

Rapporteerbaar**IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA
[KAAP DIE GOEIE HOOP PROVINSIALE AFDELING]**

Saaknommer: 2419/2005

In die saak tussen:

**DIE ALGEMENE BALIERAAD VAN
SUID-AFRIKA**

Applikant

en

JOHAN VAN DER BERG

Respondent

UITSPRAAK GELEWER OP 13 MAART 2006

HJ ERASMUS, R:**Inleiding**

[1] Die applikant is die Algemene Balieraad van Suid-Afrika.

[2] Die respondent is Johan van der Berg, 'n senior advokaat, wat as sodanig praktiseer te Velocitykamers, Keeromstraat, Kaapstad. Die respondent is 'n lid van die Kaapse Balie en is, diensengevolge, gebonde aan

die bepalings van die Konstitusie van die Kaapse Balie, asook aan die Eenvormige Reëls van Professionele Etiek (“die Eenvormige Reëls”) wat deur die applikant uitgevaardig is.

[3] Die applikant vra ‘n bevel kragtens artikel 7(1)(d) of the Wet op die Toelating van Advokate 74 van 1964 (“die Wet”) vir die verwydering van die naam van die respondent van die lys van advokate. Die bevel word aangevra op grond daarvan dat die respondent hom skuldig gemaak het aan onprofessionele gedrag, aan gedrag wat ‘n advokaat onwaardig is, aan gedrag wat strydig is met sekere bepalings van die Eenvormige Reëls, en dat hy derhalwe nie ‘n geskikte persoon is om voort te gaan om as advokaat te praktiseer nie.

[4] Die beweerde onprofessionele gedrag van die respondent waarop die aansoek berus, vind beslag in vyf “aanklagte”. Die aanklagte spruit uit gebeure tydens die periode 1995 tot 2001 toe die respondent van tyd tot tyd namens ene Mnr Jürgen Harksen (“Harksen”) opgetree het. Die aanklagte wat die respondent ten laste gelê word, is kortliks¹ die volgende: (i) dat hy tydens 1996 ten behoeve van Harksen, beëdigde verklarings geskik² het wat onwaar beweringe bevat, terwyl hy óf bewus was daarvan dat die betrokke beweringe nie waar was nie, óf vermoed het dat die beweringe nie waar was

¹ Die aanklagte word hieronder in besonderhede bespreek.

² “To settle an affidavit” word vry algemeen in Afrikaans weergegee met “om ‘n beëdigde verklaring te skik”. Die gebruik van die word “skik” in hierdie konteks kom my onvanpas voor. “Settle” word hier nie gebruik in die betekenis van “to resolve a dispute” nie; dit dui op die finale afronding van ‘n beëdigde verklaring. Om ‘n beëdigde verklaring te “settle” is die taak van (normaalweg) die advokaat; om ‘n beëdigde verklaring op te stel is die taak (normaalweg) van die prokureur (sien *Aloes Executive Cars (Pty) Ltd v Motorland (Pty) Ltd and Another* 1990 (4) SA 587 (T) op 589I—590D). Hiemstra en Gonin *Drietalige Regswoordeboek* doen “afdoen” aan die hand.

nie en desnieteenstaande toegelaat het dat die bewerings gemaak word sonder inagneming van die waarheid; (ii) dat hy 'n opdrag van Harksen aanvaar het op die grondslag dat hy nie navraag sou doen oor die bestaan al dan nie van sekere persone en/of entiteite wat Harksen beweer het wel bestaan, en dat hy op daardie wyse deel gehad het aan die onderdrukking van die waarheid en sy professionele onafhanklikheid ingeboet het; (iii) dat hy tydens die periode Maart 2001 tot Maart 2002 'n mandaat aanvaar het om beheer te neem van Harksen se beweerde buitelandse beleggingsfonds en van uitbetalings aan beleggers in die fonds, en dat hy by die uitvoering van daardie mandaat opgetree het op 'n wyse wat die aansien van die advokatuur en sy vermoë om behoorlik om te sien na die belange van sy kliënt in die gedrang gebring het, en ook vals beweringe gemaak het in notariële aktes en in 'n brief aan een van die beleggers; (iv) dat hy buitensporige gelde ontvang het, of ooreengekom om gelde te ontvang wat buitensporig is, en dat sy optrede in verband met gelde strydig was met die bepalinge van die Eenvormige Reëls en van toepaslike valutabeheer-regulasies; en (v) dat hy in 'n beëdigde verklaring en in 'n brief gerig aan die Direkteur van Openbare Vervolgings wesenlike wanvoorstellings gemaak het.

[5] By die bespreking van die verskillende “aanklagte” sal daar onvermydelik 'n mate van oorvleueling wees in dié opsig dat van die klagtes uit dieselfde onderliggende feite spruit.

[6] By die beredenering van die aansoek voor ons is die aplikant verteenwoordig deur Mnre JA Newdigate SC, AC Webster en M Blumberg.

Die respondent se saak is gestel deur Mnre PB Hodes SC and J-H Roux.

Die aard van die verrigtinge

Toepaslike wetgewing

[7] Die tersake gedeeltes van artikel 7(1) and (2) van die Wet bepaal soos volg:

7. Skorsing van advokate in hul praktyk en die verwydering van hul name van die rol van advokate –

- 1) Behoudens enige ander wetsbepalings, kan ‘n hof van ‘n afdeling, op aansoek, iemand in sy praktyk as advokaat skors of beveel dat die naam van iemand van die rol van advokate geskrap word –
 - (a)...
 - (b)...
 - (c)...
 - (d) indien die hof oortuig is dat hy nie ‘n geskikte en gepaste persoon is om as advokaat te bly praktiseer nie; of
 - (e)...

- (2) Behoudens enige ander wetsbepalings, kan ‘n aansoek kragtens paragraaf (a), (b), (c) or (d) van subartikel (1) om die skorsing van iemand in sy of haar praktyk as advokaat of om die skapping van iemand se naam van die rol van advokate, gedoen word deur die Algemene Raad van die Balie van Suid-Afrika ...

[8] Artikel 7 van die Wet gee statutêre beslag aan die inherente bevoegdheid van die Hof om, in die uitvoering van sy toesig oor regspraktisyns, te gelas dat die naam van ‘n advokaat van die lys van advokate verwyder word. Die Wet gee aan die applikant, asook enige

vereniging van advokate van die Afdeling van die Hooggeregshof waarin ‘n advokaat praktiseer, die reg om ‘n skrappingsaansoek te loods as daar vrae ontstaan oor ‘n regspraktisyn se bevoegdheid om langer op die rol te bly.³ In hierdie verband word daar in *Vereniging van Advokate van Suid-Afrika (Witwatersrand Afdeling) v Theunissen*⁴ gesê:

Die Wet op Toelating van Advokate 74 van 1964, in art 7, erken die status van die Vereniging van Advokate en bepaal ook dat die Hof *mero motu* nie ‘n advokaat van die rol kan skrap nie, gaan verder en bepaal dat die Vereniging van Advokate *locus standi* het om so op te tree. Dit is duidelik en word ook besef deur die Advokaatsorde dat ‘n plig op hom as dissiplinerende liggaam rus om in openbare belang op te tree, en behoorlik op te tree, in terme van die Wet.

[9] In ‘n aangeleentheid soos hierdie nader die applikant dus die Hof as *custos morum* van die professie. Die funksie wat die applikant vervul is om getuienis van die praktisyn se beweerde wangedrag voor die Hof te plaas ten einde die Hof in staat te stel om sy dissiplinêre bevoegdhede uit te oefen. Die applikant tree op in belang van die professie, die Hof en die gemeenskap. Daar rus inderdaad ‘n verpligting op die applikant om aldus op te tree.

Sui generis aard van die verrigtinge

[10] ‘n Aansoek vir die verwydering van ‘n praktisyn se naam van die rol is ‘n *sui generis* statutêre proses van dissiplinêre aard. In *Solomon v Law*

³ *Algemene Balieraad Van Suid-Afrika v Burger en 'n Ander* 1993 (4) SA 510 (T) op 516G.

⁴ 1979 (2) SA 218 (T) op 222F—G. Sien ook *Society of Advocates of SA v Rottangburg* 1984 (4) SA 35 (T) op 39I—40C; *Society of Advocates of South Africa (Witwatersrand Division) v Edeling* 1998 (2) SA 852 (W) op 860G—861D.

*Society of the Cape of Good Hope*⁵ word gesê:

It is difficult to place this kind of application in a particular legal docket. The proceedings are statutory and *sui generis*, and are no more than a request to the Court by the *custos morum* of the profession to use its disciplinary powers over an officer of the Court who has misconducted himself.

Die *sui generis* aard van die verrigtinge word beklemtoon in, onder meer, *Hassim (also known as Essack) v Incorporated Law Society of Natal*⁶ en *Cirota and Another v Law Society, Transvaal*.⁷

[11] Die kern-eienskappe van die verrigtinge word soos volg saamgevat deur Kroon R in *General Council of the Bar of South Africa v Matthys*⁸:

[4] (1) The proceedings are not ordinary civil proceedings, but are *sui generis* in nature : they are proceedings of a disciplinary nature, of the Court itself, not those of the parties; the Court exercises its inherent right to control and discipline the practitioners who practise within its jurisdiction; the applicant, in bringing the application, acts pursuant to its duties as *custos morum* of the profession; in the interest of the Court, the public at large and the profession, its role is to bring evidence of a practitioner's misconduct before the Court, for the latter to exercise its disciplinary powers; the proceedings are not subject to all the strict rules of the ordinary adversarial process. *Society of Advocates of South Africa (Witwatersrand Division) v Edeling* 1998 (2) SA 852 (W) at 859I *et seq.*

(2) Evidence which would have been inadmissible in 'civil proceedings' may be considered in disciplinary proceedings against a practitioner in the High Court. *Incorporated Law Society, Transvaal v Meyer and Another* 1981 (3) SA 962 (T) at 968F.

⁵ 1934 AD 401 op 408.

⁶ 1977 (2) SA 757 (A) op 767C—G.

⁷ 1979 (1) SA 172 (A) op 187H.

⁸ 2002 (5) SA 1 (E) op 5A—C.

[5] The Court has first to decide whether the alleged offending conduct has been established on a preponderance of probability and, if so, whether the person is a fit and proper person to practice as an advocate. Although the last finding to some extent involves a value judgment, it is in essence one of making an objective finding of fact and discretion does not enter the picture. But, once there is a finding that he is not a fit and proper person to practice, he may in the Court's discretion either be suspended or struck off the roll. *Kekana v Society of Advocates of South Africa* 1998 (4) SA 649 (SCA) at 654C—E; *Jasat v Natal Law Society* 2000 (3) SA 44 (SCA) at 51.

[12] Die situasie van 'n respondent in verrigtinge van hierdie aard verskil derhalwe van dié van 'n respondent in gewone siviele verrigtinge. In *Prokureursorde van Transvaal v Kleinhans*⁹ word gesê:

Uit die aard van die dissiplinêre verrigtinge vloei voort dat van 'n respondent verwag word om mee te werk en die nodige toeligting te verskaf waar nodig ten einde die volle feite voor die Hof te plaas sodat 'n korrekte en regverdigte beoordeling van die geval kan plaasvind. Blote breë ontkenning, ontwykings en obstruksionisme hoort nie tuis by dissiplinêre verrigtinge nie.

Daar word dus van 'n respondent in dissiplinêre verrigtinge verwag om oop kaarte met die Hof te speel; 'n respondent in dissiplinêre verrigtinge “should not be playing a coy game raising technical issues in order to obfuscate the true issues before the Court.”¹⁰ In die omstandighede van 'n bepaalde geval kan dit onvanpas wees om “agter die ‘hoorsê reël’ te skuil”.¹¹ Persoonlike aanvalle op die bestuurslede van die applikant is volkome onvanpas.¹²

⁹ 1995 (1) SA 839 (T) op 853G, met goedkeuring aangehaal in *Law Society, Cape of Good Hope v Berrangé* 2005 (5) SA 160 (C) op 167G—H.

¹⁰ *General Council of the Bar of South Africa v Van der Spuy* 1999 (1) SA 577 (T) op 610C—D.

¹¹ *Pretoria Balieraad v Beyers* 1966 (1) SA 112 (T) op 116B; *Beyers v Pretoria Balieraad* 1966 (2) SA 593 (A) op 604A.

¹² *Algemene Balieraad Van Suid-Afrika v Burger en 'n Ander* 1993 (4) SA 510 (T) op 518H—519A, 526G—H.

Die benadering van die Hof

[13] Die professionele gedrag van die advokaat word aan 'n streng maatstaf gemeet. In *Johannesburg Bar Council v Steyn*¹³ word daar gesê dat

—

[i]t is not necessary to expatiate on the high standard of integrity and the necessity for avoidance, not only of criminal conduct, but of misconduct or unprofessional conduct required of an advocate.

Die advokaat se plig teenoor die Hof verg eerlikheid en integriteit van die hoogste graad. In *Ex parte Swain*¹⁴ word beklemtoon dat —

The proper administration of justice could not easily survive if the professions [i.e. of advocates and attorneys] were not scrupulous of the truth...

[14] Die Hof neem kennis van die voorgeskrewe gedragsreëls wat die advokatuur oor 'n tydperk van baie jare ontwikkel het en streef daarna om sover moontlik daardie reëls te handhaaf. Optrede wat strydig is met die voorskrifte van die Eenvormige Reëls kan dus die grondslag vorm van die verwydering van die naam van 'n advokaat van die lys van advokate.¹⁵ Die Hof is egter nie gebonde aan hierdie reëls nie en die Hof bly die finale arbiter van die etiese reëls wat die gedragskode van die professie wat ten nouste verbonde is aan die Hof, ten grondslag lê.¹⁶

¹³ 1946 TPD 115 op 117.

¹⁴ 1973 (2) SA 427 (N) op 434H; daar word met goedkeuring na hierdie passasie verwys in, *inter alia*, *Society of Advocates of Natal and Another v Merret* 1997 (4) SA 374 (N) op 383B—E; *Pienaar v Pienaar en Andere* 2000 (1) SA 231 (O) op 237A en *Toto v Special Investigating Unit and Others* 2001 (1) SA 673 (E) op 683B—C.

¹⁵ *General Council of the Bar v Van der Spuy* 1999 (1) SA 577 (T) op 593E-F; *Society of Advocates of South Africa (Witwatersrand Division) v Cigler* 1976 (4) SA 350 (T) op 354 A, 357G-H.

¹⁶ *General Council of the Bar v Van der Spuy* 1999 (1) SA 577 (T) op 593F en die gesag aldaar aangehaal.

[15] Waar meerdere insidente van onprofessionele of onbetaamlike gedrag 'n advokaat ten laste gelê word, word die verskillende klagtes waaruit die gewraakte gedrag bestaan nie in isolasie beoordeel nie, maar maak die Hof sy bevinding in die lig van die kumulatiewe effek van almal saam.¹⁷ Waar die verskillende insidente van onprofessionele of onbetaamlike gedrag wat 'n advokaat ten laste gelê word oor 'n tydperk plaasgevind het –

[i]t is necessary for the Court to look at all the circumstances and the conduct which lasted over this whole period.¹⁸

[16] Ons howe is terdeë bewus van die erns van aansoeke van hierdie aard. In *Hurter and Another v Hough*¹⁹ merk Tebbutt R soos volg op:

Taking disciplinary proceedings against a member of a profession or professional body is a most serious matter and should not be lightly embarked upon. It has been stated in many decided cases that, before bringing an application to Court for the suspension from practice or the striking off of an attorney, it is the duty of the law society to make a full, detailed, thorough and impartial investigation of the charges against him (see *Meyer's case supra* at 508F and cases there cited). There are apparently three cases involving *Meyer* and the *Law Society of the Transvaal*. In the first of these, viz *Meyer v Law Society, Transvaal* 1978 (2) SA 209 (T), Nicholas J referred to the judgment of MacDonald CJ in *Ford v Law Society of Rhodesia* 1977 (4) SA 175 (RA) and said at 218E-G:

I do not wish to be understood as disagreeing in any way with the views expressed by the learned Chief Justice regarding the heavy responsibility which rests upon the Council of a Law Society when taking a decision to bring a practitioner before the Court on a charge

¹⁷ *Sien Beyers v Pretoria Balieraad* 1966 (2) SA 593 (A) at 606B-C; *Society of Advocates, Natal v Z* 1988 (3) SA 443 (N) op 449G; *Algemene Balieraad Van Suid-Afrika v Burger en 'n Ander* 1993 (4) SA 510 (T) op 519G; *General Council of the Bar v Matthys* 2002 (5) SA 1 (E) op 24B.

¹⁸ *Society of Advocates of South Africa (Witwatersrand Division) v Cigler* 1976 (4) SA 350 (T) op 359B.

