

SAAKNO:424/87
/wlb

HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

APPÈLAFDELING

In die appèl van:

PETRUS FOUCHE ZIETSMAN

Appellant

en

DIE STAAT.

Respondent

CORAM: RABIE WnHR, MILNE et KUMLEBEN ARR

DATUM VAN VERHOOR: 2 November 1988

DATUM VAN REDES: 2 November 1988

SKRIFTELIKE REDES INGEHANDIG: 4/11/88

U I T S P R A A K

MILNE AR/.....

MILNE AR:

Appellant, n voormalige prokureur, het in die Streekhof tereggestaan op 22 aanklagte van bedrog en 1 aanklag van diefstal. Hy het aanvanklik onskuldig gepleit, maar nadat die verhoor sewe dae lank gevorder het, het hy skuldig gepleit op 11 van die aanklagte van bedrog asook die aanklag van diefstal. Die Prokureur-Generaal het die vervolging gestaak op die oorblywende aanklagte. Gevolglik is die appellant skuldig bevind op die 11 aanklagte van bedrog en die 1 aanklag van diefstal waarop hy skuldig gepleit het.

Daarna is breedvoerige getuienis van n sekere ds. Terblanche en van die appellant voorgelê ter versagting van vonnis.

Die 11 aanklagte van bedrog is saamgeneem vir doeleindes van vonnis en ten aansien daarvan is appellant

gevonnis tot 9 jaar gevangenisstraf. Ten opsigte van die diefstalaanklag, is hy tot 4 jaar gevangenisstraf gevonnis. Die Streeklanddros het gelas dat die opgelegde vonnis op so 'n wyse uitgedien moet word dat appellant effektief 8 jaar gevangenisstraf moet uitdien. Hierdie vonnis, wat voorgee om ingevolge die bepalings van artikel 280(2) van die Strafproseswet opgelê te gewees het, word, myns insiens, in werklikheid nie deur die artikel gemagtig nie. Al het hy gelas dat die 4 jaar met die 9 jaar moet saamloop, sou die effektiewe vonnis 9 jaar gevangenisstraf gewees het - as die Streeklanddros 'n effektiewe tydperk van 8 jaar gevangenisstraf wou oplê, dan moes hy òf 8 jaar gevangenisstraf opgelê het òf minstens 1 jaar van die 9 jaar opgeskort het. Dit is duidelik dat sy doel was om 'n effektiewe vonnis van 8 jaar gevangenisstraf op te lê en dit is gemene saak tussen die regsverteenwoordigers van die appellant en van die Staat dat die vorm van die vonnis wat deur die Streeklanddros opgelê is, nie deur die artikel geoorloof word nie. Die

Streeklanddros verwys na R v Phillips 1956(1) SA 80 (SR) op p82A en p83 D en E en S v Mofokeng 1977(2) SA 447 (O) op p449, maar myns insiens is dit nie moontlik om te beveel dat as daar twee vonnisse, A en B, opgelê word, deel van vonnis A met homself sal saamloop nie. Gevolglik sal daar n formele verandering aan die vorm van die vonnis moet wees.

Onmiddellik na die vonnis opgelê is, het die appellant geappelleer op die enkele grond dat dit:

"...onder die omstandighede buitensporig is en nie rekening hou met die elemente van straftoemeting nie."

Die appèl is deur die Oranje-Vrystaatse Provinsiale Afdeling afgewys, maar laasgenoemde Hof het verlof verleen om na hierdie Hof te appelleer.

Die aard van die aanklagte word in die uitspraak van die Provinsiale Afdeling baie duidelik soos volg uiteengesit:

