86/96

SAAKNOMMER: 50/96
NIE RAPPORTEERBAAR

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPèLAFDELING)

In die saak tussen:

D C BARNARD	EERSTE APPELLANT
P D TURNER	TWEEDE APPELLANT
R BARNARD	DERDE APPELLANT
D HAMMAN	VIERDE APPELLANT
J VILJOEN	VYFDE APPELLANT
en	
DIE STAAT	RESPONDENT

CORAM: HEFER, NIENABER *et* SCOTT ARR

VERHOORDATUM: 15 AUGUSTUS 1996

LEWERINGSDATUM: 30 AUGUSTUS 1996

UITSPRAAK

SCOTT, AR:

Hierdie appèl is slegs teen vonnis gerig. Die vyf appellante, tesame met ene De Klerk wat sedertdien oorlede is, het in die Streekhof te Hillbrow tereg gestaan op 'n aantal aanklagte van

diefstal van kontant. Elkeen het skuldig gepleit op die aanklagte wat hom ten laste gelê is. Tydens die pleging van die misdade was hulle almal by 'n sekuriteitsfirma werksaam waar hulle pligte die aflewering van trommels met geld ingesluit het. Die geld is uit die trommels gesteel.

Die deelname van elk van die appellante in die pleging van die misdade was kortliks soos volg. (a) Op 27 Maart 1992 het die eerste, tweede en derde appellante 'n bedrag van R2775,17 gesteel. (Hierdie bedrag bestaan uit drie mindere bedrae, nl R2126,68, R371,81 en R276,68 wat by dieselfde geleentheid gesteel is en wat elkeen die onderwerp van 'n aparte aanklag was (aanklagte 1,2 en 3). (b) Op 9 April 1992 is 'n bedrag van R8566,60 deur die tweede, derde en vierde appellante gesteel (aanklag 4). (c) Op 23 April 1992 het die tweede,

vierde en vyfde appellante 'n bedrag van R2431,66 gesteel (aanklag 5). (d) Op 25 April 1992 is 'n bedrag van R1016,40 deur dieselfde drie appellante gesteel (aanklag 6). (e) Op 8 Mei 1992 is 'n verdere bedrag van R4864,11 deur dieselfde drie appellante gesteel (aanklag 7).

Die posisie kan dus soos volg opgesom word. Die eerste appellant is skuldig bevind aan diefstal van R2775,17 wat op 27 Maart 1992 gepleeg is. Die tweede appellant is skuldig bevind aan diefstal van R19653,94. Hierdie bedrag is gesteel oor 'n tydperk van om en by ses weke en bestaan uit geld wat by vyf verskillende geleenthede geneem is. Die derde appellant is skuldig bevind aan diefstal van R11 341,77. Hierdie bedrag bestaan uit geld wat by twee geleenthede en oor 'n tydperk van twee weke gesteel is. Die vierde appellant is skuldig bevind aan diefstal van R16 878,77. Die geld is by vier geleenthede en oor 'n

tydperk van 'n maand gesteel. Die vyfde appellant is skuldig bevind aan diefstal van R8312,17. Hierdie bedrag bestaan uit geld wat by drie geleenthede en oor 'n tydperk van twee weke gesteel is.

Tydens die pleging van die misdade was die vyfde appellant 38 jaar oud. Die ander appellante was in hul vroeë twintigerjare. Hulle was almal eerste oortreders. Al vyf het 'n maandelikse salaris van R1930,00, voor aftrekkings, verdien. In hulle betoë voor vonnis het die eerste, tweede en vyfde appellante verduidelik dat hulle finansiële probleme ondervind het en dit as rede vir hulle kriminele optrede aangevoer. Die derde en vierde appellante het verduidelik dat die versoeking om die geld te neem vir hulle te groot was. Die tweede, derde en vierde appellante was ongetroud. Die eerste appellant was getroud met 'n tweejarige seun. Die vyfde appellant was ook getroud

en die vader van 'n seun van 17 jaar.

Die vonnisse wat die streeklanddros opgelê het, is die volgende: eerste appellant, 2 jaar gevangenisstraf; tweede appellant, 5 jaar gevangenisstraf; derde appellant, 3 jaar gevangenisstraf; vierde appellant, 4 jaar gevangenisstraf; en vyfde appellant, 2 jaar gevangenisstraf.

