DIE HOOGSTE OF VAN APPèL IN SUID-AFRIKA

Saak No 176/04
RAPPORTEERBAAR

In die saak tussen

ADRIAAN JACOBUS VAN WYK **APPELLANT**

en

DIE STAAT **RESPONDENT**

Coram: Harms, Nugent ARR et Comrie Wnde AR

Aangehoor: 22 September 2004

Gelewer: 30 September 2004

Opsomming: Borg – appèl – hoogverraad – skedule 5 oortreding – s 60(11)(b) – hetsy in belang van geregtigheid om vrylating toe te laat.

Borg – wesenlike vooruitsig beskuldigde een of ander tyd verhoor mag ontwyk – nie in belang van geregtigheid om vrylating toe te laat nie.

UITSPRAAK

COMRIE Wnde AR

[1] Hierdie is ‘n borgappèl. Die appellant is ‘n beskuldigde in die sogenoemde Boeremag-verhoor wat deur Jordaan R in die Transvaalse Provinsiale Afdeling aangehoor word. Gedurende die verloop van die verhoor, wat nog voortduur, het die appellant ‘n aansoek om borg gebring wat deur ‘n ander regter, Ismail Wnde R, aangehoor is. Borg is geweier. Die appellant appelleer nou direk na hierdie hof, sonder verlof, soos hy geregtig is om te doen. *S v Botha en ‘n ander* 2002 (1) SASV 222 (HHA); *S v Viljoen* 2002 (2) SASV (HHA) para 25; *S v Kock* 2003 (2) SASV 5 (HHA) para 26.

[2] Die appellant en sy mede-beskuldigdes staan tereg op 43 aanklagte (alternatiewe ingesluit), onder andere, hoogverraad (aanklag 1) en moord (aanklag 10). Van al die aanklagte is moord (op die manier gepleeg soos beweer) die enigste bylae 6 oortreding. Ingevolge art 60(11)(a) van die Strafproseswet 71 van 1977 moes die appellant die hof *a quo* oortuig het dat ‘daar buitengewone omstandighede bestaan wat sy . . . vrylating [op borg] in die belang van geregtigheid veroorloof.’ Daarenteen is hoogverraad ‘n bylae 5 oortreding en art 60(11)(b) verg in so ‘n geval dat ‘n beskuldigde getuienis moet aanbied wat die hof oortuig dat ‘belang van geregtigheid sy . . . vrylating [op borg] veroorloof.’ Onder beide (a) en (b) het ‘n beskuldigde ‘n bewyslas maar onder (b) is die las ligter

want daar is geen noodsaak om 'buitengewone omstandighede' aan te toon nie.

[3] In die hof *a quo* en in die betooghoofde op appèl is die saak weens aanklag 10 op die veronderstelling dat die appellant buitengewone omstandighede moes bewys, benader. Die betrokke moord het twee en 'n half maande na die appellant se arrestasie plaasgevind en ongeveer ses weke (op die staat se weergawe) nadat die verraderlike komplot van aanklag 1 verydel is. Tydens betoog voor ons het die advokaat vir die staat, mnr van Rensburg, toegegee dat op die rekord daar nie prima facie-getuienis is wat die appellant met die moord verbind nie. Hoewel die formulering van die akte van beskuldiging beslissend is vir die vraag of art 60(11) van toepassing is (*S v Botha* supra para 16), is die afwesigheid van prima facie-getuienis natuurlik in die algemeen 'n buitengewone omstandigheid (*S v Kock* supra para 15). Hy het gevolglik aanvaar dat die saak op appèl in terme van sub-art (11)(b) besleg kon word.

[4] Die appellant het toegang tot die staat se dossier gehad. Hy het getuig maar sy getuienis het hoofsaaklik uit betoog bestaan deurdat hy die staat se saak wat hom impliseer aan uitvoerige kritiek en kommentaar onderwerp het. Sommige verklarings het hy met 'n onskuldige verduideliking probeer ondervang; ander bewerings het

hy bloot ontken; maar veral het hy die aandag op teenstrydighede tussen die verskillende verklarings gevestig. Beëdigde verklarings is namens hom ingedien waarin andere, net soos hy, beweer het dat hulle sonder hulle medewete by die beplande staatsgreep betrek is op die sg beplanningsdokument, bekend as dokument 12. Hy het ook 'n aanval op mnr J C Smit, 'n vorige vriend wat – volgens hom – 'n geswore vyand geword het en wat glo vasberade was om hom onskuldiglik te impliseer. Smit se beëdigde verklaring betrek nl die appellant by die sameswering as een van die hooffigure. Aangesien die dossier omvangryk is en die appellant breedvoerig getuig het, het die borgaansoek 'n hele paar dae geduur – dit alles, so kom dit voor, in 'n poging om die appellant se onskuld op al die aanklagtes aan te toon.

