



***DIE HOOGSTE HOF VAN APPÈL
VAN SUID-AFRIKA***

Rapporteerbaar

Saak nr:515/2001

In die saak tussen:

JAMES KHOASASA

Appellant

en

DIE STAAT

Respondent

Coram: Streicher, Farlam en Mpati, ARR

Verhoor: 20 Augustus 2002

Gelewer: 20 September 2002

Reg van appèl teen weiering deur Provinsiale Afdeling, ingevolge art 309C van Wet 51 van 1977, van verlof om te appelleer teen vonnis opgelê in laer hof – vereistes.

UITSpraak

STREICHER AR/

STREICHER AR:

[1] Die appellant is op 23 Desember 1999 in 'n streekhof skuldig bevind aan die diefstal van 'n staaf fyngoud met 'n massa van 17,886 kg en 'n waarde van R1 310 000,30. Hy is ook skuldig bevind aan 'n oortreding van art 143 (1) van die Wet op Mynregte 20 van 1967 deurdat hy die staaf fyngoud verkoop het. Op dieselfde datum is hy gevonniss tot 15 jaar gevangenisstraf ten opsigte van die diefstalklag en tot 5 jaar gevangenisstraf ten opsigte van die oortreding van art 143 (1). Laasgenoemde gevangenisstraf is opgeskort. Nadat die appellant skuldig bevind en gevonniss is, het hy, ingevolge art 309B van die Strafproseswet 51 van 1977, by die verhoorhof aansoek gedoen om verlof om te appelleer teen beide sy skuldigbevinding en vonnisse. Die aansoek is geweier. Daarna het hy ingevolge art 309C van die Strafproseswet, by wyse van 'n aansoek gerig aan die Regter-president van die Oranje Vrystaatse Provinsiale Afdeling, aansoek gedoen vir sodanige verlof. Die aansoek is op 25 Januarie

2000 deur twee regters van die Oranje Vrystaatse Provinsiale Afdeling ('die hof benede') geweier. Die vraag wat in hierdie appèl beslis moet word is of die appellant na sodanige weiering enige verdere reg van appèl het, en, indien wel, wat die vereistes vir sodanige appèl is.

[2] Volgens die getuienis op grond waarvan die appellant skuldig bevind is, is die fyngoud deur die appellant, ene Hudson, Meiring en Klein van die Saaiplaas myn gesteel. Die appellant het nie self deelgeneem aan die verwydering van die goud vanaf die goudaanleg van die Saaiplaas myn nie maar het 'n koper daarvoor gevind en het die onderhandelinge met die koper gevoer. Hy het R40 000 van die verkoopprijs as vergoeding vir sy dienste ontvang terwyl elk van die ander drie deelnemers R275 000 ontvang het.

[3] Die appellant was aanvanklik tesame met Hudson, Meiring en Klein aangekla. Hy is egter later afsonderlik verhoor. Op daardie stadium was Hudson, Meiring en Klein, wat almal skuldig gepleit het, reeds skuldig bevind

aan beide aanklagte maar was hulle nog nie gevonnissen. Na die afhandeling van die appellant se verhoor is elk van Hudson en Meiring ook tot 15 jaar gevangenisstraf ten opsigte van die diefstalklagte en tot 5 jaar gevangenisstraf ten opsigte van die klagte ingevolge art 143(1) gevonnissen. In hulle geval is die 5 jaar gevangenisstraf egter nie opgeskort nie maar is beveel dat dit moet saamloop met die 15 jaar gevangenisstraf. Dit blyk nie uit die appèloorkonde welke straf Klein opgelê is nie.

[4] Ten tyde van die appellant se skuldigbevinding was die bepalings van art 309(1)(a), 309B(1) en 309C(1) van die Strafproseswet van krag. Hierdie artikels is ingevoeg ingevolge die bepalings van die Strafproseswysingswet 76 van 1997 en het bepaal:

‘309(1)(a) Iemand wat deur `n laer hof aan `n misdryf skuldig bevind is (met inbegrip van iemand wat na skuldigbevinding ontslaan is) kan, behoudens artikel 309B, teen so `n skuldigbevinding en teen `n gevolglike vonnis of bevel na die provinsiale of plaaslike afdeling appelleer wat regsbevoegdheid het.’