¹⁹ 1987 (1) SA 380 (C) op 384D—385A.

of unprofessional conduct. That is a disagreeable function: as the elected representatives of the attorneys, council members are required to investigate the conduct of their professional brethren, in the interests of the profession and of the general public. Their decision may affect the whole future career of the person whose conduct is in question, whether or not the Court makes an order against him. Whatever the Court may decide, proceedings against the fellow attorney may leave a stain against his name in the eyes of the public. And, before they decide to take such a step, it is the moral duty, though not the legal duty, of the council to go as far and as deeply as they can in their investigation of the alleged misconduct. (*See Incorporated Law Society v Buirski* (1908) 25 SC 843.)

In the appeal in that case, cited as *Meyer v Prokureursorde van Transvaal* 1979 (1) SA 849 (T), Eloff J said that there was a great responsibility on the law society not to launch a striking off application without proper consideration and investigation. I agree. The consequences for an attorney who has disciplinary proceedings brought against him, even if they fail, can be disastrous. Allegations of misconduct, professional or otherwise can adversely affect him and his practice and damn him in the eyes of the public even if they are proved to be completely unfounded. In *Ford's* case *supra*, the learned Chief Justice at 194C said:

Irreparable harm can be done to a practitioner by bringing him before the Court on a complaint of professional conduct even if, in the result, the proceedings fail.

I also repeat what Nicholas J said in the first *Meyer* case:

Whatever the Court may decide, proceedings against a fellow attorney may leave a stain against his name in the eyes of the public.

In dieselfde trant sê die Volbank van die Transvaalse Provinsiale Afdeling in *Vereniging van Advokate van Suid-Afrika (Witwatersrand Afdeling) v Theunissen*²⁰ by monde van Coetzee R (soos hy indertyd was):

Wanneer 'n liggaam soos die Balieraad . . . optree teen 'n lid dan moet hy ook verantwoordelik optree uit die oogpunt van daardie lid se belange en moet daar met die nodige deernis en

20 1979 (2) SA 218 (T) op 22 *in fine*

omsigtigheid te werk gegaan word.

Die opdrag aan ‘n advokaat

[17] Die algemene reël in ons reg is dat die advokaat sy opdrag van ‘n prokureur ontvang. Die reël dat die advokaat nie sonder die tussenkoms van ‘n prokureur, ‘n opdrag van ‘n kliënt mag aanvaar nie (die enkele uitsonderingsgevalle is nie tans ter sake nie) is in onlangse jare deur die houe aan uitvoerige ondersoek onderwerp.²¹ Die verhouding tussen prokureur en advokaat, wat onderliggend is aan die reël, word soos volg saamgevat deur Heher AR in *Rösemann v General Council of the Bar of South Africa*.²²

The rule requires that an attorney initiates the contact between an advocate and his client, negotiates about and receives fees from the client (on his own behalf and that of the client), instructs the advocate specifically in relation to each matter affecting the client’s interest (other than the way in which the advocate is to carry out his professional duties), oversees each step advised or taken by the advocate, keeps the client informed, is present as far as reasonably possible during interaction between the client and the advocate, may advise the client to take or not take counsel’s advice, administers legal proceedings and controls and directs settlement negotiations in communication with his client. An advocate, by contrast, generally does not take instructions directly from his client, does not report directly or account to the client, does not handle the money (or cheques) of his client or of the opposite party, acts only in terms of the instructions given to him by the attorney in relation to matters which fall within the accepted skills

²¹ Die historiese agtergrond word uitvoerig behandel in *Society of Advocates of Natal v De Freitas and Another (Natal Law Society Intervening)* 1997 (4) SA 1134 (N). Die reël word in besonderhede bespreek in *General Council of the Bar of South Africa v Van der Spuy* 1999 (1) SA 577 (T); *De Freitas and Another v Society of Advocates of Natal and Another* 2001 (3) SA 750 (SCA); *General Council of the Bar of South Africa v Rösemann* 2002 (1) SA 235 (C); *Rösemann v General Council of the Bar of South Africa* 2004 (1) SA 568 (SCA); *Commissioner, Competition Commission v General Council of the Bar of South Africa and Others* 2002 (6) SA 606 (SCA).

²² 2004 (1) SA 568 (SCA) op 577F—H.

and practices of his profession ...

In *De Freitas and Another v Society of Advocates of Natal and Another*²³ wys Hefer WrrnHR daarop dat by litigasie die advokaat en die prokureur elkeen 'n eie, besondere rol vervul:

It is the advocate who generally prepares pleadings and presents clients' cases to the courts, whereas it is the attorney who takes care of matters such as the investigation of the facts, the issuing and service of process, the discovery and inspection of documents, the procuring of evidence and the attendance of witnesses, the execution of judgments and the like. In this way each of them applies his own skills for the benefit of the client.

In dieselfde saak wys Cameron AR daarop²⁴ dat 'n advokaat sy praktyk bedryf buite die raamwerk van artikel 79 van die Wet op Prokureurs 53 van 1979 wat voorsiening maak vir die verpligte hou van 'n trustrekening deur 'n prokureur. Die feit dat 'n advokaat geen trustrekening het nie, skep die gevaar van wesenlike benadeling van 'n kliënt –

... if advocates were permitted to handle public money, whether by dealing with their clients' money or even by taking deposits on fees in advance.²⁵

Cameron AR sê dat dit 'n situasie is wat die Hof nie kan duld nie en kom derhalwe tot die gevolgtrekking:²⁶

For so long as the statutory absence of trust fund protection continues, it provides, in my view, a compelling reason in the public interest for the Courts to enforce the referral rule.

²³ 2001 (3) SA 750 (SCA) op 757C.

²⁴ Ibid op 764C—G.

²⁵ Ibid op 764H.

²⁶ Ibid op 764J—765A.

Die Harksen-faktor

[18] Die aanklagte teen die respondent spruit, soos hierbo vermeld, uit gebeure tydens die periode 1995 tot 2001 toe die respondent van tyd tot tyd namens Harksen opgetree het. Harksen is 'n Duitse burger wat in November 1993 na Suid-Afrika gekom het. Tydens die daaropvolgende ongeveer tien jaar was Harksen en sy vrou betrokke by 'n vloedgolf litigasie in die Suid-Afrikaanse howe.²⁷ Die bron van die litigasie was tweeledig.

[19] Die eerste bron van litigasie was die versoek wat die Duitse regering op 8 Maart 1994 aan die Suid-Afrikaanse regering gerig het vir die uitlewering van Harksen sodat hy in Duitsland tereg kan staan op aanklagte vermeld in 'n lasbrief wat 'n Hof in Hamburg vir sy arrestasie uitgereik het. Die aanklagte het, in kort, daarop neergekom dat Harksen deur bedrieglike wanvoorstelling sowat 148 “beleggers” oorreed het om groot bedrae geld²⁸ aan hom te betaal vir belegging in sindikate onder sy beheer. Deur alles figureer baie prominent 'n beleggingskema bekend as SCAN 1000 waarin Harksen aangevoer het hy 'n belang het. Harksen en sy vrou, Jeanette, het alles in die stryd gewerp om hul uitlewering aan Duitsland te voorkom of te vertraag. Hierdie stryd het by minstens een geleentheid 'n draai in die Konstitusionele Hof gemaak.²⁹ Harksen is op die ou end aan Duitsland

²⁷ In *Minister of Justice and Another v Additional Magistrate, Cape Town and Another* 2001 (2) SASV 49 (C) op 51d word daar verwys na die feit dat Harksen en sy vrou op daardie stadium reeds betrokke was by sowat ses-en-dertig sake in die Hooggeregshof.

²⁸ Letterlik miljoene Duitse Mark – 'n aanduiding van die omvang van die bedrae kan gevind word in *Dabelstein v Hildebrandt* 1996 (3) SA 42 (C).

²⁹

uitgelewer.

[20] Die tweede bron van litigasie was die sekwestrasie van Harksen; sy boedel is op 16 Oktober 1995 finaal gesekwestreer. ‘n Groot gedeelte van hierdie litigasie het gewentel om die vraag of bepaalde bates deel uitmaak van Harksen se insolvente boedel.³⁰ Hierdie tweede bron van litigasie het ook by minstens een geleentheid in die Konstitusionele Hof gefigureer.³¹

[21] Die respondent was een van die groot aantal lede van die Kaapse Balie wat deur die jare heen op die een of ander tydstip ten behoeve van Harksen en sy vrou opgetree het.

Die gebeure wat aanleiding gegee het tot die skappingsaansoek

[22] Op 21 Julie 2002 en 28 Julie 2002 word ‘n program onder die opskrif “Special Assignment” oor nasionale televisie uitgesaai. Die regisseuse van die program, Me Burgess, rig op 27 Junie 2002 ‘n brief (op die brief word die datum verkeerdelik gegee as 2003) aan die respondent waarin sy hom meedeel dat ‘n dokumentêre program oor Harksen beoog word en dat daar onder meer gefokus sal word op die rol van sommige van Harksen se regsadviseurs. Sy vervolg –

Obviously your name and your role as one of his main legal advisors comes up repeatedly. We

Harksen v President of the Republic of South Africa and Others 2000 (2) SA 825 (CC).

³⁰ Sien, byvoorbeeld, *Hülse-Reuter and Another v HEG Consulting Enterprises (Pty) Ltd (Lane and Fey NNO intervening)* 1998 (2) SA 208 (C).

³¹ *Harksen v Lane NO and Others* 1998 (1) SA 300 (CC).

hereby inform you that we are bound to give you the right of reply regarding the following issues that we might be raising in our documentary and respectfully request your response to the following questions and/or allegations that might be raised by way of commentary, by the showing of documents or through interviews.

Daar volg dan vrae wat betrekking het op onder meer sommige van die kwessies wat tans figureer in sekere van die aanklagte teen die respondent; byvoorbeeld, die vrae rondom die bestaan van die SCAN 1000 belegging en die trustees van die skema, en vrae rondom die respondent se verhouding met die Chase Manhattan Bank en met Mnr Goldstein, die bank se uitvoerende vise-president.

[23] Die respondent reageer op 1 Julie 2002 op hierdie brief.³² 'n Groot gedeelte van sy brief word gewy aan die mandaat wat hy tydens die periode Maart 2001 tot Maart 2002 aanvaar het om beheer te neem van Harksen se beweerde buitelandse beleggingsfonds en van uitbetalings aan beleggers in die fonds. Die respondent se antwoord word verder bespreek in paragraaf [73] hieronder.

[24] Die program is gebeeldsend en aantygings is daarin gemaak wat 'n ernstige refleksie werp op die professionele gedrag van die respondent. Die Kaapse Balieraad het besluit om die beweringe te ondersoek en die respondent is dienooreenkomstig meegedeel. Korrespondensie tussen die partye volg en in 'n brief gedateer 3 November 2003 reageer die respondent op die aantygings teen hom. Daarna word besluit om 'n aansoek te loods vir die verwydering van die naam van die respondent van die rol van advokate.

32 Sy brief is Aanhangel VDB3 by die antwoordende beëdigde verklaring.

[25] Tydens September 2004, vóór die aansoek geloods is, word die respondent by ooreenkoms tussen die partye voorsien van afskrifte van die funderende stukke in die voorgenome aansoek. Verdere korrespondensie en onderhandeling volg en die applikant besluit om nie voort te gaan met sekere van die oorspronklike sewe aanklagte teen die respondent nie. Dit is nie nodig vir die doeleindes van die beregting van hierdie aansoek om in te gaan op die besonderhede van hierdie korrespondensie en onderhandelinge nie, en die daaruit voortspruitende meningsverskille (en misverstande?) nie. Die aansoek in huidige vorm word geloods op 14 Maart 2005.

Die reaksie van die respondent

[26] Die respondent het van meet af aan skerp gereageer op die aantygings teen hom. In sy reaksie op die voorlopige ondersoek wat hierdie aansoek voorafgegaan het³³, maak hy die klagtes teen hom af as ‘n “heksejag” en sê hy dat die lys van klagtes wat aan hom voorsien is, “deurspek (is) met vae, ongefundeerde, ongesubstansieerde afleidings, verdagmakery, sinnelose gevolgtrekkings, en wat paragraaf 7 daarvan aanbetref eenvoudig lasterlike bewerings”. In sy reaksie³⁴ op konsep funderende stukke wat in September 2004 tot sy beskikking gestel is, en in sy funderende beëdigde verklaring ter ondersteuning van sy aansoek vir ‘n vroeë datum vir die aanhoor van die skrappingsaansoek, maak die respondent aantygings van onbehoorlike en onprofessionle optrede aan die kant van Mnr Norman Arendse SC

³³ Sy reaksie is vervat in Aanhangel GCB47 by die funderende beëdigde verklaring.

³⁴ Aanhangel GCB56 by die funderende beëdigde verklaring.

(“Arendse”), voorsitter van die applikant en deponent van die funderende beëdigde verklaring, die applikant, lede van die Kaapse Balieraad en sommige van die getuies waarop die applikant steun. In sy antwoordende beëdigde verklaring in die skrapingsaansoek beskryf die respondent die aansoek as “kwelsugtig, ondeurdag en sonder meriete”, en opper hy ‘n aantal besware teen die wyse waarop die ondersoek van die saak teen hom verloop het.

[27] Die skyf van die respondent se venyn is veral Me Eileen Fey (“Fey”) en Mnr Michael Lane (“Lane”), die mede-trustees van Harksen se insolvente boedel, en Mnr Bernhard Kurz (“Kurz”) wat deurgaans as die trustees se prokureur opgetree het. Die onmin tussen die respondent en die trustees gaan ‘n geruime tyd terug – onmin wat uitgeloop het op ‘n lastergeding wat finaal in die guns van die respondent uitgewys is.³⁵ Daar bestaan geen twyfel nie dat, soos die respondent aanvoer, baie van die inligting en dokumentasie waarop die applikant steun afkomstig is van die trustees en van Kurz. Dit word immers nie deur die applikant ontken nie. Dit beteken egter nie dat, soos die respondent aanvoer, die trustees en Kurz die aanstigters van en die dryfveer agter die aanklagte teen hom is nie. Na my oordeel is dit duidelik dat die applikant se ondersoekspan ‘n onafhanklike ondersoek ingestel het en dat die aansoek op grond van ‘n onafhanklike oordeel geloods is.

[28] In sy antwoordende beëdigde verklaring opper die respondent besware teen die wyse waarop die ondersoek van die saak teen hom verloop het. ‘n Groot deel van die respondent se geskrewe hoofde van argument, en ‘n groot

³⁵ Sien *Van der Berg v Coopers & Lybrand Trust (Pty) Ltd and Others* 2001 (2) SA 242 (SCA).

deel van Mnr Hodes se argument, was toegespits op hierdie besware. Die besware het niks te make met die meriete van die gronde wat die applikant aanvoer vir die verwydering van die respondent se naam van die rol van advokate nie. Dit sal derhalwe geen doel dien om al hierdie bysake (“side-issues”) te probeer ontrafel nie. Ek volstaan met die opmerking dat die respondent genoeg tyd en ruimte gegun is om sy kant van die saak volledig aan hierdie Hof voor te lê. Sy reaksie op konsep funderende stukke wat in September 2004 tot sy beskikking gestel is beloop 174 bladsye;³⁶ sy antwoordende stukke met aanhangsels beloop 372 bladsye. Hy is toegelaat om sonder beswaar van die kant van die applikant ‘n “Antwoordende Verklaring tot Applikant se Repliserende Verklaring” te liasseer wat met aanhangsels ‘n verdere sowat 160 bladsye beloop.

[29] Dit is nodig om kortliks enkele opmerkings te maak oor twee van die respondent se besware wat nie direk betrekking het op die meriete van die wesenlike geskilpunte nie, naamlik (i) onnodige vertraging by die ondersoek en die uiteindelijke bring van hierdie aansoek, en (ii) die afwesigheid van ‘n voorafgaande dissiplinêre ondersoek. Daarna sal ek in groter besonderhede let op die beswaar dat die applikant op onregmatige wyse die funderende stukke aan die media bekend gestel het pas nadat die aansoek geloods is.

[30] Die televisieprogram is tydens Julie 2002 gebeeldsend; hierdie aansoek is tydens Maart 2005 geloods. Die respondent voer aan dat hy deur hierdie (onnodige) vertraging in die afhandeling van die ondersoek teen hom benadeel is (word). Teen die agtergrond van die Harksen-saga is hierdie ‘n

³⁶ Aanhangsel GCB56 by die funderende beëdigde verklaring.

verwikkelde saak wat 'n ondersoek van duisende bladsye dokumentasie geverg het. Daarna was daar uitgebreide korrespondensie en onderhandelinge tussen die partye. 'n Mens kan jou egter afvra of 'n tydperk van sowat twee jaar en nege maande nodig was om die saak te bring tot by die punt waarop die aansoek geloods is? Aan die ander kant kan daar nie gesê word dat die respondent, behalwe vir die frustrasie van ernstige aantygings wat vir 'n lang tyd oor sy kop gehang het, in die voer van sy verweer benadeel is deur die vertraging nie.