"Ten tyde van die pleging van die misdrywe wat hier ter sprake is, het appellant in Bloemfontein as prokureur gepraktiseer in vennootskap met ene Luitingh. Benewens sy prokureurspraktyk was hy ook 'n vennoot van 'n sekere Koortzen en het hulle besigheid gedoen as handelaars in gebruikte motors onder die naam Hyperwheels. Die bedrogklagtes spruit almal uit verdiskonteringsooreenkomste wat met verskeie finansiële instellings aangegaan is en waarin voorgegee is dat die koper 'n geldige koopkontrak met Hyperwheels aangegaan het terwyl die fondse wat deur die finansiële instellings aan Hyperwheels oorbetaal is, in der waarheid deur appellant aangewend is om sy eie finansiële posisie te verlig. In meeste van die gevalle is appellant se eie voertuie, nl. twee BMW motors, sogenaamd 'dubbeld verdiskonteer' om sodoende fondse te bekom. So bv. is motorvoertuig met registrasienommer OB 6908 gedurende die periode 13.1.1984 tot 21.3.1984 vyf maal verdiskonteer by vyf verskillende finansiële instellings en is 'n bedrag van R142 440,00 aldus deur appellant bekom. (Aanklagte 1 tot 5.) Die diefstalaanklag spruit uit die wanaanwending deur appellant van trustgelde van sekere van sy kliënte om 'n tekort op sy trustrekening ôf uit te wis ôf te probeer verdoesel."

Betreklik groot bedrae geld is by hierdie aanklagte betrokke: in die geval van die bedrogaanklagte R276 590 en in die geval van die diefstalaanklag R53 500. Uit die getuienis blyk dit dat van die bedrag van R276 590, 'n bedrag van R175 547 uitstaande is indien (a) maontlike diwidendbetalings uit die appellant se insolvente boedel en (b) rente, nie bygereken word nie. Dit is deur appellant formeel erken dat indien rente tot 20 Februarie 1986 bygereken word, is die bedrag wat nog uitstaande is i.v.m. die bedrogaanklagte R270 496. Ten tyde van die verhoor was slegs R12 000 van die R53 500 nog uitstaande en maontlik is die R12 000 sedertdien deur die getrouheidswaarborgfonds betaal.

Die bedrog is gedurende n tydperk van nagenoeg sestien maande gepleeg en die diefstal oor n tydperk van 21 maande.

Appellant het getuig dat hy die misdade as gevolg van geldprobleme gepleeg het, maar nêrens is daar n duidelike aanduiding van die oorsaak of aard van sulke probleme nie. Namens appellant is dit aan die hand gedoen dat die gewraakte transaksies uit "nood" gebore is, maar blykbaar is dit die appellant se eie optrede wat die nood geskep het. Dit blyk ook duidelik uit die volgende uittreksel uit die oorkonde:

"U sal met my saamstem dat op u eie inkomste van u prokureurspraktyk en afgesien van die gelde wat u moontlik uit die motorhandelsaak kon kry, was dit n saak van feitlike onmoontlikheid om per maand twee-en-n-half duisend rand aan huurkooppeaaiemente terug te betaal? -- My prokureurspraktyk wel.
Kon u dit doen uit u prokureurspraktyk? -- Nee ek kon nie uit my prokureurspraktyk twee, R3 000,00 n maand betaal op karre.
Vanwaar sou u dit kry dan? -- Ek het gedink ek gaan dit van die garage af kry.
Het u op daardie stadium, wat was die finansiële posisie van die garage? -- Die eerste jaar se wins was iets soos R50 000,00.
En hoe is dit verdeel? -- Ek sou vyf-en-twintig kry. Dit is R2 000,00 n maand.
Het u dit so gekry? -- Nee dit het in dié garage ingebly om dit groter te kon maak.
Maar hoekom het u, u word dan nou gedruk vir geld in Januarie 1984. Jy sit met n oortrokke rekening, persoonlike rekening van R38 000,00. Jy het moeilikheid. Hoekom vat jy nie daardie geld wat dan nou so gerieflikheidshalf daar in die bank lê, hoekom

vat jy nie daardie geld en loop betaal jou skuldeisers nie? Hoekom moet jy van ander mense, hoekom moet jy vals verdiskonteringstransaksies gaan sluit om jou maandelikse verpligtings te kan ontmoet as jy geld beskikbaar het by die bank, by die garage? -- Ons het met mnr Koortzen dit gepraat. Dit het op dubbel verdiskonterings uitgekom en ek het daarvoor geval. Met ander woorde, verstaan ek u reg, u het oop oë in hierdie ding ingeloop? -- Ja. En u het geweet dit is 'n gevaarlike storie? -- Ek het dit geweet dit is 'n gevaarlike storie. U het die risiko besef en aanvaar? -- Ja en ek was dwaas genoeg om dit te doen. Sal u met my saamstem dat u ook 'n geweldige risiko was ten opsigte van aanklag 2 vir Volkskas Bank? -- Ja."