'n Appèl na die Witwatersrandse Plaaslike Afdeling is aangeteken. Daardie hof (MacArthur R en Levy Wn R) was van mening dat direkte gevangenisstraf in die geval van al vyf appellante wel toepaslik was. Die hof was egter van mening dat daar 'n onbehoorlike dispariteit was in die vonnisse wat opgelê is. Twee voorbeelde is in die uitspraak van MacArthur R genoem: eerstens, die geval van die eerste en derde appellante wat, volgens die uitspraak, albei in slegs een voorval betrokke

was maar wat gevonnis is tot onderskeidelik 2 jaar en 3 jaar gevangenisstraf; en tweedens, die geval van die vierde en vyfde appellante wat, volgens die uitspraak, albei in dieselfde drie voorvalle, d w s op 23 April 1992, 25 April 1992 en 8 Mei 1992, betrokke was maar wat gevonnis is tot onderskeidelik 4 jaar en 2 jaar gevangenisstraf. Die vonnisse wat deur die streekhof opgelê was, is dus vervang met vonnisse van 3 jaar gevangenisstraf in die geval van die tweede appellant en 18 maande gevangenisstraf elk in die geval van die ander appellante.

Soos uit die voorafgaande blyk, het die hof *a quo* misgetas aangaande die kwessie van dispariteit van vonnisse. Die derde appellant was in twee voorvalle betrokke en nie, soos deur die hof *a quo* genoem, in net een nie. Hy is skuldig bevind aan diefstal van R11 341,77. In die geval van die eerste appellant was die bedrag slegs R2775,17. Wat

die tweede voorbeeld betref, blyk dit dat die vierde appellant ook op 9 April 1994 geld gesteel het; die totale bedrag ten opsigte waarvan hy skuldig bevind is, is 'n bedrag van R16 878,77 teenoor R8312,17 in die geval van die vyfde appellant.

Die appellante se aansoek om verder te appelleer, het misluk. Hierdie hof het egter sodanige verlof toegestaan.

Tydens die oplegging van vonnis deur die streeklanddros was korrektiewe toesig nog nie as 'n vonnisopsie beskikbaar nie. Artikels 276(1) (h) en 276 A(1) van Wet 51 van 1977 ("die Wet") is egter vanaf 1 Oktober 1992 op Johannesburg (en Hillbrow) van toepassing gemaak. Korrektiewe toesig was dus 'n strafopsie wat tydens die aanhoor van die appèl op 19 Oktober 1992 vir die hof *a quo* beskikbaar was. (Kyk *S v Volkwyn* 1995(1) SASV 286 (A) op 290 b - 291 g) Dit dien ook

vermeld te word dat gevangenisstraf in terme van art 276 (1) (i) van die Wet tydens oplegging van vonnis deur die streekhof wel 'n strafopsie was. (Hierdie artikel is vanaf 1 Junie 1992 op Johannesburg van toepassing gemaak en die vonnisse is op 23 Junie 1992 opgelê.) Geen melding van hierdie strafopsie is egter in die uitspraak van die streekhof gemaak nie.

In hierdie hof is namens die appellante betoog dat die hof *a quo* die saak na die streekhof moes terugverwys het vir oorweging van die oplegging van korrektiewe toesig. Dit is voorts betoog dat die saak nou deur hierdie hof terugverwys behoort te word.

Ek het reeds verwys na die omstandighede waaronder die misdade gepleeg is. Die verswarende faktore is vanselfsprekend. Die appellante het hulle vertrouensposisie misbruik deur juis die misdaad te pleeg wat

hulle veronderstel was om te bekamp. Dit blyk ook dat die sekuriteitsfirma 'n aansienlike verlies gely het weens diefstalle van hierdie aard. Aan die anderkant was al vyf appellante eerste oortreders. Hulle het almal skuldig gepleit. Dit blyk uit hulle houding tydens ondervraging in terme van art 112(1) (b) van die Wet dat hulle oop kaarte met die hof gespeel het en dat daar egte berou aan hulle kant was. In die omstandighede is dit waarskynlik dat hulle die soort persone is wat by korrektiewe toesig baat sou kon vind. Die voordele van hierdie strafvorm is nou welbekend (kyk bv *S v Kruger* 1995(1) SASV 27 (A) op 31 b - f) en verg nie herhaling nie. Die misdade wat deur die appellante gepleeg is, kan nie anders as ernstig bestempel word nie. Die omstandighede is egter m i nie sodanig dat korrektiewe toesig nie oorweging verdien nie.

