Verbatim Transkripsies/MC

SAAKNOMMER: CC49/92

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(TRANSVAALSE PROVINSIALE AFDELING)

PRETORIA

1994-05-19

HAAL DEUR WAT NIE VAN TOEPASSING IS NIE
(1) RAPPORTEERBAAR: JA/~~NEE~~.
(2) VAN BELANG VIR ANDER REGTERS: JA/~~NEE~~.
(3) HERSIEN.

DATUM 23 Mei 1994 .... HANDTEKENING

DIE STAAT

teen

JOHANNES ANTHONIE LOMBARD Beskuldigde 1

JOHAN PETRUS LAFRAS DU PLESSIS Beskuldigde 2

U I T S P R A A K 23.5.94

HARTZENBERG R: Hierdie is 'n aansoek deur beskuldigde 2, dat regsverteenwoordiging tot sy beskikking gestel moet word ingevolge artikel 25(3)(e) van Wet 200 van 1993, die Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika. Om die situasie te begryp is 'n soveelste kort samevatting van die verrigtinge tot op hede onvermydelik.

Die beskuldigde staan tereg op 62 klagtes van bedrog en een klag van korrupsie. Die handelinge wat die beskuldigdes ten laste gelê word, is na bewering verrig rofweg vanaf 1985 tot 1988.

Aanvanklik was daar vier beskuldigdes, dog reeds in 1992 het beskuldigde 4 op van die klagtes skuldig gepleit in die streekhof. Hy is skuldig bevind en 'n boete opgelê.

Daarna het die saak in hierdie hof 'n aanvang geneem. Op 25 Januarie 1993, op versoek van die oorblywende drie

beskuldigdes, /...

beskuldigdes, en met instemming van die staat, is die saak uitgestel tot 20 April 1993. By daardie geleentheid is die saak weer eens uitgestel en wel tot 7 Junie 1993. Dit is deur alle partye aan die hof voorgehou dat daar onderhandel word oor erkennings wat maande se getuienis sou uitskakel.

Destyds het beskuldigde 3, beskuldigde 2 se vader, ook aangedui dat hy besig was om te onderhandel met die staat oor die moontlikheid om op van die klagtes skuldig te pleit, mits die staat die pleite sou aanvaar en die ander klagtes teen hom sou terugtrek. Die staat was besig om so te onderhandel. Hy het inderdaad op van die klagtes skuldig gepleit. Hy is skuldig bevind en tot gevangenisstraf gevonnis.

Op 7 Junie 1993 het die staat aansoek gedoen dat die getuienis van vier buitelandse getuies op kommissie in Londen afgeneem word. Die oorblywende beskuldigdes, dit wil sê beskuldigdes 1 en 2 het dit nie teengestaan nie en ook onskuldig gepleit op al die klagtes. Geen erkennings is gemaak en geen verduideliking is verskaf nie.

Op 8 Junie 1993 het ek gelas dat die vier getuies se getuienis gedurende Julie 1993 in Londen afgeneem sou word. Beskuldigde 1 is verteenwoordig deur mnr. Hefferman wat deurentyd vir hom opgetree het as prokureur. Sy advokaat was toe mnr. Grovè. Beskuldigde 2 is ook deur hulle verteenwoordig. Nadat die getuienis van een getuie op kommissie afgeneem is, het beskuldigde 2 wat toe verhoorafwagtend aangehou is, in die Brooklyn-polisieselle sy regsverteenwoordiger se mandaat telefonies beëindig. Ek was genoodsaak om die verrigtinge van die kommissie op te skort.

Ek het toe vir adv. M.M.W. van Zyl aangestel om beskuldigde 2 voor die kommissie te verteenwoordig. Die gevolg

van/...

van die gebeure was dat die kommissaris en die advokate vir 'n tweede keer na Londen moes gaan. Die koste verbonde aan die tweede besoek moes aansienlik gewees het.