[31] Die respondent bekla hom daaroor dat daar nie 'n interne dissiplinêre ondersoek gehou is alvorens die aansoek geloods is nie. Die kort antwoord hierop is dat, alhoewel 'n interne dissiplinêre ondersoek in bepaalde omstandighede moontlik wenslik sou wees, die hou van sodanige ondersoek geen voorvereiste is vir optrede kragtens artikel 7 van die Wet nie.³⁷

Beskikbaarstelling van hofstukke aan die media

[32] Op 21 April 2005, sowat 'n maand nadat die skrappingsaansoek geloods is, verskyn berigte in die drie plaaslike dagblaaie waarin daar groot prominensie verleen word aan die aansoek vir die skrapping van die respondent se naam van die rol van advokate – in die *Cape Times* was dit voorbladnuus. In die berig in die *Cape Times* word vermeld dat die hofpersoneel geweier het om die media toegang tot die betrokke stukke te verleen, en dat die applikant se regsadviseurs die hofstukke aan die media

³⁷ Sien *Meyer v Prokureursorde van Transvaal* 1979 (1) SA 849 (T) op 854G—H; *Du Plessis v Prokureursorde, Transvaal* 2002 (4) SA 344 (T) op 348I, 349H—350H.

beskikbaar gestel het. Die respondent bekla hom oor wat hy aanvoer voortydige beskikbaarstelling van hofstukke aan die media is.

[33] Hooggeregshofreël 62(7) bepaal soos volg:

‘n Party tot ‘n geding en enigiemand wat ‘n persoonlike belang daarby het, kan met verlof van die griffier na aanvoering van goeie redes, alle stukke in die griffier se kantoor insien en kopieër.

Na my oordeel het die hofpersoneel korrek opgetree het deur te weier om die media insae in die hofstukke te verleen.

[34] Die Hofreël kan klaarblyklik nie tot gevolg hê dat hofstukke permanent ontoeganklik is vir die media nie. Reeds meer as honderd jaar gelede het De Villiers HR gesê:³⁸

Public interest requires that the proceedings of Courts of Justice should be public, from which it follows that the publication of the reports of such proceedings should be permissible.

In dieselfde saak sê Buchanan R dat “once documents become a record anyone can make a search”. Hy vra hom dan af wanneer dokumente “become of record”? Sy gevolgtrekking is dat dokumente deel van die oorkonde word by afhandeling van die saak. Die standpunt dat dokumente wat geliasseer is regtens vir die publiek toeganklik word as die saak afgehandel is, word gevolg in *Visser v Minister of Justice and Another*³⁹ en

³⁸ *Abt v Registrar of Supreme Court and Others* (1899) 16 SC 476.

³⁹ 1953 (3) SA 525 (W) op 527D—H.

*Bell v Van Rensburg NO.*⁴⁰ In laasgenoemde saak word gesê⁴¹ –

Terwyl die saak nog hangende is, is die dokumente en enige getuienis wat afgeneem is nog nie deel van die oorkonde nie en het die publiek geen reg tot insae nie.

[35] Met verwysing na die beskikbaarstelling van hofstukke aan die media deur ‘n party in mosie-verrigtinge sê Van Blerk RP (soos hy indertyd was) in *Ex parte Bothma: In re R v Bothma*:⁴²

Dit het onder my aandag gekom dat die inhoud van die aansoekdoener se petisie in hierdie saak vanoggend heel volledig deur ‘n plaaslike koerant gepubliseer was. Ek het die Griffier van hierdie Hof se versekering dat hierdie inligting nie deur sy kantoor aan die Pers verskaf was nie. Nou, ek wil nie van die advokate vir die aansoekdoener, of van die Prokureur-Generaal, ‘n erkenning hê dat dit miskien deur een van die partye verstrekkend was nie, maar ek wil daarop wys dat ek my vereenselwig met die uitspraak in die saak van *Abt teen Die Griffier van die Hooggeregshof en Andere*, 16 SC 476⁴³ waar dit gesê is dat buitestaanders nie geregtig is om insae in stukke in ‘n geding te hê alvorens die saak in die ope Hof geroep was nie. Waar die Griffier se kantoor derhalwe nie die stukke aan lede van die publiek beskikbaar mag stel nie, **wil ek beklemtoon dat dit ewe wenslik is dat regspraktisyns wat amptenare van hierdie Hof is, hierdie reël sal nakom, veral waar slegs aan die een party se saak publisiteit verskaf word** (my beklemtoning).

Mnr Newdigate het die optrede van die applikant regverdig met ‘n beroep op *Romero v Gauteng Newspapers Ltd and Others*.⁴⁴ Alhoewel daar nie verwys word na die standpunt van Van Blerk RP in *Ex parte Bothma: In re*

⁴⁰ 1971 (3) SA 693 (C) op 722B—C.

⁴¹ Op 722B.

⁴² 1957 (2) SA 104 (O).

⁴³ Die volledige verwysing is *Abt v Registrar of Supreme Court and Others* (1899) 16 SC 476. Sien ook ‘*Transvaal Chronicle*’ v *Roberts* 1915 TPD 188.

⁴⁴ 2002 (2) SA 431 (W).

*R v Bothma*⁴⁵ nie, word daar in die uitspraak as algemene beginsel, ‘n soortgelyke standpunt gestel,⁴⁶ naamlik dat –

... a person cannot publish in such documents [summons, application or notice of appeal] in which a litigant disparages or defames a party before the documents are dealt with in open court. By then the victim would have been able to take all steps open to it to deal with the allegations

[36] Die respondent wys daarop dat hy by ooreenkoms met die applikant geleentheid gegun is om sy antwoordende stukke teen die einde van April 2005 af te lewer (later is hy geleentheid gegee to 18 Mei 2005). Dit beteken, soos die respondent tereg aanvoer, dat die applikant die hofstukke aan die media bekend gestel het wel wetende dat die respondent die geleentheid gegun is om eers tien dae later sy antwoordende stukke af te lewer.

[37] Ek is van oordeel dat die applikant, deur die hofstukke aan die media beskikbaar te stel op die stadium waarop dit gedoen is, opgetree het op ‘n wyse wat strydig is met aanvaarde norme en praktyk.

⁴⁵ 1957 (2) SA 104 (O).

⁴⁶ Op 440G.

Besware *in limine*

[38] Die respondente opper drie besware wat as besware *in limine* beskou kan word: (i) Arendse was nie gemagtig om die aansoek namens die applikant te bring nie; (ii) dokumente waarop die applikant steun is geprivilegeerd, en (iii) dokumente waarop die applikant steun bevat getuienis van hoorsê-aard. Die besware dat sekere van die dokumente waarop die applikant steun geprivilegeerd is, en die beswaar dat sommige van die dokumente hoorsê-getuienis bevat, word geopper in die antwoordende stukke en word uitvoerig behandel in die respondent se hoofde van betoog. By die beredenering van die aansoek het Mnr Hodes te kenne gegee, as ek hom reg verstaan het, dat alhoewel hy geen betoog ten opsigte van die besware sal voorlê nie, hy nie die besware laat vaar nie. Die besware is derhalwe steeds voor ons, en Mnr Newdigate het ons daaroor toegesprek. Die kwessie van Arendse se magtiging word vervolgens eers behandel, en daarna die kwessies van privilegie en van hoorsê.

Gebrek aan magtiging.

[39] By die Algemene Jaarvergadering van die applikant wat op 23 en 24 Julie 2004 te Bloemfontein gehou is, is daar besluit om op sewe gronde, 'n aansoek te bring vir die verwydering van die respondent se naam van die rol van advokate. Die vyf gronde wat in die onderhawige aansoek aangevoer word, verskil in sekere opsigte van die aanvanklike sewe gronde. Die

respondent voer derhalwe aan dat Arendse nie gemagtig was om die aansoek in huidige vorm te bring nie.

[40] By die Algemene Jaarvergadering van die applikant wat op 22 en 23 Julie 2005 te Port Elizabeth gehou is, is volledige afskrifte van die funderende en antwoordende stukke in die onderhawige aansoek, asook 'n konsep van 'n repliserende beëdigde verklaring, aan die vergadering vir oorweging voorgelê is. Die Algemene Jaarvergadering is ook meegedeel dat die respondent aanvoer dat Arendse nie die nodige magtiging gehad het om die aansoek te bring nie. Die vergadering het die volgende resoluë aanvaar wat die bring van die aansoek magtig (en ratifiseer sover dit nodig mag wees):

Further to the resolution taken by the GCB at the AGM held on 23 and 24 July 2004 and in so far as it may be necessary, if at all, it is hereby resolved:

1. The institution of the application in the name of the GCB be and hereby is authorised.
2. The Chair is authorised to sign all documents in connection with the striking off application and any other matters incidental or ancillary thereto, until the application has been prosecuted to its final conclusion.
3. All and any steps taken by the Chair of the GCB in connection with the said application are hereby expressly ratified.

Na my oordeel is enige gebrek aan magtiging by die bring van die aansoek, indien daar enige sodanige gebrek was, aangevul deur latere ratifikasie (sien *Merlin Gerin (Pty) Ltd v All Current and Drive Centre (Pty) Ltd and Another*⁴⁷).

⁴⁷ 1994 (1) SA 659 (C).

Regsprofessionele privilegie

[41] Die respondent voer aan dat die volgende dokumente wat hy óf self opgestel en onderteken het, óf ontvang het, geprivilegeerd is en uitgesluit behoort te word: Aanhangsel GCB4 (‘n memorandum aan sy opdraggewende prokureur); Aanhangsel GCB5 (‘n verdere memorandum wat volg op die vorige); Aanhangsel GCB6 (‘n telefaks gemerk “Private and Confidential” van die respondent aan Siegwart); Aanhangsel GCB7 (Siegwart se antwoord); GCB26 en GCB27 (‘n telefaks van Harksen aan die respondent).

[42] Die respondent maak in sy eie belang en tot voordeel van homself aanspraak op ‘n regsprofessionele privilegie. Byvoorbeeld, in paragraaf 6.2.1 van sy verdere antwoordende beëdigde verklaring sê die respondent:

Ek wys respekvol daarop dat ek reeds vantevore daarop gewys het dat die Aanhangsels GCB4, 5 en 6 waarop hierdie klagte steun geprivilegeerde dokumente is en dat ek beswaar maak teen die Applikant se gebruikmaking daarvan. Ek herhaal daardie beswaar.

In hierdie verband sê Nestadt AR in *Bogoshi v Van Vuuren NO and Others; Bogoshi v Director, Office for Serious Economic Offences, and Others*:⁴⁸

But most important for our purposes is the principle that privilege does not arise automatically. It must be claimed. This may be done not only by the client but by the attorney. Indeed, he is under a duty to claim the privilege. However, because the privilege is the right of the client, the attorney, in claiming it, must act not in his own interests or on his own behalf but for the benefit of the

48 1996 (1) SA 785 (A) op 793H—794A.

client. Unless he does so, his claim to privilege may be regarded as not genuine. And, in this event, a court would be entitled to disregard the claim to privilege and admit the document in evidence or permit its seizure, as the case may be. This has occurred where the attorney has claimed the privilege ostensibly on behalf of his client but in truth in order to frustrate an investigation into his own alleged criminal conduct.

Voorgaande word onderskryf in *Kommissaris van Binnelandse Inkomste v Van der Heever*.⁴⁹

Die regsprofessionele privilegie is natuurlik die kliënt se privilegie en nie die respondent s'n nie. Waar die respondent verskeie male in sy repliserende eedsverklaring na "my regsprofessionele privilegie" verwys, skep hy die indruk dat hy sy *locus standi* daarop fundeer. Dit is natuurlik foutief, soos ook duidelik blyk uit die volgende passasie in die uitspraak van Nestadt AR in *Bogoshi*

Harksen maak geen aanspraak op privilegie nie en daar word ook nie ten behoeve van hom sodanige aanspraak gemaak nie. Inderdaad sou 'n aanspraak op privilegie van die kant van Harksen geen sin hê nie want daar is geen belang wat hy sou kon beskerm deur hom op die privilegie te beroep nie. Dit is gemene saak dat Harksen in 'n Hof in Hamburg 'n volledige bekentenis gemaak het van die bedrieglike optrede aan sy kant (sien paragraaf [59] hieronder). Die uitgangspunt gestel in *R v Ataou*⁵⁰ sou, na my oordeel, *mutatis mutandis* van toepassing wees op enige aanspraak op privilegie aan die kant van Harksen:

When a communication was originally privileged and in criminal proceedings privilege is claimed against the defendant by the client concerned or his solicitor, it should be for the defendant to

⁴⁹ 1999 (3) SA 1051 (A) op 1057I—1058C.

⁵⁰ [1988] 2 All ER 321 (CCA) op 326g—h. Daar word met goedkeuring na hierdie saak verwys in *Bogoshi v Van Vuuren NO and Others; Bogoshi v Director, Office for Serious Economic Offences, and Others* 1996 (1) SA 785 (A) op 794C—D.

show that on the balance of probabilities the claim cannot be sustained. That may be done by demonstrating that there is no ground on which the client could any longer reasonably be regarded as having a recognisable interest in asserting the privilege.

In die omstandighede van hierdie geval is daar geen gronde waarop Harksen “could any longer reasonably be regarded as having a recognisable interest in asserting the privilege”.

[43] Daar is ‘n verdere rede waarom ‘n aanspraak op privilegie nie kan slaag nie. Die dokumente ten opsigte waarvan die privilegie ge-eis word, het betrekking op die beweerde voorlegging van vals getuienis by wyse van beëdigde verklarings ten einde die Hof te mislei. Sodanige dokumente word nie beskerm deur regsprofessionele privilegie nie.⁵¹

Hoorsê

[44] In die respondent se hoofde van betoog word aangevoer dat sekere gedeeltes van die applikant se funderende en repliserende beëdigde verklarings, en sekere van die aanhangsels by die funderende beëdigde verklaring, ontoelaatbare hoorsê-getuienis bevat wat geskrap behoort te word.

[45] Mnr Newdigate het, na my oordeel tereg, aangevoer dat die meeste van die material wat die respondent geskrap wil hê nie van hoorsê-aard is

⁵¹ *Botes v Daly and Another* 1976 (2) SA 215 (N) op 222A; *Harksen v Attorney-General, Cape and Others* 1998 (1) SA 718 (C) op 729G—H; *Waste Products Utilisation (Pty) Ltd and Another* 2003 (2) SA 515 (W) op 551H—552B; Zeffertt, Paizes, Skeen *The South African Law of Evidence* (2003) op 583.

nie. Sommige van die dokumente het die respondent self opgestel; ander is korrespondensie wat hy ontvang het en wat nie hoorsê bevat nie, en ander het betrekking op gebeure wat nie in geskil is nie. Die passasies en dokumente waarteen beswaar gemaak word, kan in verskillende groepe verdeel word.⁵²

[46] Paragrafe 27, 29, 30 en 64 van die funderende beëdigde verklaring, paragrafe 155, 157, 158, 190 en 191 van die repliserende beëdigde verklaring, en Aanhangsels GCB9A en GCB9B het betrekking op die feit dat Harksen beleggers bedrieg het ten aansien van SCAN 1000, dat die bedrog op die lappe gekom het, dat Harksen uitgelewer is en dat hy in die *Landgericht* te Hamburg die bedrog wat hy gepleeg het erken het. Dit is alles gemene saak en in sy brief aan Me Burgess aanvaar die respondent dat Harksen se skema 'n bedrogspul was en erken hy dat hy self deur Harksen mislei was.

[47] Die respondent voer aan dat die volgende passasies en aanhangsels wat betrekking het op die betaling van fooie aan hom, geskrap moet word: paragrafe 68—70, 72, 74, 76, 77, 79, 80, 82—86, en aanhangsels GCB10 tot en met GCB24. Die respondent erken ontvangs van die betalings en behandel in sy stukke die manier en wyse waarop die betalings aan hom gemaak is.

[48] Paragrafe 88, 89, 91—93, 95—100 en 102 van die funderende

⁵² Die verdeling in groepe is gebaseer op die verdeling wat Mnr Newdigate gemaak het.

beëdigde verklaring het betrekking op die respondent se hantering van die sake van Harksen. Die bewerings is gebaseer op dokumente wat die respondent self opgestel en gestuur het, dokumente wat hy ontvang het, en op die getuienis van die trustees en van Kurz.

[49] Paragrafe 108—113, 118, 119, 121, 124 130—132, 139 en 140 van die funderende beëdigde verklaring, en aanhangsels GCB29, GCB31, GCB35, GCB38, GCB29, het betrekking op die mandaat wat die respondent onderneem het om Harksen se krediteure uit te betaal. Die bewerings is gebaseer op dokumente wat die respondent self opgestel en gestuur het, dokumente wat hy ontvang het, en op die getuienis van die trustees en van Kurz.

