

CG

SAAKNOMMER: 515/93

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA**(APPELAFDELING)**

In die saak van:

BHETHA B ZONDI

Appellant

en

DIE STAAT

Respondent

CORAM: E M GROSSKOPF, F H GROSSKOPF et**VAN DEN HEEVER ARR****AANGEHOOR: 2 SEPTEMBER 1994****GELEWER: 22 SEPTEMBER 1994**

UITSPRAAK**VAN DEN HEEVER AR**

Hierdie appèl gaan slegs oor vonnis, waarby die gevolge van a 271 A van Wet 51 van 1977 ("die Strafproseswet") soos dit in 1991 ingevoer en in 1992 gewysig is, en die uitleg van a 39 (2) (b) van die Wet op Wapens en Ammunisie nr 75 van 1969 ("die Wapenwet") in gedrang is.

Appellant is as beskuldigde 2 saam met ene Albert Magubane ("beskuldigde 1") in die streekhof in Johannesburg aangekla, elk op afsonderlike aanklagte. Beskuldigde 1 het skuldig gepleit op klagtes 1 en 2, dat hy op 7 Augustus 1992 in onwettige besit was van 'n 9 mm pistool en vyftien 9 mm patrone ter oortreding van a 2 en 36 onderskeidelik van die Wapenwet. Appellant het skuldig gepleit op klagtes 3 en 4: hy was die dag in onwettige besit van 'n 7.5 mm rewolwer en vyf 7.5 mm patrone.

Hulle was regsverteenvoerdig. Elk het 'n volledige pleitverduideliking onderteken, ingedien, en bevestig. Die aanklaer het die feite daarin uiteengesit aanvaar. Hulle is op sterkte van daardie uiteensetting skuldig bevind. Daarvolgens is beskuldigde 1, 'n

sekuriteitswag van Anglo Vaal, op 7 Augustus deur 'n mede-werker vertel van iemand in Newlands wat vuurwapens verkoop. Beskuldigde 1 sou daardie dag met verlof gaan. Sy vakansie-bonus is saam met sy salaris aan hom betaal. Hy moet soggens om 04:00 na, en smiddags weer om 18:00 van, sy werkplek die trein haal. Hy het nie net dikwels op die rit aanrandings en rooftogte sien gebeur nie, maar was self eenkeer gelukkig dat 'n poging om hom van die bewegende trein af te smyt, gefnuik is. Algemene wetteloosheid heers, volgens die uiteensetting, in die woonbuurte. Sy enigste doel met die aankoop van die vuurwapen was om homself en sy gesin te beskerm. Omdat hy en appellant by dieselfde spoorwegstasie op- en afklim, het hy vir appellant gevra om saam met hom te gaan om die verkoper te gaan spreek.

Hulle het die persoon na wie beskuldigde 1 verwys is by 'n huurmotor standplaas gekry. Hy het hulle geneem na 'n huis in Newlands en hulle aangesê om daar vir hom te wag. Die verkoper is per motor weg. Toe hy terugkom, het hy twee vuurwapens by hom gehad.

gehad. Beskuldigde 1 het sin in die 9 mm pistool gehad. Die prys was R900,00. Die verkoper het vir beskuldigde 1 mooi beduie hoe die wapen hanteer word. Beskuldigde 1 het gesien dat daar patrone in die magasyn is. Nadat hy betaal het, toe die twee wou loop, het die verkoper hulle gekeer en vir appellant probeer oorreed om die ander wapen te koop. Appellant het nie belanggestel nie. Die verkoper het begin kwansel, sy prys steeds verlaag, klem gelê op die heersende geweld en misdadigheid, en appellant gewys op sy plig om homself te bewapen ter selfbeskerming. Appellant, wat ook die dag sy loon ontvang het, het uiteindelik toe die prys afgebring is na R300,00, geswig en die rewolwer gekoop. Daar was vyf patrone in die silinder daarvan.