‘309B(1) `n Beskuldigde wat teen `n beslissing of bevel van `n laer hof wil appelleer, moet binne 14 dae of binne die langer tydperk wat op aansoek om gegronde redes toegelaat word, by daardie hof aansoek doen om verlof om teen daardie beslissing of bevel te appelleer.’

‘309C(1) Indien `n aansoek kragtens artikel 309B(1) om verlof om te appelleer . . . geweier word, kan die beskuldigde, binne 21 dae na sodanige weiering of binne die langer tydperk wat om gegronde redes toegelaat word, by wyse van `n versoekskrif aan die Regter-president van die afdeling van die Hoë Hof wat jurisdiksie het, gerig, `n aansoek om verlof om te appelleer . . . voorlê.’

`n Laer hof word in art 1 van die Strafproseswet omskryf as ‘`n hof wat kragtens die bepalings van die Wet op Landdroshowe, 1944 (Wet 32 van 1944), ingestel is’. Streekhowe is so ingestel en kwalifiseer dus as laer howe.

[5] Die aansoek om verlof om te appelleer waarna in art 309C(1) verwys word, word in kamers oorweeg deur twee regters deur die Regter-president aangewys (art 309C(4)(a)). Hulle kan die aansoek toestaan of weier (art 309C(5)(c)(ii)) of kan die aangeleentheid na die appèlhof verwys vir oorweging en die appèlhof kan daarop die aansoek toestaan of weier (art 309C(5)(d)).

[6] Op 29 November 2000 en wel in *S v Steyn* 2001 (1) SA 1146 (CC) het die Konstitusionele Hof art 309B en C asook die woorde 'behoudens artikel 309B' in art 309(1)(a) ongeldig verklaar maar terselfdertyd die ongeldigverklaring opgeskort vir `n tydperk van ses maande vanaf die datum van die bevel. Tot op `n tydstip ses maande na 29 November 2000 het die bepalings van art 309(1)(a) en die bepalings van art 309B en 309C, soos hierbo aangehaal, dus gegeld. Ingevolge daardie artikels het die appellant, asook sy drie makkers, `n reg van appèl na die provinsiale afdeling gehad maar slegs met die nodige verlof.

[7] Die streekhof wat Hudson en Meiring gevonniss het, het wel aan hulle verlof toegestaan om teen hulle vonnisse na die Oranje Vrystaatse Provinsiale Afdeling te appelleer. Op appèl, en wel op 28 Augustus 2000, is die 15 jaar vonnis ten opsigte van die diefstalklag in beide se geval na 6 jaar gevangenisstraf verminder.

[8] Na Hudson en Meiring se suksesvolle appèl het die appellant by wyse van 'n aansoek gerig aan die Hoofregter by hierdie hof aansoek gedoen vir verlof om teen sy vonnisse na die Oranje Vrystaatse Provinsiale Afdeling te appelleer. In 'n beëdigde verklaring ter ondersteuning van sy aansoek het die appellant, nadat hy te kenne gegee het dat hy nie meer teen sy skuldigbevinding wou appelleer nie, gesê:

‘19

In die lig van die redes hierbo verskaf voer ek respekvol aan dat ek 'n redelike vooruitsig op appèl teen my vonnisse het en dat daar fouteer is om nie verlof om te appelleer aan my toe te staan nie.

20

Vervolgens versoek ek respekvol dat Sy Edele die Hoofregter verlof aan my sal verleen om teen my vonnisse te appelleer na die Oranje-Vrystaatse Provinsiale Afdeling van die Hooggeregshof van Suid-Afrika; In hierdie verband wens ek u respekvol te verwys na: *S v N* 1991 (2) SASV 10 (AA) veral op bl.16; Du Toit et al: *Commentary on the Criminal Procedure Act* op bl. 30-36 tot bl. 30-36A en bl. 31-15 tot bl. 31-16.’