In Oktober 1993 het adv. Van Zyl namens beskuldigde 2 en in opdrag van hom, aansoek gedoen vir sy vrylating op borg. Die aansoek het etlike dae geduur maar was onsuksesvol. Die prokureur van beskuldigde 1 het daardie tyd ook aansoek gedoen om persoonlik vir beskuldigde 1 te verskyn in hierdie hof. Ek het die aansoek geweier. By ooreenkoms tussen die beskuldigdes en die staat is die getuienis-in-hoof van 'n aantal getuies gelei tussen 22 November 1993 en 3 Desember 1993. Die beskuldigdes se reg van kruisverhoor is gereserveer sodat die regsverteenwoordiger wat volgens mededeling aan my, onverwyld bekom sou word, die maande Desember en Januarie kon gebruik om hom in te studeer in die saak.

Intussen het ek op versoek van beskuldigde 2 versoek dat hy weer by die Brooklyn-polisieselle aangehou word, nadat hy vir 'n tyd in Pretoria Sentrale Gevangenis aangehou is.

Op 24 Januarie 1994 versoek die beskuldigdes 'n uitstel van ses weke. Mnr. Barnard, wat tans vir beskuldigde 1 verskyn, het toe pas sy opdrag ontvang. 'n Uitstel tot 7 Maart 1994 word verleen. Op daardie datum lei mnr. Barnard die getuienis van 'n psigiater, dr. Loën wat noodsaak dat beskuldigde 2 ingevolge artikel 77 van die Strafproseswet na Weskoppies verwys word vir waarneming vir 'n periode van 30 dae. Die saak word uitgestel tot 11 April 1994. Op daardie datum vra die psigiater via die regslui vir 'n verlenging tot 25 April. Op laasgenoemde datum doen beskuldigde 2 aansoek om op sy eie verantwoordelikheid vrygelaat te word vanweë sy gesondheidstoestand. Hy is vanaf 24 Januarie 1994 ook deur mnr. Barnard

in opdrag van mnr. Hefferman verteenwoordig. Die onderneming is dat as hy vrygelaat word, hy behoorlik kan konsulteer met mnr. Barnard en dat die saak dan gereed sal wees om op 16 Mei 1994 voort te gaan. Daar word gekonsulteer en ooreengekom op 'n reeks erkennings namens beide beskuldigde 1 en 2 wat mnr. Barnard, wat dit op die ou end namens beskuldigde 1 in die oorkonde ingelees het, 'n volle twee hofdae geneem het om dit in te lees. Beskuldigde 2 het dit inderdaad op Sondagaand 15 Mei 1994 onderteken.

Op 16 Mei 1994 beëindig hy mnre. Hefferman en Barnard se mandaat en bring hy hierdie aansoek. Hy gaan terug op sy ooreenkoms aangaande die erkennings. By ooreenkoms tussen die regslui word dit op 18 Mei 1994 geargumenteer en word beskuldigde 2 se saak gestel deur mnr. Jacobs.

Ek meen dat dit billik is om aan te dui dat dit bekend is aan my dat beskuldigde 2, 'n ongerehabiliteerde insolvent sonder 'n betrekking, nie regsverteenwoordiging kan bekostig nie. Hy het aansoek gedoen vir regshulp van staatsweë maar vanweë die verwagte duur van die saak is dit geweier omdat die staat dit nie kon bekostig nie. Die meeste van die regsverteenwoordigers wat wel vir hom opgetree het, tree eintlik vir beskuldigde 1 op en word deur beskuldigde 1 betaal. Dit is die geval met mnr. Barnard en mnr. Hefferman tans.

Dit is ook duidelik dat oor die algemeen die belange van beskuldigde 1 en beskuldigde 2 identies is maar dit sou naïef wees om 'n sterk moontlikheid van 'n botsing van belange oor aspekte soos direkte opset of wie eerste op sekere optrede besluit het, as nie moontlik af te maak nie. Ek is onder die indruk dat beskuldigde 2 benoud is dat as hy aangewese is op beskuldigde 1 se regsverteenwoordiger, daar so 'n botsing van belange kan ontstaan en dat hy dan eintlik wat daardie aspek

aanbetref,/...

aanbetref, onverteenwoordig en blootgestel sal wees. Soos ek aangetoon het, is dit nie 'n vergesogte vrees nie.