Nadat die verkope afgehandel en geld betaal is, het die verkoper vir hulle bier gegee en weer verdwyn. Hy het die polisie saam met hom teruggebring. Dit staan dus vas dat die twee nie alleen in 'n lokval beland het nie, maar dat die verkoper vir appellant doelbewus en volhardend in die versoeking gelei het.

Beide mans is middeljarig, getroud, met gesinne. Beskuldigde 1 was 'n eerste oortreder. Die twee klagtes waarop hy skuldig bevind is, is saamgeneem en hy is 'n stewige boete plus opgeskorte gevangenisstraf opgelê. Hy verdwyn hierna van ons toneel. Ten aansien van appellant het die aanklaer 'n SAP 69 voorgelê, wat so lyk:

"13.12.65	18 Months Imp. 3 Counts taken as one for purpose of sentence	Theft - firearm C/S 4(1) Act 28/37 unlawful possession of firearm C/S 23(2) Act 28/37 unlawful possession of ammunition
73-05-07	R40 or 20 days impr.	Assault with intent to do GBH- stick
86-07-15	9 months impr. which is suspended for 5 years on condition that the accused is not convicted of the unlawful possession of ammunition (C/S 36 of	P o s s e s s i o n of ammuni- tion

Act 75/69 or any later Act
with similar provisions)
committed in the period
of suspension."

Hy is getroud, het vier kinders waarvan die eersgeborene 23 jaar
oud is en die ander drie nog op skool, en het die afgelope 12 jaar vir
Anglo Vaal as skoonmaker gewerk teen 'n loon van R900 per maand.

Die streeklanddros het by bepaling van 'n geskikte vonnis daarop
ag geslaan dat "hy reeds drie vorige veroordelings" het, waarvan twee in
verband met vuurwapens of ammunisie. Hy sê -

"Alhoewel die vorige veroordeling van 1965 ... nie in ag
geneem word as 'n verswarende faktor nie, bly dit steeds 'n
vorige veroordeling vir die doeleindes van Wet 75/1969. En
het dit tot gevolg dat [appellant] nie die keuse van 'n boete
by die oplegging van vonnis kan kry nie."

Ek kom later terug na hierdie benadering van die verhoorhof.

In appellant se geval is ook, omdat dit in wese een entiteit was wat
hy gekoop het, die twee klagtes saamgeneem. 'n Vonnis van 18 maande
gevangenisstraf is opgelê, waarvan helfte opgeskort is vir 5 jaar op

voorwaarde dat hy nie skuldig bevind word aan oortreding van a 2 en/of a 36 van die Wapenwet gepleeg binne die tydperk van opskorting nie.

Na afhandeling van die verhoor is beide die vuurwapens en al die ammunisie aan die staat verbeurd verklaar.

Appellant het in hoër beroep gegaan teen die vonnis aan hom opgelê. Regspunte is geargumenteer wat nie in die landdroshof betoog is nie, dat appellant se 1965 veroordeling verkeerdelik in ag geneem is as 'n vorige veroordeling vir doeleindes van die Wapenwet; en dat die streeklanddros fouteer het deur te bevind dat hy nie aan appellant op aanklag 3, naamlik vir besit van die vuurwapen, 'n boetekeuse kon gun nie.

Die Witwatersrandse Plaaslike Afdeling het nie mev Zwiegelaar wat toe, en weer in hierdie hof, namens appellant opgetree het, gelyk gegee nie dat van appellant se vroeër skuldigbevindings verval het vanweë wysigings van die Strafproseswet. Omdat, so is bevind, die landdros ook nie misgevat het in sy benadering tot die feite nie, is die

appèl afgewys. Verlof tot verdere appèl is geweier maar deur hierdie hof verleen.

A 271 A van die Strafproseswet is ingevoeg deur a 12 van Wet 5 van 1991 en het op 23 Desember 1991 in werking getree. Dit maak voorsiening dat veroordelings aan daarin omskrewe oortredings, as veroordelings verval indien 'n tydperk van 10 jaar na so 'n skuldigbevinding verloop sonder dat die veroordeelde weer skuldig bevind word aan "'n misdryf vermeld in Bylae 1".