Dit blyk dat die hof *a quo* met die opgelegde vonnisse hoofsaaklik op die grond van dispariteit ingemeng het. Soos reeds aangedui, is die kritiek aangaande dispariteit gegrond op 'n foutiewe ontleding van die klagstate deur die hof *a quo*, self.

Daar is voorts 'n opvallende verskil tussen die aanvanklike vonnisse en dié wat deur die hof *a quo* opgelê is. Dit is dus duidelik dat die hof *a quo* ook die aanvanklike vonnisse as onvanpas swaar beskou het. Met hierdie sienswyse gaan ek akkoord. Die vonnisse wat die hof *a quo* opgelê het, kan egter ook nie as paslik beskou word nie. Weens 'n foutiewe ontleding van die klagstate, blyk daar 'n onbehoorlike dispariteit tussen die vonnisse te wees. Ek noem twee voorbeelde. Die vierde appellant is gevonnis tot 18 maande gevangenisstraf vir diefstal van R16 878,77. Soos reeds gemeld, is die misdade by vier

verskillende geleenthede gepleeg. Die tweede appellant is egter gevonnis tot 3 jaar gevangenisstraf vir diefstal van R19 653,94. Die verskil tussen hierdie twee bedrae en die feit dat die vyfde appellant die geld by vyf verskillende geleenthede geneem het, en nie vier nie, regverdig nie die verskil tussen 18 maande en 3 jaar nie. Die eerste appellant is ook gevonnis tot 18 maande gevangenisstraf. Sy betrokkenheid is egter beperk tot diefstal (by een geleentheid) van R2775,17. Dit is moeilik om te aanvaar dat sy vonnis en dié van die vierde appellant dieselfde behoort te wees veral in die lig van die verskil tussen die vonnisse wat in die geval van die tweede en vierde appellante opgelê is. Dit volg dat vir hierdie rede alleen daar met die opgelegde vonnisse ingemeng moet word.

Wat die keuse van direkte gevangenisstraf betref, is dit opvallend

dat geen melding van die moontlikheid van korrektiewe toesig (of gevangenisstraf i t v art 276 (1) (i) van die Wet) as 'n strafopsie in die uitspraak van die hof *a quo* gemaak is nie. Soos reeds gemeld, was korrektiewe toesig nie vir die streeklanddros as strafopsie beskikbaar nie. Dit was egter wel tot die beskikking van die hof *a quo* nadat dit tot die slotsom gekom het dat die opgelegde vonnisse nie bekragtig kon word nie. Die appellante was almal eerste oortreders; hulle het berou getoon en dit was klaarblyklik nie 'n geval waar enige gevangenisstraf wat opgelê mag word, die tydperk van 3 jaar (waarna in art 276 A(1) (b) van die Wet verwys word) noodwendig moes oorskry nie. In hierdie omstandighede kan dit m i aanvaar word dat die versuim aan die kant van die hof *a quo* om hoegenaamd van korrektiewe toesig melding te maak, 'n aanduiding is dat hierdie strafopsie eenvoudig oor die hoof

gesien is. (Kyk *S v Volkwyn*, *supra*, op 291 f - h)

Soos uit die voorafgaande blyk, kan korrektiewe toesig m i in 'n geval soos die huidige 'n gepaste strafopsie wees ('n Ander moontlike strafopsie, afhangend van wat die omstandighede van die appellante blyk te wees, is gevangenisstraf onder art 276 (1) (i) van die Wet.) Na my mening behoort die saak dus na die streekhof terugverwys te word vir die verkryging van die nodige verslae ooreenkomstig art 276 A (1) (a) en die heroorweging van vonnis.

Die appèl word dus gehandhaaf, die vonnisse word ter syde gestel en die saak word na die streekhof vir heroorweging terugverwys met inagneming van wat in hierdie uitspraak gesê is.

D G SCOTT
APPèLREGTER

HEFER, AR)STEM SAAM
NIENABER, AR)STEM SAAM