

HOOFSTUK 10

ONLIGGAAMLIKE SAKE AS DIE OBJEK VAN DIE MISDAAD DIEFSTAL

10.1 INLEIDING

'n Persoon wat wederregtelike en opsetlike by wyse van kopiëring, duplisering of oordraging¹ inligting toe-eien of verkry, word hoofsaaklik as gevolg van twee redes nie in die Suid-Afrikaanse strafreg ingevolge die gemeenregtelike misdaad van diefstal vervolg nie².

Eerstens is daar 'n vereiste in die gemeenregtelike definisies van die misdaad diefstal, soos dit vandag deur ons howe en regsrywers weergegee word³, wat vereis dat die objek van die diefstalhandeling 'n roerende liggaamlike saak *in commercio* of roerende liggaamlike eiendom of enigiets wat geskik is om gesteel te word, moet behels. Uit hierdie definisies moet afgelei word dat slegs iets wat tasbaar en liggaamlik van aard is, vir diefstal vatbaar is⁴. Inligting is uit die aard daarvan onliggaamlik en ontasbaar⁵. Net so is krediet, losies, verblyf, aandele,

¹ Daar word geensins aangevoer dat hierdie die enigste wyses is waarop inligting wederregtelik bekom kan word nie. Die handelinge waardeur inligting wederregtelik bekom kan word, is meer volledig in Hoofstuk 12 bespreek.

² Sien ook Hoofstuk 3 waarin dieselfde twee redes in die Engelse reg geïdentifiseer is.

³ Sien die bespreking van die onderskeie definisies in Hoofstuk 9, par 9.5.

⁴ Sien ook Burchell, 788-789.

⁵ Joubert, par. 301.

elektrisiteit en enigiets wat nie in 'n liggaamlike en tasbare vorm voorkom nie, uit die aard daarvan onliggaamlik en dus nie vir diefstal vatbaar nie⁶.

Hoewel ons howe nie die diefstal van onliggaamlike sake wil erken nie, blyk dit dat hierdie beginsel reeds ten opsigte van onliggaamlike of abstrakte geld uitgebrei is en in een geval ook na onliggaamlike aandele⁷. Hierdie posisie en moontlike uitbreiding van die misdaad van diefstal na ander objekte wat onliggaamlik van aard is, word ondersoek. Slegs die eerste struikelblok wat ondervind word by 'n vervolging wat handel oor die diefstal van inligting word in hierdie Hoofstuk aangespreek.

Die onderskeie definisies van die misdaad diefstal vereis verder dat die objek van die diefstalhandeling of 'n saak of eiendom of enigiets wat geskik is om gesteel te word, moet wees. Enigiets wat geskik is om gesteel te word, kan seker slegs beperkend uitgelê word om na of 'n saak⁸ of na eiendom⁹ te verwys. Daar sal dus verder ondersoek word om te bepaal of ander objekte wat onliggaamlik van aard is binne die begrip van wat 'n saak is val en welke objekte die reg as eiendom sal erken.

10.2 ONLIGGAAMLIGE GELD AS DIE OBJEK VAN DIE MISDAAD DIEFSTAL

Die enigste werklike uitbreiding op die beginsel dat onliggaamlike sake nie vir diefstal vatbaar is nie, word by die diefstal van geld, waar geld nie na die liggaamlike munte of note verwys nie, gevind. Oorspronklik het geld net na die fisiese tasbare muntstukke, geldnote of ander betaalmiddel verwys en was dit as sulks wel vir diefstal vatbaar. Die ekonomiese ontwikkeling wat nuwe

⁶ Sien ook Burchell, 788-789.

⁷ *S v Harper* 1981 (2) SA 638 (D) 664-666.

⁸ Hunt-Milton, 579.

⁹ Hunt, 1501.

ekonomiese verhoudings en betaalstelsels tot gevolg gehad het, het daartoe gelei dat fisiese munte of geldnote nie meer van hande verwissel tydens 'n betaling nie. Geld word nou ook deur middel van tjeks, verhandelbare instrumente, kredietinskrywings, boekinskrywings of selfs elektronies tussen persone en/of instansies oorgedra.

