

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
(APPÈLAFDELING)

In die saak tussen:

IRENE BENEKE appellante

en

DIE STAAT respondent.

Coram: JANSEN et VILJOEN, ARR, et BOSHOFF, Wn AR.

Verhoor: 6 Maart 1987

Redes ingehandig: 30 Maart 1987

REDES VIR UITSpraak.

BOSHOFF Wn AR:

Hierdie Hof het alreeds 'n bevel in hierdie saak
uitgereik en te kenne gegee dat die redes verstrek sal
word. Hier volg nou die redes.

/ Die

Die appellante, 'n sestigjarige gepensioneerde dame, het in die streekhof van die streekafdeling van die Suid-Transvaal in Johannesburg skuldig gepleit, op aanklag 1, dat sy op 14 Maart 1974 in Johannesburg R23 700 en R592 van mev. Vivienne Ada Rossel Hoffman gesteel het, en op aanklag 2, dat sy gedurende Julie 1975 in Johannesburg R15 242,95 van gemelde mev Vivienne Ada Rossel Hoffman gesteel het. Sy is verteenwoordig deur prokureur Stevenson en hy het ingevolge art. 112(2) van die Strafproseswet, 1977, die volgende skriftelike verklaring van die appellante ingehandig:

- "1. I am an adult European female residing at 298 Outeniqua Strand, Great Brak River, District George.
2. I admit that I conducted the business of an estate agent in Pretoria during the period 1974 to 1976.
3. I admit that I committed the crime of theft in that during March of 1974 and at/or near Johannesburg in the Regional Division of Southern Transvaal, that I did wrongfully and unlawfully steal / from.....

from Vivienne Ada Hoffman the amounts of R23 700, R592 and R15 242,92.

4. I wish to state that I intended repaying the aforesaid amounts to Mrs Hoffman, but that due to the economic climate my estate agency was liquidated and I was personally sequestered.
5. All of my business and personal records were handed to my trustee, and I was under the impression that all of my creditors, including Mrs Hoffman would be paid out of the surplus of the company and my personal estate. The properties as registered in the name of my company were valued at approximately R350 000.
6. It was only when I was required to see Captain Ley, the Investigating Officer in this matter, that I became aware that the aforesaid moneys were still owing to Mrs Hoffman.
7. I have no assets or income whatsoever and am solely dependent on my son-in-law, Mr Myburg. My husband is 70 years old and also has no income. We reside in a flat provided by our son-in-law and he provides us with our monthly needs.
8. I humbly request that this Honourable Court regard the contents of this, my statement, as factors in mitigation of sentence."

Die verhoorhof wou verdere inligting omtrent die pleeg van die misdade gehad het en die volgende blyk uit die oorkonde van die verrigtinge:

"COURT: I just want to get clarity on the period when this offence was - or these offences were committed. Is it correct that it was committed on 15 March 1974 - that amount of R23 700 which was stolen? Is it correct?

ACCUSED: Yes.

COURT: And the R592 on or about 17 September 1974, is that also correct?

ACCUSED: Yes.

COURT: And the R15 242,92, was that committed during July 1975?

ACCUSED: That is right.

COURT: Can you perhaps describe to the Court how these offences were committed?

ACCUSED: Well, I was trading as an estate agent.

COURT: I was trading as what?

ACCUSED: As an estate agent.

COURT: Yes?

ACCUSED: She bought a property from me.

COURT: Yes?

ACCUSED: Actually my husband bought the property before she bought it from us.

COURT: Yes?

ACCUSED: Then.....(Court intervenes).

COURT: To which charge do you refer now? Is that the first charge of R23 700?

/ ACCUSED:.....

ACCUSED: Yes. The property that she bought was our own property.

COURT: The property which she bought?

ACCUSED: Was our own property.

COURT: Yes, for how much? What amount was involved?

ACCUSED: R23 500 I think it was.

COURT: R23 700?

ACCUSED: Oh, or R700 - I cannot remember.

COURT: Yes; what happened to this amount which you received from her?

ACCUSED: Well, it was paid into our account and it was absorbed.

COURT: And the R592 - can you perhaps explain to the Court how that offence was committed?

ACCUSED: My Lord, she did not want the property transferred in her name. She repeated to me that I must not transfer the property into her name because she wanted me to re-sell the property for her.

COURT: Yes, but.....

ACCUSED: Then I asked her for the money for the transfer fees, and that was that R500.

COURT: R592?

ACCUSED: That is right.

COURT: What happened to that money?

ACCUSED: It was paid into the account as well.

COURT: The further amount of R15 242,92; can you perhaps explain how that offence was committed?