Namens appellant is dit betoog dat appellant vas van voorneme was, hoewel dit naïef en oor-optimisties was, om sy verpligtinge ingevolge die verdiskonterings na te kom. Miskien kon die appellant aan die begin die hoop gekoester het dat hy sy verpligtinge sou nakom, maar hy het met die verdiskontering absoluut roekeloos voortgegaan lank nadat die stadium bereik is toe hy besef het dat dit prakties onmoontlik sou wees om sy verpligtinge na te kom. Dit moes hy uiteindelik onder kruisverhoor toegee, soos volg:

"En op daardie stadium met u inkomste uit u besigheid van ±R3 000 'n maand is dit 'n saak van feitlike onmoontlikheid gewees om u verpligtinge dan na te kom? -- Dit is korrek. Wil u dan nog steeds vir my sê, mnr. Zietsman, dat u het 'n redelike verwagting gehad dat hierdie mense nie

benadeel kan word? -- Ek het nog altyd die verwagting gehad dat ek moes geld...(tussenby)
Ek praat van redelike verwagting, mnr. Zietsman. Enige mens dink dat jy oor die maan kan spring, maar dit is nie redelik nie. Ek praat van redelike verwagting. -- Ek het gedink ek kon toe oor die maan spring."

Onder sulke omstandighede, al is dit so dat die appellant se opset dolus eventualis sou gewees het, was die graad van sy roekeloosheid so hoog dat dit eintlik, vir praktiese doeleindes, op 'n direkte bedoeling neerkom. Die Streeklanddros het gevolglik nie gefouteer deur te bevind dat die dubbele verdiskonterings met voorbedagte rade deeglik beplan is nie.

Die landdros het hom op hierdie punt soos volg uitgelaat:

"Dit is onteenseglik duidelik dat die dubbel verdiskonterings sluwe beplanning geverg het en dat die transaksies met voorbedagte rade deeglik beplan is. Op die waarskynlikhede het die feit dat u 'n praktiserende prokureur was en wat geopenbaar is in die aansoeke, 'n rol gespeel by die oorweging en goedkeuring van die transaksies deur die finansiële instansies. Dit is duidelik dat breinkragte ingespan is om op 'n verfoeilike wyse die misdade van stapel te stuur ... Weens die oënskynlike waterdigtheid waarmee die misdade gepleeg is, is dit moeilik om dit aan bande te lê, met die gevolg dat die houe gewoonlik uiteraard in hierdie gevalle straf met die oog op voorkoming. U het erken dat daar 'n vertrouwensposisie bestaan het tussen u as applikant vir finansiering en die finansiële

instellings. Dit het u gruwelik misbruik ten einde u wandade te verrig. ... Die prokuruersprofessie is n eerbare professie en van diegene wat die voorreg het om as sodanig te praktiseer word die hoogste verwagtinge gekoester. ... Diefstal deur hulle van trustgelde is nog altyd in n baie ernstige lig beskou."

Die Provinsiale Afdeling het bevind dat die gebruik van die woord "sluwe" om die beplanning van die dubbele verdiskonterings te beskryf, moontlik met reg gekritiseer kan word "omdat die verskeie wanvoorstellings wat deur, of namens appellant, gemaak is, eenvoudig bestaan het uit die invul van valse inligting op die onderskeie aansoekvorms." Ek gaan, met respek, nie daarmee akkoord nie. Aan die hand van die verwysing na die getuienis wat in die Staat se hoofde van argument uiteengesit word, stem ek saam dat dit duidelik is dat die wyse waarop die misdrywe deurgevoer is, tekenend is van slinkse en deeglike beplanning. Dus, byvoorbeeld, gee appellant onder kruisverhoor toe dat hy sy gesagsposisie teenoor mev. Vorster, n werknemer by hom, ook misbruik het deur van haar naam gebruik te maak om finansiering te bekom toe hy in alle waarskynlikheid nie

meer in sy eie naam finansiering kon verkry het nie en dat hierdie aangeleentheid vir mev. Vorster ernstige finansiële implikasies ingehou het. Verder is appellant gevra waarom die optrede wat die onderwerp is van klagtes 1, 2 en 3 binne 'n baie kort tydsbestek gepleeg is. Die oorkonde lees soos volg:

"Kom ek wil net vir u sê hoekom is dit in 'n kort tydsbestek. Daar is deur mnr Kischer en mnr Koortzen aan my gesê kyk as jy ons nou 'n dubbel verdiskontering doen en jy doen nou hom en jy ry nou die kar, die bank ouens ken my mos nou, ek ry nou met so kar en ek gaan nou na daardie bank toe volgende keer en ek doen weer 'n dubbel verdiskontering, dan sien hulle jy het dan mos so kar waarom wil jy hom nou verkoop. As jy dit doen, doen dit vinnig. U verstaan? As hulle my sien, dan sien Volkskas hy ry so kar. Bank OVS sien so, u verstaan?

