaping van die trok was.

Die "reël" waarvolgens die getuienis van medepligtiges versigtig bejeën moet word, bestaan nie *in vacuo* nie. Die redes daarvoor is onlangs weer uitgespel in die ongerapporteerde beslissing van hierdie hof in Nebron Ntusi v S, 29 November 1993. Daar is in die onderhawige geval geen motief aan die hand gedoen waarom Magubane en Hlatswayo vir appellant valslik sou wou betrek om iemand anders te beskerm nie, of vermoede dat hulle enige wrok teen hom koester. Die hoofrede waarom 'n medepligtige se getuienis versigtig bejeën word, is omdat hy vanweë sy binne-kennis van 'n besondere misdaad, maklik kan oortuig dat hy die waarheid praat omdat hy voet by stuk hou by al die feite van wat werklik gebeur het toe 'n oortreding gepleeg is, maar slegs iemand anders in sy getuienis vervang vir die werklike oortreder. Daar bestaan

geen gevaar van so 'n vervanging in hierdie geval nie. Dit is gemene saak dat appellant bestuur het tot op 'n punt en beskuldigde nr 3 toe by hom oorgeneem het nadat daar 'n gesprek tussen hulle plaasgevind het. Die enigste vraag is of hy vrywillig die trok aan nr 3 afgestaan het, en of nr 3 dit teen sy sin en wil gekaap het. Hoewel daar heelwat geregverdigde kritiek teen die getuienis van Hlatswayo en Magubane sowel as beskuldigde 3 (wat homself onskuldig voorgedoen het) uitgebring kan word en uitgebring is, was hulle dit eens dat appellant die trok aan beskuldigde nr 3 oorhandig het nadat hy seker gemaak het dat dié bekwaam was om dit te bestuur. Appellant se voorstel dat die drie saamgesweer het om hom uit een mond te belieg, stuit teen appellant se eie getuienis. Die besluit om na Frank by A & P Driving Service te gaan, was sy besluit. Hy het by dié perseel met beskuldigde nr 3 en Simon gesels. Daar was geen sprake van enige vroeër geleentheid waarop Magubane en Hlatswayo met nr 3 kon saamgesweer het om die trok te kaap nie, want hulle het nie vroeër geweet dat appellant van plan

was om daar aan te doen waar beskuldigde 3 en Simon sou wees nie. Toe appellant sy rug op Simon en beskuldigde 3 draai en terwyl hy nog trappies afstap om by Frank te kom, ry die trok. Tyd vir sameswering daar deur beskuldigde 3 met die assistente was daar nie. Boonop is daar niks wat daarop dui dat hy hulle vantevore geken het nie en sou hy 'n enorme risiko loop om met vreemdes te probeer konkel. Indien hulle wel deel was van 'n vroeër sameswering om die trok te kaap, moes appellant noodwendig ook deel gewees het van daardie sameswering. Die suggestie dat beskuldigde nr 3 in geselskap van Simon onder die omstandighede wat appellant self geskets het die trok vanuit appellant se besit sou steel, is 'n laaste spyker van onwaarskynlikheid in die doodkis van appellant se verweer. Daar was getuies. Dit was helder oordag. Appellant het Simon geken. Die polisie moes hulle kort voor lank kry. Geen normale dief kon daarop reken dat appellant soveel draaie sou loop dat die dief volop geleentheid gegun word om weg te kom voordat die polisie ontbied word nie.

Kortom, appellant se skuldigbevinding was onvermydelik ondanks gebreke in die staatsgetuies se weergawes van gebeure.

Wat die vonnis betref, is ons nie gewys op enige misvatting deur die landdros nie. Ondanks die feit dat appellant 'n eerste oortreder was, wat by vonnisbepaling wel deeglik in ag geneem is, het hy sommer diepkant ingespring toe hy hom tot misdaad wend. Die vragmotor en vrag was waardevol. Die vrag is nie alles teruggevind nie. Hy het ander se voete ook op die verkeerde pad geplaas. En daar is geen aanduiding nie dat hy enige berou het oor sy optrede waar hy ontken dat hy enigsins oortree het nie. Daar is geen gronde waarop daar ingemeng kan of behoort te word in die vonnis deur die landdros opgelê nie.

Om hierdie redes is die appèl teen sowel skuldigbevinding as vonnis van die hand gewys.

L VAN DEN HEEVER AR

STEM SAAM:

HEFER AR)
F H GROSSKOPF AR)