ACCUSED: My Lord, she lent me that money. I never stole her money.

/ COURT:.....

COURT: I beg yours?

ACCUSED: She lent it to me. It was a loan to the firm.

COURT: So it was never stolen. Why do you then plead guilty to the charge?

ACCUSED: I do not know.

COURT: I beg yours?

ACCUSED: I do not know, My Lord.

COURT: Do you know that - when you received or when you sold the property during 1974 to the complainant - did you know that what you had done was wrong?

ACCUSED: But it was her property. I never intended to take her money or anything like that.

COURT: Did you have the intention to take the money? To sell the property and appropriate the money?

ACCUSED: No.

COURT: But why did you then sell the property and receive the money if you were not entitled to do so?

ACCUSED: I was going to give her all her money back. I did not intend taking anything of hers."

Die laaste stukkie getuienis het veroorsaak dat die verhoorhof van mnr Stevenson wou weet of die getuienis met sy opdrag strook. Na 'n kort verdaging het die appellante as volg getuig:

/ "COURT:

"COURT: Accused, as far as the first count is concerned, you were duly aware that you were not entitled to use that amount of R23 700 and the additional amount of R592. Do you agree with that?

ACCUSED: Yes.

COURT: Is that correct?

ACCUSED: Yes.

COURT: As far as the R15 242,92 is concerned, as far as that amount is concerned, you are now saying that you borrowed that money from the complainant. Is that correct?

ACCUSED: Yes.

COURT: Is that correct? Did you have the intention to deprive her of her ownership unlawfully?

ACCUSED: No, I wanted to give it back to her.

COURT: You wanted to give it back to her?

ACCUSED: Yes."

Na 'n verdere bespreking tussen die verhoorhof en mnr Stevenson het dit geblyk dat die appellante die R15 242,92 verwar met 'n ander bedrag van R10 000, wat die klaagster skynbaar wel aan haar geleen het. Die slotsom was dat die verhoorhof oortuig was dat die appellante skuldig pleit op aanklag 1 en 'n pleit van skuldig daarop aangeteken het. Die verhoorhof was egter nie

/ tevrede.....

oortuig dat die appellant bedoel het om skuldig te pleit op aanklag 2 nie en het toe n pleit van onskuldig op daardie aanklag aangeteken.

Die Staat het klaarblyklik nie die klaagster wat n vyf-en-sewentigjarige dame is, beskikbaar gehad om t.o.v. aanklag 2 te getuig nie en na n verdagting het mnr Stevenson die volgende erkennings gemaak in terme van art. 220 van die Strafproseswet, 1977:

"Firstly, the accused will admit that an amount of R15 242,92 was paid to her by the complainant, Mrs V Hoffman, on or about 15 July 1975 and at or near Johannesburg.

The accused will further admit that the purpose for the paying of the money to her was to pay into an interest-bearing account for the benefit of the complainant. The accused will further admit that she did not pay the moneys in terms of complainant's instructions, but utilised the moneys for her own business purposes. She will admit that she realised that what she was doing was wrong. She will further state that at a later stage she intended repaying the moneys

/ to.....

to the complainant, but that this did not materialise due to the fact that her company was liquidated and her and her husband's joint estate was sequestrated.

The accused will accordingly admit that she did steal the moneys from the complainant."

Na hierdie erkennings namens die appellante is die Staat se saak gesluit. Die appellante se saak is ook gesluit en die verhoorhof het haar op beide aanklagte skuldig bevind. Dit was op 27 Maart 1984, d.w.s meer as tien jaar nadat die diefstal in aanklag 1 gepleeg is. Vorige veroordelings is nie teen die appellante bewys nie maar sy het erken dat sy 'n veroordeling het vir diefstal deur valse voorwendsels waarvoor sy in 1978 gevonnissen is tot 12 maande gevangenisstraf wat vir 3 jaar voorwaardelik opgeskort is.

Die appellante het nie self getuienis ter strafversagting afgelê nie. Die prokureur het verduidelik dat daarop besluit is in oorleg met haar eggenoot, dogter

/ en.....

en skoonseun wat almal van oordeel was dat sy so emosioneel onsteld was dat sy nie in staat sou wees om in die getuiebank te praat nie. Hy het dus met die toestemming van die verhoorhof self feite ter strafversagting voor die hof gelê. Ten opsigte van haar persoonlike omstandighede het hy onder andere na die volgende verwys. Sy is 60 jaar oud en nie in goeie gesondheid nie. Haar eggenoot is 70 jaar oud en ook nie in goeie gesondheid nie. Hulle het geen bates nie en woon in 'n woonstel in George wat deur hulle skoonseun aan hulle beskikbaar gestel is. Hulle enigste inkomste is 'n pensioen van R145 per maand wat haar eggenoot ontvang. Dit gaan aangevul word met 'n ongeskiktheidpensioen van R135 per maand wat die appellante sal ontvang. Die maatskappy wat die eienaar was van die eiendomsagentskap waarin sy en haar eggenoot betrokke was, is teen die begin van 1978 gelikwdeer en haar en haar eggenoot se boedel is ook daardie tyd gesekwestreer. Die bates van die maatskappy en