[50] Twee slotopmerkings in hierdie verband: (i) ek is van oordeel dat in die omstandighede van hierdie geval, en in die lig van die aard van die dokumentasie waarteen die beswaar gemik is, dit die respondent nie betaam om “agter die ‘hoorsê reël’ te skuil” nie,⁵³ en (ii) vir soverre daar in verrigtinge van hierdie aard hoorsê na vore mag kom, moet die gewig daarvan uiteraard telkens beoordeel word.

Die aanklagte

Finalisering van’n beëdigde verklaring wat vals bewerings bevat

⁵³ *Pretoria Balieraad v Beyers* 1966 (1) SA 112 (T) op 116B; *Beyers v Pretoria Balieraad* 1966 (2) SA 593 (A) op 604A.

[51] Die applikant voer aan dat die respondent tydens 1996, in verrigtinge waarin hy ten behoeve van Harksen opgetree het, beëdigde verklarings gefinaliseer het wat onwaar (vals) beweringe bevat, terwyl hy óf bewus was daarvan dat die betrokke beweringe nie waar was nie, óf vermoed het dat die beweringe nie waar was nie, en desnieteenstaande op roekelose wyse toegelaat het dat die beweringe gemaak word sonder inagneming van die waarheid. Die deponente van die betrokke beëdigde verklarings was Harksen self en ene Mnr Hans Siegwart (“Siegwart”) van Switserland.

[52] Die gebeure wat hierdie aanklag ten grondslag lê is grootliks gemene saak tussen die partye. Tydens Maart 1995 het ‘n krediteur van Harksen, Mnr Siegfried Greve, ‘n aansoek geloods vir die sekwestrasie van Harksen se boedel (die “Greve-aansoek”). Harksen het die aansoek bestry en die respondent het namens hom opgetree. In die funderende stukke in die Greve-aansoek word beweer dat nóg die beleggingskema SCAN 1000 waarin Harksen aangevoer het hy ‘n belang het, nóg die trustees van die skema, Mnre Arnemann, Johannson en Maxwell, inderdaad bestaan.

[53] In antwoord op hierdie bewerings heg Harksen afskrifte van beëdigde verklarings van Arnemann en Johannson aan by sy antwoordende stukke. Die beëdigde verklarings was na bewering afgelê voor ‘n *Gemeindeschreiber* in Switserland en by wyse van apostil bevestig. Op 24 Julie 1995 skryf die prokureurs van die toetredende krediteure in die Greve-aansoek, ‘n brief aan Harksen se prokureurs waarin daar met opgawe van redes pertinent aangevoer word dat die beëdigde verklarings van Arnemann

en Johannson oneg is. In reaksie op die brief stel Harksen se advokate (waarvan die respondent een was) ‘n memorandum op⁵⁴ waarin daar verwys word na hierdie ernstige aantygings (“serious allegations”) wat op bedrog neerkom (“amounting to fraud”). Die mening word uitgespreek dat –

if in effect the allegations of fraud set out in the letter are correct, the legal representatives on behalf of Mr Harksen would be compelled to withdraw from all his matters.

Daar word besluit dat die respondent, vergesel van prokureur Kulenkampf, wat Duits magtig is, na Switserland sal gaan ten einde persoonlik met Siegwart, Arnemann en Johannson te konsulteer en beëdigde verklarings van hulle te verkry.

[54] In ‘n tweede memorandum,⁵⁵ gedateer 31 Julie 1995, sê die respondent dat die besoek nie in sy doel geslaag het nie en dat hulle nie daarin geslaag het om onderhoude met Arnemann en Johannson te voer nie. Die respondent sê dat ten spyte van die feit dat Siegwart hulle by herhaling die versekering gegee het dat hulle Arnemann en Johannson binnekort sal ontmoet, het dit nie gebeur nie. Die respondent vind Siegwart “arrogant, obstructive and to a certain extent plain rude”. Oor Siegwart sê die respondent verder –

I have no doubt that the manipulator of whatever is going on is Siegwart. I furthermore have no doubt that Siegwart knew, since our arrival until the time we departed, that both Arnemann and Johannsen would not arrive. It was never intended that they would arrive.

54 Aangangsel GCB4 by die funderende beëdigde verklaring.

55 Aangangsel GCB5 by die funderende beëdigde verklaring.

Hy voeg daaraan toe dat hy nie Siegwart se verduideliking aanvaar oor hoe die dokumente aanvanklik geteken is nie en dat hy geen twyfel het dat Arnemann en Johannson “were never in Luzern when Siegwart presented the documents”. Die respondent verwys voorts na Siegwart se –

fraudulent attempt to mislead the Court by preparing the apostil himself in which the notary, Joseph Hermann confirms that these two gentlemen, Arnemann and Johannsen, appeared and signed before him.

Die respondent sê verder dat –

it is clear that either Siegwart and/or Siegwart, Arnemann and Johannsen are acting mala fide

maar voeg daaraan toe dat –

there is no evidence available to us that Jürgen Harksen is part of this ridiculous, inept, amateurish and untruthful attitude displayed by his so-called trustees.

Die respondent kom tot die gevolgtrekking dat –

it is our duty to satisfy ourselves whether Jürgen Harksen has any knowledge of the attitude adopted by Siegwart and/or Siegwart, Johannsen and Arnemann, and whether Johannsen and Arnemann in fact exist. If Harksen is in any way whatsoever part of this scheme to mislead the Court including the representation that there is a trust of which they [Siegwart, Johannsen and Arnemann] are trustees, and this is a scam, we have no option but to withdraw.

[55] In April 1996 bring die trustees van Harksen se insolvente boedel, ‘n aansoek (saaknommer 4840/1996) om die waarde te verhaal van sekere onroerende eiendom in Kaapstad, te wete Klaassenbosch en Brommaertweg

14A, onderskeidelik geregistreer in die name van HEG Consulting Enterprises (Pty) Ltd (“HEG”) en Multiman (Edms) Bpk (“Multiman”). Harksen het aangevoer dat Siegwart die aandeelhouer in HEG was (deur ‘n Panamese maatskappy, Investa Finance Incorporated) en dat die aandele in Multiman gehou is deur sy broer, Michael. Die trustees het aangevoer dat Harksen die werklike begunstigde in die aandeelhouding van HEG was en dat HEG die werklike begunstigde in die aandeelhouding van Multiman was. Die respondent het aanvanklik namens Harksen en Siegwart opgetree maar hom onttrek voordat die saak aangehoor is.⁵⁶

[56] Op 10 Junie 1996, rig die respondent ‘n faks aan Siegwart waarin hy sê.⁵⁷

We are in the process of filing the final affidavits in the HEG application and in fact it is only Jurgen’s affidavit which has to be completed and will hopefully be filed by not later than Tuesday.

Die respondent gaan voort deur te beklemtoon dat dit belangrik is dat die regsverteenwoordigers bo enige twyfel (“beyond doubt”) moet vasstel dat hul gelde afkomstig is van buitestaanders en nie van die insolvent nie. Die respondent sê voorts –

In this regard it is important to bear in mind that we have all along been instructed that Jurgen has an investment worth DM 1,6 billion in SCAN 1000, that this investment is being administered by the Trustees i.e. yourself (now replaced by attorney Walter Studer for the time being) Messrs Arnemann, Johansson and your son-in-law.

⁵⁶ Uitspraak in die saak is op 11 Julie 1997 deur Farlam R (soos hy indertyd was) gegee; uittreksels uit die uitspraak is as Aanhangsel GCB25 by die funderende stukke aangeheg. Daar word in paragraaf [65] hieronder teruggekom op die uitspraak.

⁵⁷ Die faks is Aanhangsel GCB6 by die funderende beëdigde verklaring.

Your are furthermore aware that certain of the creditors as well as the Insolvent Trustees and their legal representatives do not accept:

1. That SCAN 1000 exists.
2. That Arnemann and Johansson in fact exist and are trustees to the investment.
3. That the investment will pay out in February 1997.

In your letter to Jurgen dated 29 May 1996 you referred to the trustee meeting in Monte Carlo on 4 July 1996. In the letter you suggest, with which I fully agree, that attorney Oertel and auditor Thörle should be present at the meeting so as to satisfy themselves of the existence of the investment.

.....

I would like to make the following suggestion in an attempt to solve the problematic issues I have referred to above and to see whether at least we cannot try to put a stop to further actions and the continuance of the present actions until February 1997:

- a) a representative or representatives of Jurgen's and your legal team to be present at the meeting on the 4th July 1996 in Monte Carlo to look at documents, site (*sic*) the assets at the appropriate bank which you administer and to satisfy themselves regarding the total assets deposited in the bank;
- b) to personally meet the other trustees Messrs Arnemann and Johansson; and
- c) to satisfy themselves that in fact you have on numerous occasions told me, that the investment will pay out in February 1997.

[57] Hierop antwoord Siegwart op dieselfde dag en sê onder meer⁵⁸ –

We had longer talks together eye in eye (*sic*), please do not ask after new evidence, and please do not ask after Lars Peter or Owe to see them. They will not and I am glad, that they can still invest the fortune of Skan 1000 without having Fey and Lane after them.

⁵⁸ Sy antwoord is Aanhangsel GCB7 by die funderende beëdigde verklaring.

[Die verwysing is na Lars-Peter Arnemann en Uwe Johannson]

Die respondent sê dat hy nie kan onthou dat hy hierdie antwoord van Siegwart ontvang het nie en hy ontken derhalwe dat hy dit ontvang het.

[58] Twee dae later, op 12 Junie 1996, word Harksen se antwoordende beëdigde verklaring geliasseer. In paragraaf 160 daarvan word onder meer gesê dat –

... it is correct that Siegwart is one of the trustees of SCAN 1000 of which I am one of the beneficial owners, and that I have an expected payout in excess of DM 1,8 billion.

In paragraaf 162 word verklaar:

It is inexplicable to me that the applicants continue to insinuate that the investment does not exist and that certain of the “so-called trustees” of Siegwart do not exist ...

In sy beëdigde verklaring, wat in Mei 1996 in London geattesteer is en deur die respondent geskik is, verklaar Siegwart⁵⁹:

I assume that the overseas trust referred to is the trust, Scan 1000. I am continuously being criticised for the fact that I am not prepared to divulge documents pertaining to this trust, i.e. the Trust Deed etc. The reason therefore is with respect self-evident. In this regard I annex a confidentiality document ... specifically restricting my ability to disclose any evidence pertaining to Scan 1000.

.....

⁵⁹ Die passasies wat volg word aangehaal uit paragrawe 14, 15.2 en 15.3 van Siegwart se beëdigde verklaring.

Even today I can confirm that Jürgen Harksen's share of the investment of Scan 1000 amounts to DM1.8 billion.

.....

The investment in Scan 1000 shall be distributed on the 7th February 1997.

[59] Dit is gemene saak dat Harksen by sy verhoor te Hamburg in 2003 erken het dat SCAN 1000 'n verdigsel was. 'n Gedeelte van die uitspraak van die *Landgericht* te Hamburg lui soos volg (in Engelse vertaling):⁶⁰

The accused Harksen had admitted from the outset that there had never been an estate in the manner in which he portrayed it to his clients. He had not amassed a fortune in Scandinavia, nor had he participated in stock exchange transactions there or been involved in any oil drilling. The so-called Scandinavia Investment existed as little as the so-called Harmstorf Investment. Both were fabrications of his. The certificates of participation [*Beitrittserklärungen*] issued to clients had no basis.

[60] In sy antwoordende stukke sê die respondent dat

saaknommer 4840/96 in wese nie gegaan het oor die bestaan al dan nie van Scan 1000 of die trustees nie.

Of die bestaan van SCAN 1000 en van die trustees ter sprake was al dan nie, die feit bly staan dat die bewerings oor hul bestaan in die saak onder eed deur Harksen en Siegwart gemaak is in beëdigde verklarings wat deur die respondent gefinaliseer is.

[61] Die respondent ontken dat toe hy die beëdigde verklarings geskik het hy –

60 Aanhangsels GCB9 and 9A by die funderende beëdigde verklaring.

... bewus daarvan was dat Scan 1000 en die trustees nie bestaan nie, of alternatiewelik vermoed het dat dit 'n fiksie is. Ek wil aan die hand doen dat selfs as ek vermoed het dat Scan 1000 'n fiksie is ek nie geregtig sou wees om my aan die saak te onttrek nie. Die advokatuur vervul nie die regterlike funksie van besluitneming nie.

Die respondent gee toe dat hy “sekere voorbehoude” gehad het maar voer aan dat dit niks meer was nie as wat “van tyd tot tyd (gebeur) met alle regsverteenvoorders in litigasie en andersins”.

[62] Die geldigheid van hierdie verweer kan getoets word aan die respondent se eie dokumente. In sy eerste memorandum het die respondent die aantygings aangaande die bestaan van SCAN 1000 en van die trustees so ernstig opgeneem dat hy dat hy aangedring het op persoonlike ontmoeting met die trustees. Uit die tweede memorandum is dit duidelik dat die besoek aan Switserland nie suksesvol was nie in dié opsig dat hy nie die trustees ontmoet het nie en dat hy met ernstige bedenkinge oor Siegwart se integriteit gelaat is: hy beskuldig hom van *mala fide* optrede, en van ‘n “fraudulent attempt to mislead the Court” deur voorbereiding van ‘n vals apostil. Hy verwys na ‘n skema om die Hof te mislei “including the representation that there is a trust of which they [*Siegwart, Arnemann en Johansson*] are trustees”. Elders in die tweede memorandum verwys die respondent na die “so-called trustees”.

[63] ‘n Jaar later, in sy telefaks van 10 Junie 1996, verwys die respondent na die geskil rondom die bestaan van SCAN 1000 en van die trustees en maak hy ‘n voorstel, “in an attempt to solve the problematic issues”, oor ‘n

manier waarop daar sekerheid verkry kon word oor die bestaan al dan nie van SCAN 1000, en van die trustees Arnemann en Johansson. Hierdie brief dui daarop dat die respondent op daardie stadium steeds op soek was na bevestiging van die bestaan van die beleggingskema en van die trustees. Siegwart se antwoord dat die respondent nie “new evidence” moet soek nie en nie moet poog om met Arnemann en Johansson in verbinding te tree nie, en sy weiering (vervat in sy beëdigde verklaring) om enige inligting oor SCAN 1000 bekend te maak, laat die respondent se vrae onbeantwoord en die “problematic issues” onopgelos. Ten spyte hiervan werk die respondent mee aan die afronding van die beëdigde verklarings waarin die kategoriese stellings gemaak word wat hierbo in paragraaf [58] aangehaal word. Van belang is die feit dat daar in die beëdigde verklarings nie net verklaar word dat die belegging bestaan nie, maar verbasing word uitgespreek dat enigiemand kan twyfel oor die bestaan daarvan. Indien die respondent, soos hy aanvoer, nie die antwoord van Siegwart ontvang het nie, dan het hy in ieder geval voortgegaan om die beëdigde verklarings af te rond terwyl sy vrae onbeantwoord en sy probleme onopgelos gelaat is.

[64] In die lig van die voorgaande kan die respondent se stelling dat hy “ter goeder trou aanvaar (het) dat hierdie trustees en die belegging bestaan” nie aanvaar word nie. Op die tydstip toe hy besig was met die finale afronding van die betrokke eedsverklarings het hy steeds bedenkinge gehad oor die bestaan van SCAN 1000 en die trustees, bedenkinge wat ernstig genoeg was dat hy ‘n voorstel gemaak het oor ‘n manier waarop sekerheid verkry kon (moes) word. Die respondent het na my oordeel nie voldoen aan die hoë

graad van eerlikheid en integriteit wat van 'n advokaat vereis word nie.⁶¹

Onderdrukking van die waarheid

[64] Die tweede klag teen die respondent is dat hy 'n opdrag van Harksen aanvaar het op die grondslag dat hy nie navraag sou doen oor die bestaan al dan nie van sekere persone en/of entiteite wat Harksen beweer het wel bestaan. Die applikant voer aan dat die bestaan al dan nie van die betrokke entiteite en/of persone 'n sentrale tema was binne die raamwerk van die litigasie ten opsigte waarvan die respondent die opdrag aanvaar het. Nadat hy die opdrag op voormelde grondslag aanvaar het, het die respondent hom daarvan weerhou om enige navraag of ondersoek in die verband te doen. Daar word aangevoer dat, deur op hierdie wyse deel te hê aan die onderdrukking van die waarheid, die respondent sy professionele onafhanklikheid in die gedrang gebring het en hom skuldig gemaak het aan gedrag wat onprofessioneel is en wat 'n advokaat nie betaam nie.

[65] Die feitelike agtergrond waaruit hierdie aanklag spruit kan kortliks saamgevat word. Die respondent het hom vroeg in 1997, kort voordat saak nommer 4840/96 (sien paragraaf [55] hierbo) aangehoor sou word, onttrek as Harksen se regsverteenwoordiger, in daardie en alle ander Harksen-verwante aangeleenthede. Uitspraak in saak nommer 4840/96 word op 11 Julie 1997 gegee.⁶² In sy uitspraak, verwerp Farlam R (soos hy indertyd was) die getuienis van Harksen en Siegwart en bevind hy dat daar vals dokumente

⁶¹ Sien *Ex parte Swain* 1973 (2) SA 427 (N) op 434H en *Toto v Special Investigating Unit and Others* 2001 (1) SA 673 (E) op 683B—C.