In *S v N supra* het Smalberger JA op 16c gesê:

‘Daar bestaan geen voorsiening vir 'n regstreekse appèl na hierdie Hof teen 'n skuldigbevinding deur 'n landdros nie (*S v Sweigers* 1969 (1) PH H10 (A); *S v Tsemi* 1984 (1) SA 565 (A) op 570B).’

[9] Die aansoek het voor twee regters van hierdie hof gedien en die volgende bevel is deur hulle gemaak:

- ‘1 Condonation granted.
- 2 Leave to appeal to the Supreme Court of Appeal is granted, subject to the condition that the question whether this court has jurisdiction to hear the appeal be argued *in limine*.’

[10] Die appellant het daarop na hierdie hof geappelleer. `n Kennisgewing van mosie, wat skynbaar bedoel is as `n kennisgewing van appèl, is afgelewer. In hierdie kennisgewing van mosie word verwys na die bevel van hierdie hof en dan word gesê: ‘Derhalwe word die **aansoek om appèl** na die bovermelde Agbare Hof verwys vir beregting.’ (Klem bygevoeg.)

[11] Artikels 20(1), 20(4) en 21(1) van die Wet op die Hooggeregshof 59 van 1959 bepaal soos volg:

‘20(1) `n Appèl teen `n uitspraak of bevel van die hof van `n provinsiale of plaaslike afdeling in `n siviele geding of teen enige uitspraak of bevel van so`n hof op appèl gegee, word deur die appèlafdeling of `n volle hof, na gelang van die geval, verhoor.

‘(4) Daar is geen appèl teen `n uitspraak of bevel van die hof van `n provinsiale of plaaslike afdeling in `n siviele geding of teen enige uitspraak of bevel van daardie hof op appèl na hom gegee nie behalwe-

- (a) in die geval van `n uitspraak of bevel in `n siviele geding deur die volle hof van so`n afdeling gegee op appèl na hom ingevolge subartikel (3), met die spesiale verlov van die appèlafdeling;
- (b) in enige ander geval, met verlov van die hof teen die uitspraak of bevel waarvan die appèl aangeteken staan te word of, waar sodanige verlov geweier is, met verlov van die appèlafdeling.’

‘21(1) Benewens enige regsbevoegdheid deur hierdie Wet of ander wetsbepalings aan hom verleen, is die appèlafdeling regsbevoeg, behoudens die bepaling van hierdie artikel en enige ander wetsbepaling, om `n appèl teen enige beslissing van die hof van `n provinsiale of plaaslike afdeling te verhoor en te beslis.’

[12] Artikel 21(1) is van toepassing op beide siviele en strafsake (*S v Botha* 2002 (1) SASV 222 (HHA) op 225h). Dit vestig in hierdie hof `n jurisdiksie wat dit nie ingevolge art 20 het nie (*Moch v Nedtravel (Pty) Ltd t/a American*

Express Travel Service 1996 (3) SA 1 (A) op 8 B-C). Artikel 20 het betrekking op uitsprake of bevel van 'n provinsiale of plaaslike afdeling in 'n siviele geding of op appèl gegee. Artikel 21 het dus betrekking op enige ander beslissing van die hof van 'n provinsiale of plaaslike afdeling. Die bevel van die streekhof ingevolge waarvan die appellant skuldig bevind is, asook die bevel ingevolge waarvan hy gevonnissen is, val nie in een van daardie kategorieë nie. Geen jurisidiksie word aan hierdie hof verleen om 'n appèl aan te hoor teen 'n skuldigbevinding en vonnis in 'n laer hof nie. Dit is eers nadat 'n appèl vanaf 'n laer hof na 'n provinsiale of 'n plaaslike afdeling misluk het dat 'n beskuldigde met die nodige verlof na hierdie hof appèl kan aanteken (sien *S v N supra*).

[13] Dit beteken egter nie dat die appellant nie kan appelleer teen die bevel ingevolge waarvan verlof aan hom geweier is om teen sy vonnisse te appelleer nie. Indien sodanige weiering kwalifiseer as 'n uitspraak of bevel van die hof van 'n provinsiale afdeling op appèl gegee, sou die appellant met die nodige

verlof ingevolge art 20 kon appelleer na hierdie hof, behalwe indien art 309, 309B en 309C uitgelê moet word om die bevoegdheid van hierdie hof om so'n appèl aan te hoor, te beperk. Indien nie, sou die appellant ingevolge art 21 na hierdie hof kon appelleer, sonder om enige verlof daartoe te verkry, indien: (1) die weiering kwalifiseer as ' `n beslissing van die hof van `n provinsiale afdeling'; (2) geen ander wetsbepaling die bevoegdheid van hierdie hof om `n appèl teen die betrokke beslissing aan te hoor, beperk nie.