Burchell¹⁰ onderskei tussen kontant en krediet. Kontant is die fisiese munte of note en is as sulks liggaamlike sake en dus eiendom wat geskik is om gesteel te word. In beginsel kan die eienaar van geld nie daardie geld steel nie, want ingevolge die sakereg verteenwoordig die lewering van munte of note die oordrag van eienaarskap in die kontant aan die ontvanger¹¹. Dus waar kontant vir veilige bewaring aan 'n ander oorhandig word, word die ander persoon eienaar van die munte en note. Indien die ander persoon in skending van die onderneming om die geld veilig te bewaar dit spandeer, kan daar nie gesê word dat hy die kontant gesteel het nie, want die geld is *res sua*.

Die Suid-Afrikaanse howe is baie onwillig om hierdie gevolg te aanvaar en het begin om 'n onderskeid te tref tussen die eienaarskap van die bepaalde munte en note en die waarde wat deur sodanige munte en note verteenwoordig word. In sekere sake is dit dus irrelevant dat die beskuldigde ingevolge die sakereg tegnies die eienaar is van die geld wat hy na bewering gesteel het. In hierdie sake word die eienaar se eienaarskap van die munte en note vir doeleindes van die strafreg gekwalifiseer en is die geld geag as geskik om gesteel te word¹².

Volgens Burchell¹³ is krediet bloot 'n regserkende eis om 'n bepaalde hoeveelheid geld te betaal en as sodanig het krediet nie 'n liggaamlike aard nie,

¹⁰ Burchell, 798.

¹¹ Burchell, 792.

¹² Burchell, 792 en 799.

¹³ Burchell, 798.

maar bestaan uit 'n inskrywing in rekenkundige boeke¹⁴. Hy gebruik 'n bankrekening as voorbeeld en verduidelik dat die bank die eienaar van die geld wat die rekeninghouer in sy of haar rekening inbetaal word. Die bank kan daardie geld gebruik en dit spandeer. Die rekeninghouer bly egter die eienaar van die *som geld* gelykstaande aan die krediet in sy of haar rekening¹⁵.

10.2.1 REGSPREKENDE GESAG TER ONDERSTEUNING VAN 'N UITBREIDING VAN DIE OBJEK VAN DIE MISDAAD DIEFSTAL NA ONLIGGAAMLIKE GELD

Om voorsiening te maak vir hierdie ontwikkeling dat abstrakte geld ook vir diefstal vatbaar is, is daar oorspronklik deur regter Gregorowski in *De Villiers v Die Staat*¹⁶ die gedagte gelig dat daar by die diefstal van geld eerder gekonsentreer moet word op die *bepaalde geldsom* en nie op die spesifieke fisiese note of muntstukke nie. In sy uitspraak het regter Gregorowski 'n sterk indruk gelaat dat hy na die *ekonomiese waarde beliggaam in die spesifieke munte* verwys en dat dit hierdie ekonomiese waarde is wat die objek van regsbeskerming vorm. Dit is dus diefstal van die geldsom, oftewel die waarde beliggaam in die geldsom, welke geldsom uit die aard daarvan 'n onliggaamlike saak is, wat volgens hierdie gedagtegang plaasgevind het¹⁷.

In *R v Scoullides*¹⁸ het die klaer tabak ter waarde van 1/6 by 'n kafee gekoop en 'n £1-noot as betaling aan die beskuldigde, wat by die kafee gewerk het, aangebied. Die beskuldigde het opsetlik te min kleingeld aan die klaer gegee. Die beskuldigde is aan die diefstal van 'n bedrag geld

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Burchell, 798 vn 8.

¹⁶ *Cape Law Journal*, Volume 2 (1885) 53, 20.

¹⁷ Sien ook *R v Wessels* 1933 TPD 313; *R v Frisby* 1932 SWA en *R v Satisky* 1915 CPD 574.