⁶² Uittreksels uit die uitspraak is as Aanhangsel GCB25 by die funderende stukke aangeheg.

aan die Hof voorgelê is. Daar word voorts bevind dat “Siegwart had been a party to the manufacture of backdated documents to suit his case”, en dat dit duidelik blyk uit ‘n telefaks van Siegwart aan Harksen, dat Siegwart “lied to Adv Van der Berg SC”. Enkele weke later, op 25 Julie 1997, rig Harksen ‘n telefaks aan die respondent waarin hy hom versoek om weer as die leier van sy regsplan op te tree.⁶³ Later tydens 1997 tree die respondent dan weer namens Harksen op: in Augustus van daardie jaar verteenwoordig hy Harksen by ‘n vergadering van Harksen se krediteure wat in Hamburg gehou is. Daarna het hy weer by geleentheid as Harksen se regsverteenvoordiger opgetree; byvoorbeeld, by sy aansoek om borg gedurende April 1999.

[66] Die tweede aanklag teen die respondent wentel om die telefaks wat Harksen op 25 Julie 1997 aan die respondent gerig het en waarin hy hom versoek om weer as die leier van sy regsplan op te tree. In die tweede laaste paragraaf daarvan sê Harksen:

If you are prepared to lead the defence without bringing the investment into it then please let me know. Keep in mind that – as mentioned above – Maxwell, Arnemann and Johanssen will not become involved, make affidavits, etc. and will not support or assist me in any way.

Die respondent ontken ontvangs van die brief. Die vraag is of daar uit hierdie brief en die omringende omstandighede afgelei kan word dat die respondent ingewillig het om as Harksen se regsverteenvoordiger op te tree op die grondslag dat hy nie navraag sou doen oor die bestaan van SCAN 1000 en die trustees nie. In *AA Onderlinge Assuransie Assosiasie Bpk v De*

⁶³ Die telefaks is Aanhangsel GCB26 by die funderende stukke.

*Beer*⁶⁴ word in hierdie verband gesê:

Dit is na my oordeel, nie nodig dat 'n eiser wat hom op omstandigheidsgetuienis in 'n siviele saak beroep, moet bewys dat die afleiding wat hy die Hof vra om te maak die enigste redelike afleiding moet wees nie. Hy sal die bewyslas wat op hom rus kwynt indien hy die Hof kan oortuig dat die afleiding wat hy voorstaan die mees voor- die hand-liggende en aanvaarbare afleiding is van 'n aantal moontlike afleidings.

[67] Uit die bespreking van die eerste klag hierbo, en in die besonder paragrawe [53] en [56], blyk dit dat die respondent vanaf vroeg in 1994 tot middel 1996 vraagtekens geplaas het agter die bestaan van SCAN 1000 en die trustees daarvan, en bevestiging gesoek het van die bestaan van die beleggingskema en van die trustees. Daar is geen aanduiding uit die stukke voor ons dat hy ná Julie 1996 weer navraag gedoen het of laat doen nie. Die applikant voer aan dat die respondent se versuim om verdere navraag te doen oor 'n kwessie wat vir hom problematies was, verklaar kan word slegs as aanvaar word dat hy met Harksen ooreengekom het om nie sodanige navraag te doen nie.

[68] Myns insiens kan so 'n ooreenkoms nie op 'n oorwig van waarskynlikhede afgelei word uit die blote feit dat die respondent geen verdere navraag gedoen het nie. Die afleiding is ook nie geregverdig nie, selfs al sou aanvaar word dat die respondent, Harksen se brief van 25 Julie 1997 ontvang het. Die applikant het gevra dat as die Hof nie sodanige afleiding uit die stukke kan maak nie, hierdie aspek verwys moet word vir

⁶⁴ 1982 (2) SA 603 (A) op 614G—H. Sien ook *Santam Bpk v Potgieter* 1997 (3) SA 415 (O) op 423A—B; *Cooper and Another NNO v Merchant Trade Finance Ltd* 2000 (3) SA 1009 (SCA) op 1028A—B; *Minister of Safety and Security v Jordaan t/a Andre Jordaan Transport* 2000 (4) SA 21 (SCA) op 26G.

die aanhoor van mondelinge getuienis. Maklike en spoedige beslegting van 'n feitegeskil word gewoonlik as vereiste gestel wanneer daar oorweeg word of daar gebruik gemaak moet word van mondelinge getuienis by mosie-verrigtinge.⁶⁵ As die onderhawige aspek vir die aanhoor van mondelinge getuienis verwys word, sal die getuienis van die respondent self uiteraard van belang wees. Die respondent sou egter daarop kon aandring dat getuienis aangehoor word oor aangeleenthede soos die aard van die werk wat hy namens Harksen onderneem het, of hy die gewraakte brief (telefaks) ontvang het (op die stukke word 'n geskil oor faksnommers geantisipeer) en die betroubaarheid van die getuienis van persone wat indertyd by Harksen in diens was (wat ook op die stukke geantisipeer word). In die omstandighede is ek van oordeel dat, in die uitoefening van my diskresie in hierdie verband, ek nie die aangeleentheid vir die aanhoor van mondelinge getuienis moet verwys nie.

[69] Ek is derhalwe van oordeel dat, op die getuienis wat aan hierdie Hof voorgelê is, die gevolgtrekking nie gemaak kan word nie dat die respondent, 'n opdrag van Harksen aanvaar het op die grondslag dat hy nie navraag sou doen oor die bestaan al dan nie van sekere persone en/of entiteite wat Harksen beweer het wel bestaan.

Aanvaarding van 'n mandaat en die maak van vals verklarings in verband daarmee

⁶⁵ *Cresto Machines (Edms) Bpk v Die Afdeling Speuroffisier SA Polisie, Noord-Transvaal* 1970 (4) SA 350 (T) op 365D. Sien ook *Less and Another v Bernstein and Another* 1948 (4) SA 333 (C) op 337; *Atkinson v Rare Earth Extraction Co Ltd* 2002 (2) SA 547 (C) op 553E.

[70] Die derde klag teen die respondent is dat hy tydens die periode Maart 2001 tot Maart 2002 ‘n mandaat aanvaar het om beheer te neem van Harksen se beweerde buitelandse beleggingsfonds en van uitbetalings van sowat \$44 miljard aan “beleggers” in die fonds. Die applikant voer aan dat sodanige optrede strydig was met die bepalinge van Eenvormige Reël 4.15 in soverre die respondent deur die beoefening van ‘n ander beroep die aansien van die Balie geskaad het en sy vermoë om behoorlik om te sien na die belange van sy kliënt, in die gedrang gebring het.

Die tweede been van die aanklag is dat die respondent, by die uitvoering, of voorgegewe uitvoering, van hierdie mandaat sekere valse beweringe gemaak in notariële aktes van boekstawing (“notarial recordals”) en ook in ‘n brief aan een van die voormelde “beleggers”.

[71] Die agtergrond waarteen die skema vir die terugbetaling van Harksen se krediteure gesien moet word, word soos volg geskets in die funderende beëdigde verklaring⁶⁶:

110. In August 1998, Fey and Lane discovered two suitcases which had been hidden by Harksen in a storage facility in Ottery. These suitcases contained thousands of bogus documents relating to Scan 1000 which Harksen had from time to time shown his investors from 1990 to 1997 for the purpose of procuring investments from them.

111. Shortly thereafter, and in November 1998, Harksen’s remaining secretaries, Ms Ketterer and Ms Schönlaue, decided to make a full disclosure to the trustees, Fey and Lane. Both secretaries provided extensive information and documentation and Ms Ketterer deposed to extensive affidavits which dealt, amongst other things, with the non-existence of Arnemann, Johannsen and Maxwell and the bogus Scan 1000 documentation. These

⁶⁶ Paragrafe 110, 111 en 113 by die funderende beëdigde verklaring.

disclosures were set out in almost every subsequent affidavit filed by Fey and Lane in proceedings in 1999, 2000 and 2001.

112.

113. As a result of the discovery of the said two suitcases and the ‘defection’ of the abovementioned secretaries of Harksen, the latter was forced to re-invent and create documents to ‘evidence’ his investment. Harksen’s Scan 1000 sham and the non-existence of the trustees thereof had been exposed. It was at this time that Harksen created the ‘Chase Manhattan Bank’ scam.

[72] Die respondent betwis nie die feit dat die verdelingskema, wat die trustees die “Chase Manhattan Bank scam” noem, inderdaad op die ou end geblyk het ‘n bedrogspul te wees nie. Hy voer aan dat hy, soos baie ander, deur Harksen mislei is. In sy brief van 1 Julie 2002 aan Me Burgess⁶⁷ (die regisseuse van die “Special Assignment” televisieprogram) sê hy onder meer:

Mr Harksen mislead (*sic*) me in respect of the mandate and the existence of the trust fund and the intention to pay the creditors as he did with many others and he took great trouble to convince me that I would be implementing a mandate on behalf of trustees to receive funds from Scan 1000 to settle all his creditors. He went to incredible lengths to maintain this fiction. I would have accepted and implemented the mandate against payment and believed that such was perfectly legitimate as I believed that the funds formed part of the trust outside the estate of Harksen and my involvement was always for the legitimate purpose of settling the creditors of Harksen. It has only recently (since his arrest in April 2002) come to my knowledge that the entire scheme and my involvement was used by Harksen to gather investments and to legitimize his activities. I regret the situation.

.....

It was represented to me by Harksen, Studer and others that the funds were held by Chase Manhattan Bank in New York as a trust investment and would be transferred to Chase Manhattan Bank in the Bahamas where I would have control as authorized representative on behalf of Global [ie Global Finance SA] to settle all creditors.

⁶⁷ Die brief is Aanhangsel VDB3 by die antwoordende beëdigde verklaring.

[73] Die respondent skets sy betrokkenheid by die skema in sy brief aan Me Burgess en in sy beëdigde verklaring van 15 Junie 2002 wat hy aan die Direkteur van Openbare Vervolgings verskaf het (daar sal voortaan hierna verwys word as “die (of sy) beëdigde verklaring”).⁶⁸ In die brief sê die respondent onder meer:

One Walter Studer, a Swiss attorney was according to Harksen and Studer authorized by the Directors of Global Finance SA, registration no: 19525792584 (“Global”) to receive a letter of credit and bank cheques drawn by the Chase Manhattan Bank, which monies he had been authorized to use to make payouts to all creditors of the company Nord Analyse, Fate Finance Inc, Global, and Harksen upon documentary proof of the creditors’ legal claims. The purported existence of (a) trust fund(s), whether in Scan 1000, Global Finance and elsewhere and the involvement of these entities as “trustees” through Studer, Siegart and others were always common knowledge including to Harksen’s insolvency trustees.

During May 2001 I was authorized to act on behalf of Global to assist Mr Studer with the aforesaid payout. On the 1st of June 2001, apparently at the request of the directors of Global I replaced Mr Studer on the mandate to supervise the payment out of creditors from the trust funds. Mr Studer approached me and presented certain Notarial Recordals that had been prepared by him. He required a Notary to formalize these Recordals and prepare an Apostile as was required by Chase Manhattan Bank.

In sy beëdigde verklaring⁶⁹ van 15 Junie 2002 sê die respondent dat hy deur Harksen meegedeel is dat –

... Studer as gevolg van sy besige program nie vryelik beskikbaar is nie, en dat sy wens en die van die skuldeisers is dat ek Mnr Studer vervang, om vertraging met die uitbetaling van krediteure te verhoed ... Ek het ingestem om die aanstelling te aanvaar op voorwaarde dat die uitbetalings gedoen word deur ‘n prokureur van my keuse, en dat ek as advokaat opdrag kry om toesig te hou

⁶⁸ Die beëdigde verklaring is Aanhangsel GCB29 by die funderende beëdigde verklaring.

⁶⁹ Paragraaf 26 daarvan.

oor die uitbetalings. Ek het dan ook onmiddelik 'n prokureursfirma aangestel. Aan my is 'n bedrag van USD 22 miljoen beloof vir uitgawes en fooie om met die ongeveer 400 krediteure te onderhandel, skikkings te bereik, prokureursfirmas aan te stel en om die hele regmatige proses te bestuur. Dit is presies dieselfde fooi wat Mnr Studer sou ontvang indien hy die mandaat sou uitvoer. Sedert my vervanging van Studer as verteenwoordiger van Global was ek bykans daaglik in verbinding met Harksen wat my op hoogte gehou het van die vordering van die reëlins met Chase Manhattan Bank.

In wat volg sal daar na die Switserse prokureur, Mnr Walter Studer, verwys word as “Studer”.

[74] Op 14 Mei 2001 verklaar die respondent in ‘n notariële akte van boekstawing dat hy –

1. has been given the necessary authority and power to receive a Letter of Credit Drawn by The Chase Manhattan Private Bank and Trust Ltd,
in favour of: Global Finance SA, Registration No. 19525792584
which he has duly received from The Chase Manhattan Private Bank and Trust Ltd and confirm that the Letter of Credit is now legally in his possession, he acting for Global Finance SA.
2. records that he has received bank cheques the drawer being The Chase Manhattan Private Bank & Trust Ltd from The Chase Manhattan Private Bank & Trust Ltd and confirm that the bank cheques are now legally in his possession, he acting for Global Finance SA.

‘n Lys van die beleggers aan wie die uitbetalings gemaak sou word, is as ‘n bylae by die notariële akte aangeheg.⁷⁰

[75] Hierdie notariële akte van boekstawing word op 1 Junie 2001 gewysig deur ‘n “Notarial Deed of Substitution” waarin die respondent verklaar dat ooreenkomstig ‘n opdrag ontvang van Global Finance SA hy alle verwysing na “Walter Adrian Studer” in die notariële akte van boekstawing skrap.

Die notariële akte van boekstawing word op 18 Junie 2001 verder gewysig deur ‘n “Notarial Deed of Amendment” waarin die respondent verklaar dat ooreenkomstig ‘n opdrag ontvang van Global Finance SA hy paragraaf 1 daarvan skrap en met die volgende vervang:

⁷⁰ Die notariële akte van boekstawing en bylaes is Aanhangsel GCB30 by die funderende beëdigde verklaring.

1. has been given the necessary authority and power to receive a Letter of Credit Drawn by The Chase Manhattan Bank,
in favour of : Global Finance SA, Registration No. 19525792584
which he has duly received from The Chase Manhattan Bank and confirm that the Letter of Credit is now legally in his possession, he acting for Global Finance SA

[76] Dit is gemene saak tussen die partye dat iedere stelling in paragrawe 1 en 2 (hierbo aangehaal) van die notariële akte van boekstaving onwaar is, paragraaf 1 in oorspronklike en gewysigde vorm. In sy antwoordende beëdigde verklaring⁷¹ verklaar die respondent uitdruklik dat hy nooit in besit was van die kredietbrief of the tjeks waarna daar in die notariële aktes verwys word as synde in sy regmatige besit nie.

[77] ‘n Notariële akte is ‘n plegtig formele dokument waarvan afskrifte in die notaris se Protokol geberg word. Van die notaris word die hoogste mate van trou geverg by die verlyding van ‘n notariële akte.⁷² Daar word vermoed dat iedere bewering wat in ‘n notariële akte gemaak word, waar is.⁷³ Hierdie vermoede kan slegs weerlê word deur duidelike getuienis tot die teendeel.⁷⁴

[78] Die respondent voer aan dat die mandaat voorwaardelik was en onderworpe was aan die voltooiing en ondertekening van twee dokumente, ‘n sogenaamde “Empowerment Contract Mandate” en resolusies van Global

⁷¹ Paragrawe 3.10.3, 75.2.1, 78.4 en 90.2.2.

⁷² LAWSA First Reissue, vol XIV par 445 vn 6.

⁷³ *The Transvaal Land Co Ltd v Registrar of Deeds* 1909 TS 759 op 764.

⁷⁴ *Gade’s Assignees v Weijer and Others* 1917 AD 463 op 467.

Finance SA.⁷⁵ Uit wat die respondent self sê wil dit voorkom dat die aandrang op voltooiing van ‘n “Empowerment Contract Mandate” en van resolusies van Global Finance SA, vereistes is wat (soos daar aan die respondent voorgegee is) deur Chase Manhattan en die Amerikaanse en Franse owerhede gestel is. In sy beëdigde verklaring van 15 Junie 2002 verklaar die respondent:

Ek word weereens versoek om op ‘n daaglikse gereedheidsgrondslag te wees vir die finalisering van die Empowerment Contract Mandate wat voor die Amerikaanse konsul onderteken moet word. By ondertekening sal ek die tjeks en die kredietbrief in ontvangs neem. ...