As dit nie was dat die Grondwet op 27 April 1994 van krag geword het nie, het ek weinig twyfel dat as beskuldigde 2 mnr. Barnard se mandaat op 16 Mei 1994 beëindig het, ek die saak sou laat voortgaan het en dat beskuldigde 2 sy eie verdediging sou moes waargeneem het. Daar was immers nie 'n algemene reël dat onvermoënde beskuldigdes geregtig was op regsverteenwoordiging nie. Kyk na <u>S v Rudman and Another</u>; <u>S v Mthwana</u> 1992 1 SA 343 (A) op 388-C tot G en 392-F tot G.

Waar regshulp reeds geweier was, was daar in wese geen alternatief as om die saak onder daardie omstandighede te laat voortgaan nie. Dit moet in gedagte gehou word dat alhoewel dit uiters belangrik is dat 'n beskuldigde regverdig verhoor word, dit eweneens uiters belangrik is dat mense wat van misdade beskuldig word, verhoor word en indien skuldig bevind word, gevonnis word anders sal die hele regs sisteem in duie stort soos verduidelik deur Nicolas WAR in die <u>Rudman</u>-saak (supra).

Sedert 27 April 1994 geld artikel 25(3)(e) van die Grondwet. Dit lui:

> "(3) Elke beskuldigde het die reg op 'n billike verhoor, waarby inbegrepe is die reg - ...
>
> (e) om deur 'n regspraktisyn van sy of haar keuse verteenwoordig te word of, waar dit andersins tot wesenlike onreg sou lei, op staatskoste van regsverteenwoordiging voorsien te word, en om van hierdie regte verwittig te word;"

Dit bepaal duidelik dat waar dit tot wesenlike onreg sal lei, 'n onvermoënde beskuldigde geregtig is op regsverteenwoordiging op staatskoste.

Soos sal blyk is dit nie vir my nodig om die vraag wat "wesenlike onreg" in hierdie artikel presies behels, te beantwoord nie. Ek is tevrede dat dit ten minste beteken dat 'n beskuldigde wat teregstaan op aanklagte wat in geval van skuldigbevinding gevangenisstraf tot gevolg kan hê en wat nie regsverteenwoordiging kan bekostig nie, wesenlik veronreg sal wees as regsverteenwoordiging nie aan hom deur die staat voorsien word nie. In hierdie geval is 'n mede-beskuldigde reeds op sommige van dieselfde klagtes tot gevangenisstraf veroordeel. Dit moet dus aanvaar word dat as beskuldigde 2 hom kan beroep op artikel 25(3)(e), hy geregtig behoort te wees op regsverteenwoordiging.

Artikel 25 is deel van hoofstuk 3 van die Grondwet wat beskryf word as fundamentele regte, die toepassing waarvan in artikel 7 soos volg bepaal is:

> "7. (1) Hierdie Hoofstuk bind alle wetgewende en uitvoerende staatsorgane op alle regeringsvlakke.
>
> (2) Hierdie Hoofstuk is van toepassing op alle reg wat van krag is en op alle administratiewe besluite geneem en handelinge verrig gedurende die tydperk waarin hierdie Grondwet in werking is."

Artikel 7(4) gee uitdruklik aan beskuldigde 2 die reg om 'n aansoek soos hierdie te bring. Mnr. Jacobs benadruk ook die bepalings van artikels 33(1) en 33(2) asook artikel 35(1) en artikel 35(3). Ek haal ook hierdie artikels nou aan:

> "33. (1) Die regte in hierdie Hoofstuk verskans, kan beperk word deur algemeen geldende reg, met dien verstande dat so 'n beperking -

(a)/...

(a) slegs geoorloof is in die mate waarin dit -

(i) redelik is; en

(ii) regverdigbaar is in 'n oop en demokratiese samelewing gebaseer op vryheid en gelykheid; en

(b) nie die wesenlike inhoud van die betrokke reg ontken nie

en met dien verstande voorts dat enige beperking van -

(aa) 'n reg in artikel 10, 11, 12, 14(1), 21, 25 of 30(1)(d) of (e) of (2) verskans; of

(bb) 'n reg in artikel 15, 16, 17, 18, 23 of 24 verskans, in soverre so 'n reg verband hou met vrye en regverdige politieke aktiwiteite,

benewens die vereiste dat dit redelik moet wees soos vereis in paragraaf (a)(i), ook noodsaaklik moet wees.