¹⁸ 1956 (2) SA 388 (A).

gelykstaande aan die uitstaande kleingeld skuldig bevind. Die argument wat deur die verdediging geopper is, synde dat die beskuldigde eienaar van die £1-noot geword het toe dit aan hom oorhandig is en dat hy nie aan die diefstal van sy eie eiendom skuldig bevind kan word nie is deur die hof verwerp.

Nadat regter Schreiner in die beslissing van *R v Scouvides*¹⁹ onderskeidelik na die beslissings wat in *R v Solomon*²⁰, *R v Milne and Erleigh*²¹ en *R v Manuel*²², gelewer is verwys het, het hy aangetoon dat:

‘These cases establish that the ownership at different points of time of the individual notes or coins is not important in deciding whether a theft of them has been committed. *What is decisive is whether the sum of money, considered as such and not as made up of individual notes and coins*²³, which the accused person took or consumed was already wholly his to deal with as he pleased for his own benefit, or whether it was really held in trust for the complainant²⁴.

In *S v Gathercole*²⁵ verwys regter Hoexter na verskeie hofbeslissings en kom tot die gevolgtrekking dat sodanige beslissings nie bepaal dat

¹⁹ 1956 (2) SA 388 (A) 394 F- G.

²⁰ 1953 (4) SA 518 (A).

²¹ 1951 (1) SA 791 (A).

²² 1953 (4) SA 523 (A); regter Greenberg meld op 526:

‘It must be borne in mind that, under our modern system of banking and paying by cheque or kindred process, the question of ownership in specific coins no longer arises in cases where resort to that system is made. Even if an agent receives currency on behalf of a principle, there is ordinarily no obligation on him to hand over the notes or coins received by him to his principle. Nevertheless, it is trite law that this is trust money and that if he does not pay over to his principle what he has received (in the absence of a set-off or other valid reason) and uses the fund for his own purpose, he is guilty of theft’.

²³ My kursivering.

²⁴ *R v Scouvides* 1956 (2) SA 388 (A) 394 F – G.

²⁵ 1964 (1) SA 21 (A).

confusio van geld wat in 'n trust inbetaal is nie mag plaasvind nie, maar dat die trustee *die ekwivalent in waarde van sodanige geld* kan steel ten spyte van die feit dat *confusio* plaasgevind het²⁶.

Volgens Loubser²⁷ is die bevinding in *S v Gathercole*²⁸ duidelik 'n verwysing na die diefstal van 'n onliggaamlike saak en vermeld hy:

'Thus the object of theft as far as money is concerned is not particular money in corporeal form, nor necessarily credit in a bank account, *but merely an incorporeal sum of money, ie the value or sum of monetary units*²⁹ to held in trust. Where a person unlawfully appropriates trust money or money held on behalf of another for a specific purpose the essential object of appropriation is therefore *the value or purchasing power represented by the sum of money*³⁰ concerned'³¹.

Regter Ogilvie Thompson bespreek in *S v Kotze*³² ook die onliggaamlike aard van geld. Drie regs vrae was aan die hof voorgelê, waarvan die eerste vraag soos volg bewoord is:

'Of 'n beskuldigde, die werknemer en verteenwoordiger van 'n prinsipaal, met magtiging om deur middel van sy eie handtekening en die van 'n medeondertekenaar of deur middel van twee ondertekenaars wat onder hom werk op sy

²⁶ 1964 (1) SA 21 (A) 25. Regter Hoexter merk op 25 soos volg op:

'In my opinion the cases which I have quoted establish the proposition, not that *confusio* cannot take place in respect of money paid in trust, but that the equivalent in value of such money may be stolen by the trustee in spite of the fact that *confusio* has taken place'.

²⁷ Loubser, 123.

²⁸ 1964 (1) SA 21 (A).

²⁹ My kursivering.

³⁰ My kursivering.

³¹ Loubser, 123.