[14] Daar kan na my mening geen twyfel bestaan dat die weiering, deur twee regters van die Oranje Vrystaatse Provinsiale Afdeling, van verlof om te appelleer `n 'uitspraak of bevel' of ' `n beslissing' van die hof van `n provinsiale afdeling soos bedoel in art 20(1) of art 21(1) was nie en geen een van die partye het betoog dat dit nie die geval was nie (sien in hierdie verband *Zweni v Minister of Law and Order* 1993 (1) SA 523 (A) op 532C-F; en *Van der Walt v Metcash Trading Ltd* 2002 (4) 317 (CC) op 321B para [1] en 335H-J para [48]).

In *Zweni supra* is aan die hand gedoen dat die onderskeid tussen ‘uitspraak’ en ‘bevel’ formalisties en verouderd is. Ek sal gevolglik in die vervolg na die weiering van verlof om te appelleer verwys as `n bevel. Die vraag is dan of dit `n bevel op appèl na die Oranje Vrystaatse Provinsiale Afdeling was.

[15] In *Sita and Another v Olivier NO and Another* 1967 (2) SA 442 (A) het die appellante in die streekhof geweier om te pleit op die aanklag teen hulle en het hulle geëis dat hulle saak in die hooggeregshof aangehoor word. Hulle eis is deur die streekhof van die hand gewys. Hulle het daarna by die Transvaalse Provinsiale Afdeling aansoek gedoen vir `n bevel ingevolge waarvan verklaar word dat hulle ingevolge art 190 van Wet 56 van 1955 geregtig was om te eis dat hulle saak in die Transvaalse Provinsiale Afdeling aangehoor word en ingevolge waarvan die eerste respondent (die streeklanddros) verbied word om van hulle te verlang om op die aanklag teen hulle te pleit. Die Transvaalse Provinsiale Afdeling het die aansoek van die hand gewys. Op appèl na hierdie

hof is betoog dat die appellante nie kon appelleer sonder verlof van die Transvaalse Provinsiale Afdeling of, indien dit geweier word, van hierdie hof nie. Die appellante daarenteen het betoog dat die beslissing van die Transvaalse Provinsiale Afdeling nie `n beslissing was wat gegee is op appèl na daardie afdeling nie en dat geen verlof om te appelleer nodig was nie. Artikel 21(2)(a) het op daardie stadium bepaal:

‘21(2)(a) Daar is geen appèl na die appèlafdeling . . . teen `n beslissing wat deur enige afdeling op appèl na hom gegee is nie, behalwe met verlof van die hof teen die beslissing waarvan die appèl aangeteken staan te word: Met dien verstande dat waar sodanige verlof geweier is, die appèlafdeling op aansoek aan hom gerig sodanige verlof kan verleen . . .’

[16] Hierdie hof het, by monde van Botha AR, op 448F-H beslis:

‘There can be no doubt that the appellants by their petition to the Court *a quo* sought a correction of what they considered was a wrong decision by the regional magistrate on the question of law raised, namely, whether they were entitled to demand, in terms of sec. 190 (1) of the Criminal Procedure Act, that their case be tried before a Superior Court having jurisdiction. Notwithstanding the procedure adopted by the appellants, it

was, therefore, in effect, nothing but an appeal against the magistrate's decision on a question of law. (Cf. *Lawrance v A.R.M. of Johannesburg*, 1908 T.S. 525 at p. 526). That being so, and having regard to the object of the relevant provisions of sec. 21 (2) (a) of the Supreme Court Act, namely,

“to limit the matter of higher resort to this Court from a Superior Court in cases coming before the latter and which have originated in the magistrates' courts”,

it seems clear that the decision given by the Court *a quo* on the appellants' petition, in regard to a matter which originated in the regional court, was a decision given “on appeal to it” within the meaning of the expression in sec. 21 (2) (a), and that the provisions of that section therefore apply in relation to a further appeal to this Court.’