[5] Die appellant en sy regsverteenwoordiger het nie ag geslaan op die woorde van Olivier AR in *S v Viljoen*, supra, nie (te para 25):

'dat daarteen gewaak moet word om van elke borgaansoek 'n uitgerekte verhoor vóór die strafverhoor te maak . . . Kon dit ooit die bedoeling van die Wetgewer gewees het dat borgaansoeke 'n volle kleedrepetisie van die verhoor moet wees? Ek betwyfel dit ten sterkste. Ek sou dus oordeel dat die verhoor van borgaansoeke binne redelike perke gehou moet word onderhewig aan die bepalings van die Wet en die regte van die beskuldigde.'

[6] Die appellant se metodiek, soos hierbo beskryf, misken die ware karakter van ‘n borg-ondersoek in gevalle waar dit ‘n geskilpunt is of die staat ‘n swak of sterk saak het. In die gewone geval wat nie onder sub-art (11) val nie moet die aanklaer, byvoorbeeld deur die getuienis van die ondersoekbeampte of die voorlegging van beëdigde verklarings, aandui wat die aard en omvang van die getuienis is wat teen die borgapplikant bestaan. Die ondersoekbeampte mag dan binne redelike perke daarop gekruisvra word. Dit is nie vir die aanklaer om sy getuienis op die meriete aan te voer nie of om sy getuies aan kruisondervraging bloot te stel nie. Dit is ook nie vir die hof om negatiewe afleidings te maak oor die versuim van die aanklaer om die staatsgetuies te laat getuig nie. Die hof se funksie is om die relatiewe krag van die staat se saak vas te stel in die lig van die gemelde materiaal. Indien die geval onder sub-art (11) resorteer, rus die las natuurlik op die applikant om aan te toon dat die staat se saak geen of relatief min meriete het. Die applikant, indien daartoe geadviseer en gewaarsku (vgl art 60(11B)(c)), kan oor die meriete getuig en daaroor gekruisvra word. Natuurlik kan hy aan die hand van die dossier aantoon dat die getuienis teen hom weinig of geen waarde het nie. Dit is nogtans nie vir die borghof om ‘n voorlopige bevinding van skuld of onskuld in te bring nie. Die hof se plig is om prima facie sterkte of swakheid te

oorweeg. Dit kan natuurlik aan die einde van so ‘n ondersoek blyk dat die staat se saak teen ‘n applikant swak is. *S v Mohammed* 1999 (2) SASV 491 (C) was so ‘n geval, asook *S v Kock* supra. Maar om so ‘n gevolgtrekking te bereik aan die hand van geloofwaardigheidsbevindings is normaalweg ongewens en ‘n miskenning van die feit dat die borgverrrigtinge nie ‘n kleedrepetisie is nie.

[7] In elk geval was die bogenoemde oefening in die hof *a quo* vanuit die appellant se oogpunt teenproduktief. Dit het bloot getoon dat die staat in besit is van ‘n aansienlike hoeveelheid getuienis wat hom besonderlik by die beweerde sameswering impliseer. Of daardie getuienis voldoende vir ‘n skuldigbevinding sal wees en of die appellant se weergawe redelik moontlik waar is, is vrae vir beregting deur die verhoorhof. Op hierdie staduim is dit voldoende om te konstateer dat die staat ‘n sterk prima facie saak met betrekking tot aanklag 1 – hoogverraad – het en kan ek nie bevind dat die appellant, aan die hand van die beskikbare materiaal, waarskynlik onskuldig bevind sal word nie.

[8] Op grond waarvan beweer die appellant is dit in belang van geregtigheid dat hy vrygelaat moet word? Hy maak, benewens die gebrek aan meriete in die staat se saak (waarmee ek reeds

gehandel het) op sy persoonlike omstandighede staat. Hy is ongeveer 38 jaar oud, is getroud en het nie kinders nie. Hy wil graag sy besigheid bedryf tydens die verhoor. Daar is min, indien enigiets, oor van hierdie besigheid wat hy kort voor sy arrestasie begin het. Sou hy op borg vrygelaat word, betwyfel ek of hy die besigheid kan bestuur en herbou aangesien die verhoor sy bywoning vereis.