Terselfdertyd moes daar ook twee resolusies voor die Franse konsul onderteken word om die papierwerk te voltooi.

[79] Die respondent se eie dokumentasie, en sy optrede, gee geen blyke daarvan dat die mandaat onderhewig was aan ‘n voorwaarde nie. In paragraaf 1 van die notariële akte van boekstaving sê die respondent dat hy bekleed is met die “necessary authority and power” om die kredietbrief te ontvang, dat hy dit inderdaad ontvang het en bevestig dat hy dat “it is now legally in his possession, he acting for Global SA”. Die spesiale volmag, wat as Aanhangsel aangeheg is by die notariële akte van boekstaving, is nie onderhewig aan enige voorwaarde nie. In sy beëdigde verklaring van 15 Julie 2002 verwys die respondent na hierdie volmag:

Ingevolge spesiale volmag word ek aangestel deur Global SA as gevolmagtigde verteenwoordiger en word die volmag geonderteken deur Meneer Frederique Chamberie in sy hoedanigheid as ‘n

⁷⁵ Afskrifte van hierdie dokumente, wat nie onderteken is nie, is aangeheg by die antwoordende stukke as Aanhangsels VBD72 en VDB73.

direkteur van Global Enterprise.

In sy beëdigde verklaring verwys hy ook na die feit dat hy ingevolge die notariële akte van 1 Julie 2001 vir Studer vervang het “as gevolmagtigde verteenwoordiger van Global”. Daar is geen vermelding van enige voorwaarde nie.

[80] In ‘n brief gedateer 13 Julie 2001 gee Truter & Hurter Inc, die notaris, die respondent opdrag “to act in terms of the mandate and the annexures to the mandate”. Die opdrag is nie onderhewig aan enige voorwaarde nie.

[81] In drie briewe⁷⁶, gedateer 21 September 2001, 4 Oktober 2001 en 27 November 2001, gerig aan JP Morgan Chase & Co, Chase Manhattan Bank sê die respondent dat hy gemagtig is om namens Global Finance op te tree. Daar is geen vermelding van ‘n voorwaarde nie; intendeel, in die laaste van die briewe word gesê:

It is my understanding that after 6 months all formalities have now been complied with and that all necessary documents are now in place.⁷⁷

In ‘n brief gedateer 27 Julie 2001 gerig aan Mnr Heiner Hamman van Global Finance⁷⁸ sê die respondent onder meer die volgende:

⁷⁶ Aanhangsels GCB32, 33 en 34 by die funderende beëdigde verklaring.

⁷⁷ Die respondent herhaal hierdie bewering in paragraaf 33 van die beëdigde verklaring: “Op hierdie stadium was alle nodige formaliteite voltooi en sou ons binne ongeveer een week na die Bahamas vertrek om die uitbetalings reëlins te doen.”

⁷⁸ Aanhangsel GCB40 by die funderende beëdigde verklaring.

CHASE MANHATTEN have also requested me to provide them with the numbers of the original shares in GLOGAL FINANCE (*sic*), including obviously the numders of the shares that you hold.

[82] In sy beëdigde verklaring⁷⁹ beskryf die respondent die stappe wat hy gedoen het ná verlyding van die notariële akte van boekstawing. Hy sê dat hy byna daaglik telefonies in verbinding was met persone wat hulle voorgehou het as verteenwoordigers van Chase Manhattan, en met Mnr Heiner Hamman, president van Global Finance SA. Op 27 Junie 2001 skryf hy aan Mnr Hamman in verband met sekere instruksies en versoeke wat hy van Chase Manhattan ontvang het. Hy verwys na dokumente wat voorberei is en vergaderings wat gehou is. Hy was ook voortdurend in verbinding met Harksen.

[83] In sy beëdigde verklaring⁸⁰ sê die respondent voorts dat hy teen die einde van 2001 dit duidelik begin maak het aan Harksen en ander betrokkenes dat hulle besig is om sy tyd te mors en dat hy nie langer beskikbaar sou wees nie –

... dit veral waar ek geen vergoeding vir my tyd en moeite ontvang nie en maar tevrede moes wees om te wag tot tyd en wyl die “fortuin” van my fooie te voorskyn kom.

Die vraag ontstaan, as die mandaat voorwaardelik was, vir watter tyd en moeite het hy nie vergoeding ontvang nie?

⁷⁹ In paragrafe 27 en 28.

⁸⁰ In paragraaf 42.

[84] Die respondent het inderdaad fooie gehef vir werk wat hy gedoen het in verband met die skema. Op 15 Mei 2001, 'n dag ná verlyding van die primêre notariële akte van boekstawing, stuur die respondent 'n rekening aan Mnre Walter Studer & Kaufmann vir 'n bedrag van R250 000.00. Volgens die respondent⁸¹ was hierdie 'n omvattende fooi wat onder meer ingesluit het –

konsultasies, advies, opstel van stukke met betrekking tot Global en Chase Manhattan en opinies rakende belastingimplikasies betreffende die Duitse belastinggaarder ... asook die nagaan en advies ten aansien van die uitbetaling van die krediteurs uiteengesit in die lys van skuldeisers gemerk 'A2.1' tot 'A3.8' wat ook deel van Aanhangsel GCB30 is.

Die respondent sê verder dat hierdie fooi 'n bedrag van R50 000.00 insluit wat hy uit sy eie sak namens Studer and die prokureurs Truter & Hurter betaal het. Daar word hieronder in paragrawe [110] tot [115] teruggekom op hierdie fooielys en die betaling daarvan.

[85] In sy verdere antwoordende stukke in antwoord op die applikant se repliserende stukke sê die respondent dat daar nie beweer word dat die dokumentasie opgestel is om iemand te mislei nie, of met die kennis dat dit deur iemand anders gebruik sou word om derde persone tot hul nadeel te mislei nie; daar is ook geen bewering dat enige persoon inderdaad mislei is nie.⁸² Hy sê dat hy deur onder andere Studer meegedeel is dat die notariële akte van boekstawing voorberei is –

... op versoek van die bank waar die fondse van Global gehou is ... om hulle fondse en

81 Paragraaf 48.8 van sy Antwoordende beëdigde verklaring.

82 Paragraaf 10.2 van die respondent se antwoordende verklaring tot die applikant se repliserende verklaring.

administratiewe dokumente in orde te kry om eventueel die fondse aan Global beskikbaar te stel om die skuldeisers te betaal.⁸³

Elders⁸⁴ sê hy dat –

... hierdie dokumente voorberei is (so was ons instruksies) om Chase Manhattan in staat te stel om hulle formele dokumente in orde te kry.

[86] Die beweerde voorwaardelike aard van die mandaat, en die feit dat daar nie beweer word dat die dokumentasie opgestel is om iemand te mislei nie, is irrelevant. 'n Notariële akte is 'n formele dokument wat uit die aard daarvan bestem is om aan 'n instansie of persoon voorgelê te word as waarborg van die inhoud daarvan. Volgens die respondent self is die notariële akte voorberei vir voorlegging aan Chase Manhattan Bank. Die sluitsteen van die hele skema vervat in die notariële akte is die feit dat die respondent in besit is van die kredietbrief en die tjeks. As die respondent nie in besit is van die betrokke dokumente nie, verval die hele grondslag van die notariële akte van boekstawing. Die respondent maak die onomwonde stellings in die notariële akte van boekstawing dat hy nie net gevolmagtig is om die kredietbrief in ontvangs te neem nie, maar dat hy die kredietbrief inderdaad reeds ontvang het en in wettige besit daarvan is, en dat hy banktjeks van Chase Manhattan Bank ontvang het en in wettige besit daarvan is. As 'n senior advokaat moes die respondent kennis gedra het van die vereiste van goeie trou by die verlyding van 'n notariële akte en die vermoede dat 'n notariël verlyde dokument die waarheid weergee.

⁸³ Paragraaf 75.3 van die antwoordende beëdigde verklaring.

⁸⁴ Paragraaf 75.2.2 van die antwoordende beëdigde verklaring.

[87] Uit voorgaande blyk die volgende: –

1. Die respondent het ‘n mandaat van Global Finance SA aanvaar –

1.1 om as ontvanger op te tree van fondse wat aan beleggers in sekere maatskappye uitbetaal moes word;

1.2 om beheer te neem van die proses van uitbetaling aan die ongeveer 400 krediteure (beleggers), en om die hele proses te bestuur;

1.3 om opdrag aan ‘n prokureursfirma van sy keuse te gee om die uitbetalings te doen;

1.4 om opdrag as advokaat te aanvaar om toesig te hou oor die uitbetalings;

1.5 om ‘n bedrag van \$22 miljoen in ontvangs te neem vir uitgawes en fooie (sy eie en dié van die prokureursfirmas wat hy aanstel).

2. As deel van die proses word ‘n notariële akte van boekstawing opgestel (deur prokureurs wat die respondent aangestel het en betaal het) waarin die respondent beweer dat hy in besit gestel is van ‘n

kredietbrief en van banktjeks.

3. Ná verlyding van die notariële akte van boekstawing lewer die respondent op 15 Mei 'n rekening aan Studer en Kaufmann ten bedrae van R250 000.00 synde 'n omvattende fooi vir dienste van verskillende aard gelewer aan, *inter alia*, Global Finance SA.

4. Die bedrag van R22 miljoen word op die ou end nooit aan die respondent uitbetaal nie.

5. Die hele skema vir die uitbetaling aan krediteure blyk 'n bedrogspul te wees en val effektief plat teen April 2002 met die arrestasie van Harksen.

[88] Deur die mandaat te aanvaar het die respondent hom in verskeie opsigte skuldig gemaak aan oortreding van die gedragsreëls van die advokatuur. Hy het hom in die eienaardig ambivalente posisie begewe waarin hy opdraggewende kliënt van 'n prokureursfirma was (en ook verantwoordelik was vir hul vergoeding) en terselfdertyd opdragnemende advokaat ten opsigte van dieselfde aangeleentheid waarvoor hy vir dienste gelewer fooielyste sou lewer aan die prokureurs wat hy self aangestel het. Deur geld van 'n kliënt te ontvang, of 'n opdrag te aanvaar om sodanige gelde te ontvang, het die respondent opgetree in stryd met die kernreël dat 'n advokaat, wat oor geen trustrekening beskik nie, nie gelde van 'n kliënt mag hanteer nie.⁸⁵

⁸⁵ *De Freitas and Another v Society of Advocates of Natal and Another* 2001 (3) SA 750 (SCA) op 764C—

[89] Deur in die uitvoering van die mandaat willens en wetens vals (onwaar) verklarings in notariëel verlyde dokumente te maak, het die respondent opgetree op 'n wyse wat nie versoenbaar is met die vereiste van eerlikheid en integriteit van die hoogste graad wat van 'n advokaat geverg word nie.

[90] In sy brief aan Me Burgess sê die respondent dat hy mislei is en dat hy misbruik is om legitimititeit aan 'n bedrieglike skema te gee. Daar kan geen twyfel bestaan dat hy mislei is nie, maar deur vals verklarings af te lê in die notariële aktes wat die sluitsteen van die skema gevorm het, het hy homself deel van die bedrieglike skema gemaak.

[91] Die respondent se betrokkenheid by die skema om die uitbetalings te doen het ook 'n ander dimensie. Die krediteure aan wie die uitbetalings gemaak sou word, is die krediteure van 'n kliënt van die respondent, naamlik Harksen. Deur 'n opdrag van hierdie aard te aanvaar het die respondent sy professionele onafhanklikheid en derhalwe sy vermoë om behoorlik om te sien na die belange van sy kliënt in die gedrang gebring. Die applikant voeg hieraan toe in sy hoofde van betoog:

Put differently, the acceptance of the mandate resulted in the Respondent's obtaining a personal interest in the affairs of Harksen, which was incompatible with the independence required of an advocate in the performance of his professional duties.

765A. Sien paragraaf [17] hierbo.

[92] Deur sy optrede het die respondent hom skuldig gemaak aan oortreding van die gedragsreëls van die advokatuur, het hy die aansien van die advokatuur in die gedrang gebring en het hy opgetree op 'n wyse wat 'n advokaat nie betaam nie.

Buitensporige gelde (fooie)

[93] Die applikant lê dit die respondent ten laste dat hy oor 'n tydperk buitensporige gelde ontvang het, of in die alternatief ooreengekom het om gelde te ontvang wat buitensporig is. Die applikant voer verder aan dat in sekere gevalle gelde nie direk aan hom betaal is nie, dat betaling nie deur middel van 'n prokureur geskied het nie, en dat in een geval gelde aan hom in die buiteland betaal is en die toepaslike valutabeheer-regulasies nie nagekom is nie. Die applikant sê dat sodanige optrede onprofessioneel was en gedrag daarstel wat 'n advokaat nie betaam nie; die optrede was ook strydig met die bepalings van Eenvormige Reëls 7.1.1 en 7.9.1.

[94] Eenvormige Reël 7.1.1 bepaal dat 'n advokaat daarop geregtig is om 'n billike fooi te hef vir die dienste wat hy of sy lewer. Sonder om voorskriftelik te wees bied die reël bepaalde riglyne vir die bepaling van 'n billike fooi:

In determining the amount of the fee, it is proper to consider:

- (a) the time and labour required, the novelty and difficulty of the questions involved and the skill requisite properly to conduct the cause;

- (b) the customary charges by counsel of comparable standing for similar services; and
- (c) the amount involved in the controversy and its importance to the client.

Eenvormige Reël 7.9.1 bepaal dat fooie vir professionele dienste gelewer slegs deur of deur bemiddeling van ‘n prokureur betaal mag word (“by or through an attorney”).

Die fooi van £25 000.00

[95] Dit is gemene saak tussen die partye dat daar tydens 1999, vir dienste aan Harksen gelewer, ‘n fooi van £25 000.00 deur ene Jürgen Faltings, ‘n krediteur van Harksen, in die respondent se rekening by die Royal Bank of Canada in Guernsey inbetaal is. Die applikant voer aan dat –

1. die fooi nie deur ‘n prokureur betaal is nie;
2. die fooi van £25 000.00 buitensporig was, en
3. die fooi in die buiteland betaal is en toepaslike valutabeheerregulasies nie nagekom is nie.

Die respondent ontken al drie die komponente van die aanklag.

[96] Wat betref die kontensie dat die fooi nie deur of deur middel van ‘n prokureur betaal is nie, beroep die respondent hom op ‘n omsendbrief

gedateer 27 Februarie 2004 van die Kaapse Balieraad. Die derde paragraaf van die omsendbrief lui soos volg:

Paragraph 7.9.1 requires that fees for any professional services may be paid only 'by or through an attorney'. Where a member has been properly briefed (i.e. in substance and not merely in form), it is not improper for a member thereafter to receive payment directly from the client provided this occurs with the knowledge and consent of the attorney. In such circumstances the payment will be regarded as having been made 'through an attorney'.

[97] Die respondent voer aan dat hy die dienste gelewer het in opdrag van die Switserse prokureur, Studer, en dat die fooi van £25 000.00 deur 'n derde party betaal is met die medewete en goedkeuring van Studer. Die respondent steun onder meer op die twee briewe (albei gedateer 12 April 1999) wat hy van Studer ontvang het.

Die eerste brief⁸⁶ lui soos volg:

Dear Johnny

This morning I was instructed by Janette Harksen to ask you for representing Jürgen Harksen's interests in his extradition case immediately and, if necessary, her interest in different matters. I was also instructed that you will be paid by third parties, represented by attorney Uwe Griem, Hamburg/Germany.

Die tweede brief⁸⁷ lui soos volg:

Dear Johnny

86 Aanhangsel VDB62 by die antwoordende beëdigde verklaring.

87 Aanhangsel VDB63 by die antwoordende beëdigde verklaring.

We are relieved – and I do not only speak for Jürgen and myself, but for all those who believe in Jürgen that you are going to take care of the pending matters. I have been instructed to confirm that you have been mandated as the leader for the following cases:

1. Bail application (coming Wednesday), if lost
2. Bail Review at Supreme Court
3. Appeal against Mag Wagner's Committal of Jürgen;
4. Filing of an application to secure the bail of R1 000 000.00
5. Appeal against judgement of Brandt (of last Friday)
6. Control of the application §3.2 at the Constitutional Court
7. Jeanette's sequestration.

[98] Die opdrag is afkomstig van 'n prokureur in Switserland ten behoeve van 'n kliënt in Kaapstad. Die opdrag (soos vervat in Studer se tweede brief) behels onder meer litigasie en verskynings in die hof waarby 'n advokaat die aktiewe bystand van sy opdraggewende prokureur benodig. Die opdrag bevat verder ook take wat normaalweg op die terrein van die prokureur lê. Studer se rol as opdraggewende prokureur was beperk tot die skryf van die twee briewe hierbo aangehaal. Studer was na my oordeel 'n "nominal instructing attorney" van die aard wat Streicher AR in *Rösemann v General Council of the Bar of South Africa*⁸⁸ voor oë gehad het. Die opdrag wat die respondent van Studer ontvang het, was onder die omstandighede nie 'n "behoorlike opdrag" nie – die omsendbrief van die Kaapse Balieraad vereis 'n behoorlike ("proper") opdrag "in substance and not merely in form". As die respondent nie 'n behoorlike opdrag van Studer gehad het nie, dan volg dit dat die respondent nie geoorloof was om met die kennis en instemming van Studer, sy fooi van 'n derde party te ontvang nie.