[17] In *S v Mohamed* 1977 (2) SA 531 (A) op 541E het Trollip AR met verwysing na *Sita* gesê:

“Appeal” in the above-quoted phrase¹ is used, not in its strict, narrow, technical meaning, but in its wider sense as comprehending any approach made to a Provincial or Local Division for relief from a decision of an inferior court (see *Sita's case, supra*, 1967 (2) SA at pp. E 447H - 448H).’

[18] Soos duidelik blyk uit die huidige bewoording van art 20(4), hierbo aangehaal, is die bepaling van die herroepe art 21(2)(a) grotendeels oorgeneem

¹ Die verwysing is na die frase ‘any decision given by any division on appeal to it’ in art 21(2)(a) hierbo aangehaal.

in art 20(4). Daar bestaan geen rede om die woorde ‘op appèl na hom’ in artikel 20(4) anders uit te lê as wat hulle in die ou art 21(2)(a) uitgelê is nie (sien *Buchanan v Marais NO and Others* 1991 (2) SA 679 (A) op 684B-C).

[19] Die aansoek om verlof om te appelleer teen `n skuldigbevinding of vonnis in `n laer hof gerig aan die Regter-president van `n provinsiale afdeling nadat sodanige verlof deur die laer hof geweier is, word nie in art 309C beskryf as `n appèl nie maar is nogtans daarop gerig om `n regstelling te verkry van wat die aansoekdoener beskou as `n verkeerde beslissing in die laer hof. In effek is dit niks anders as `n appèl teen die landdros se weiering van verlof om te appelleer nie. Ek is gevolglik van mening dat die bevel van die hof benede ingevolge waarvan verlof om te appelleer aan die appellant geweier is, `n bevel van daardie hof is wat op appèl na hom gegee is, soos bedoel in art 20(4).

[20] Die oorblywende vraag is dan of artikels 309, 309B en 309C uitgelê moet word om die bevoegdheid van hierdie hof om `n appèl teen `n provinsiale

afdeling se weiering van verlof om te appelleer, aan te hoor, te beperk. Die artikels bevat geen uitdruklike bepaling tot daardie effek nie. So'n bepaling kan ook nie uit hoofde van die feit dat geen melding van 'n verdere appèl in die artikels gemaak word, by implikasie in die artikels geles word nie. By die uitleg van 'n statuut bestaan daar 'n vermoede dat die wetgewer nie die bestaande regsposisie wou wysig tensy dit duidelik blyk die geval te wees nie (sien *Johannesburg Municipality v Cohen's Trustees* 1909 TS 811 op 818 en *Kent NO v South African Railways and Another* 1946 AD 398 op 405). Voor die wysiging teweeggebring deur Wet 76 van 1997 het 'n beskuldigde, wat in 'n laer hof skuldig bevind is, die reg gehad om sonder verlof na die hof van 'n provinsiale afdeling of plaaslike afdeling wat regsbevoegdheid het te appelleer en om met die verlof van die provinsiale afdeling of van hierdie hof na hierdie hof te appelleer. Die wysigings teweeggebring deur Wet 76 van 1997 het die reg om na 'n provinsiale afdeling of 'n plaaslike afdeling te appelleer beperk deur te

vereis dat verlof soos voormeld vir sodanige appèl nodig is. Daar bestaan na my mening geen basis om in daardie beperking ook `n beperking van die regte verleen ingevolge art 20 in te lees nie.

[21] Die advokaat vir die respondent het gesteun op `n beslissing van hierdie hof in *Ngwadi Mzamo v Die Staat* (saak nr. 099/2000). Dit was `n aansoek om verlof om te appelleer teen die weiering van verlof deur die Hoë Hof van Bisho om teen `n skuldigbevinding en vonnis in die landdroshof te appelleer. Twee regters van hierdie hof het die volgende bevel gemaak:

‘This Court is not empowered to entertain the application for leave to appeal. The application is accordingly struck off the roll.’