So dit is 'n ander addisionele skelmstreek waar 'n mens aan moet dink wanneer jy hierdie skelmstreke pleeg? -- Ja dit is so.

So dit is een skelmstreek op die ander? -- Dit is 'n baie groot lot skelmstreke gewees.

'n Mens moet seker kophou om nie uitgevang te word nie? -- Baie. Ek meen dit is nie lekker om in daardie tyd te lewe nie."

M.a.w. alles was beplan sodat geen haan ooit daarna kon kraai nie.

Wat die erns van die misdrywe betref, stem ek saam met die opmerking van MALHERBE R dat:

"samevattend kan gesê word dat die landdros hom van sterk taal bedien het toe hy die misdrywe beskryf het, maar ek is nie oortuig dat hy in hierdie opsig fouteer het nie."

Die appellant se vennoot in die motorhandelbedryf, Koortzen, was oorspronklik saam met appellant aangekla, maar voor die aanvang van appellant se verhoor is Koortzen in 'n afsonderlike verhoor skuldig bevind aan 9 aanklagte van bedrog en gevonnisd tot 6 jaar gevangenisstraf, waarvan 3 jaar voorwaardelik opgeskort is vir 5 jaar. Hierdie aanklagte hou verband met dieselfde dubbele verdiskonterings wat in appellant se geval ter sprake is. Namens appellant word daar aan die hand gedoen dat appellant soveel swaarder as Koortzen gestraf is, dat inmenging ook om daardie rede geregverdig is. Hierdie betoog gaan nie op nie. Daar mag in Koortzen se geval besondere omstandighede gewees het waarvan ons nie weet nie, wat die hof genoep het om deel van die vonnis op te skort, en in elk geval is dit duidelik dat die omvang van appellant se bedrog groter is as in die geval van Koortzen. Boonop kan genoem word dat daar in Koortzen se

geval geen sprake was van misbruik deur 'n prokureur van sy posisie nie. Dit is wel so dat die appellant nie as prokureur vir enige van die finansiële instellings opgetree het nie, maar tog is dit so dat hy onder kruisverhoor moes toegee dat dit wel 'n rol by hulle kon gespeel het met die aanvaarding van die aansoeke.

Wat die appellant se persoonlike omstandighede betref, het die Streeklanddros dit alles in ag geneem. Trouens daar is een opsig waarin die Streeklanddros 'n gunstiger standpunt teenoor die appellant ingeneem het as wat deur die getuienis geregverdig word. Ek verwys na sy bevinding dat die appellant werklik berou het "wat slaan op hartsverandering en tree as strafversagtend in." Die appellant het die Hof vertel van sy geestelike kentering, van sy geesteswroeging oor wat hy gedoen het, van sy diepe berou en dat hy die toekoms met 'n rein gewete wil ingaan, dat hy sy hart wil skoonmaak, dat hy die las van sy misdade van sy skouers wil afkry en van vooraf nuut begin, en as

gevolg daarvan, hy vir ds. Terblanche sou gesê het "...Man, daar waar ek skuldig is, is ek skuldig, maar daar waar ek nie skuldig is nie, daar is ek waaragtig nie skuldig nie." Ten gunste van die appellant het die Streeklanddros hom soos volg uitgelaat:

"Die hof is van oordeel dat u nie skuldig gepleit het omdat u beseft het dat die Staat 'n dodelike saak teen u het nie en dit vir u nutteloos sou wees om onskuldig te pleit nie, maar dat u skuldig wou gepleit het van meet af, wat skipbreuk gelyk het as gevolg van die onderhandelinge met die Staat wat deur die mat geval het." (Ek onderstreep).

