

Not reportable
Delivered 21 June 2007

/BH

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(TRANSVAALSE PROVINSIALE AFDELING)

SAAK NO: 40687/2006

IN DIE SAAK TUSSEN:

WYBRAND ANDREAS LODEWICUS DU TOIT APPLIKANT

EN

**DIE MINISTER VAN VEILIGHEID
EN SEKURITEIT VAN DIE
REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA EERSTE RESPONDENT**

**DIE NASIONALE KOMMISARIS
VAN DIE SUID-AFRIKAANSE
POLISIEDIENS TWEEDE RESPONDENT**

MYNHARDT, R

INLEIDING

1. Hierdie is 'n aansoek om sekere verklarende bevel wat die applikant verlang aan hom toegestaan moet word. Die regshulp wat die applikant verlang is soos volg uiteengesit in die kennisgewing van mosie:

- “1. Dat verklaar word dat die Applikant se dienskontrak met die Suid-Afrikaanse Polisie ooreenkomstig Artikel 20(10) van die Wet op Bevordering van Nasionale Eenheid en Versoening, 34 van 1995, deur regswerking herstel is met ingang van 28 Junie 1996.
2. Dat verklaar word dat die Applikant as gevolg van die herstel van sy dienskontrak deur regswerking geregtig is om sy diens in die Suid-Afrikaanse Polisie voort te sit met ingang van 28 Junie 1996 asof daar nooit 'n onderbreking van diens was nie.
3. Alternatiewelik tot bedes 1 en 2: Dat verklaar word dat die Applikant geregtig is

om in sy diens herstel te word in die Suid-Afrikaanse Polisie diens met ingang vanaf 28 Junie 1996 ooreenkomstig die bepalings van Artikel 36 van die Wet op die Suid-Afrikaanse Polisie diens, 68 van 1995;

4. Verder alternatiewelik, dat verklaar word dat die Applikant geregtig is om vanaf 28 Junie 1996 terugwerkend in sy diens in die Suid-Afrikaanse Polisie diens herstel te word ooreenkomstig die ooreenkoms met die Tweede Respondent soos uiteengesit in Aanhangsel "W3" tot die funderende verklaring;
5. Dat die Tweede Respondent gelas word om uitvoering te gee aan bedes 1 en 2, alternatiewelik aan bede 3, verder alternatiewelik bede 4;
6. Dat die Tweede Respondent gelas word om die koste van hierdie aansoek te betaal, alternatiewelik dat die Eerste en Tweede Respondente gelas word om die koste van hierdie aansoek te betaal gesamentlik en afsonderlik, in die geval waar die Eerste

Respondent die aansoek opponeer;

7. Verder en/of alternatiewe regshulp.”

2. Soos blyk uit die kennisgewing van mosie steun die applikant op drie verskillende grondslae, in die alternatief tot mekaar, vir die regshulp wat hy aanvra. In die eerste instansie steun hy op die bepalings van artikel 20, en in die besonder, op artikel 20(10) van die Wet op Bevordering van Nasionale Eenheid en Versoening, 1995, no 34 van 1995 (“die WBNEV”). In die tweede instansie steun hy op die bepalings van die Wet op die Suid-Afrikaanse Polisie 1995 no 68 van 1995, (“die SAPD wet”), en in die besonder op artikel 36 daarvan. In die derde instansie steun die applikant op ‘n ooreenkoms wat hy beweer tot stand gekom het tussen hom en die SAPD na aanleiding van ‘n brief wat aan hom gerig was onder datum 29 Desember 1999 deur die voormalige Nasionale Kommissaris van die SAPD mnr John George Fivaz.
3. Die eerste respondent het dit goedgevind om ook die aansoek te opponeer. Die spreekbuis vir beide die respondente was die huidige Nasionale Kommissaris van die SAPD, mnr. Jacob Sello Selebi.

Dus, as die applikant suksesvol sou wees met die aansoek, behoort 'n kostebevel teen beide die respondente gemaak te word soos wat die applikant versoek het in smeekbede 6 van die kennisgewing van mosie.

DIE TERSAAKLIKE FEITE

4. Die tersaaklike feite is nie in geskil nie. Dit kan soos volg opgesom word:

- (i) Die applikant het op 9 Januarie 1968 as 'n jongeling van net ouer as 17 jaar by die destydse Suid-Afrikaanse Polisie aangesluit.
- (ii) Op 8 Julie 1996 is die applikant deur die kantoor van die Nasionale Kommissaris van die SAPD per brief verwittig dat hy ingevolge artikel 36(1) van die SAPD wet geag word uit sy diens ontslaan te wees met ingang van 28 Junie 1996. Dit sal aanstons blyk wat die rede daarvoor was.

Op daardie stadium was die applikant die

Nasionale Bevelvoerder: Tegnieuse Ondersteuningsdienste, in die SAPD en het hy die rang van Direkteur beklee.

- (iii) Op 14 Desember 1989 is drie polisiebeamptes en nog 'n persoon vermoor in die omgewing van Motherwell naby Port Elizabeth. In die stukke word daar na hierdie voorval of insident, verwys as “die Motherwell insident”. Ek sal ook na die slagoffers, waar nodig, verwys as “die Motherwell Vier”.
- (iv) Op 26 September 1995 is die applikant in hegtenis geneem op vier klagtes van moord wat met die Motherwell insident verband hou.
- (v) Die applikant is daarna geskors as 'n lid van die SAPD weens sy deelname aan daardie voorval.
- (vi) Op 14 Junie 1996 is die applikant, ene Nieuwoudt en ene Ras, skuldig bevind deur Van Rensburg R, in die Suidoos-Kaapse Plaaslike Afdeling van die Hooggeregshof, op vier klagtes van moord. Die skuldigbevindings het betrekking op die voorval waarin die vier slagoffers die lewe gelaat het.