[9] Die appellant het in sy getuienis gekla dat sy aanhoudings-toestande ongunstig was vir konsultasie met sy regsadviseurs en die verkryging van getuienis. Hy het besonderlik gekla oor die verslegting van sy gesondheid sedert sy opsluiting. Mediese getuienis het aangetoon dat die appellant aan ‘n diabetiese toestand en hoë bloeddruk ly waarvoor hy medikasie en ‘n spesiale dieet benodig. Die appellant beweer dat by geleentheid het hy nie sy medikasie ontvang nie en by ander geleenthede het hy nie sy maaltye ontvang nie. Die gevangenisbeamptes wat getuienis afgelê het, het die teenoorgestelde beweer. Die waarheid lê moontlik iewers in die middel. Hoe dit ook al sy, insoverre as wat die appellant nie behoorlike aandag in bewaring ontvang nie, het hy ander regsmiddels tot sy beskikking en is borg in die algemeen nie die remedie vir die vergrype en versuime van die gevangenisowerhede nie. Wat van belang bly, is die feit dat die beperkings weens sy gevangenisskap en bywoning van die verhoor

nie ideaal vir ‘n persoon in sy fisiese toestand is nie. Natuurlik is die ingryp in sy vryheid ‘n belangrike faktor waaraan heelwat gewig geheg moet word by bepaling van die belang van geregtigheid maar die omstandighede wat ek sopas behandel het, moet geweeg word teen die ander faktore en moet nie in isolasie gesien word nie.

[10] Die appellant maak ook staat op die feit dat hy sy verhoor sal staan. Sewe mede-beskuldigdes is op borg vrygelaat en het tot dusver die verhoor bygewoon en hulle borgvoorwaardes nagekom. Die appellant gebruik hulle as voorbeeld en beloof om dieselfde te doen. Die borggeld wat sy familie sal moet betaal, kan hy nie bekostig om te verbeur nie. Hy wys ook daarop dat hy reeds vier maande voor sy inhegtenisneming deur die polisie ondervra is en ten spyte van die risiko van ‘n inhegtenisname het hy nie gevlug of iewers geskuil nie. Daarbenewens verwys hy na die feit dat sedert sy inhegtenisneming het hy tweemaal die geleentheid gehad om met gemak te ontvlug en dat hy dit nie gedoen het nie.

[11] Die appellant is alreeds vir twee en ‘n half jaar in aanhouding. Dit blyk of die verhoor nog lank sal voortduur; ek praat in terme van jare eerder as maande. Ons is deur die advokate meegedeel dat die verhoorhof met nog slegs die derde staatsgetuie besig is. Die appellant se beweerde rol in die *coup d’etat* was een van relatiewe

senior bevel, alhoewel nie een van direkte leierskap. As die appellant skuldig bevind word aan aanklag 1 op die beweerde basis, staar hy langtermyn-gevangenisstraf in die gesig. Soos die verhoor voortduur, mag die saak (ek sê nie dit sal nie) teen hom draai. In daardie geval sal die versoeking om te vlug, verhoog. Hy is ‘n goed opgeleide soldaat wat grensdiens gedoen het. Hy het tot die rang van majoor in die Wonderboom-kommando gevorder en was die bevelvoerder totdat hy dié konneksie na die inhegtenisname van die hoofbeskuldigdes enkele maande voor sy arres verbreek het. Die appellant het ‘n paspoort wat hy aangebied het om in te handig maar hy hoef natuurlik nie oorsee of buite die landsgrense te gaan om sy verhoor te ontvlug nie. Hy kan eenvoudig binnelands verdwyn, iets wat histories nie vergesog is nie. Volgens die ondersoekbeampte bestaan daar ‘n sterk infrastruktuur van simpatiseerders en ondersteuners wat voortvlugtendes kan beskerm, huisves en onbepaald versteek.

[12] Die aard van die sameswering wat wydverspreide ondersteuning van wesenlike gedeeltes van die gemeenskap veronderstel het en daarop moes gesteun het, moet in ag geneem word by die beoordeling van die vraag van wat in belang van geregtigheid is. Aangesien ander geesgenote bystand van derdes ontvang het om die gereg te ontduik, hoekom kan dit ook nie

mettertyd die geval met die appellant wees nie? Gegewe die sterk prima facie saak van die staat, die langtermyn gevangenisstraf wat sal volg op ‘n moontlike skuldigbevinding en die infrastruktuur waarna ek verwys het, is ek van oordeel dat daar ‘n redelike vooruitsig bestaan dat as hy op borg vrygelaat sou word, hy een of ander tyd sy verhoor mag ontwyk. Die primêre doelstelling van die borgstelsel is immers om te verseker dat ‘n beskuldigde sy verhoor sal staan. Aangesien daardie doelstelling in hierdie geval verydel kan word deur die toestaan van borg, het die appellant hom nie van die art 60(11)(b) bewyslas gekwyt dat dit in die belang van regspleging is om borg te verleen nie.

[13] Die appèl word afgewys.

R G COMRIE
WAARNEMENDE APPèLREGTER

STEM SAAM

HARMS AR
NUGENT AR