⁸⁸ 2004 (1) SA 568 (SCA) op 580C.

[99] Die respondent sê dat hy in uitvoering van die opdrag namens Harksen verskyn het by die borgaansoek. Hy sê voorts⁸⁹ –

Na afloop van hierdie aansoek en nadat borgtog aan Harksen toegestaan is, en in die daaropvolgende maand en langer was ek voltyds besig met die nagaan van stukke, konsulteer en lees in verband met die aangeleenthede verwys na in die skrywe van Studer.

Die respondent gee geen nadere presisering van die werk wat hy gedoen het nie en die tyd wat hy daaraan bestee het nie. Die “daaropvolgende maand” waarna die respondent verwys, is die periode ná 21 April 1999. Die respondent se fooieboek vir Mei 1999 bevat inskrywings van ander werk wat die respondent gedoen het, wat ‘n vraagteken plaas agter die respondent se bewering dat hy ná 21 April 1999 “voltyds” besig was met die aangeleenthede vermeld in Studer se brief. Die respondent sê dat die fooie wat tydens Mei in sy fooieboek vermeld word, is vir werk wat vantevore gedoen is en afgehandel is. Ek is bereid om hom in hierdie opsig die voordeel van enige moontlike twyfel te gee.

[100] Die respondent se fooieboek bevat geen verwysing na die bedrag van £25 000.00 wat hy ontvang het vir die die werk gedoen in uitvoering van Studer se opdrag nie. Hy het geen fooielys aan Studer gelewer nie. Die respondent verduidelik hierdie versuim soos volg⁹⁰:

Dit verskyn nie in my fooieboek nie en ek vermoed dat die rede daarvoor is omdat ek nie ‘n fisiese brevet van Studer ontvang het nie en die bedrag direk in my rekening in Royal Bank of Canada

89 Paragraaf 46.17 van die antwoordende beëdigde verklaring.

90 Paragraaf 100 van die antwoordende beëdigde verklaring.

inbetaal is op 27 April 1999, alvorens die werk verrig is. Ek skryf gewoonlik my fooi in die fooieboek wanneer ek my brevet merk, en stel my sekretaresse dan aan die einde van die maand my fooielyste hieruit op.

Die volgende woorde van Eloff RP in *Algemene Balieraad van Suid-Afrika v Burger en 'n Ander*⁹¹ is ook van toepassing op die respondent:

Sy optrede rondom die hou van rekords toon 'n ongeërgdheid wat verbasend is.

[101] Die respondent het derhalwe 'n globale bedrag van £25 000.00 ontvang by wyse van 'n vooruitbetaling van fooie vir dienste wat nog gelewer moes word. Die betaling was onderhewig aan die risikos wat Cameron AR in *De Freitas v Society of Advocates of Natal*⁹² uitlig wanneer 'n advokaat vooruitbetaling van fooie aanvaar. Die globale bedrag is op die ou end aanvaar as vergoeding vir die dienste wat gelewer is sonder dat die kliënt of die opdraggewende prokureur van 'n fooielys voorsien is. Die applikant doen aan die hand dat daar hieruit afgelei moet word dat die vooruitbetaalde bedrag van £25 000.00 geen verband hou met die werk wat gedoen is en die tyd wat daaraan bestee is nie.

[102] Na my oordeel het die respondent in verband met die heffing van en ontvangs van betaling van die fooi van £25 000.00 opgetree op 'n wyse wat strydig is met Eenvormige Reëls 7.1.1 en 7.9.1.

[103] Dit is nie nodig om in te gaan op die aantyging dat die bedrag in stryd

91 1993 (4) SA 510 (T) op 526A.

92 2001 (3) SA 650 (SCA) op 764H.

met valutabeheerregulasies in 'n buitelandse rekening betaal is nie. Die respondent het die nodige verlof verkry om die buitelandse rekening te open, maar die betaling van die bedrag van £25 000.00 in die rekening, so word aangevoer, het nie voldoen aan die toepaslike valutabeheerregulasies nie (regulasie 6(2) van die Regulasies wat uitgevaardig is kragtens die Wet op Betaalmiddels en Wisselkoerse 9 van 1933). As daar nie nakoming was van die betrokke voorskrifte nie, is dit 'n oortreding waarop daar, na my oordeel, nie 'n klag van onprofessionele gedrag aan die kant van die respondent gebou kan word nie. Dit was 'n eenmalige gebeurtenis en kan moontlik selfs te wyte wees aan 'n oorsig aan die kant van die respondent of sy finansiële adviseurs wat hom bygestaan het by die opening van die rekening. Dit sou anders gewees het as daar meerdere sodanige betalings was wat sou kon dui op 'n patroon van nie-nakoming van die betrokke regulasie. Ek wil beklemtoon dat ek geen mening uitspreek oor die vraag of die owerhede nie die respondent kragtens die toepaslike Wet en Regulasies aanspreeklik sal kan hou vanweë nie-nakoming van die voorskrifte nie.

\$22 000 000.00

[104] In paragrafe [70] tot [92] hierbo is daar verwys na die mandaat wat die respondent tydens Maart 2001 aanvaar het om oorhoofse toesig en beheer uit te oefen oor die uitbetaling van miljoene dollar aan krediteure van Harksen. Ten einde hierdie mandaat uit te voer, en as vergoeding vir die dienste wat gelewer moes word, is daar ooreengekom dat 'n bedrag van \$22 000 000.00 aan die respondent beskikbaar gestel sou word. Die applikant

voer aan dat (i) die fooi buitensporig was, en (ii) nie deur of deur middel van 'n prokureur betaal sou word nie.

[105] Die respondent sê⁹³ dat dit van meet af aan sy standpunt was dat hy die mandaat slegs sou uitvoer –

... indien die prokureursfirma van my keuse (Webber Wentzel Bowens) wat ek toe reeds versoek het om (indien dit ooit te voorskyn sou kom) die fondse te hanteer deur hulle buitelandse kantoor en in beheer te wees van die uitbetaling aan skuldeisers en dat die bedrag van \$22 miljoen in hulle trustrekening (of dié van hulle buitelandse kantoor) inbetaal sou word ten aansien waarvan ek slegs toesig sou hou oor uitbetaling en mettertyd in die gewone loop van sake my fooielys aan hulle sou lewer.

Die applikant se standpunt is dat voorgaande stelling van die respondent strydig is met wat hy in hierdie verband sê in sy beëdigde verklaring:⁹⁴

Ek het ingestem om die aanstelling te aanvaar op voorwaarde dat die uitbetalings gedoen word deur 'n prokureur van my keuse, en dat ek as advokaat opdrag kry om toesig te hou oor die uitbetalings. Ek het dan ook onmiddelik 'n prokureursfirma aangestel. Aan my is 'n bedrag van USD 22 miljoen beloof vir uitgawes en fooie om met die ongeveer 400 krediteure te onderhandel, skikkings te bereik, prokureursfirmas aan te stel en om die hele regmatige proses te bestuur. Dit is presies dieselfde fooi wat Mnr Studer sou ontvang indien hy die mandaat sou uitvoer.

Volgens die respondent se eie uiteensetting van die situasie sou die uitbetalings gedoen word deur 'n prokureur van sy keuse wanneer die bedrag van \$22 miljoen aan hom beskikbaar gestel word. Hy het inderdaad ook 'n prokureursfirma aangestel. Soos hierbo aangetoon, het die respondent hom dus in die ambivalente posisie begewe waarin hy opdraggewende kliënt

93 Antwoordende beëdigde verklaring par 3.10.6.

94 Paragraaf 26.

van ‘n prokureursfirma was (en ook verantwoordelik was vir hul vergoeding) en terselfdertyd opdragnemende advokaat ten opsigte van dieselfde aangeleentheid waarvoor hy vir dienste gelewer fooielyste sou lewer aan die prokureurs wat hy self aangestel het (sien ook paragraaf [88] hierbo).

[106] Dat die bedrag van \$22 miljoen bedoel was as ‘n fooi, blyk uit die respondent se stelling in die beëdigde verklaring dat dit presies dieselfde *fooi* was wat Studer sou ontvang het indien hy die mandaat sou uitgevoer het. Soos hierbo in paragraaf [83] vermeld, sê die respondent in sy beëdigde verklaring dat hy teen die einde van 2001 aan Harksen en ander betrokkenes begin duidelik maak het dat hulle besig is om sy tyd te mors en dat hy nie langer beskikbaar sou wees nie –

... dit veral waar ek geen vergoeding vir my tyd en moeite ontvang het nie en maar tevrede moes wees om te wag tot tyd en wyl die “fortuin” van my fooie te voorskyn kom.

[107] Daar kan na my oordeel geen twyfel bestaan nie dat die respondent ‘n substansiële fooi beding het. Die applikant voer aan (ek haal aan uit die geskrewe hoofde van argument) dat selfs al sou die \$22 miljoen ten dele bedoel gewees het vir uitgawes, “the amount in question is so far in excess of any amount that could ever possibly be regarded as a reasonable fee that the inevitable conclusion is that the stipulated amount was excessive.” Die omvang van die bedrag verkry perspektief as daar in gedagte gehou word dat teen die destyds heersende wisselkoers van ongeveer R8 op die dollar, ‘n bedrag van R176 miljoen aan die respondent betaal sou word.

[108] Daar moet verder daarop gewys word dat die respondent op 15 Mei 2001 'n fooielys aan Mnre Walter Studer & Kaufmann gelewer het vir R250 000.00 ten opsigte van, onder meer, konsultasies, en die opstel van stukke met betrekking tot Chase Manhattan, asook die nagaan en advies ten aansien van die lys van skuldeisers wat by die notariële akte van boekstaving aangeheg was, en dat hierdie fooi, volgens die respondent, 'n bedrag van R50 000.00 ingesluit het wat hy uit sy eie sak namens Studer aan Truter & Hurter, die prokureurs wat die notariële aktes opgestel het, betaal het. Hierdie fooielys word meer volledig behandel in die bespreking wat volg van die betalings van R150 000.00 en R100 000.00.

[109] Uit voorgaande volg dit dat deur betaling van 'n bedrag van \$22 miljoen te beding op die wyse en onder die omstandighede hierbo uiteengesit, die respondent hom skuldig gemaak het aan oortreding van Eenvormige Reëls 7.1.1 en 7.9.1.

Betalings van R150 000.00 en R100 000.00

[110] In paragraaf [84] hierbo is daarop gewys dat die respondent op 15 Mei 2001 'n fooielys aan Mnre Walter Studer & Kaufmann gelewer het vir dienste gelewer aan Global Finance SA “en andere” waarin 'n fooi ten bedrae van R250 000.00 gehef word. Die rekening sien soos volg daar uit:

RE : GLOBAL FINANCE et al

15 May 2001

CONSULTATION
ADVICE
DRAFTING PAPERS
AND OPINION

to my all in fee R250 000.00

Die applikant voer aan dat die fooi buitensporig was en nie deur of deur middel van 'n prokureur betaal is nie, en dat die respondent derhalwe Eenvormige reëls 7.1.1 en 7.9.1 oortree het.

[111] Die respondent sê dat die werk in opdrag van die Switserse prokureur Studer gedoen is en dat die die betalings van R150 000.00 en R100 000.00 gemaak is deur 'n entiteit bekend as die Voyager Trust. Op grond van die feit dat die respondent 'n fooielys aan Studer & Kaufmann gelewer het vir werk wat beperk was tot opinies en konsultasies, is ek bereid om te aanvaar dat die respondent behoorlike opdrag van Studer gehad het en dat die betaling deur die Voyager Trust gedoen is met die medewete en instemming van Studer.

[112] Wat die omvang van die fooi betref, sê die respondent⁹⁵ dat die fooi “in al die omstandighede” redelik was en voeg daaraan toe:

In ieder geval sê Arendse nie vir welke werk ek die R250 000.00 in totaal gedebiteer het nie en in die afwesigheid hiervan, sê ek respekvol dat geen saak van *prima facie* buitensporige fooie hoegenaamd uitgemaak is nie.

95 In paragraaf 50.5 van die antwoordende beëdigde verklaring.

Die respondent verloor uit die oog dat hierdie ‘n dissiplinêre ondersoek is en, as daar by so ‘n ondersoek bewerings gemaak word dat ‘n lid buitensporige gelde gehef het, daar minstens van die lid verwag kan word om ‘n uiteensetting te gee van die aard en omvang van die werk ten opsigte waarvan die fooi gehef is – dit is immers feite binne sy eie besondere kennis.

[113] Die respondent sê⁹⁶ dat die fooi van R250 000.00 gehef is met betrekking tot die volgende dienste:

... konsultasies, advies, opstel van stukke met betrekking tot Global en Chase Manhattan en opinies rakende belastingimplikasies betreffende die Duitse belastinggaarder, my nagaan en bevestiging van die opinie van adv Con Hartzenberg SC en Van Heerden betreffende die bates van Jeanette Harksen (‘n afskrif van hierdie regsmeening vorm deel van aanhangsel ‘GCB30’), asook die nagaan en advies ten aansien van die uitbetaling van die krediteurs uiteengesit in die lys van skuldeisers gemerk ‘A2.1’ tot ‘A3.8’ wat ook deel van aanhangsel ‘GCB30’ is. Ingesluit by hierdie fooi was die R50 000.00 wat ek uit my eie sak namens Studer aan Truter & Hurter betaal het.

[114] Die respondent se verduideliking is in verskeie opsigte onbevredigend:

1. Die respondent gee geen afsonderlike aanduiding van die fooi wat gehef is ten opsigte van die verskillende items wat hy vermeld nie, en hy gee geen aanduiding van die tyd wat hy aan elk van die verskillende opdragte bestee het nie. Die applikant wys daarop dat ingevolge die aanbevole uur-tariewe wat indertyd gegeld het, ‘n advokaat van die respondent se senioriteit sowat 178 uur moes

⁹⁶ In paragraaf 48.8 van die antwoordende beëdigde verklaring.

gewerk het vir 'n fooi van R250 000.00.

2. Daar is geen inskrywing in die respondent se fooieboek van die fooi van R250 000.00 nie.⁹⁷ Volgens die respondent⁹⁸ is dit nie gedoen nie omdat hy vanaf begin 2001 sy praktyk effektief gestaak het en die hou van 'n fooieboek geen doel sou dien nie. Die respondent se fooieboek vir Januarie, Februarie, Mei, Julie en November 2001⁹⁹ toon egter inskrywings ten opsigte van verskillende opdragte wat die respondent in dié tyd gehad het.

3. Die reëling waarvolgens die respondent die bedrag van R50 000.00 ten behoeve van Studer aan die prokureurs Truter & Hurter betaal het vir dienste wat hulle aan Studer gelewer het, doen uiters vreemd aan. In die normale gang van sake sou 'n mens kon verwag het dat Truter & Hurter 'n rekening aan Studer sou lewer vir dienste gelewer. Die respondent se betaling aan Truter & Hurter kom neer op 'n lening of voorskot aan Studer. Die respondent (volgens hom) verhaal die lening deur middel van die fooielys wat op 15 Mei 2001 aan Studer & Kaufmann gestuur is. Die fooielys bevat geen verwysing na die bedrag wat namens Studer betaal is nie.

4. Die opinie en die lys van skuldeisers waarna die respondent in sy

97 Sien die opmerking in paragraaf [99] hierbo oor die respondent se "ongeërdheid" by die hou van rekords.

98 In paragraaf 48.8 van die antwoordende beëdigde verklaring.

99 Aangeheg as GCB66(1) en (2), GCB67(1) en (2), GCB68(1) en (2), GCB69(1) en (2) en GCB70(1) en (2) by die repliserende beëdigde verklaring.

verduideliking verwys is die opinie en lys van skuldeisers wat by die notariële akte van boekstaving aangeheg was en deel daarvan uitmaak.¹⁰⁰ Die opinie en lys van skuldeisers het dus betrekking op die mandaat wat die respondent in Maart 2001 aanvaar het om beheer uit te oefen oor uitbetalings aan Harksen se krediteure. Volgens die respondent is daar voorsiening gemaak vir die vergoeding van werk wat in hierdie verband gedoen word in die \$22 miljoen wat aan hom beskikbaar gestel sou word.

[115] Uit voorgaande volg dit na my oordeel dat deur die heffing van en ontvangs van die betaling van die fooie ten bedrae van R150 000.00 en R100 000.00 die respondent hom skuldig gemaak het aan oortreding van Eenvormige Reël 7.1.1.