Art 271 A van die Strafproses het naamlik vanaf 23 Desember 1991 gelui:

"Waar 'n hof iemand skuldig bevind het aan -

(a) 'n misdryf in Bylae 1 vermeld, en -

- (i) die oplegging van vonnis ingevolge artikel 297 (1) (a) uitgestel het en daardie persoon ingevolge artikel 297 (2) ontslaan het sonder om vonnis op te lê of hom nie ingevolge artikel 297 (3) opgeroep het om voor die hof te verskyn nie; of
- (ii) daardie persoon ingevolge artikel 297 (1) (c) met 'n waarskuwing of berisping ontslaan het'

of

- (b) enige ander misdryf as die in Bylae 1 vermeld;
verval daardie skuldigbevinding as 'n vorige veroordeling"

indien die voorwaarde hierbo genoem deur die veroordeelde nagekom word.

Bylae 1 bepaal nie slegs die aard van die skuldigbevinding wat intrede van die voordeel van rekord-skoonkry stuit nie, maar is ook 'n komponent van die definisie van die veroordelings wat aldus kan verval.

Die primêre doel van Bylae 1 en sy voorgangers oor die jare, van selfs voor Uniewording, was en is om regte te omlyn van beide vredesbeamptes en privaat persone, om arrestasie sonder lasbrief uit te voer en in die proses straffeloos geweld te gebruik en selfs te dood sou die gearresteerde weerstand bied of vlug. Kyk artikels 40 (1) (b), 42 (1) (a) en 49 (2) die Strafproseswet. In Areff v Minister van Polisie 1977 (2) SA 900 (A) is die geskiedenis van Bylae 1 by die destydse Strafproseswet nr 56 van 1955 nagespoor, en besluit dat die wetgewer met die woorde "misdrywe waarvoor gevangenisstraf vir 'n langer

tydperk as ses maande opgelê kan word", statutêre oortredings beoog wat van voldoende erns is dat die wetgewer aan die howe ook statutêr jurisdiksie verleen het om effektiewe gevangenisstraf van meer as ses maande ten opsigte daarvan op te lê. Die oorwegings wat tot daardie uitleg genoop het, geld ook t.a.v. die sinsnede "'n Oortreding ... waarvoor gevangenisstraf vir 'n langer tydperk as ses maande sonder die keuse van 'n boete opgelê kan word" in Bylae 1 by die (huidige) Strafproseswet. Die Bylae het dieselfde doel en volg dieselfde patroon as sy voorganger, met onbenullige verskil in detail.

In soverre as wat dit tersaaklik mag wees, moes appellant se 1973 skuldigbevinding uit sy SAP 69 gewis gewees het: hy is in daardie jaar nie skuldig bevind aan die gemeenregtelike geweldsoortreding wat in die Bylae gelys is, naamlik "aanranding waarby 'n ernstige wond toegedien is" nie, maar soos blyk uit sy SAP 69 hierbo aangehaal, aan aanranding met die opset om ernstige liggaamlike leed aan te doen. Die wysiging van a 271 A van die Strafproseswet in 1992 op so 'n wyse dat Bylae 1

nie langer 'n komponent is nie van die definisie van òf oortredings wat uit 'n veroordeelde se rekord deur tydsverloop gewis kan word, òf misdrywe waardeur verkryging van die reg tot sulke uitwissing gestuit kan word, ontnem nie aan appellant regte wat die wetgewer en tydsverloop in hom gevestig het op 23 Desember 1991 nie. A 271 A bepaal nie dat 'n vorige veroordeling slegs by latere skuldigbevinding vir vonnisdoeleindes buite rekening gelaat moet word indien die veroordeelde vir 10 jaar die voorgeskrewe voorwaarde nagekom het nie. Die bewoording van die artikel is duidelik: die vorige veroordeling verval, d.w.s. hy verloor sy geldigheid of waarde, word ongedaan gemaak. Na 1973 het appellant vir meer as 10 jaar nie met die gereg op enige wyse gebots nie. Die landdros het in sy uitspraak oor vonnis hierdie 1973 veroordeling opgenoem, scil. as nog geldig aangeteken op appellant se kerfstok. Daar is geen aanduiding, eenkant toe of die ander, of dit hom beïnvloed het in sy oorweging van wat 'n gepaste straf vir appellant se huidige oortreding sou wees nie.

