107

CG SAAKNOMMER: 7/90

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak van:

ADAM JOHANNES SHEPHERD Appellant

en

DIE STAAT Respondent

CORAM: NESTADT, GOLDSTONE ARR et VAN DEN HEEVER WAR

AANGEHOOR: 10 SEPTEMBER 1991

GELEWER: 20 SEPTEMBER 1991

U I T S P R A A K

VAN DEN HEEVER WAR

Appellant, volgens die klagstaat toe 38 jaar oud, het in die Streekhof as beskuldigde nr 3 tereggestaan op 'n aanklag van bedrog. Na 'n uitgerekte verhoor is hy en sy twee mede-beskuldigdes skuldig bevind - beskuldigde nr 2 **in absentia** en nadat sy borg verbeurd verklaar is. Hy kon nog nie opgespoor word nie. Ek verwys geriefshalwe na die beskuldigdes volgens hulle nommers by die verhoor.

Die feite in die saak kan so opgesom word. Die drie beskuldigdes het in 1984 'n plan beraam waarvolgens vee op veilings op krediet gekoop sou word en gou daarna herverkoop word. Die opbrengs sou tussen die deelnemers verdeel word. Die beplanning het nie daarvoor voorsiening gemaak dat die afslaers ooit betaal sou word nie. Ten einde die afslaers te oorreed om vee op krediet te verkoop, het nr 1, destyds 'n praktiserende prokureur, 'n dokument in vae en dubbelsinnige terme opgestel om afslaers te laat glo dat daar genoeg geld in 'n

trustrekening beskikbaar was om die koopprys van die vee wat nr's 2 en 3 sou aankoop, te dek. As oëverblindery, vermoedelik, om te "verduidelik" hoe hy so 'n dokument "onskuldig" kon uitgereik het, is 'n staat opgestel van bates wat aan nr 3 sou behoort het en hopeloos oordrewe waardes aan die bates toegedig. Nr 1 se brief op sy amptelike briefhoof as prokureur aan Mnre WL Ochse Afslaers van Witbank lui:

> "Geagte Menere
>
> i/s: AANKOPE LEWENDE HAWE
>
> Hierdie skrywe is ter stawing van ons kliënt Mnr A J Sheppard **(sic)** se toekomstige aankope van vee deur u organisasie. Ons instruksies is as volg: om die bedrag van R500 000,00 (Vyfhonderdduisend Rand) aan u oor te betaal binne sestig dae vanaf datum van aankope. Hierdie bedrag sal in trust gehou word en van tyd tot tyd soos u state volg, oorbetaal word.
>
> Ons mag net meld dat die nodige sekuriteit daar gestel is en dat by voltooiing van enige transaksies ons sal bevestig tot en met die bedrae soos per u state.
>
> Soos met u ander groot kliënte is ons meegedeel

> dat sestig dae aanvaarbaar is vir u organisasie. Tjeks sal deur hierdie firma aan u voorsien word by ontvangs van u state.
>
> Ons glo dat hierdie reëlings u sal welgeval en bevestig ons gesprek met u Mnr Jonker."

Hierdie dokument het klaer maatskappy oorreed om vee tot die bedrag van R203 751,50 aan nr's 2 en 3 op skuld te verkoop. Niks hiervan is ooit betaal nie en die vee kon ook nie weer opgespoor word nie.

Nr's 1 en 3 was vir praktiese doeleindes eerste oortreders. Elk het slegs een vorige veroordeling wat verband hou met voertuigbestuur. Beide is egter in ander verrigtinge skuldig bevind en gevonnis kort vóór vonnisoplegging in hierdie aangeleentheid. Presies waaroor daardie ander sake gaan, en hoe lank die vonnis is wat aan nr 3 opgelê is, blyk nie uit die oorkonde nie, maar is ook nie van wesenlike belang in die onderhawige verrigtinge nie. Die streeklanddros het daardie vonnisse in ag geneem toe hy vir nr 1 vonnis tot sewe jaar

gevangenisstraf en nr 3 tot nege jaar gevangenisstraf, want hy het gelas dat drie jaar van dié wat hy oplê in beide gevalle "saam uitgedien word met enige ander vonnis van gevangenisstraf wat die beskuldigde tans uitdien", sodat effektief vier jaar by nr 1 se ander vonnis en ses jaar by nr 3 s'n gevoeg is.