Ander ontvangste

[116] Betalings is tydens 1996 en weer in 2001 aan die respondent gemaak wat na die oordeel van die applikant buitensporig was en ook nie deur of deur bemiddeling van 'n prokureur gemaak is nie. Dit word die respondent derhalwe ten laste gelê dat hy ten opsigte van hierdie betalings Eenvormige Reëls 7.1.1 en 7.9.1 oortree het.

[117] Verskeie betalings is tydens 1996 deur Mnr Hans Christiaan Hülse-Reutter gemaak. Twee van hierdie betalings is gemaak ten opsigte van wynaankope op die respondent se plaas en kan verder daar gelaat word. Drie

¹⁰⁰ Aanhangsel GCB30 by die funderende beëdigde verklaring.

betalings is egter wel ter sake: ‘n bedrag van DM58 000.00 op 30 September 1996; ‘n bedrag van DM56 000.00 op 1 November 1996, en ‘n bedrag van DM168 000.00 op 20 November 1996.¹⁰¹

[118] Mnr Newdigate het tydens argument te kenne gegee dat die applikant aanvaar dat hierdie betalings gemaak is deur of deur bemiddeling van ‘n prokureur en dat daar derhalwe nie oortreding was van Eenvormige Reël 7.9.1 nie. Dit gaan, wat hierdie betalings betref, dus slegs oor die vraag of die betrokke fooie buitensporig was.

[119] Die respondent verduidelik die betalings soos volg:

Vir die maande September 1996 tot en met Januarie 1997 het ek met Katzeff van C&A Friedlander Ing, een van Harksen se prokureurs, ‘n bindgeld (“retainer”) van R150 000.00 plus BTW beding. Vir hierdie maande was ek op opdrag van C&A Friedlander Ing om in verskeie aangeleenthede namens Harksen op te tree asook in ander verwante aangeleenthede. Ek het die werk verrig en was geregtig op betaling van R150 000.00 per maand plus BTW vir gemelde maande. Hierdie bedrae is in my bankrekening deur of namens Hülse-Reutter betaal maar deur bemiddeling van Katzeff.

[120] Die respondent se verduideliking toon die volgende onbevredigende elemente:

1. Die respondent se fooieboek¹⁰² bevat geen verwysing na bindgeld tydens die betrokke maande nie. Die betrokke fooi, naamlik R150 000.00 plus R21 000.00 BTW word in die fooieboek deurgaans

¹⁰¹ Die datums is dié wat gereflekteer word op die respondent se bankstate as die datum van inbetaling van die betrokke bedrae. Die bankstate is Aanhangsels VDB77a, 77b and 77c by die respondent se antwoordende beëdigde verklaring.

¹⁰² Aangeheg as Aanhangsels 76a – 76d by die respondent se antwoordende beëdigde verklaring.

aangeteken as synde vir “Consultations and Trial”. Die respondent verskaf geen besonderhede ten opsigte van die konsultasies en verhoor nie. Ek het hierbo in paragraaf [100] verwys na die respondent se “ongeërdheid” by die hou van rekords.

2. Terwyl die fooi vir September (‘n bedrag van DM58 000.00) op 30 September 1996 inbetaal is en dié vir Oktober (‘n bedrag van DM56 000.00) op 1 November 1996, is die fooie vir November en Desember 1996 en Januarie 1997 (‘n totale bedrag van DM168 000.00) vooruit betaal en op 20 November 1996 inbetaal (die bankstaat reflekteer ‘n inbetaling van R516 108.01). Die fooie vir Desember 1996 en Januarie 1997 is dus betaal voordat enige dienste, of rekening, gelewer kon gewees het.
3. In sy reaksie op die konsep funderende stukke wat tot sy beskikking gestel is¹⁰³, verklaar die respondent dat hy “met einde 1996 ... nie verder namens Harksen opgetree (het) nie ...” Desnieteenstaande word ‘n fooi van R150 000.00 gehef en ontvang ten opsigte van Januarie 1997.
4. Die applikant wys daarop dat ingevolge die aanbevole uur-tariewe wat indertyd gegeld het, ‘n advokaat van die respondent se senioriteit sowat 830 uur moes gewerk het vir die fooi wat gehef is.

[121] Die fooie van DM58 000.00, DM56 000.00 en ‘n bedrag van DM168

103 Aangeheg as Aanhangsel GCB56 by die funderende beëdigde verklaring.

000.00 was, na my oordeel, buitensporig en deur die beding en ontvangs daarvan het die respondent opgetree op 'n wyse wat strydig is met Envormige Reël 7.1.1.

[122] Tydens Oktober 2001 het JH Design, 'n boutique wat Harksen se vrou bedryf het, 'n bedrag van R21 000.00 aan die respondent betaal. Die respondent sê¹⁰⁴ dat die bedrag aan hom betaal is as 'n terugbetaling van 'n bedrag van 'n bedrag van R1 000.00 wat Harksen by hom geleen het, en van R20 000.00 wat hy op 28 September 2001 ten behoeve van Studer aan die prokureursfirma Truter & Hurter betaal vir werk wat hulle vir Studer gedoen het.

[123] In sy brief gedateer 1 Julie 2002 aan Me Burgess, wat verantwoordelik was vir die program op "Special Assignment", sê die respondent met verwysing na die bedrag van R20 000.00 wat hy ten behoeve van Studer betaal het, dat "to this day, however, I have not received this payment". Later sê die respondent¹⁰⁵ dat toe hy hierdie brief geskryf het, dit hom ontgaan het dat die bedrag van R20 000.00 "inderdaad betaal is".

[124] Die respondent het, volgens sy eie weergawe van die gebeure, 'n totaal van R70 000.00 (R50 000.00 plus R20 000.00) ten behoeve van Studer aan Truter & Hurter betaal vir werk wat hulle vir Studer gedoen het.

¹⁰⁴ In paragraaf 51.6 van die antwoordende beëdigde verklaring en in paragrawe 183 en 184 van Aanhangsel GCB56 by die funderende beëdigde verklaring.

¹⁰⁵ In paragraaf 184 van Aanhangsel GCB56 by die funderende beëdigde verklaring, en in paragraaf 51.6 van die antwoordende beëdigde verklaring.

Op die eienaardighede rondom die betaling van die bedrag van R50 000.00 is hierbo in paragraaf [114] gelet. Dieselfde oorwegings geld ten opsigte van hierdie latere betaling van R20 000.00.

Wanvoorstellings aan die Direkteur van Openbare Vervolgings

[125] Die applikant voer aan dat die respondent in sy beëdigde verklaring van 15 Junie 2002 wat hy aan die Direkteur van Openbare Vervolgings voorgelê het, wesenlike wanvoorstellings gemaak het, en dat sodanige optrede onprofessioneel was en gedrag was wat 'n advokaat nie betaam nie.

[126] Die respondent het die beëdigde verklaring aan die Direkteur van Openbare Vervolgings voorgelê ten einde sy betrokkenheid by Harksen-verwante aangeleenthede op te helder. In die beëdigde verklaring¹⁰⁶ maak die respondent die volgende stelling:

Ek het oor die jare vir werk gedoen namens Harksen en verwante aangeleenthede soos volg fooie verdien, en is betaal deur prokureurs soos hieronder uiteengesit:

1994	R355 000.00	C&A Friedlander
1995	R52 875.00	Herbsteins
1996	R1 147 200.00	C & A Friedlander en Herbsteins
1997	R180 000.00	C & A Friedlander
1999	R30 000.00	Studer Kaufman

[127] Die respondent sê dat toe die Direkteur van Openbare Vervolgings hom versoek het om 'n oorsig te gee van sy verbintenis met Harksen, het hy

¹⁰⁶ Paragraaf 64.

—

... *ex abundanti cautela* die fooie wat ek deur Harksen verdien het uiteengesit ... Met my uiteensetting van die fooie het dit my ontgaan dat ek sekere fooie nie genoem het nie ... Dit is my nooit ten laste gelê deur óf die DOV óf die Kaapse Balieraad óf die Applikant dat ek enige misdryf gepleeg het of selfs gepoog het om te pleeg ten aansien van die fooie waarna ek verwys het in my voormelde vrywillige verklaring nie.

[128] Die respondent gee toe dat hy in bostaande lys by 1999 verkeerdelik en by wyse van ‘n *bona fide* fout ‘n bedrag van R30 000.00 aangetoon het, want die enigste geld wat hy gedurende 1999 van Studer Kaufmann ontvang het, was die bedrag van £25 000.00 waarna hierbo in paragrawe [95] tot [102] verwys word. Soos hierbo vermeld, sê die respondent dat die bedrag nie in sy fooieboek verskyn nie en dat hy vermoed dat die rede daarvoor is dat hy nie ‘n “fisiese brevet” van Studer ontvang het nie en die bedrag direk in sy rekening in die Royal Bank of Canada inbetaal is op 27 April 1999 alvorens al die werk verrig is.

Hoe ‘n bedrag van £25 000.00 (sowat R250 000.00), wat by wyse van spesiale reëling in ‘n buitelandse bank inbetaal is, per abuis R30 000.00 kan word, is nie vir my duidelik nie.

[129] Die respondent gee toe dat hy nagelaat het om in die beëdigde verklaring te vermeld dat die Voyager Trust tydens Junie 2001 twee bedrae van respektiewelik R150 000.00 en R100 000.00 in sy bankrekening inbetaal het. Die respondent sê dat hy teen daardie tyd sy voltydse praktyk opgesê en nie meer ‘n fooieboek gehou het nie, en dat hy eers later verneem het dat die twee bedrae met Voyager Trust tjeks betaal is. Hy sê voorts dat hy aanvaar

dat die tjeks inbetaal is op sterkte van sy fooielys van 15 Mei 2001 (aangehaal in paragraaf [110] hierbo).

[130] Dit doen vreemd aan dat die respondent 'n bedrag van R250 000.00 in 'n verklaring wat hy in Junie 2002 maak per abuis nie vermeld nie, as in gedagte gehou word dat die bedrag (volgens die respondent se eie weergawe) verband hou met die skema, waarby die respondent betrek is, om uitbetalings aan krediteure van Harksen te maak, en dat die skema pas vantevore, in April 2002 met die arrestasie van Harksen, as 'n bedrogspul oopgeplek is. Dit is ook die fooi waarby die bedrag van R50 000.00 wat die respondent uit eie sak aan Studer betaal het, inbegrepe is.

[131] Die vraag is, het die respondent verwysing na die voormelde fooie met opset aangepas of verswyg, en derhalwe opsetlik wanvoorstellings gemaak, of was hy net bloot nalatig? Dit is opvallend dat die fooi wat aangepas word (£25 000.00 word R30 000.00) en die fooi wat verswyg word (R250 000.00), beide fooie is wat in hierdie verrigtinge sterk onder die soeklig gekom het. Ten opsigte van die fooi van £25 000.00 is hierbo bevind dat die respondent in verband daarmee opgetree het op 'n wyse wat strydig is met Eenvormige Reëls 7.1.1 en 7.9.1. Ten opsigte van die fooi van R250 000.00 is hierbo bevind dat die respondent in verband daarmee opgetree het op 'n wyse wat strydig is met Eenvormige Reël 7.1.1. Die gevolgtrekking is onvermydelik dat die respondent doelbewus die verwysing na hierdie fooie, in die een geval, aangepas het deur die fooi aansienlik laer te maak, en in die ander geval, die fooi eenvoudig verswyg het.

Samevatting en gevolgtrekking

[132] Uit die voorgaande blyk dit dus dat –

1. die respondent op 'n wyse opgetree het wat nie versoenbaar is met die hoë eise van integriteit en eerlikheid wat aan die advokatuur gestel word nie deurdat hy –

1.1 beëdigde verklarings geskik het wat onwaar beweringe bevat terwyl hy vermoed het dat die beweringe nie waar is nie en desnieteenstaande toegelaat het dat die bewerings gemaak word sonder inagneming van die waarheid;

1.1 vals verklarings in notariële verlyde dokumente gemaak het, en

1.2 in 'n beëdigde verklaring wanvoorstellings aan die Direkteur van Openbare Vervolgings gemaak het.

2. die respondent hom skuldig gemaak het aan oortreding van die gedragsreëls van die advokatuur deurdat hy --

2.1 buitensporige fooie gehef het in stryd met Eenvormige Reël 7.1.1;

2.2 fooie nie deur middel van 'n prokureur ontvang het in stryd met Eenvormige Reël 7.9.1;

3. die respondent opdragte ontvang het sonder die tussenkoms van 'n prokureur, en gelde van 'n kliënt ontvang het, en onderneem het om geld van 'n kliënt te ontvang alhoewel hy oor geen trustrekening beskik nie;

4. die respondent in verband met 'n mandaat wat hy aanvaar het, opgetree het op 'n wyse wat die aansien van die advokatuur in die gedrang gebring het deurdat hy --

4.1 deur valse verklarings in notariële aktes te maak, homself deel van 'n bedrieglike skema gemaak het, en

4.2 opgetree het op 'n wyse waardeur hy sy professionele onafhanklikheid en sy vermoë om behoorlik om te sien na die belange van sy kliënt, in die gedrang gebring het.

[133] In die geheel gesproke, het die respondent dus opgetree op 'n wyse wat 'n advokaat nie betaam nie. Hy is derhalwe nie 'n persoon wat geskik is om as advokaat te praktiseer nie.

[134] Die Hof moet in die uitoefening van sy diskresie 'n gepaste straf oplê. By die uitoefening van daardie diskresie, moet die Hof al die omstandighede van die saak in ag neem. Die Hof moet ag slaan op die

belange van die regspleging, die belange van die regsprofessie en die openbare belang. Die aard van die wangedrag waaraan die respondent hom skuldig gemaak het, moet in die skaal geplaas word. Die uitwerking op die respondent van die bevinding van die Hof moet ook nie uit die oog verloor word nie – die blote bevinding dat hy hom gedra het op ‘n wyse wat ‘n advokaat nie betaam nie, is reeds ‘n klad op sy naam.

[135] Daar is bevind dat die respondent oor ‘n periode van verskeie jare op verskillende maniere opgetree het wat strydig is met die gedragsreëls van die advokatuur en op ‘n wyse wat ‘n advokaat nie betaam nie. Vir sommige van hierdie optredes, op sigself genome, sou ‘n berisping of ‘n opgeskorte skorsing van praktyk miskien van pas gewees het. Ten opsigte van drie van die klagtes wat hom ten laste gelê is, het die respondent egter opgetree op ‘n wyse wat nie versoenbaar is met die eise van integriteit en eerlikheid wat aan die advokatuur gestel word nie. Vir sodanige optrede aan die kant van ‘n advokaat is verwydering van die naam van die advokaat van die rol van advokate die gepaste sanksie.¹⁰⁷ In *Kekana v Society of Advocates of South Africa*¹⁰⁸ sê Hefer AR:

The preservation of a high standard of professional ethics having thus been left almost entirely in the hands of individual practitioners, it stands to reason, firstly, that absolute personal integrity and scrupulous honesty are demanded of each of them and, secondly, that a practitioner who lacks these qualities cannot be expected to play his part.

¹⁰⁷ In *General Council of the Bar of South Africa v Rösemann* 2002 (1) SA 235 (C) is die respondent vir twee maande van praktyk as advokaat geskors. Thring R merk egter op (250C): “Had the respondent been found guilty of deliberate dishonesty, the picture would have been very different”.

¹⁰⁸ 1998 (4) SA 649 (SC) op 656A.

Die kumulatiewe effek van al die verskillende klagtes waaruit die gewraakte gedrag van die respondent bestaan, onderstreep die feit dat in hierdie geval, verwydering van die naam van die respondent van die rol van advokate, die gepaste sanksie is.

Ons is terdeë bewus van die ingrypende uitwerking wat so 'n bevel op die lewe van die respondent sal hê. Dit is egter die plig van hierdie Hof om professionele standaarde te handhaaf, en om te verseker dat die publiek nie blootgestel word aan advokate wat toon dat hulle nie daardie kwaliteite het wat 'n mens graag met die beroep wil assosieer nie.¹⁰⁹

Koste

[136] Die respondent moet die koste van die applikant betaal. Alhoewel die saak van die applikant deur drie advokate gestel is, het Mnr Newdigate slegs vir die koste van twee advokate gevra. Hy het ook nie gevra dat die koste anders as op party en party grondslag betaal moet word nie.

Bevele

Die volgende bevele word gemaak:

1. Die aansoek om deurhaling van gedeeltes van die applikant se stukke word van die hand gewys.

¹⁰⁹ Sien die opmerkings van Eloff RP in *Algemene Balieraad van Suid-Afrika v Burger en 'n Ander* 1993 (4) SA 510 (T) op 526I—527A.

2. Die naam van die respondent word van die rol van advokate verwyder.
3. Die respondent word beveel om die koste van die applikant te betaal, wat die koste van twee advokate insluit.

HJ ERASMUS, R

Ek stem saam.

DLODLO, R