

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(KAAP DIE GOEIE HOOP PROVINSIALE AFDELING)

5 SAAKNUMMER:

A207/08

DATUM:

12 SEPTEMBER 2008

In die saak tussen:

10 JENINO BOOYSEN

MAGADIEN GRAVENHORST

Appellante

en

DIE STAAT

Respondent

15

UITSpraak

THRING, R:

20

Die twee appellante in hierdie aangeetheid het in die streekhof voorgekom waar hulle aan moord skuldig bevind is, nadat hulle albei op die aanklag onskuldig gepleit het. Albei van hulle is deur 'n regspraktisyn tydens hulle verhoor

verteenwoordig. Na skuldigbevinding is hulle albei tot 16 jaar gevangenisstraf gevonniss. Die streeklanddros het aan die eerste appellant verlof toegestaan om na hierdie Hof teen beide sy skuldigbevinding en vonnis te appelleer, en aan die tweede appellant om slegs teen sy vonnis te appelleer.

Mej Joubert, wat namens die twee appellante voor ons vandag verskyn, het die skuldigbevinding van die eerste appellant op appèl nie juis aangeval nie. Sy het wat dit betref haar hoofsaaklik op 'n aansoek om hersiening verlaat. Hierdie aansoek word deur die eerste appellant voor hierdie Hof gebring vir 'n bevel ingevolge waarvan sy skuldigbevinding ter syde gestel moet word en die saak na die streekhof terugverwys moet word vir die aanhoor van verdere getuienis deur albei appellante of, alternatiewelik, 'n bevel dat die eerste appellant se skuldigbevinding ter syde gestel word en dat die saak na die streekhof terugverwys word vir verhoor *de novo*.

Ek handel eerstens met hierdie aansoek. Die aansoek word onder artikel 304(4) van die Strafproseswet, No.51 van 1977, gebring. Hierdie sub-artikel gaan oor hersienings. Dit lui soos volg:

“Indien dit in 'n strafsak waarin 'n landdros 'n vonnis opgelê het, wat nie in die gewone loop

ooreenkomstig artikel 302 aan hersiening
onderhewig is nie of waarin 'n streekhof 'n vonnis
opgelê het onder die aandag van die provinsiale of
plaaslike afdeling wat regsbevoegdheid het of 'n
5 regter daarvan gebring word dat die verrigtinge
waarin die vonnis opgelê is, nie ooreenkomstig die
reg was nie, het bedoelde hof of regter dieselfde
bevoegdhede ten opsigte van daardie verrigtinge
asof die oorkonde daarvan ingevolge artikel 303 of
10 hierdie artikel aan die hof of regter voorgelê is."

Sub-artikel 304(2)(c) van die Wet verleen dan aan hierdie Hof
die bevoegdheid, onder andere, om 'n skuldigbevinding nietig
te verklaar of ter syde te stel en om 'n saak na die landdroshof
15 terug te verwys met 'n opdrag om met die aangeleentheid op 'n
wyse te handel wat hierdie Hof mag goed vind. Dit is
essensieel wat die eerste appellant hier vra.

Namens die eerste appellant word deur mej Joubert betoog dat
20 hierdie Hof moet bevind dat die verrigtinge by die verhoor van
die appellante nie ooreenkomstig die reg was nie. Albei
appellante het beëdigde verklarings ter stawing van die
aansoek voor die Hof geplaas. Hierdie verklarings is baie
onlangs afgelê: hulle is op 18 Junie 2008 gedateer. In hierdie
25 verklaring sê hulle dat die tweede appellant aanvanklik op die

aanklag van moord skuldig wou pleit. Toe die aanklag deur die aanklaer aan die begin van die verhoor aan die twee appellante gestel is, het hy immers wel skuldig gepleit, soos op die rekord ook verskyn. Op aandrang van sy 5 regsverteenvoordiger, sê hy, is sy pleit egter na onskuldig verander nadat die regsverteenvoordiger stilletjies aan hom gesê het "dat ek onskuldig moet pleit want hy sal ons altwee kan help". Vroeër het die regsverteenvoordiger aan die appellante meegedeel, sê die tweede appellant, dat "nie een 10 van ons twee moet skuldig pleit nie want hy sal ons altwee loskry". Ek haas om by te voeg dat die regsverteenvoordiger wat tydens die verhoor namens beide appellante verskyn het, nie mej Joubert was nie.