/ al.....

al die rekeningboeke en dokumente wat betrekking gehad het op hulle persoonlike bates is aan die likwidateur van die maatskappy en die kurator van hulle persoonlike insolvente boedels oorhandig. Vanweë die lang tydperk wat verstryk het, is die rekeningboeke en dokumente nie meer beskikbaar nie. Die appellante was altyd van voorneme om die geld van die klaagster aan haar terug te betaal en was inderdaad onder die indruk dat dit wel gedoen is, indien nie alles nie dan ten minste 'n gedeelte daarvan, uit die bates van die maatskappy in likwidasie en die vrye oorskot in die insolvente boedels van die appellante en haar eggenoot. Kwitansië is aan die klaagster gegee toe sy die gelde by die eiendomsagentskap inbetaal het en die rekeningboeke sou derhalwe getoon het dat geld aan die klaagster verskuldig is. Dit was die rede waarom die appellante na die likwidasie en sekwestrasies nie enigiets gedoen het om self geld aan die

/ klaagster.....

klaagster terug te betaal nie. Inderdaad was die appellante daarvan bewus dat die maatskappy gelikwideer is want sy het in Augustus 1979 'n brief aan die likwidateur geskryf.

Die publieke aanklaer het nie getuienis voor die verhoorhof geplaas om hierdie feite wat die prokureur voorgelê het, te ontken nie. Trouens sy kon ook nie self met die klaagster kommunikeer om die feite te kontroleer nie en moes dit doen deur die dogter van die klaagster en die speurder wat in bevel van die ondersoek van die saak was.

Die prokureur het namens die appellante gevra dat die verhoorhof in al die omstandighede 'n opgeskorte vonnis oplê.

Die verhoorhof het haar gevonniss, op aanklag 1, tot 5 jaar gevangenisstraf en, op aanklag 2, tot 3 jaar gevangenisstraf waarvan 3 jaar van die gevangenisstraf

/ op.....

op aanklag 1 en 2 jaar van die gevangenisstraf op aanklag 2 opgeskort is vir 3 jaar op voorwaarde dat sy nie weer skuldig bevind word aan enige gemeenregtelike misdaad waarvan oneerlikheid 'n element is en wat gepleeg word gedurende die tydperk van opskorting nie.

Op appèl teen die vonnis in die Transvaalse Provinsiale Afdeling het die hof ingegryp deur die twee aanklagte saam te neem vir doeleindes van straftoemeting en die appellante gevonniss tot 3 jaar gevangenisstraf waarvan 2 jaar opgeskort is vir 5 jaar op voorwaarde dat sy nie 'n misdaad pleeg waarvan diefstal 'n element is nie en ten opsigte waarvan sy tot gevangenisstraf gevonniss word sonder die keuse van 'n boete en wat gedurende die tydperk van opskorting gepleeg word nie. Die hof was van oordeel dat die verhoorhof 'n buitensporige swaar straf opgelê het omdat die verhoorhof hom wanvoorgelig het deur die afskrikingsaspek van die straf oor te beklemtoon en nie genoeg aandag te skenk aan die persoonlike

/ omstandighede.....

omstandighede van die appellante nie. Die verhoorhof het ook gefouteer deur die appellante nie as 'n eerste oortreder te behandel nie aangesien haar veroordeling ten opsigte van die diefstal deur valse voorwendsels in 1978 plaasgevind het, d.w.s. nadat sy die misdade ten opsigte waarvan sy gestraf moes word, gepleeg het. Die verhoorhof moes die veroordeling nie as 'n vorige veroordeling behandel het nie. Die hof het verder as volg bevind:

"She is not a young woman and her health is poor. She has, as I mentioned earlier, already applied for a disability pension. It does not appear to me that the interests of society will be served by sending the appellant to jail for a long period which, in the present circumstances, would over-emphasise the retributive factor in punishing her."

Die hof het gevolglik beslis dat omdat die verhoorhof hom in hierdie opsigte wanvoorgelig het, dit die hof vrygestaan het om self 'n gepaste vonnis op te lê.

/Die.....