(2) Behalwe soos in subartikel (1) of enige ander bepaling van hierdie Grondwet bepaal, beperk geen regsreël, hetsy 'n reël van die gemene reg, gewoontereg of wetgewing, enige reg in hierdie Hoofstuk verskans nie."

"35. (1) By die uitleg van die bepalings van hierdie Hoofstuk moet 'n geregshof die waardes wat 'n oop en demokratiese samelewing gebaseer op vryheid en gelykheid ten grondslag lê, bevorder en, waar van toepassing, die volkereg wat van toepassing is op die beskerming van die regte wat in hierdie Hoofstuk verskans is, in ag

neem/...

"neem, en kan die hof vergelykbare buitelandse hofbeslissings in ag neem."

"(3) By die uitleg van enige wet en die toepassing en ontwikkeling van die gemene reg en gewoontereg, neem 'n hof die gees, strekking en oogmerke van hierdie Hoofstuk behoorlik in ag."

Mnr. Jacobs argumenteer dat artikel 25(3)(e), behalwe 'n onvermoënde beskuldigde se duidelike reg om waar dit tot onreg sal lei, op staatskoste verteenwoordig te word, ook uitgelê behoort te word om te beteken dat hy geregtig is om op staatskoste deur die regsverteenwoordiger van sy keuse verteenwoordig te word. Hy sê dat die hele Hoofstuk 3 spreek van 'n vryheid van keuse en dat dit 'n beperking van daardie reg sal behels as die beskuldigde nie self kan kies watter verteenwoordiger die staat vir hom moet aanstel nie.

In my oordeel is hierdie argument nie korrek nie en onderskei artikel 25(3)(e) duidelik tussen die regte van 'n persoon wat sy eie verteenwoordiging reël en die geval waar die staat die verteenwoordiging moet voorsien. In eersgenoemde geval het hy 'n vrye keuse en in laasgenoemde geval is die woorde "van sy of haar keuse" doelbewus weggelaat. Die Grondwet maak dus nie voorsiening vir so 'n keuse in die tweede geval nie.

Die bespreking van Nicolas WAR in die <u>Rudman</u>-saak (supra) so kort gelede as September 1991, van die praktiese implikasies vir die regspleging van 'n onbeperkte reg op verteenwoordiging illustreer myns insiens waarom daar hierdie verskil is tussen die geval waar beskuldigde sy eie verteenwoordiging reël en waar die staat verplig is om dit te doen. In hierdie verband is dit betekenisvol dat artikel 6(3)(c) van die European

Convention/...

Convention of Human Rights soos volg lui:

"Everyone charged with a criminal offence has the following minimum rights:

...

(c) to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing or if he has not sufficient means to pay for legal assistance, to be given it free when the interests of justice so require;"

Dit stem in wese ooreen met die bepalings van artikel 25(3)(e). Ek vertolk dit nie om te beteken 'n reg van keuse waar die regshulp gratis in belang van geregtigheid deur die staat verskaf word nie

Artikel 241(8) van die Grondwet bepaal egter:

(8) Alle verrigtinge wat onmiddellik voor die inwerkingtreding van hierdie Grondwet hangende was voor 'n geregshof, met inbegrip van 'n tribunaal of hersieningsgesag wat by of kragtens 'n wet ingestel is, wat jurisdiksie uitoefen ooreenkomstig die reg wat toe van krag was, word mee gehandel asof hierdie Grondwet nie aangeneem is nie: Met dien verstande dat indien 'n appèl in sodanige verrigtinge aangeteken word of hersieningsverrigtinge met betrekking daartoe ingestel word na genoemde inwerkingtreding, die verrigtinge voor die hof gebring moet word wat kragtens hierdie Grondwet jurisdiksie het."