15 Die eerste appellant ontken dat hy aan die moord van die oorledene skuldig is. Hy sê nou in sy beëdigde verklaring dat slegs die tweede appellant daarvoor verantwoordelik is. In sy beëdigde verklaring wil die tweede appellant nou daardie bewering onderskraag. Hy, die tweede appellant, erken nou 20 dat hy skuldig is daaraan dat hy die oorledene met 'n mes doodgesteek het. Hy en die eerste appellant wil nou albei getuienis voor die verhoorhof aflê om hulle jongste weergawe voor daardie Hof te lê óf by wyse van 'n heropening van hulle saak óf by wyse van 'n nuwe verhoor.

Ek handel eers met die vraag of die skuldbevinding van die eerste appellant ooreenkomstig die reg was al dan nie. In die eerste plek is daar nie voor ons betoog dat daar enige onreëlmatigheid op die rekord van die verrigtinge in die streekhof sigbaar is nie, onderworpe aan een uitsondering waarmee ek later sal handel. Daar is ook geen sodanige onreëlmatigheid in die rekord wat ons kan bespeur nie. Indien daar 'n onreëlmatigheid plaasgevind het, het dit in verband gestaan met die kommunikasies wat tussen die twee appellante, aan die een kant, en hulle destydse regsverteenwoordiger, aan die anderkant, gewissel is, en dit kon alleenlik daaruit gespruit het.

Nou al kommunikasies van hierdie aard wat deur die appellante in hulle beëdigde verklarings genoem word, is die regsadviseur se advies aan hulle om onskuldig te pleit, want hy sal hulle kan "help" en hulle altwee "loskry". Dit is natuurlik nie onreëlmatig of seifs oneties vir 'n regspraktisyn om sulke advies aan sy kliënt te gee nie. Al beskou hy homself as skuldig aan die aanklag hom ten laste gelê, staan dit enige beskuldigde vry om desondanks onskuldig te pleit in die hoop dat die vervolging nie daarin sal kan slaag om sy skuld bo redelike twyfel te bewys nie. Of sulke advies in hierdie geval wys of dit korrek was, is nie belangrik vir doeleindes van die

vraag of daar 'n onreëlmatigheid plaasgevind het, al dan nie.
Soos in S v BENNET, 1994(1) SASV 392 (K) beslis is:

5 “Where an accused has not taken any steps to
 withdraw his counsel's mandate and expressed no
 disagreement with the conduct of his case until
 after the verdict has been given he is not entitled to
 challenge the correctness of the verdict on appeal
 on the ground that his counsel had been negligent
10 in the conduct of his defence.” (Kopstuk)

Op 398g-399b van daardie beslissing, het die geleerde Regter
hom soos volg uitgelaat:

15 “There is an addition, a further principal reason
 why conduct of the type complained about in the
 instant case should not be permitted to found a
 submission that there's been a fatal irregularity in
 the trial. It is that if complaints such as the
20 appellant makes about the incompetence of counsel
 could found a complaint of a fatal irregularity, there
 would be no finality in any criminal trial until the
 proficiency of counsel who represented the accused
 and which is complained about after the event, had
25 also been adjudicated upon. Regrettably one of the

events which sometimes follows a conviction is
recrimination from the convicted person who seeks
to attribute his misfortune at having been convicted
not to his own guilt, but to his counsel. In this
regard, the following passage from the judgment in
S v Mkhise; S v Masia; S v Jones; S v Le Roux,
1988(2) SA 868 (A) at 875C-E is, in my view,
apposite: 'Secondly, when considerations of public
interest are paramount, hardship in a particular
case, should it arise, is to be regretted but cannot
be avoided. Thirdly, it would be wholly
impracticable to attempt to determine *ex post facto*
(that is, at some later stage when the irregularity
comes to light) whether counsel concerned was "a
fit and proper person" in the sense that this term is
applied and understood in the Act, ie whether he is
generally a person of integrity and reliability. See
(Cf Kaplan v Incorporated Law Society, Transvaal,
1981(2) SA 762 (T) at 782H-783H.) If, on the other
hand, these words are taken to refer to his
competence in the actual conduct of the case the
difficulty is, if anything compounded. It would be
even more impracticable, if not impossible, for the
Court to attempt to determine, by applying some
norm of competence (and by way of an enquiry into

the merits of the case and counsel's conduct
thereof) whether he in his defence of the accused
has been proficient'."