- (vii) Nieuwoudt, die applikant en Ras, is op 27 Junie 1996 gevonnissen tot 20 jaar gevangenisstraf, 15 jaar gevangenisstraf en 10 jaar gevangenisstraf onderskeidelik.
- (viii) Die applikant het appël aangeteken teen sy skuldigbevinding en vonnis. Die appël is egter nooit aangehoor nie. Dit was uitgestel omdat die applikant aansoek gedoen het om amnestie ingevolge die bepalinge van die WBNEV.
- (ix) Die amnestie komitee voor wie die aansoeke van Nieuwoudt, die applikant en Ras gedien het, het geweier om amnestie aan hulle te verleen. Die beslissing van die Komitee is later op hersiening deur die Hooggeregshof tersyde gestel en die Minister van Justisie en Staatkundige Ontwikkeling was gelas om 'n nuwe *ad hoc* komitee aan te stel om die aansoeke te beoordeel. Kyk *Nieuwoudt v Chairman, Amnesty Subcommittee, Truth and Reconciliation*

Commission, Du Toit v Chairman, Amnesty Subcommittee, Truth and Reconciliation Commission; Ras v Chairman, Amnesty Subcommittee, Truth and Reconciliation Commission 2002 (3) SA 143 K (“die Nieuwoudt, Du Toit en Ras saak.”)

- (x) Die applikant se tweede aansoek om amnestie was suksesvol gewees. Op 29 Augustus 2005 het die Komitee sy aansoek toegestaan. Die verslag van die Komitee is op 21 Desember 2005 deur die Minister van Justisie en Staatkundige Ontwikkeling gepubliseer en die applikant is op 23 Desember 2005 daarvan in kennis gestel.
- (xi) Op 23 Desember 2005 het die applikant ‘n brief gerig aan die Nasionale Kommissaris van die SAPD waarin hy tekenne gegee het dat onderhandelings oor sy heraanstelling in die SAPD aangeknoop en gefinaliseer moet word.
- (xii) Die kantoor van die tweede respondent

het die applikant per brief gedateer 25 April 2006 meegedeel dat sy aansoek afgewys was. Die rede wat verstrek was, was dat nóg artikel 36 van die SAPD wet, nóg artikel 20 van die WBNEV die applikant se aansoek ondersteun.

(xiii) Die applikant se prokureur en die kantoor van die tweede respondent het daarna verskeie briewe oor en weer aan mekaar gerig. Die tersaaklike brief is dié van 13 September 2006 waarin die applikant verwittig is dat dit die SAPD se siening is dat die applikant se diens gedurende 1996 deur regswerking beëindig is en dat die verlening van amnestie daardie gevolg nie verander het nie. In effek kom hierdie standpunt daarop neer dat die applikant se diens in die SAPD reeds in 1996 beëindig was en dat daardie situasie geensins verander het nie.

(xiv) Die applikant het daarna, en wel op 8 Desember 2006, die onderhawige aansoek geloods vir die regshulp waarna ek reeds verwys het.

DIE APPLIKANT SE STANDPUNT

5. Die applikant se standpunt is dat sy diensbeëindiging, wat kragtens artikel 36(1) van die SAPD wet geskied het, ongedaan gemaak is as gevolg van die amnestie wat aan hom verleen is. Daarom volg dit dat hy nou weer geregtig is om herstel te word in sy diens met ingang van 28 Junie 1996. Hierdie resultaat volg uit hoofde van die bepalings van artikel 20(10) van die WBNEV.

In die alternatief, sý die applikant, is amnestie aan hom verleen nadat 'n regsproses nagekom was. Die resultaat wat nou bereik is op grond van artikel 20(10) van die WBNEV is gelykluidend aan die resultaat wat bereik kan word as 'n appél teen die skuldigbevinding en vonnis gehandhaaf sou word, naamlik dat daar nie meer 'n skuldigbevinding en vonnis teen hom aangeteken staan nie. Daarom moet artikel 36(2)(a) en (3) van die SAPD wet so vertolk word dat dit ook op sy situasie van toepassing is. Die hof moet dus daardie twee subartikels van artikel 36 se bepalings uitbrei deur middel van ekstensiewe uitleg, of interpretasie, om ook toepaslik te wees op die applikant se situasie.

In die verdere alternatief, sÍ die applikant, is hy geregtig om in sy diens herstel te word met ingang van 28 Junie 1996, op grond van die onderneming vervat in die brief van die eerstydse Nasionale Kommissaris van die SAPD van 29 Desember 1999, en welke onderneming hy aanvaar het sodat 'n ooreenkoms tussen hom en die SAPD tot stand gekom het.

DIE RESPONDENTE SE STANDPUNT

6. Die respondente neem die standpunt in dat artikel 36 van die SAPD wet die enigste toegang bied aan die applikant om in sy diens herstel te word. Daardie artikel, sÍ die respondente, is kennelik nie van toepassing op die applikant nie want hy kan nie sy geval tuisbring onder enige van die bepalings daarvan nie.

Wat artikel 20(10) van die WBNEV betref, sÍ die respondente dat nóg daardie sub-artikel nóg enige ander bepaling van die wet, voorsiening daarvoor maak dat 'n persoon, en in die besonder die applikant, daarop kan aanspraak maak dat hy heraangestel word in sy diens wat reëlmatig beÔndig

was.