Op die oog af wil dit lyk of hierdie bepaling beteken dat hierdie saak afgehandel moet word asof die Grondwet nie aangeneem is nie. Daarby kan gevoeg word, soos wat mnr. Moore argumenteer, dat artikel 251(1) juis bepaal dat die Grondwet op

27 April/...

27 April 1994 in werking tree. Dit tree nie vroeër in werking nie en het ook nie retrospektiewe werking nie.

Mnr. Jacobs egter, argumenteer dat ofskoon dit op die oog af die posisie is, die situasie is dat artikel 241(8) nie deel vorm van Hoofstuk 3 van die Grondwet nie. Die regte in Hoofstuk 3 is verskans en kan slegs beperk word deur die geldende reg in gevalle soos voorsien in artikel 33(1), naamlik tot die mate waarin dit redelik en regverdigbaar is en nie die *inhoud van die reg ontken nie*, en veral dat dit ook noodsaaklik moet wees waar dit die regte ingevolge artikel 25 beperk.

Vir hierdie argument om kerngesond te wees, meen ek moet die twee bepalings (in artikel 25(3)(e) en in artikel 24(8)) onversoenbaar en botsend wees. In so 'n geval kan altwee die bepalings nie geld nie en moet die Wet dan vertolk word om te bepaal welke een van die bepalings deur die ander een oorheers word. Dit is egter nie wat hier plaasgevind het nie. Hierdie twee bepalings is nie botsend nie maar versoenbaar met mekaar deurdat artikel 241(8) juis om doelmatigheidsredes in hangende sake bepaal dat daardie sake afgehandel moet word asof die Grondwet nog nie aangeneem is nie. Dit is om te verhoed dat die regspleging direk na aanname van die Grondwet lamgelê word deurdat mense wat reeds skuldig bevind is of waarvan die verhore reeds volgens artikel 76 van Wet 51 van 1977, 'n aanvang geneem het nou retrospektiewelik regte wil beding wat nie voor aanname van die Grondwet beskikbaar was nie. Met ander woorde die oorgangsbepaling skep sekerheid met betrekking tot sake wat reeds afgehandel is of begin het en maak nie voorsiening vir 'n moontlikheid van onsekerheid oor dit wat reeds gebeur het nie. Mnr. Jacobs se interpretasie ontman artikel 241(8) tot so 'n mate dat dit niksseggend word. Ek glo

nie/...

nie dat die samestellers van die Grondwet so 'n nuttelose bepaling in die Grondwet wou opneem nie en so 'n absurde resultaat beoog het nie. Selfs egter al is ek verkeerd met die benadering, dan kan beskuldigde 2 se regte ingevolge artikel 25(3)(e) deur die geldende reg beperk word as die beperking ooreenkomstig artikel 33(1) redelik en regverdigbaar is sonder om die basiese reg te ontken en boonop noodsaaklik is.

Dit is in <u>Rudman</u> se saak met groot deernis verduidelik dat die ideaal gewis is dat elke persoon wat op 'n ernstige klag teregstaan, wat dit nie kan bekostig nie, deur die staat van verteenwoordiging voorsien behoort te word. Daar word egter op gewys dat vanweë gebrek aan fondse so 'n toestand om praktiese redes nie onmiddellik aanvaar kan word nie maar dat daar op die langtermyn na daardie ideaal gestrewe moet word.

Die opstellers van die Grondwet was sekerlik bewus daarvan dat daar nie oornag onbeperkte fondse vir verdediging van beskuldigdes beskikbaar geword het nie en het sekerlik besef dat wat hangende sake betref, daar nie genoegsame fondse is sodat die ideale toestand sonder meer geskep geraak het nie en het dus aanvaar dat dit redelik en regverdigbaar is en boonop noodsaaklik is om artikel 25(3)(e)-regte in die interim te beperk.

In my oordeel word artikel 25(3)(e) nie daardeur ontman nie. Dit volg dan in my oordeel, dat beskuldigde 2 hom in hierdie saak nie op artikel 25(3)(e) van die Grondwet kan beroep nie. Volgens die bepalings van artikel 101(3)(a) van die Grondwet is hierdie hof geregtig om so 'n bevinding te maak. Dit lui:

> "(3) Behoudens hierdie Grondwet het 'n provinsiale of plaaslike afdeling van die Hooggeregshof, binne sy

regsgebied/...

regsgebied, jurisdiksie met betrekking tot die volgende bykomende aangeleenthede, naamlik -

(a) enige beweerde skending of dreigende skending van 'n fundamentele reg in Hoofstuk 3 verskans;"