5 Weliswaar het altwee appellante na sluiting van die staatsaak
in die getuiebank gaan staan en getuig. Daar het albei van
hulle onder eed gesê dat alhoewel hulle op of naby die toneel
van die moord was, en dat die oorledene tot op 'n sekere
stadium in hulle teenwoordigheid was, hy skielik uit die
10 voertuig gespring het waarin hulle gesit het en weggehardloop
het, en dat hulle geen kennis dra van hoe dit gebeur het dat hy
later doodgesteek is, of deur wie nie.

Indien wat die appellante nou in hulle beëdigde verklarings sê,
15 die waarheid is, was hierdie verontskuldigende relaas
leuenagtig. Hulle wil nou aan die Hof te kenne gee dat hulle
albei baie goed weet hoe die oorledene doodgesteek is, en dat
slegs die tweede appellant daarvoor verantwoordelik is.
Volgens hulle jongste weergawe het die eerste appellant
20 trouens probeer om te keer dat die tweede appellant die
oorledene steek deur tussenbeide te tree.

Nêrens in hulle beëdigde verklarings verskaf enigeen van die
appellante enige aanvaarbare of selfs verstaanbare
25 verduideliking van die rede waarom hulle, volgens hulle

jongste weergawe, in die streekhof meineed gepleeg het nie. Hulle sê, byvoorbeeld, nie dat hulle gedreig of mislei is deur enigiemand om so te doen nie, of selfs dat hulle destydse regsverteenvoordiger hulle aangesê of aangemoedig het om
5 dit te doen nie.

Die enigste afleiding wat redelikerwyse hiervan gemaak kan word, is dat die appellante vrywilliglik, welwetend en doelbewus besluit het om te getuig soos hulle wet getuig het,
10 en dat niemand hulle gedwing of beïnvloed het om dit te doen nie. Dit was natuurlik hulle goeie reg om in hulle verweer te getuig. Dat hulle dit gedoen het, kan nie as 'n onreëlmatigheid bestempel word nie. Vir die inhoud van hulle getuienis was hulle self verantwoordelik. Hulle kan in hierdie
15 omstandighede immers nie nou aangehoor word om te kla dat die inhoud van hulle getuienis onreëlmatig was nie. Hulle sê in elk geval nie in hulle beëdigde verklarings dat dit so is nie.

In soverre as wat dit betoog is dat hulle by die verhoor getuig
20 het soos hulle wel getuig het omdat hulle regsverteenvoordiger hulle beïnvloed het, is dit insiggewend, na my oordeel, dat toe die vernaamste staatsgetuie, ene Charles Davids, in die getuiebank was en besig was om deur die regsverteenvoordiger gekruisondervra te word, daar op
25 geen stadium aan hom uitdruklik gestel is wat presies die twee

appellante se weergawe sou wees van hoe die oorledene doodgesteek was nie. Daar is dus nooit aan hom gestel dat die beskuldigdes in die getuiebank later sou sê dat hulle geen kennis gedra het van hoe die oorledene doodgesteek was nie.

5 Indien, soos nou betoog word, die storie wat die beskuldigdes in die streekhof opgedis het, die idee van die regsverteenvoordiger was, sou h mens verwag het dat hy daardie idee ook aan die staatsgetuie sou gestel het. Dit het hy egter nie gedoen nie.

10

Daar is verder deur mej Joubert betoog dat die optrede van die regsverteenvoordiger van die appellante onreëlmstig of onwenslik was deurdat hy versuim het om aan Charles Davids sy polisieverklaring te stel in die sin dat, volgens die betoog, 15 hy die verklaring as bewysstuk voor die Hof behoort in te gehandig het. Die regsverteenvoordiger het wel vir Davids sekere vrae oor sy verklaring gevra, maar hy het dit toe daar gelaat. Ons weet nie waarom die verklaring nie ingehandig is nie: miskien was daar goeie redes waarom die 20 regsverteenvoordiger besluit het om dit nie te doen nie. Dit is natuurlik nie verpligtend om so 'n verklaring voor die Hof te plaas nie. Al was dit moontlik takties onoordeelkundig van die regsverteenvoordiger, was sy versuim klaarblyklik nie 'n onreëlmstigheid nie.