Ten aansien van die onderneming vervat in die brief van die destydse Nasionale Kommissaris sÍ die respondente dat die Kommissaris nie by magte was om die onderneming te gee ingevolge artikel 36 van die SAPD wet nie. Die rede daarvoor is dat daar toe nog nie 'n aansoek om heraanstelling van diens was nie en volgens artikel 36(3) en (4) moet daar so 'n aansoek wees.

Die Nasionale Kommissaris was ook nie by magte, sÍ die respondente, om die toekomstige uitoefening van sy diskresie kragtens artikel 36(4), in te kort of te beperk nie of hom te verbind tot 'n bepaalde resultaat nie.

BESPREKING

7. Artikel 36 van die SAPD wet lui soos volg:

“36 Ontslag op grond van vonnis opgelê:

- (1) 'n Lid wat skuldig bevind word aan 'n misdryf en gevonniss word tot 'n termyn

gevangenisstraf sonder die keuse van 'n boete, word geag uit die Diens ontslaan te wees met ingang van die datum wat volg op die datum van sodanige vonnis: Met dien verstande dat indien sodanige termyn gevangenisstraf in die geheel opgeskort is, die betrokke lid nie geag word aldus ontslaan te wees nie.

(2) 'n Persoon in subartikel (1) bedoel wies-

(a) skuldigbevinding tersyde gestel word na appël of hersiening en nie vervang word deur 'n skuldigbevinding weens 'n ander misdryf nie;

(b) skuldigbevinding tersyde gestel word op appël of hersiening, maar vervang word deur 'n skuldigbevinding weens 'n ander misdryf, hetsy deur die hof van appël of hersiening of die hof van eerste instansie, en 'n vonnis tot 'n termyn gevangenisstraf sonder die

keuse van 'n boete hom of haar nie opgelê word na aanleiding van die skuldigbevinding weens sodanige ander misdryf nie; of

- (c) vonnis tot 'n termyn gevangenisstraf sonder die keuse van 'n boete tersyde gestel word op appél of hersiening en vervang word deur 'n vonnis behalwe 'n vonnis tot 'n termyn gevangenisstraf sonder die keuse van 'n boete, kan binne 'n tydperk van 30 dae nadat sy of haar skuldigbevinding tersyde gestel is of sy of haar vonnis deur 'n ander vonnis as 'n vonnis tot 'n termyn gevangenisstraf sonder die keuse van 'n boete vervang is, by die Nasionale Kommissaris aansoek doen om as 'n lid herstel te word.

- (3) In die geval van 'n aansoek deur 'n persoon wie se skuldigbevinding tersyde gestel is soos in subartikel (2) (a) beoog, moet die Nasionale Kommissaris so 'n

persoon as lid herstel met ingang van die datum waarop hy of sy geag word aldus ontslaan te gewees het.

(4) In die geval van 'n aansoek deur 'n persoon wie se skuldigbevinding tersyde gestel of vonnis vervang is soos in subartikel (2) (b) en (c) beoog, kan die Nasionale Kommissaris-

(a) so 'n persoon as lid herstel met ingang van die datum waarop hy of sy geag word aldus ontslaan te gewees het; of

(b) 'n ondersoek in ooreenstemming met artikel 34 laat instel na die wenslikheid om sodanige persoon as lid te herstel.

(5) By die toepasing van hierdie artikel word 'n vonnis tot aanhouding totdat die hof verdaag, nie geag 'n vonnis tot gevangenisstraf sonder die keuse van 'n boete te wees nie.

(6) Hierdie artikel word nie uitgelí as synde dit enige administratiewe handeling of ondersoek ingevolge enige ander bepaling van hierdie Wet ten opsigte van die betrokke lid en enige regmatige stappe daaruit voortspruitend gedoen, belet nie.”

8. Dit is duidelik uit die bepalings van artikel 36(1) dat die applikant se diens regmatig beëindig was na sy skuldigbevinding en vonnis op 27 Junie 1996. Dit is inderdaad gemeensaak tussen die partye.

Volgens die bepalings van die artikel kon die applikant se diens net herstel word as hy daarom aansoek gedoen het binne dertig nadat sy appél teen sy skuldigbevinding en vonnis geslaag het en hy óf vrygespreek is op appél óf minstens sy vonnis vervang was deur ‘n ander vonnis as gevangenisstraf sonder die keuse van ‘n boete.

Die bepalings van artikel 36(2), (3) en (4) het egter nooit ter sprake gekom nie, en ook nie nou direk nie, bloot omdat die appellant se appél nooit aangehoor was nie.

9. Die vraag is nou of artikel 20(1) van die WBNEV 'n uitweg bied aan die applikant.

Blykens die lang titel en die voorrede van die WBNEV het die wet ten doel die daarstelling van meganismes en prosedures deur middel waarvan amnestie verleen kan word wat volgens die Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 1993 no 200 van 1993, ("die interim Grondwet") sal dien om nasionale eenheid en versoening tussen die mense van Suid-Afrika te bevorder.

Die WBNEV het sy oorsprong in die narede van die interim Grondwet. Kyk *Azanian Peoples' Organisation (Azapo) and Others v Truth and Reconciliation Commission and Others* 1996 (4) SA 562 (K) op 565H-566D ("Azapo 1"); en *Azanian Peoples' Organisation (Azapo) and Others v President of the Republic of South Africa and Others* 1996 (4) SA 671 (CC) op 676I-677E ("Azapo 2").