Synde `n aansoek om verlof om te appelleer is geen mondelinge argument aangehoor alvorens die bevel gemaak is nie en is geen redes vir die bevinding verstrek nie. Vir die redes hierbo genoem is ek van mening dat die beslissing verkeerd is.

[22] Ek is gevolglik van mening dat die appellant ingevolge art 20 met die nodige verlot na hierdie hof kan appelleer teen die hof benede se bevel ingevolge waarvan verlot om teen sy vonnisse te appelleer geweier is.

[23] Die advokaat vir die appellant sowel as vir die respondent het die bevel ingevolge waarvan verlot om te appelleer toegestaan is, uitgelê as synde `n bevel wat verlot aan die appellant verleen om teen sy vonnisse na hierdie hof te appelleer onderhewig daaraan dat hierdie hof regsbevoegdheid het om so `n appèl aan te hoor. Ek het reeds bevind dat hierdie hof nie sodanige regsbevoegdheid het nie.

[24] Ek meen egter nie dat dit `n korrekte uitleg van die bevel is nie. In die aansoek om verlot om te appelleer gerig aan hierdie hof het die appellant aangevoer dat die hof benede fouteer het om nie aan hom verlot om teen sy vonnisse te appelleer toe te staan nie en gevra dat verlot aan hom verleen word om na die Oranje-Vrystaatse Provinsiale Afdeling te appelleer. In sy aansoek

het hy verwys na *S v N supra* waarin dit duidelik gestel is dat hierdie hof nie `n appèl regstreeks vanaf `n landdroshof kan aanhoor nie. Onder die omstandighede kon die bedoeling nie gewees het om verlot aan die appellant te verleen om teen sy vonnisse na hierdie hof te appelleer nie.

[25] Ek meen dat verlot aan die appellant verleen is om teen die hof benede se bevel te appelleer. Die appellant het skynbaar self die bevel ingevolge waarvan verlot verleen is, so verstaan. Dit blyk uit die feit dat die appellant se ‘kennisgewing van appèl’ ‘die aansoek om appèl’ na hierdie hof ‘verwys vir beregting’. Of hierdie hof wel jurisdiksie het om so `n appèl aan te hoor is `n vraag wat deur die Konstitusionele Hof in *S v Steyn* op 39 para 26 oopgelaat is. Dit is waarskynlik omrede daar onsekerheid in hierdie verband was dat die bevel onderhewig gemaak is aan die voorbehoud dat die vraag of hierdie hof jurisdiksie het om die appèl aan te hoor *in limine* geargumenteer moet word.

[26] Ek het reeds bevind dat hierdie hof ingevolge art 20 wel regsbevoegdheid het om `n appèl teen die hof benede se bevel aan te hoor onderhewig daaraan dat die nodige verlof verkry word. Die verlof wat benodig word, is die verlof van die hof benede, of waar sodanige verlof geweier word, die verlof van hierdie hof. Die appellant het egter nie voordat hy by hierdie hof aansoek gedoen het om verlof om te appelleer by die hof benede aansoek gedoen om sodanige verlof nie. Verlof om te appelleer is dus nie deur die hof benede geweier voor die appellant se aansoek om verlof by hierdie hof nie. Onder die omstandighede het hierdie hof geen jurisdiksie gehad om verlof aan die appellant toe te staan om teen die hof benede se bevel te appelleer nie en is die bevel ingevolge waarvan sodanige verlof aan die appellant toegestaan is, nietig (*Voet* 49.8.3; *Lewis & Marks v Middel* 1904 TS 291 op 303; *Suid-Afrikaanse Sentrale Ko-operatiewe Graanmaatskappy Bpk v Shifren and Others and Taxing Master* 1964(1) SA 162(O) op 164D-G). Die appellant het dus nie verlof

verkry om teen die hof benede se bevel te appelleer nie. Dit volg dat hierdie hof nie regsbevoegdheid het om die appèl teen die hof benede se bevel aan te hoor nie en dat die appèl van die rol geskrap moet word.

[27] Die appèl word van die rol geskrap.

P E Streicher
Appèlregter

Farlam, AR)
Mpati, AR) stem saam