Die drieledige 1965 veroordeling het egter nie op 23 Desember 1991 verval nie, omdat dit nie ingevolge a 271 A daarvoor kwalifiseer nie. Twee van die komponente waarvoor 'n gesamentlike vonnis aan appellant opgelê is, is statutêre oortredings ten opsigte waarvan daar nie 'n plafon van 6 maande gevangenisstraf deur die wetgewer bepaal is nie. Die derde komponent, die diefstal, is 'n gemeenregtelike oortreding wat wel in Bylae 1 gelys is, maar appellant is nie daarvoor slegs berispe of gewaarsku nie, maar daarvoor (toegegee, vir die ander skuldigbevindings ook) gevangenisstraf opgelê.

Die 1965 skuldigbevinding vir onwettige besit van 'n vuurwapen en ammunisie moes egter om 'n ander rede as uit hoofde van a 271 A van die Strafproseswet buite rekening gelaat gewees het as 'n vorige veroordeling "vir die doeleindes van Wet 75 van 1969", en was nie.

Die statuut wat die besit van wapens en ammunisie gereël het toe appellant in 1965 skuldig bevind is, was nr 28 van 1937, soos gewysig. Artikels 4 (1) en 23 (2) was die voorgangers van artikels 2 en 36 van die

huidige Wapenwet. Die 1937 statuut is met wysigings en al deur sy vervanger, die Wapenwet, herroep in a 46 (1), "behoudens die bepalinge van sub-artikels (2) en (3)". Al wat deur genoemde sub-artikels uit die verlede behou word, is dat sowel permitte kragtens 'n herroepe wet uitgereik as verklarings van onbevoegdheid om 'n wapen te besit daarkragtens gedoen, nie verval nie maar geldig bly. A 39 (2) van die Wapenwet bepaal dat -

"'n Persoon wat aan 'n misdryf ingevolge hierdie Wet skuldig bevind word, is strafbaar -

.....

(b) in die geval van -

(i) 'n oortreding van of versuim om te voldoen aan 'n bepaling van artikel 2 ..., 18, 25, 28, 29, 35 ... of 36

.....

met 'n boete van hoogstens R12 000 of met gevangenisstraf van hoogstens drie jaar [die Engelse, getekende, weergawe het 'five years'] of met sowel daardie boete as daardie gevangenisstraf, of, in die geval van 'n tweede of daaropvolgende skuldigbevinding weens 'n in hierdie paragraaf bedoelde misdryf, met gevangenisstraf vir 'n tydperk van hoogstens drie jaar". (My beklemtoning.)

'n Vorige veroordeling wat die hof se diskresie t.a.v. vonnis aan bande lê, is dus een weens 'n oortreding in hierdie paragraaf van hierdie wet genoem. Veroordelings met ooreenstemmende inhoud geskep in die Wapenwet se voorganger word nie hier genoem nie, ook nie in a 46 nie. Die uitdruklike bewoording van die statuut laat geen ruimte nie vir die landdros se gemelde bevinding dat appellant se 1965 veroordeling kragtens 'n ander statuut, "steeds 'n vorige veroordeling (bly) vir die doeleindes van Wet 75 van 1969".

Ten slotte is namens appellant betoog dat die wetgewer met a 39 (2) (b) bedoel dat die hof se diskresie t.a.v. vonnis aan bande gelê word by 'n tweede skuldigbevinding slegs indien die beskuldigde weer dieselfde artikel oortree as wat hy die vorige keer oortree het. Kortom, dat 'n skuldigbevinding vir oortreding van a 36, byvoorbeeld, nie as 'n tweede skuldigbevinding beskou moet word nie indien die veroordeelde vantevore aan oortreding van artikel 28 of 35 skuldig bevind is.