25

Mej Joubert het ons ook na die ongerapporteerde besissing van die Hoogste Hof van Appèl verwys in die saak van TANDWA EN ANDERE v S. (HHA) 28 Maart 2007, saaknommer 538/06. Op bladsy 5 na 6 van daardie uitspraak het die Hof

5 die volgende gesê:

“When an accused therefore complains about the quality of legal representation, the focus is no longer as before the Constitution only on the nature

10 of the mandate the accused conferred on his legal representative, or only on whether an irregularity occurred that vitiated the proceedings: the enquiry is into the quality of the representation afforded.”

15 Ons is glad nie in hierdie geval oortuig dat die kwaliteit van die regsverteenvoordiging van die twee appellante van so ’n aard was dat daar gesê kan word dat die verrigtinge as gevolg daarvan nie ooreenkomstig die reg was nie.

20 Daar is ook sekere ander aspekte van die eerste appellant se aansoek wat, na my oordeel, hoogs problematies is. Party van hulle oorvleuel tot ’n mate met wat ek reeds gesê het. Hy wil hê dat hierdie Hof moet gelas dat die streekhof die verdere getuienis van die twee appellante nou moet aanhoor om sy

25 skuld of onskuld te bepaal. Voordat die verhoorhof sulke

getuienis egter sou kon aanhoor, sou daardie Hof moet tevrede wees dat daar aan ten minste twee vereistes voldoen is, naamlik, eerstens, dat die nuwe getuienis as waar vermoedelik aanvaar sal word en, tweedens, dat daar 'n redelik 5 aanvaarbare verklaring is vir die versuim van die appellant om die nuwe getuienis tydens die verhoor voor die Hof te plaas. (Vergelyk artikel 309B(5)(b) van die Strafproseswet.) Aan hierdie vereistes word myns insiens in hierdie aansoek nie voldoen nie. Eerstens, die verdere getuienis wat die twee 10 appellant nou voor die Hof wil plaas, bots tynreg met die getuienis wat hulle albei onder eed reeds tydens die verhoor afgelê het. In hulle getuienis het hulle getuig dat hulle geen kennis daarvan gedra het van hoe die oordele beseer of vermoor is nie. Nou wil hulle blykbaar onder eed sê dat hulle 15 heelwat kennis daarvan dra. Hulle sê nou dat hulle albei teenwoordig was en dat die tweede appellant die oordele met 'n mes doodgesteek het, terwyl die eerste appellant niks daarmee te gehad het of daarby betrokke was nie; intendeel, volgens hulle jongste weergawe het hy gepoog om tussen die 20 oordele en die tweede appellant tussenbeide te tree.

Daar bestaan na my oordeel geen vermoede hoegenaamd of selfs vooruitsig dat laasgenoemde stelling as waar deur 'n Hof 25 aanvaar sal word nie. Tweedens, daar word in die ondersteunende beëdigde verklarings van die appellant geen

redelik aanvaarbare verklaring verskaf vir hulle versuim om die getuienis wat hulle nou wil aflê voor die afsluiting van die verhoor af te lê nie. Hulle is altwee eenvoudig begerig om hulle weergawe van die relevante gebeure wat hulle by die verhoor in groot detail onder eed opgedis het in wesenlike opsigte nou te verander en aan te pas omdat dit hulle nou beter sal pas. Wat hulle eintlik wil hé is dat die Hof moet bevind is dat hulle vroeër meineed gepleeg het. Hulle maak egter geen poging in hulle beëdigde verklarings om te verduidelik waarom hulle vroeër vals getuig het nie. Soos ek reeds gesê het, daar word geen bewering gemaak dat hulle gedwing of mislei is deur enigiemand in hierdie verband nie.

Daar is ook uit die aard van die saak geen sprake daarvan in hierdie geval dat die getuienis wat hulle nou voor die Hof wil plaas, nie vroeër aan hulle beskikbaar was nie. Dit is immers hulle eie getuienis. GEVOLGLIK WORD DIE AANSOEK VAN

DIE HAND GEWYS.

Ek gaan nou oor na die appèl self. Dit is gemene saak dat die twee appellante en 'n derde persoon, ene Nasief, op die betrokke aand, 13 Desember 2005, die oordele by sy moeder se huis in Mitchell's Plain gaan haal het. Hy is saam met hulle in 'n motorvoertuig daar weg. Daar was blykbaar een of ander probleem met iemand se selfoon wat vermis was.