Ingevolge artikel 2 van die WBNEV is 'n regs persoon met die naam van Kommissie vir Waarheid en Versoening ingestel. ("die WVK")

Die oogmerk van die WVK, was volgens artikel 3, om

nasionale eenheid en versoening te bevorder deur onder andere, so 'n volledig moontlike beeld te verkry van die oorsake, aard en omvang van die growwe skendings van menseregte, soos omskryf in artikel 1, wat na 1 Maart 1960 gepleeg was en ook om die verlening van amnestie te vergemaklik. 'n Komitee van die WVK, die Komitee oor Amnestie, ("die Amnestiekomitee") sou met aangeleenthede betreffende amnestie handel. Amnestie sou slegs verleen word, volgens artikel 3(1)(b), aan persone: "wat alle tersaaklike feite met betrekking tot daad wat met 'n politieke oogmerk in verband staan ten volle openbaar en aan die vereistes aan die Wet voldoen."

In hoofstuk 4 van die WBNEV word uitvoerig met die daarstelling en werksaamhede met die Amnestiekomitee gehandel. Volgens artikel 20 was die Komitee bevoeg om amnestie aan 'n persoon te verleen ten opsigte van die daad, versuim of misdryf, waarvoor aansoek om amnestie gedoen was.

Die bepalings van subartikels (7), (8), (9) en (10) van artikel 20 is vervolgens relevant om te bepaal wat die effek van die verlening van amnestie is. Die subartikels lees soos volg:

- “7) (a) Geen persoon aan wie amnestie verleen is ten opsigte van 'n daad, versuim of misdryf nie, is strafregtelik of privaatregtelik aanspreeklik ten opsigte van sodanige daad, versuim of misdryf en geen liggaam of organisasie of die Staat is aanspreeklik, en geen persoon is middelik aanspreeklik, vir sodanige daad, versuim of misdryf nie.
- (b) Waar amnestie aan enige persoon verleen word ten opsigte van enige daad of versuim, het daardie amnestie geen invloed op die strafregtelike aanspreeklikheid van enige ander persoon wat van die aanspreeklikheid van eersgenoemde persoon afhanklik is nie.
- (c) Geen persoon, organisasie of staat is siviëlregtelik of middellik aanspreeklik nie vir 'n daad, versuim of misdryf gepleeg tussen 1 Maart 1960 en die afsnydatum deur 'n persoon wat oorlede is, tensy amnestie nie ingevolge hierdie Wet met betrekking tot sodanige daad, versuim of misdryf verleen kon word nie.

(8) Indien iemand-

- (a) aangekla is van, en verhoor word ten opsigte van, 'n misdryf wat uitgemaak word deur die daad of versuim ten opsigte waarvan amnestie ingevolge hierdie artikel verleen word; of
 - (b) skuldig bevind is aan, en die oplegging van vonnis afgewag of aangehou word ten einde 'n vonnis uit te dien, wat opgelê is ten opsigte van, 'n misdryf wat uitgemaak word deur die daad of versuim ten opsigte waarvan amnestie aldus verleen word,
word die strafregtelike verrigtinge onverwyld by publikasie van die proklamasie in subartikel (6) bedoel, nietig en verval die vonnis aldus opgelê by sodanige publikasie en word die persoon wat aldus aangehou word, onverwyld vrygelaat.
- (9) Indien aan iemand amnestie verleen is ten opsigte van enige daad of versuim wat die grondslag uitgemaak het van 'n siviele vonnis wat te eniger tyd voor die verlening van die

amnestie gelever is, raak die publikasie van die proklamasie ingevolge subartikel (6) nie die werking van die vonnis vir sover dit op daardie persoon betrekking het nie.

- (10) Waar iemand skuldig bevind is aan 'n misdryf wat uitgemaak word deur 'n daad of versuim wat met 'n politieke oogmerk in verband staan ten opsigte waarvan amnestie ingevolge hierdie Wet verleen is, word 'n inskrywing of aantekening van die skuldigbevinding geag uit alle amptelike stukke of rekords geskrap te wees en word die skuldigbevinding vir alle doeleindes, met inbegrip van die toepassing van enige Wet van die Parlement of enige ander wet, geag nie plaas te gevind het nie: Met dien verstande dat die Komitee die stappe wat hy nodig ag om die veiligheid van die publiek te beskerm by betrokke gesag kan aanbeveel.

In Azapo (1) het die hof, by monde van Friedman, RP en Farlam, R soos hy toe was, beslis dat die begrip “amnestie” in die WBNEV die uitgebreide betekenis dra, en die effek het, om vrywaring, of immuniteit, te verleen aan ‘n persoon, nie alleen teen strafregtelike

vervolging weens 'n misdryf nie, maar ook teen sivielregtelike aanspreeklikheid weens 'n misdryf, daad of versuim.

Op 571B-C van die verslag word, byvoorbeeld, die volgende gesê:

“We do not agree that the word “amnesty” in the context in which it occurs in the post-amble, is used as a synonym for “pardon”. “Pardon” has a more limited meaning. It is confined to the liberation of:

‘the offender from public penalty for his offence; it does not deprive the injured party of his claim for damages.’ ”

Op 572D van die verslag word weer gesê:

“This quotation makes it clear that amnesty is a complete forgetfulness of the past and has reference not only to criminal offences but also to civil wrongs.”