Hoewel dit meer eksplisiet bewoord kon gewees het, meen ek dat

advokaat Zwiegelaar hierin gelyk gegee moet word. Sy het aan die hand gedoen dat die woord of in plaas van en in die lys van tersake artikels in a 39 (2) (b) (i) aangestip, tesame met die gebruik van 'n in plaas van enige in die sinsnede, 'n tweede ... skuldigbevinding weens 'n in hierdie paragraaf bedoelde misdryf, die uitleg wat sy voorstaan onderskraag. Die wetgewer kon inderdaad indien hy wou voorskryf dat 'n tweede veroordeling weens enige oortreding in a 39 (2) genoem, deur 'n verpligte vonnis getref moet word, dit ondubbelsinnig gestel het soos wat hy elders gedoen het, byvoorbeeld in a 163 (2) van die Drankwet nr 27 van 1989:

"Enigiemand wat skuldig bevind is aan 'n misdryf in subartikel (1) beoog binne 'n tydperk van vyf jaar nadat hy skuldig bevind is aan enige misdryf in daardie subartikel beoog, is strafbaar met twee maal die boete of gevangenisstraf wat vir daardie misdryf opgelê kan word, of met daardie boete sowel as daardie gevangenisstraf ..."

(Ek onderstreep.)

Die Engelse (amptelike) weergawe van a 39 (2) (b) praat van "a

second or subsequent conviction for an offence" - nie "any of the offences" nie - "referred to in this paragraph". My Engelse woordeboek definieer a (of an voor 'n klinker) as "indefinite article functioning as an adjective ... used before nouns and noun phrases that denote a single, but specified, ... thing." Any sou aan die leser 'n keuse uit 'n verskeidenheid gun, an nie.

Hierdie uitleg rym met geykte beginsels van wetsuitleg waarvolgens 'n beswarende bepaling altyd streng uitgelê word. Die voorskrif is 'n onbillike, omdat gevangenisstraf gebiedend word vir 'n tweede veroordeling na sy aard en nie sy erns nie; en *in poenalibus causis benignius interpretandum est*.

Die landdros het klaarblyklik dieselfde uitleg aan hierdie artikel gegee, soos blyk uit sy kommentaar t.a.v. die gevolge wat die 1965 veroordelings volgens sy siening vir appellant ingehou het, wat vroeër aangehaal is. Hy was bewus van die 1986 skuldigbevinding vir besit van ammunisie. Indien hy gemeen het dat 'n skuldigbevinding aan enige van

die oortredings in a 39 (2) (b) op sterkte dáárvan moet lei tot verpligte gevangenisstraf, is 'n verwysing na die 1965 geskiedenis heeltemal irrelevant, veral waar dit "nie in aggeneem word as 'n verswarende faktor nie". Hy het om dieselfde rede klaarblyklik nie gemeen dat, ondanks die 1986 veroordeling, effektiewe gevangenisstraf gepas sou wees vir appellant se huidige besit van patrone nie - om goeie rede, die goed was maar 'n onderdeel van die hoofaankoop, die vuurwapen. Wat hom laat besluit het dat effektiewe gevangenisstraf appellant se voorland is, was die 1965 veroordeling: dit moet wees, vir onwettige besit van 'n vuurwapen. Bloot opgeskorte gevangenisstraf het hy onvoldoende beskou vir die huidige besit van 'n vuurwapen, en hy het gemeen dat die 1965 veroordeling ook vir besit van 'n vuurwapen verhoed het dat hy vir 'n tweede veroordeling aan appellant die keuse van 'n boete kon gun: dít, die 1965 veroordeling, "het ... tot gevolg dat [appellant] nie die keuse van 'n boete ... kan kry nie".