Die staat se saak is grootliks op die getuienis van die gemeide Charles Davids gebaseer. Hy is met al twee van die appellante bevriend. Hy het getuig dat hy later dieselfde aand gesien het hoe een van die twee appellante die oorledene uit
5 die voertuig gehaal het. Die oorledene het probeer om weg te hardloop. Die twee appellante het hom egter ingehaal en teen die grond platgetrek. Die tweede appellant het hom toe met 'n mes gesteeek. Die eerste appellant het volgens Davids die oorledene ook een of twee houe met een of ander voorwerp
10 toegedien. Die getuie het nie gesien wat dit was nie. Dit alles het Charles Davids gesien, volgens hom.

Die landdros het laasgenoemde se getuienis as die waarheid aanvaar. Van hom, as getuie, het sy in haar uitspraak die
15 volgende gesê:

"As witness, the Court find him to be a good witness and very credible. He had a slight problem with understanding questions put to him, but once
20 the questions were explained to him, he gave very simple but direct answers. What makes his evidence more credible is that most of it is corroborated, corroborated by the accused because what he is saying is that the accused were at
25 Lincoln Street at 20:30 on that day and that is

exactly what the accused was saying. He said that it was after 20:00 and looking what the accused is saying, it confirmed that it is also after 20:00. He says they were driving a patched car. Accused 1 confirms he was driving this car and it was patched, the body of the car. It was blue but the door was raw. He pointed out to the court it was a beige colour."

10 Daar is myns insiens geen goeie rede om hierdie geloofwaardigheidsbevinding in twyfel te trek nie. Die landdros het ook bevind dat die weergawe van die appellante nie redelik moontlik waar kon wees nie, en sy het dit as vals verwerp. Dat die appellante albei leuenagtige getuies was, 15 wie se weergawe in die streekhof vals was, word ook nou in hulle eie aansoek om verdere getuienis voor die Hof te plaas, erken en bevestig. Daar bestaan by my nie die minste twyfel dat hulle heeltemal korrek deur die landdros aan moord skuldig bevind is nie.

20

Wat die vonnis van die tweede appellant betref: die minimum vonnis wat deur artikel 51(2)(a) van die Strafwysingswet, No. 105 van 1997, gelees met Deel II van Bylae 2 daarvan, vir die appellante voorgeskryf word, is 15 jaar gevangenisstraf. 25 Die landdros het myns insiens heeltemal tereg bevind dat daar

geen wesenlike en dwingende omstandighede hier bestaan het
wat die oplegging van 'n mindere vonnis as dit sou geregverdig
het nie; intendeel sy het bevind dat 'n swaarder vonnis as dit
van pas sou wees. Ek stem met haar saam. Die oorledene is
5 deur die twee appellante uit sy huis onder valse voorwendsels
gelok, in 'n motorvoertuig gelaai en kort daarna is hy
koelbloedig en sonder enige goeie rede met 'n mes of messe of
ander skerp voorwerpe doodgesteek, omdat daar blykbaar een
of ander dispuut oor 'n selfoon tussen die oorledene en die
10 appellante bestaan het. Daar is bitter min indien enige
versagende omstandighede.

Mej Joubert het betoog dat die appellante geprovokeer is
deurdat die oorledene na bewering hierdie selfoon vroeër sou
15 gesteel het. Al sou 'n mens dit as provokasie kon beskou, is
dit na my oordeel nie van so 'n aard dat dit die
afkeurenswaardigheid van hierdie misdaad tot enige groot
mate verminder nie. Hierdie tipe misdaad word al hoe meer
algemeen in die Wes-Kaap. Dit is 'n aanduiding van hoe
20 goedkoop die menslike lewe in sekere gedeeltes van die
gemeenskap hier geword het.

Die vonnisse is, na my oordeel, heeltemal van pas en geen
fout kan daarmee gevind word nie. Die landdros het ook
25 geensins misgetas nie. Gevolglik word die eerste appellant se

aansoek VAN DIE HAND GEWYS, en die appèl van albei
appellante WORD OOK VAN DIE HAND GEWYS.

5



THRING, R

Ek stem saam.

10

.....
WEINKOVE, WnR