³² 1965 (1) SA 118 (A) 125 D.

prinsipaal se bankrekening tjeks vir die doeleindes van sy prinsipaal se besigheid te trek of te laat trek, nie die misdaad van diefstal van 'n som geld, die eiendom of in die regmatige besit van sy prinsipaal, pleeg nie indien hy aldus 'n tjek op sy prinsipaal se bankrekening trek of laat trek ten gunste van 'n krediteur van die beskuldigde ter vereffening van 'n privaat skuld van die beskuldigde, welke tjek in die gewone loop van besigheid tot die krediet van die beskuldigde se krediteur gedeponeer word, en die bedrag gedebiteer word deur die bank teen die rekening van die prinsipaal, terwyl die beskuldigde geen magtiging van sy prinsipaal gehad het om sy privaat skulde met fondse van sy prinsipaal te vereffen nie en op geen redelike gronde kon geglo het dat sodanige magtiging gegee sou word nie³³.

Ter antwoord van hierdie regspraak het regter Ogilvie Thompson voortgegaan op die basis dat dit in werklikheid die beskuldigde is wat die tjeks getrek het of laat trek het. Dat die prinsipaal die beskuldigde in volkome beheer van die bankrekening geplaas het, maar dat sy mandaat beperk was tot die trek of laat trek van tjeks vir die doeleindes van sy prinsipaal se besigheid. Dat die trek van 'n tjek op die prinsipaal se bankrekening ter vereffening van die beskuldigde se privaat skuld en die uitgee daarvan, teenstrydig is met sy mandaat en ook 'n oneerlike handeling is wat op toe-eiening neerkom³⁴. Regter Ogilvie Thompson bepaal dat die eienaarskap van geld in die bankrekening nie by die beskuldigde se prinsipaal berus nie, maar by die Bank. Die verhouding tussen die beskuldigde se prinsipaal en die Bank is een van skuldeiser en skuldenaar³⁵.

³³ *S v Kotze* 1965 (1) SA 118 (A) 122A-B.

³⁴ *S v Kotze* 1965 (1) SA 118 (A) 124E-H.

³⁵ *S v Kotze* 1965 (1) SA 118 (A) 124H.

Aangesien die prinsipaal in die *S v Kotze*³⁶ geen eiendomsreg in die geld wat in sy bankrekening is, het nie, maar slegs in 'n verhouding van skuldeiser teenoor die Bank staan, kan dit volgens regter Ogilvie Thompson aangevoer word dat die handeling van die beskuldigde slegs 'n *vermindering van die prinsipaal se regte* uitmaak. Indien dit wel die geval is, sal dit neerkom op 'n erkenning dat onliggaamlike sake, in die vorm van vorderingsregte³⁷ wel vir diefstal vatbaar is. Hoewel die Bank geen geld as gevolg van die beskuldigde se oneerlike handeling verloor nie, word die prinsipaal wel deur die beskuldigde se optrede skade berokken, want sodra die gewraakte tjeks teen die prinsipaal se rekening gedebiteer word, word die *waarde van die prinsipaal se regte* teen die Bank deur die bedrag van die betrokke tjek verminder of, in die geval van 'n oortrokke rekening, word die prinsipaal se skuld aan die Bank deur daardie bedrag vergroot.

Regter Ogilvie Thompson is van mening dat die beskuldigde se posisie nòg op beginsel nòg op grond van praktiese oorwegings te onderskei is van dié van iemand wat toevertroude gelde in sy eie bankrekening gestort het en daarna die gelde onregmatiglik vir sy eie voordeel aangewend het³⁸.

In *S v Graham*³⁹ het die beskuldigde, 'n besturende direkteur van 'n private maatskappy wat in finansiële moeilikheid beland het, telefonies betaling van *Pongola Sugar Milling Co. Ltd*, 'n besigheid waarmee hy besigheid gedoen het, versoek. *Pongola Sugar Milling Co. Ltd* het op grond van die telefoniese versoek 'n tjek per pos aan die beskuldigde gestuur. Die

³⁶ *S v Kotze* 1965 (1) SA 118 (A).

³⁷ Sien Van der Merwe DP (3), 136-137 waar aangetoon word dat die hof die begrippe eiendomsreg en/of besit wil uitbrei om ook onliggaamlike sake in te sluit en waar Van der Merwe die sienswyse van Loubser dat hierdie geval gesien moet word as die diefstal van vorderingsregte of van 'n onliggaamlike som geld ondersteun. Sien Loubser 54- 55.