Dit volg dan dat ek nou moet reël dat die saak voortgaan en dat beskuldigde 2 sy eie verdediging moet waarneem. Ingevolge artikel 98(2)(a) het die Konstitusionele Hof wat deur die Grondwet geskep is en wat eersdaags behoort te funksioneer, die laaste sê oor hierdie aangeleentheid. Dit lui:

"(2) Die Konstitusionele Hof het jurisdiksie in die Republiek as die hof van finale instansie oor alle aangeleenthede met betrekking tot die uitleg, beskerming en afdwinging van die bepalings van hierdie Grondwet, met inbegrip van -

(a) enige beweerde skending of dreigende skending van 'n fundamentele reg in Hoofstuk 3 verskans;"

Kyk ook na artikel 102(12) van die Grondwet. Hierdie is, sover ek bewus is die eerste saak op hierdie punt. Daar is nie gesag wat duidelik aantoon of my standpunt korrek is of nie. Dit is denkbaar dat die Konstitusionele Hof die aangeleentheid anders mag beskou as wat ek gedoen het. Dit kan teoreties beteken dat hierdie saak, wat minstens nog ses maande sal duur, afgehandel kan word en dat beskuldigde 2 dalk skuldig bevind en gevonnis kan word en dat die Konstitusionele Hof dan mag bevind dat hierdie hof se benadering verkeerd was en dat beskuldigde 2 óf op staatskoste op 'n advokaat van sy keuse geregtig was óf minstens op regsverteenwoordiging geregtig was en dat die miskenning van daardie reg so 'n onreëlmatigheid

daarstel/...

daarstel dat die skuldigbevinding en vonnis tersyde gestel moet word. Dit sal hoogs frustrerend wees vir die litigante en vir die hof en is gewis nie 'n situasie die moontlikheid waarvan geskep behoort te word nie.

Artikel 102(2) van die Grondwet bepaal soos volg:

"(2) Indien daar ten opsigte van enige aangeleentheid voor 'n provinsiale of plaaslike afdeling 'n geskilpunt is behalwe 'n geskilpunt wat ingevolge subartikel (1) na die Konstitusionele Hof verwys is, moet die provinsiale of plaaslike afdeling, indien hy die betrokke geskilpunt na die Konstitusionele Hof verwys, die verrigtinge voor hom opskort, hangende die beslissing van die Konstitusionele Hof."

Dit beteken dat hierdie hof die hele aangeleentheid na die Konstitusionele Hof kan verwys sonder om self 'n bevinding te maak. In my oordeel is dit nie in belang van die litigante dat hierdie hof 'n bevinding maak nie, dit is eerder in hulle belang dat hierdie geskilpunt na die Konstitusionele Hof verwys word sodat die Konstitusionele Hof kan bepaal of beskuldigde 2 kragtens artikel 25(3)(e) geregtig is op regsverteenwoordiging op staatskoste of nie en indien wel of die reg behels dat hy kan aandring op 'n regsverteenwoordiger van sy keuse. Dit sal in my oordeel, goed wees as die staat 'n advokaat op staatskoste aanstel om beskuldigde 2 se aansoek in die Konstitusionele Hof te beredeneer en beveel ek aan dat dit gedoen word.

Ek maak die volgende bevel:

1. Die saak word ingevolge artikel 102(2) van Wet 200 van 1993 na die Konstitusionele Hof, geskep in artikel 98 van die Grondwet, verwys vir beslissing

van/...

van die volgende vrae:

1.1 Of beskuldigde kragtens artikel 25(3)(e) van die Grondwet geregtig is op regsverteenwoordiging op staatskoste; en

1.2 indien wel, of dit die reg insluit om 'n regsverteenwoordiger van sy keuse aan te wys.

2. Hangende die beslissing van die vrae in 1, word die verrigtinge teen beskuldigde 2 in hierdie hof opgeskort.

---oOo---

AAN : DIE GRIFFIER VAN DIE KONSTITUSIONELE HOF
HOOFDSTRAAT 33
BRAAMPARK
BRAAMFONTEIN
2017

EN

AAN : DIE PROKUREUR-GENERAAL
OPERA-PLAZAGEBOU
BANKLAAN
PRETORIA
0002