Op 575D van die verslag sê die hof die volgende:

“As indicated earlier, the post-amble is for all purposes deemed to form part of the substance of the Constitution. In our judgment, therefore, if the word ‘amnesty’ as used in the post-amble means the broadest possible amnesty, including immunity against civil actions, then the applicants’ attack on the constitutionality of the Act must fail.

For the reasons stated above the word ‘amnesty’ is capable of bearing that broad meaning.”

Volgens hierdie beslissing is die effek van die verlening van amnestie dus bloot dat die betrokke persoon aan wie dit verleen was nie meer strafregtelik vervolg kan word of sivilregtelik aanspreeklik gehou kan word, vir die misdryf wat hy gepleeg het of die daad of versuim wat hy begaan het nie en waarvoor amnestie verleen was nie.

Hierdie gevolgtrekking is in ooreenstemming met die bepalinge van artikel 20(7)(a), (b), (c) en 20(8)(a) en die eerste gedeelte van paragraaf (b) van subartikel (8) van artikel 20. Wat onafgehandelde, of onvoltooide, strafregtelike verrigtinge betref word daardie strafregtelike verrigtinge volgens artikel 20(8)(a) nietig.

As die strafregtelike verrigtinge egter afgehandel was ten tye van die verlening van amnestie word die vonnis wat die persoon opgelê is, en wat hy besig is om uit te dien, volgens artikel 20(8)(b) ook geraak en “verval die vonnis” en word die persoon onverwyld vrygelaat.

Dit is dan in hierdie konteks dat artikel 20(10) bepaal dat die skuldigbevinding geag word geskrap te wees uit alle amptelike rekords en dat die skuldigbevinding vir alle doeleindes geag word nie plaas te gevind het nie.

Hierdie subartikel het dus duidelik te make met voltooide of afgehandelde strafregtelike verrigtinge. Dit wis die skuldigbevinding, en vonnis wat daarna opgelê was en wat onlosmaaklik gekoppel is aan die skuldigbevinding, uit. Die subartikel gaan egter nie verder as dit nie. Dit bepaal, byvoorbeeld, nie dat die misdryf ook geag moet word nie gepleeg te gewees het.

Die effek van subartikel(10) strook dan ook, myns insiens, met subartikel (9) se bepalings waarvolgens die verlening van amnestie nie enige effek het op die werking van 'n siviele vonnis wat teen die persoon verleen was op grond van die daad of versuim ten aansien waarvan amnestie verleen was nie. Die vonnis, soos die misdryf wat gepleeg was, is onaangeraak deur die amnestie.

Die beslissing in *Azapo* (2) is myns insiens in ooreenstemming hiermee, of, anders gestel, die

voorgaande standpunt is in ooreenstemming met die beslissing. In daardie saak was die grondwetlikheid al dan nie van artikel 20(7) van die WBNEV ter sprake. In die loop van sy uitspraak, en wel op 692C-E van die verslag, wys Mahomed, DP wat die meerderheidsuitspraak van die hof gelewer het, daarop dat die begrip “amnestie” ‘n wye of ‘n eng betekenis kan hê. Op 692E-G en 693E-G van die verslag kom die belese regter tot die gevolgtrekking dat amnestie vrywaring verleen teen nie alleen strafregtelike vervolging nie maar ook sivielregtelike aanspreeklikheid van die persoon wat die misdryf gepleeg het of die daad of versuim begaan het waarvoor amnestie verleen was.

In hierdie twee gedeeltes van die verslag sê Mahomed, DP die volgende:

Op 692E-G (paragraaf [35]):

“I cannot, however, agree that the concept of amnesty is inherently to be limited to the absolution from criminal liability alone, regardless of the context and regardless of the circumstances. The word has no inherently fixed technical meaning. Its origin is to be found in the Greek concept of ‘*amnestia*’ and it indicates what is described by Webster’s Dictionary, as ‘an act of oblivion’. The degree of oblivion or obliteration must depend on the circumstances. It can, in certain

circumstances, be confined to immunity from criminal prosecutions and in other circumstances be extended also to civil liability.”

Op 693E-G (paragraaf [36]):

“There is nothing in the language of the epilogue which persuades me that what the makers of the Constitution intended to do was to encourage wrongdoers to reveal the truth by providing for amnesty against criminal prosecution in respect of their acts but simultaneously to discourage them from revealing that truth by keeping intact the threat that such revelations might be visited with what might in many cases be very substantial claims for civil damages. It appears to me to be more reasonable to infer that the legislation contemplated in the epilogue would, in the circumstances defined, be wide enough to allow for an amnesty which would protect a wrongdoer who told the truth from both the criminal and the civil consequences of his or her admissions.”

Op 698A-B (paragraaf [50]) van die verslag sÍ Mahomed DP onder die opskrif “Conclusion” dan die volgende:

“In the result, I am satisfied that the epilogue to the Constitution authorised and contemplated an ‘amnesty’ in its most comprehensive and generous meaning so as to enhance and optimise the prospects of facilitating the constitutional journey from the shame of the past to the promise of the future. Parliament was, therefore, entitled to enact the Act in the terms which it did.”

10. Namens die applikant het mnr. Cilliers, wat tesame

met mnr. Du Preez verskyn het, betoog dat die applikant uit hoofde van artikel 20(1) van die WBNEV, geregtig is op herinstelling van sy diens met ingang van 28 Junie 1996 omdat die grondslag van sy diensbeëindiging verdwyn het.

Mnr. Cilliers het betoog dat enige diskwalifikasie van die applikant om in sy diens herstel te word weggeval het toe amnestie verleen was aan hom omdat “deur regswerking het die misdaad nie plaasgevind nie.” (Ek haal aan uit die skriftelike betoogpunte van die advokate.)