Ek is glad nie daarvan oortuig dat die appellant van meet af aan op die aanklagtes waarin hy skuldig was, skuldig wou gepleit het nie. Wat het hom dan verhinder om op daardie klagtes van meet af aan skuldig te pleit? Wat ook al die mening of houding van die Staat was, was daar geen rede wat die appellant belet het om aan die begin van die verhoor skuldig te pleit op die aanklagte waarop hy toegegee het dat hy inderdaad skuldig was. Wat hy eintlik besig was om te doen, was om te knibbel om vir die beste ooreenkoms te probeer onderhandel wat hy kon en die moontlike pleit van skuldig op sekere aanklagte as 'n hefboom in die

onderhandelinge te gebruik om die Staat te beweeg om sekere aanklagte te laat vaar. Daar bestaan nie die minste twyfel dat hy daarop geregtig was om 'n knibbelagtige houding in te neem nie, maar dit klop glad nie met 'n houding van "diepe berou" of "geestelike verdieping" of van 'n voorneme om hom vir die evangeliediens te bekwaam nie, ens.

Dit moet ook genoem word dat die landdros bevind het dat die appellant se relaas oor die Abbot-geval nie die waarheid was nie en die Streeklanddros het hom soos volg uitgelaat:

"Op die totaliteit van die getuienis in dié verband, het die Beskuldigde gevolglik leuens aan die Hof vertel en word dit verwerp as vals. Op die waarskynlikhede het Beskuldigde die betrokke dokument opgestel toe Slabbert op die toneel verskyn het om rekenskap te gee teenoor Abbot vir die bedrag van R50 000 wat hy ontvang het met 'n spesifieke opdrag wat Beskuldigde ooglopend nie nagekom het nie en dit is jammer dat Beskuldigde in die verband leuens aan die Hof oorgedra het ter versagting van vonnis.

Dit getuig nie van 'n geloofskentering of 'n geestelike verdieping wat deur die appellant ondergaan is nie. Die Streeklanddros het uiteindelik aanvaar dat die appellant werklike berou het a.g.v.

die feit dat:

- (a) die appellant na die Wetsgenootskap gegaan het en daar oop kaarte gespeel het en nie sy aansoek om skrapping van die rol teengestaan het nie;
- (b) tydens die ondersoek van die boeke van die appellant se firma, hy hulp verleen het aan die rekenmeester;
- (c) hy ook op eie inisiatief maj. Ackerman gespreek en 'n verklaring afgelê het wat neerkom op 'n bekentenis;
- (d) alhoewel hy van meet af op sekere aanklagte wou skuldig gepleit het, dit skipbreuk gely het "as gevolg van die feit dat die onderhandelinge met die Staat...deur die mat geval het."

Ek het reeds met die saak van die skuldigpleit gehandel. Myns insiens was die Streeklanddros in hierdie opsigte ook miskien te goedhartig teenoor die appellant in hierdie verband. Hoe dit ook al mag wees, is dit die posisie dat dit uit

die optrede van die appellant blyk dat dit sy neiging is om mense vir sy eie selfsugtige doeleindes te manipuleer. Die argument dat die landdros hom wanvoorgelig het m.b.t. sy beskouing van opskorting van gevangenisstraf is in die eerste plek nie in die Kennisgewing van Appèl tot die Provinsiale Afdeling gemeld nie en kan dus nie op hierdie stadium gebruik word nie, en in elk geval stem ek saam met die mening van die Provinsiale Afdeling dat "indien die landdros se uitspraak in sy verband gelees word, is hier geen ruimte vir 'n bevinding dat hy homself wanvoorgelig het nie."

Dit is wel so dat in die lig van die gerapporteerde sake en ongerapporteerde beslissings waarin prokureurs skuldig bevind is aan diefstal van trustgelde, dit duidelik is dat die opgelegde vonnis onteenseglik swaar is en moontlik sou ek in die eerste instansie 'n ligter vonnis opgelê het. Dit is egter nie

die toets wat op appèl toegepas kan word nie. Ek sou gevolglik die appèl afwys behalwe dat ek die vonnis van 9 jaar gevangenisstraf m.b.t. die bedrogaanklagte sou verminder van 9 jaar tot 8 jaar om redes wat ek reeds gemeld het.

A. Milne
.....
MILNE AR

P. J. Rabie
.....
RABIE WnHR

H. K. Kumleben
.....
KUMLEBEN AR