Beide het hulle op die Transvaalse Provinsiale Afdeling van die Hooggeregshof beroep ten aansien van skuldigbevindings sowel as vonnisse. By die aanhoor daarvan is die appèl teen die skuldigbevindings laat vaar. Die hof van tweede instansie het beide vonnisse verminder, nr 1 s'n van sewe na ses jaar en dié van nr 3 van nege na ses jaar. Met ander woorde nr 1 het een jaar afslag gekry, nr 3, drie. Beide sou effektief dus drie jaar ondergaan vir hierdie oortreding.

Kriegler R het gesê dat had nr 1 se saak alleen op appèl gedien, dit moeilik sou gewees het om in te meng met die vonnis van sewe jaar vir nr 1 selfs inagnemende

twee faktore wat in sy guns tel waarvan die landdros nie uitdruklik gewag gemaak het nie. Maar die vonnis van nr 3 is te kwaai:

> "Om vir hom as eerste oortreder op sy ouderdom vir daardie rol in hierdie misdaad nege jaar gevangenisstraf op te lê, is al klaar heel besonder. As daar dan bygevoeg word dat hy 16 maande in hegtenis verhoorafwagtend was en tydens die jaarlange verhoor in die gevangenis was, dan is die vonnis inderdaad onvanpas hoog.
>
> Adv. Toweel het namens tweede appellant die retoriese vraag gevra: As hy nie 'n eerste oortreder was nie, wat sou dan sy vonnis gewees het? Hy is inderdaad gestraf feitlik tot die bevoegdheidsplafon van die streeklanddros.
>
> In die geval van die tweede appellant meen ek dat daar so 'n wesenlike verskil is tussen die vonnis wat vir hom vanpas sou wees volgens my mening en dié wat opgelê is dat daar ingegryp moet word. Ek meen ook dat daar geen grondslag is waarop daar tussen tweede appellant en eerste appellant onderskei behoort te word nie. Die een het wel 'n groter rol gespeel, die ander het 'n groter verantwoordelikheid gehad. Die een het meer aktief en langer deelgeneem aan die bedrogspul, die ander het deur sy brief op sy amptelike briefhoof 'n onmisbare bydrae gemaak tot die sukses van die bose plan."

Met verlof van die hof van tweede instansie,

maak nr 3 nou beswaar teen die bevel van daardie hof omdat dit na bewering nie gevolg gee nie aan die bedoeling van die Transvaalse Provinsiale Afdeling om nr's 1 en 3 oor dieselfde kam te skeer, inagnemend juis die feit dat nr 3 lank in aanhouding was maar nr 1 uit op borg.

Advokaat Jordaan, wat **pro Deo** voor ons namens nr 3 opgetree het, het toegegee, korrek, dat die totale tydperk vanaf arrestasie tot vonnis, ongeveer 16 maande was en dat nr 3 nie 16 maande verhoorafwagtend was waarna die verhoor 'n jaar geduur het nie. Hy is naamlik gearresteer op 16 Junie 1986. Die verhoor het na voorlopige borgverrigtinge wat nie op hom betrekking het nie, op 13 Oktober 1986 begin. Hy is op 20 Oktober 1987 gevonnis.

Oor die algemeen is dit wenslik dat persone wat saam aangekla is van dieselfde oortreding waaraan hulle eweveel skuld het gelyk gestraf word (S v MOLOI AND

ANOTHER 1987 (1) SA 196 (A)). Dit is egter geen beginselvereiste nie (S v GIANNOULIS 1975 (4) SA 867 (A)). Dit is ook so dat die howe in gepaste omstandighede ag slaan op die tydperk wat ṅ aangeklaagde vóór vonnis in aanhouding was, by bepaling van wat in sy geval ṅ billike straf sou wees: hom as't ware ṅ mate van krediet gee dáárvoor omdat ṅ vonnis nie terugwerkend gemaak kan word tot datum van arrestasie nie. (S v HAWTHORNE EN ṅ ANDER 1980 (1) SA 521 (A); S v MGEDEZI AND OTHERS 1989 (1) SA 687 (A).)