Die appellante het in hoër beroep gekom na hierdie Hof en mnr. Luitingh, namens die appellante, het betoog dat die straf wat die hof a quo opgelê het nog steeds uitermatig swaar is en dat die vonnis wat opgelê is in die geheel opgeskort behoort te gewees het.

Dit moet onmiddellik gesê word dat dit nie duidelik blyk uit die uitsprake van beide die verhoorhof en die hof a quo wat presies die omstandighede is waarin die diefstal in aanklag 1 gepleeg is nie. Beide howe het net aanvaar dat die appellante in 'n vertrouensposisie was en die klaagster se geld gesteel het. In werklikheid is die getuienis baie onduidelik en eintlik verwarrend oor wat tussen die klaagster en die appellante ooreengekom is toe die R23 700 en die R592 aan die appellante oorbetaal is. Hierdie toedrag van sake is natuurlik toe te skryf aan die feit dat alles so lank gelede plaasgevind het en dat die klaagster self nie daarvoor getuig het nie.

/ Dit.....

Dit wil voorkom uit die getuienis wat wel voor die verhoorhof gelê is, dat die R23 700 aan die appellante oorbetaal is om vir die klaagster 'n besondere eiendom te koop en die eiendom dan weer later teen 'n profyt te verkoop.

Alhoewel die R592 aan die klaagster oorbetaal is om die oordragkoste van die gekoopte eiendom te dek, wou die klaagster self nie in die tussentyd oordrag op haar eie naam gehad het nie. Die betrokke eiendom was op daardie stadium in die naam van die appellante se eggenoot geregistreer. Daar is geen getuienis oor wat met hierdie eiendom gebeur het nie. Dit is selfs moontlik dat die appellante weens die ekonomiese slapte en die agteruitgang van die eiendomsmark nie daarin kon slaag om dit vir die klaagster teen 'n profyt te verkoop nie en dat dit met die insolvensie van die appellante se eggenoot in sy boedel geval het. Of dit wel so gebeur het weet ons nie, die getuienis is té onvolledig en deurmekaar.

/ Hoe.....

Hoe dit ook mag wees, die appellante en die klaagster was goeie vriende en die appellante het gevoel dat sy persoonlik aanspreeklik is vir die geld wat klaagster so inbetaal het en waarvan sy niks kon wys nie. Sy verduidelik dat die gelde in die besigheid van haar en haar eggenoot se eiendomsagentskap opgeneem is en dat sy vanweë die likwidasië van die maatskappy en die sekwestrasie van hul boedels nie in staat was om self die geld aan die klaagster terug te betaal nie.

Indien die getuienis vatbaar is vir so 'n uitleg, wat redelik moontlik waar is en wat nie vergesog is nie, plaas dit die diefstal waaraan die appellante in aanklag 1 skuldig bevind is in heeltemal 'n ander lig. Daarbenewens was die bedrag geld betrokke in aanklag 1 veel groter as die bedrag in aanklag 2 en het beide die verhoorhof en die hof a quo die diefstal in aanklag 1 in 'n ernstiger lig beskou as die diefstal in aanklag 2. In hierdie

/ opsig.....

opsig het beide die verhoorhof en die hof a quo misgetas.

Soos blyk uit die passasie in die uitspraak van die hof a quo, wat hierbo aangehaal is, word die belange van die gemeenskap nie gedien deur die appellante in die huidige omstandighede vir 'n lang tydperk na 'n gevangenis te stuur nie. Die hof a quo het net 'n gedeelte van die gevangenisstraf wat hy opgelê het opgeskort.

Vanweë die mistasting waarna hierbo verwys word, het dit hierdie Hof vry gestaan om self 'n gepaste straf op te lê.

Hierdie Hof was van oordeel dat dit onder al die omstandighede regverdig en gepas sou wees om die straf waarop die hof a quo besluit het in die geheel op te skort en die volgende bevel gemaak.

/ Die.....

Die appèl slaag t.o.v. die straf met betrekking tot beide klagtes 1 en 2. Die straf deur die Landdros opgelê (soos gewysig deur die hof a quo) word verander om soos volg te lees: Beide klagtes word saam geneem vir doeleindes van vonnis en 'n vonnis van 3 jaar gevangenisstraf word opgelê, welke vonnis in sy geheel opgeskort word vir 'n tydperk van 3 jaar op voorwaarde dat die beskuldigde nie binne daardie tydperk 'n oortreding begaan waarvan diefstal 'n element is nie en waarvoor gevangenisstraf sonder die opsie van 'n boete opgelê word nie.

W.G. BOSHOFF,

JANSEN, AR)
VILJOEN, AR) STEM SAAM.