Voorts is dit betoog dat die grondslag waarop artikel 36(1) van die SAPD Wet teen applikant in werking getree het, weggeval het as gevolg van die verlening van amnestie en daarom is die applikant geregtig op herinstelling in sy diens met ingang van 28 Junie 1996.

11. Ek stem nie met hierdie betoog saam nie.

Ek het reeds daarop gewys dat artikel 20(10) van die WBNEV nie verder gaan as om die skuldigbevinding (en daaropvolgende vonnis) uit die weg te ruim nie.

Dit is weliswaar so dat in gevalle waar ‘n blote

skuldigbevinding (en vonnis) 'n diskwalifikasie is vir 'n persoon se aanstelling in 'n bepaalde pos of hoedanigheid, soos byvoorbeeld, om 'n direkteur van 'n maatskappy te wees, volgens artikel 218(1)(d) (iii) van die Maatskappyyewet 1973 no 61 van 1973, die effek van amnestie en artikel 20(10) sal wees dat die persoon nie meer gediskwalifiseer is nie en in daardie pos of hoedanigheid aangestel kan word. Dit volg egter nie daaruit dat ander gevolge wat reeds ingetree het toe die diskwalifikasie ontstaan, en bestaan, het nou ook uit die weg geruim is nie uit hoofde van artikel 20(10) nie. 'n Voorbeeld hiervan sou 'n siviele vonnis wees wat reeds toegestaan was voor die verlening van amnestie en wat nie geraak word deur artikel 20(10) nie of die feit dat amnestie verleen is nie soos bepaal deur artikel 20(9). So kan dit denkbaar gebeur het dat 'n persoon hom skuldig gemaak het aan 'n growwe skending van menseregte deur 'n ander persoon te martel en daarna strafregtelik vervolg is en gevonnissen is vir, s'poging tot moord, en teen wie die slagoffer ook 'n siviele eis ingestel het vir betaling van skadevergoeding wat suksesvol was. Die verlening van amnestie ingevolge artikel 20(10) sal tot gevolg h' dat die skuldigbevinding en vonnis vir poging tot moord geag moet word nooit plaas te gevind het nie

maar die siviele vonnis is onaangetas volgens artikel 20(9).

Hierdie beginsel, verwoord in artikel 20(9), vind dan ook myns insiens toepassing op ander gevolge wat ingetree het as gevolg van die skuldigbevinding en vonnis wat nou geag moet word nie plaas te gevind het nie, soos die ontslag van die applikant op 28 Junie 1996.

In die ongerapporteerde beslissing in *Jacquesson v Minister of Finance and the South African Reserve Bank*, gelewer op 16 September 2004 onder saaknommer 8844/2003 het ek ook met 'n gelykluidende argument as die wat namens die huidige applikant voorgedra was, gehandel. Ek het toe bevind in paragrafe 18.4 tot en met 18.6 van die uitspraak, dat die effek van die beslissing in *Azapo* (2) nie so ingrypend is as wat toe betoog was namens die applikant in daardie saak nie en wat ook nou namens die applikant in die huidige saak betoog was nie.

In paragraaf 18.7 van my uitspraak in daardie saak het ek gehandel met die vraag wat die korrekte betekenis is van die frase “word geag” in artikel

20(10) van die WBNEV. In die lig van, veral, die uitspraak van Trollip, AR in *S v Rosenthal* 1980 (1) SA 65 (A) op 75G-76A, het ek tot die volgende gevolgtrekking gekom op bladsy 60 van die uitspraak:

“In the light of the purpose and consequences of an amnesty as spelled out by Mahomed DP in die *Azapo* case, I am of the opinion that the deeming provisions of section 20(10) ... are in the words of Trollip JA in the *Rosenthal* case, exhaustive and conclusive. ”

Ek is steeds daarvan oortuig dat daardie gevolgtrekking korrek is. Die applikant in die *Jacquesson* saak het appël aangeteken teen my bevel ingevolge waarvan die aansoek met koste afgewys was. Die Hoogste Hof van Appël het die appël afgewys maar op 'n ander grondslag. Die Hoogste Hof van Appël het hom nie uitgelaat oor my beslissing oor die effek van artikel 20(10) nie. Kyk *Jacquesson v Minister of Finance* 2006 (3) SA 334 (HHA).

In die lig van die voorgaande het ek tot die slotsom gekom dat die applikant nie kan steun op die bepaling van artikel 20(10) van die WBNEV nie want die ontslag wat plaasgevind het op 28 Junie 1996 is nie ongedaan

gemaak deur die amnestie wat verleen was of deur artikel 20(10) nie. Anders gestel, die feit dat die twee jurisdiksionele feite, naamlik skuldigbevinding aan 'n misdaad en 'n vonnis van gevangenisstraf sonder die keuse van 'n boete, wat gelei het tot die applikant se ontslag uit die SAPD uit hoofde van artikel 36(1) van die SAPD wet, nou geag word nie plaas te gevind het nie en uit die weg geruim is deur artikel 20(10) van die WBNEV, het nie tot gevolg dat die applikant se ontslag uit die SAPD ook uit die weg geruim is nie.

'n Bevel ingevolge smeekbedes 1 en 2 van die kennisgewing van mosie kan dus nie toegestaan word nie.

ARTIKEL 36 VAN DIE SAPD WET

12. Namens die applikant is dit betoog dat die ontslag van 'n lid van die SAPD ingevolge artikel 36(1) van die SAPD Wet as't ware outomaties geskied sonder dat iemand daarvoor 'n besluit neem. Ek is bereid om dit as korrek te aanvaar.