Die hof van tweede instansie was bewus daarvan dat nr 1 op borg was, nr 3 nie; en het klaarblyklik ṅ breë oordeel gevel oor die morele verwytbaarheid van die twee here sonder om voor te gee dat ṅ aptekersskaal wat al die items in elk se posisie, optrede, gesindheid sou moet weeg, vir albei op presies dieselfde syfer te staan sou kom nie.

Daar was ṅ aantal verswarende omstandighede by

die oortreding betrokke. Die oortreding was in detail beplan. Nr 3 het 'n belangrike en aktiewe aandeel gehad in beide die beplanning (wat ingesluit het dat hy sou landuit wyk en die ander nie vasgetrek word nie) en uitvoering daarvan. Die bedrag betrokke was aansienlik en klaer het niks daarvan teruggekry nie, kon geen van die vee opspoor nie en het ook regskoste aangegaan in onsuksesvolle pogings om die koopprys sivielregtelik terug te vorder. Dat nr 3 boonop 'n ongerehabiliteerde insolvent was, moet teen hom tel veral waar daar geen tekens van berou by hom te bespeur was nie. Hy het enduit met leuens volhard. Die landdros sê ook dat soortgelyke oneerlikheidsoortredings binne sy regsgebied dikwels voorkom. Sou nr 3 se vonnis verminder word van die aanvanklike nege tot wesenlik minder as ses jaar, sou die vonnis kunsmatig wees en 'n wanindruk skep, vir die toekoms, op nr 3 se lys van vorige veroordelings (<u>MGEDEZI</u> se saak, supra, op bl 717 A-C). Indien geregtigheid dit

verg, sou daar desondanks ingegryp behoort te word.

Van belang in hierdie saak, is dat dit deur appellant se eie toedoen was dat hy nie ook op borg vrygelaat is nie en dat dit as gevolg van sy optredes was dat afhandeling van die saak so lank gesloer het as wat wel die geval was.

Daar is nooit deur of namens hom om borg aansoek gedoen nie. Dit was nie te wyte aan gebrek aan middele nie, want hy het regsverteenwoordiging geniet van 13 tot 29 Oktober 1986 toe volgens sy regsverteenwoordiger dié hom moes onttrek omdat die "fontein opgedroog het". Die rede waarom geen so 'n aansoek geloods is nie, was waarskynlik dat hy geweet het dat hy geen borg toegestaan sou gewees het nie. Onder kruisverhoor het hy so getuig:

> "Mnr. Shepherd op 'n stadium kort na hierdie sogenaamde transaksie van Belfast wat nou voor die Hof dien, is u na Amerika, is dit korrek? -- Dit is korrek. Ekskuus of laat ek liewer sê ek is toe oorsee, nie Amerika toe nie. Eers na

> Londen.
> En in die proses het u borgvoorwaardes op sekere sake gebreek? -- Dit is reg.
> Deurdat u nie die hof bygewoon het nie? -- Dit is korrek.
> U het dit so formeel erken? Is dit korrek? -- Dit is korrek."

Hy was tussen 9 en 10 maande in die buiteland en het teruggekom nadat (hy sê, nie "omdat" nie) daar probleme van die Amerikaanse owerhede was dat hy die land moet verlaat.

Die verhoor het ook lank geduur ondermeer omdat hy kort-kort uitstel gevra het: op 27 Januarie, om weer 'n eie regsman te kry; op 13 Februarie 1987 om betoog voor te berei; op 8 April 1987 omdat hy die streeklanddros se weiering dat hy sy saak 'n tweede keer heropen, op hersiening wou neem; op 5 Oktober 1987 omdat hy getuies ter versagting wou roep wat inderdaad op die uitsteldatum nie geroep is nie nadat sy regsman met die getuies gekonsulteer het.

Indien die tydperk vóór vonnis onder sulke

omstandighede hoegenaamd in aanmerking kom, kan daar nie gesê word dat die verskil tussen wat nr 1 en nr 3 vir hul onderskeie sondes in totaal moet verduur treffend ongelyk is nie, ook inagnemend dat nr 1 andersoortige nadeel as nr 3 gely het. Hy is van die prokureursrol geskrap. (GIANNOULIS se saak, supra, bl 873 G-H en kyk S v MARX 1989 (1) SA 222 (A) 225H-226H.)

Die appèl word van die hand gewys.

L VAN DEN HEEVER WAR

STEM SAAM:

NESTADT AR)
GOLDSTONE AR)