Om dan tot dusver op te som:

- Die verhoorhof het verkeerdelik beskou dat die 1973 veroordeling weens aanranding met die opset om ernstig te beseer, steeds 'n swart merk teen appellant se naam daarstel. Die misvatting het egter na alle waarskynlikheid geen noemenswaardige invloed op vonnisbepaling vir die huidige oortredings gehad nie.
- Die verhoorhof het verkeerdelik gemeen dat sy diskresie aan bande gelê is t.a.v. vonnis deurdat hy nie aan appellant 'n boetekeuse kon gun vir appellant se besit van 'n vuurwapen nie.
- Die aanklag vir besit van ammunisie *per se* sou tegemoetkomend gestraf gewees het, ondanks die vorige 1986 veroordeling vir besit van ammunisie, was dit nie vir bedoelde misvatting nie.

Die landdros se misvatting was gevolglik wesenlik. Dit staan dus hierdie hof vry om opnuut te bepaal wat 'n geskikte vonnis vir appellant se begane oortredings sou wees. In daardie taak moet na my mening meer gewig geheg word aan die omstandighede waaronder appellant die vuurwapen aangekoop het, as wat die landdros gedoen het. Sy

kommentaar hieromtrent was dat

"Die hof neem wat [appellant] betref in ag dat hy tot 'n groot mate ingelok was om hierdie vuurwapen te koop, aangesien daar niks tot die teendeel voor die hof geplaas is deur die staat nie."

Dit het die staat vrygestaan om die verkoper tot getuie te roep om die weergawe van appellant en beskuldigde 1 van die gebeure, te betwis.

Die landdros se halfhartige aanvaarding van daardie weergawe kan gevolglik nie geregverdig word nie. Appellant was volgens die feitestellings wat deur die staat aanvaar is, en waaraan die landdros derhalwe gebonde was, nie slegs "tot 'n groot mate ingelok" nie. Die inisiatief het geheel en al van die verkoper gekom, en appellant is deur argumente wat tot hart, hoof en beursie gespreek het, oorreed om te doen wat onwettig was maar nie, inagnemend sy gesindheid, immoreel nie.

Vgl R v Small 1968 (3) SA 561 (RA); R v Pallis 1976 (1) SA 235 (RA); S v Maseko 1982 (1) SA 99 (A) 101 G-H. Ook van belang is dat appellant nie meer 'n kind is nie; in 'n mate reeds "beboet" is a.g.v.

verbeurdverklaring van dit waarvoor hy oorreed is om 'n derde van sy maandelikse salaris te ruil; ondanks sy avonture in die verlede met wapens en ammunisie geen rekord van geweldsoortredings het nie inagnemend dat die 1973 veroordeling verval het; en vir die jongste 12 jaar 'n bestendige werksrekord by een werkgever opgebou het.

Die landdros moet gelyk gegee word dat die besit van die ammunisie eintlik deel van die algehele transaksie uitgemaak het; maar dat dáárvoor gevangenisstraf onvermydelik was, vanweë appellant se 1986 veroordeling. Ek meen dat 'n gepaste straf wat voldoen aan die vereistes van gesonde vonnisbepaling, een sou wees soos uitgespel in die volgende bevel:

Die appèl slaag. Die vonnis deur die landdros opgelê word geskrap en vervang met die volgende:

1. Op klagte 3, 'n boete van R2 000 of by wanbetaling 18 maande gevangenisstraf waarvan R1 000 of 9 maande gevangenisstraf opgeskort word vir vyf jaar op voorwaarde dat beskuldigde nie in

bedoelde tyd skuldig bevind word nie aan oortreding van a 2 van Wet 75 van 1969 of enige plaasvervangende wetsvoorskrif met dieselfde strekking.

2. Op klagte 4, gevangenisstraf van 12 maande, opgeskort vir vyf jaar op voorwaarde dat beskuldigde nie in bedoelde tyd skuldig bevind word nie aan oortreding van a 36 van Wet 75 van 1969 of enige plaasvervangende wetsvoorskrif met dieselfde strekking.

L VAN DEN HEEVER AR

STEM SAAM:

E M GROSSKOPF AR)

F H GROSSKOPF AR)