In sub-artikels (2), (3) en (4) van artikel 36 word drie moontlikhede vermeld wat daartoe aanleiding kan gee dat 'n lid se diens herstel word. Die moontlikhede is, eerstens, tersydestelling op appël of

hersiening van die skuldigbevinding en vonnis, met ander woorde, die lid word vrygespreek. Die tweede moontlikheid is die vervanging van die skuldigbevinding met 'n skuldigbevinding aan 'n ander misdaad en die gevolglike vervanging van die vonnis met 'n vonnis anders as gevangenisstraf sonder die keuse van 'n boete. Die derde moontlikheid is die vervanging van die vonnis met 'n ander vonnis as gevangenisstraf sonder die keuse van 'n boete.

In elkeen van die drie gevalle is 'n ander hof as die verhoorhof ter sprake want telkens word bepaal dat die oorspronklike skuldigbevinding en vonnis tersyde gestel moet word op appél of hersiening. In die eerste geval moet die lid se diens herstel word deur die Nasionale Kommissaris. In die tweede en derde gevalle het die Nasionale Kommissaris 'n diskresie om die lid se diens te hersel.

Namens die applikant was dit betoog dat sy skuldigbevinding en vonnis ook "tersyde gestel is" nadat 'n behoorlike regsproses deurloop was. Daarom, is dit verder betoog, behoort die applikant ook behandel te word asof hy onder die eerste geval hierbo vermeld val, en daarom moet die tweede

respondent sy diens herstel ingevolge artikel 36(3) met ingang van 28 Junie 1996.

Die betoog namens die applikant was dat artikel 36 so vertolk moet word dat dit ook op die applikant se situasie toepaslik sal wees en nie net op gevalle waar die oorspronklike skuldigbevinding en vonnis op appèl of hersiening tersyde gestel is nie.

13. Namens die respondente is dit betoog dat artikel 36 die enigste uitweg bied aan die applikant om sy diens herstel te kry en omdat sy skuldigbevinding en vonnis nie op appèl of hersiening tersyde gestel was nie, kan hy nie steun op die artikel nie.
14. Die vertolking van artikel 36 wat deur die applikant voorgestaan word kom neer op wat bekend staan as ekstensiewe interpretasie en dan in die besonder, aan 'n analogiese interpretasie. Kyk Steyn; *Die Uitleg van Wette*, 5de uitgawe, op bl 41 ev. Die basiese gedagte is dat 'n regsproses deurloop word in die geval van 'n appèl of hersiening. Enige verandering van die oorspronklike skuldigbevinding en vonnis as gevolg van hierdie regsproses word dan hanteer in artikel 36. Gevolglik moet dieselfde gebeur as die regsproses om amnestie te verkry

deurloop was ooreenkomstig die DBNEV en die skuldigbevinding en vonnis uit die weg geruim is volgens artikel 20(10) daarvan.

15. Dit is korrek dat 'n regsproses deurloop word om amnestie te verkry. Daardie proses is 'n administratiewe proses wat voor 'n administratiewe liggaam plaasvind. Kyk die *Nieuwoudt, Du Toit en Ras* saak op 155A-H.

As artikel 36 nagegaan word blyk dit dat minstens die oorspronklike vonnis van gevangenisstraf sonder die keuse van 'n boete vervang moes gewees het op appél of hersiening as die lid nie vrygespreek is nie, om in aanmerking te kom vir herinstelling van diens. As 'n lid vrygespreek word is daar 'n bevinding van 'n geregshof dat hy/sy nie 'n misdaad gepleeg het nie of dat dit wat hy/sy gedoen het nie 'n misdaad daarstel nie. In die ander twee gevalle vermeld in artikel 36(2)(b) en (c) is daar weer 'n bevinding dat die lid wel 'n misdaad gepleeg het, maar omdat die vonnis nie 'n besondere een is nie, kwalifiseer so 'n lid wel vir herinstelling van diens.

Die proses wat deurloop word om amnestie te verkry en die verlening van amnestie, het ander oogmerke

en vereistes as dié tersprake by 'n appël of hersiening. Amnestie kan slegs onder sekere omstandighede verleen word met die oog op die bereiking van 'n bepaalde doel, naamlik die bevordering van nasionale eenheid en versoening van die mense van Suid-Afrika. Kyk die *Nieuwoudt, Du Toit en Ras* saak op 149J-150F; en *Azapo (2)* op 676A-677E, 694H-697F en 698A-B.

As die bepalings van artikel 20(10) van die WBNEV dan in hierdie konteks gesien word dan volg dit logies dat die resultaat daarvan, naamlik dat die skuldigbevinding geag word nie plaas te gevind het nie, nie 'n resultaat is wat analoog is aan die resultaat beoog in artikel 36 van die SAPD Wet nie nadat 'n geregshof uitspraak gedoen het oor die doen en late van 'n lid van die SAPD en die strafwaardigheid daarvan nie.

Daar bestaan dus geen analogie tussen die twee (regs)prosesse beoog in artikel 36 van die SAPD wet en die WBNEV nie en nog minder tussen die resultate wat deur middel daarvan bereik word nie.

Daar is dus, na my mening, geen ruimte vir die toepassing van 'n analogiese metode van

interpretasie van artikel 36 van die SAPD wet om ook die geval van verlening van amnestie in te sluit nie. Dit volg dus dat die regshulp aangeva in smeekbede 3 van die kennisgewing van mosie nie toegestaan kan word nie.

DIE OOREENKOMS VAN 29 DESEMBER 1999

16. In sy brief van 22 Desember 1999 aan die destydse Nasionale Kommissaris van die SAPD het die applikant gevra dat uitsluitel gegee moet word oor sy posisie in die SAPD “indien my hersieningsaansoek suksesvol sal wees”. Daardie aansoek was natuurlik die hersieningsaansoek wat geloods was teen die weiering van amnestie aan die applikant, Nieuwoudt en Ras. Die aansoek het natuurlik uitgeloop op die beslissing in die Nieuwoudt, Du Toit en Ras saak en was inderdaad suksesvol gewees.

In sy brief het die applikant gesí dat hy geadviseer was dat hy as gevolg van die bepalings van artikel 20(10) van die WBNEV “onmiddelik regtens terugwerkend in my pos as Nasionale Bevelvoerder Tegniese Ondersteuningseenheid geag te word.”

17. In sy brief van 29 Desember 1999 aan die applikant in antwoord op die applikant se brief, het die Nasionale Kommissaris die volgende gesê:

“Die Regsafdeling van die Suid-Afrikaanse Polisiediens is ook van mening dat indien u suksesvol met u hersieningsaansoek is, u geag sal word nooit skuldig bevind te gewees het nie, en u gevolglik nie ontslaan gewees het uit die SAPD nie, en u posisie sal terugwerkend herstel word.

In so ‘n geval sal u uiteraard in u vorige pos, of ‘n soorgelyke een waarmee u akkoord gaan, in die SAPD geakkommodeer word.”

In sy eedsverklaring, Aangangsel “W14” tot die applikant se vestigende eedsverklaring, sê mnr. Fivaz, die destydse Nasionale Kommissaris, dat hy die applikant se brief na die regsafdeling van die SAPD verwys het vir advies en dat hy die brief van 29 Desember geskryf het na aanleiding van die advies wat hy ontvang het. Mnr Fivaz sê dan voorts die volgende:

“My bedoeling daarmee was om aan die Applikant sekerheid rakende sy toekoms te gee sou amnestie aan hom verleen word vir die betrokke insident en het ek noodwendig ook bedoel dat ek en

die SAPD ook daaraan gebonde sou wees indien amnestie aan die applikant verleen sou word.

In paragraaf 5 van sy eedsverklaring sÍ mnr Fivaz ook dat hy in sy dienstermyn 'n omsendbrief uitgestuur het in die SAPD waarin hy 'n beroep op lede gedoen het om vir amnestie aansoek te doen en om hulle aandeel in die politieke misdade van die verlede ten volle te openbaar. Hy sÍ dan verder dat hy “aan sodanige lede die versekering gegee (het) dat daar geensins deur die SAPD teen hulle opgetree of gediskrimineer sou word indien hulle van die amnestie prosesse gebruik sou maak nie. Ek het dit in die openbare belang beskou sowel as die bevordering van die gesindheid van welwillendheid dat sodanige lede hul aandeel in die politieke misdrywe van die verlede ten volle moes openbaar.”

18. Die applikant steun uitsluitlik op die brief van 29 Desember 1999 van die Nasionale Kommissaris vir die regshulp wat hy in smeekbede 4 van die kenisgewing van mosie aanvra.

Dit is duidelik uit daardie brief dat die Nasionale

Kommissaris standpunt ingeneem het op grond van regsadvies wat hy ingewin het en wat hy in sy eedsverklaring sÍ hy beskou het as korrek. Dit blyk uit wat ek reeds hierin gesÍ het dat die regsadvies verkeerd was. Die standpunt van mnr. Fivaz was daarom ook verkeerd.

Die applikant se saak is dat dit binne die bevoegdheid van die Nasionale Kommissaris was om die onderneming te gee en dat die standpunt wat ingeneem was in elk geval korrek was.

Ek aanvaar vir doeleindes hiervan dat die Nasionale Kommissaris die bevoegdheid gehad het om 'n onderneming te gee van die aard wat hy gegee het. Ek aanvaar nie dat sy standpunt korrek was nie. Die applikant se saak is nie dat die SAPD aan die onderneming gebonde is selfs al was die regsadvies wat aan die Nasionale Kommissaris gegee was, verkeerd nie en sy standpunt dus ook verkeerd. Gevolglik kan die onderneming, of ooreenkoms, nie teen die twee respondente afgedwing word nie.

Dit volg dus dat 'n bevel ooreenkomstig smeekbede 4 van die kennisgewing van mosie nie verleen kan word nie.

19. Ten slotte wil ek sÍ dat die standpunt wat die Nasionale Kommissaris in die brief van 29 Desember 1999 ingeneem het, niks te doen het met die uitoefening van 'n diskresie soos wat namens die respondente betoog was nie. Die Nasionale Kommissaris het duidelik bloot geboekstaaf wat die posisie regtens sou wees, volgens sy siening, as amnestie verleen sou word aan die applikant.

BEVEL

20. Die aansoek word afgewys met koste.

S J MYNHARDT

REGTER VAN DIE HOOGGEREGSHOF

VIR DIE APPLIKANT: ADV JG CILLIERS SC & ADV M D
DU PREEZ

IN OPDRAG VAN: WAGENER MULLER PROKUREURS,
PRETORIA

VIR DIE RESPONDENTE: ADV T J BRUINDERS SC

IN OPDRAG VAN: DIE STAATSPROKUREUR, PRETORIA

DATUM VAN VERHOOR: 5 JUNIE 2007