³⁸ *S v Kotze* 1965 (1) SA 118 (A) 127G.

³⁹ 1975 (3) SA 569 (A).

betaling was egter 'n tweede betaling vir 'n reeds opbetaalde skuld wat duidelik foutiewelik gemaak is. Die beskuldigde wetende dat hierdie bedrag nie meer aan sy maatskappy verskuldig was nie, het die tjek in die oortrokke bankrekening van sy maatskappy inbetaal ten einde ander skulde van sy maatskappy te delg.

Die eerste vraag wat in *S v Graham*⁴⁰ deur regter Holmes oorweeg is, is of die opbrengs van die tjek, wat nie geld in 'n liggaamlike sin is nie, wel die onderwerp van 'n diefstalaanklag kan wees. Hy merk op dat dit streng gesproke mag wees dat slegs liggaamlike sake onder die Romeins-Hollandse reg vir diefstal vatbaar is, maar dat die Romeins-Hollandse reg soepel is en by veranderlike omstandighede kan aanpas.

Regter Holmes verwys verder na die beslissing in *Phame (Pty) Ltd v Paizes*⁴¹ waar beslis is dat 'n aksie vir die verkoop van objekte wat uit die aard daarvan onliggaamlik is, beskikbaar is. In hierdie saak was aandele van 'n maatskappy die onliggaamlike objekte waarna verwys is. Regter Holmes kom tot die gevolgtrekking dat ontwikkeling sodanig plaasgevind het dat die appèlhof nou wel geld as vatbaar vir diefstal ag, selfs waar die geld nie liggaamlike kontant is nie, maar waar geld verteenwoordig word deur 'n *kredietinskrywing in rekenkundige boeke*⁴². Regter Holmes bekragtig die standpunt dat die geld verteenwoordig in die tjek gesteel is en nie net die tjek as sulks nie.

Hierdie standpunt word deur regter Smalberger in *S v Visagie*⁴³ bevestig. Die appellant, 'n eiendomsagent het drie gekruiste tjeks, wat aan die

⁴⁰ 1975 (3) SA 569 (A) 576 E - F.

⁴¹ 1973 (3) SA 397 (A) 418G-419.

⁴² Regter Holmes merk op (576H):

'And so it has evolved that this court has come to regard money as being stolen even where it is not corporeal cash but is represented by a credit entry in books of account'.

⁴³ 1991 (1) SA 177 (A).

eiendomsagentskap waarvoor sy gewerk het uitgemaak is en wat sy ingevolge drie verkoopsooreenkomste as deposito's van die kopers ontvang het, in haar persoonlike bankrekening inbetaal. Die appellant se persoonlike bankrekening was op daardie stadium hoofsaaklik oortrokke. Regter Smalberger merk op dat die storting deur die appellant in haar persoonlike bankrekening van die tjeks op 'n doelbewuste toe-eiening van die tjeks deur die appellant neerkom wel wetende dat dit ongeoorloof was⁴⁴. Die appellant kon dus aan die diefstal van die tjeks as sodanig skuldig bevind gewees het⁴⁵. Die appellant is egter nie van die diefstal van die tjeks aangekla nie, maar wel van die diefstal van *geld in bedrae gelykstaande aan die gesigswaarde van die tjeks*⁴⁶. Regter Smalberger bevind dat 'n geldige tjek geld verteenwoordig en dat dit 'n alombekende vorm van betaalmiddel is en as sodanig is dit die ekwivalent van geld⁴⁷. Hy bevind dat die aanklagte van diefstal van die geld wat die tjeks verteenwoordig, in die omstandighede, nie onjuis of onvanpas is nie.

Die appèlhof ag dus die diefstal van geld, waar geld nie na die liggaamlike munte of note verwys nie, as 'n uitsondering op en ook 'n uitbreiding van die gemeenregtelike beginsel dat slegs liggaamlike objekte vir diefstal vatbaar is. Daar word telkens verwys na die som geld, in teenstelling met die individuele note of munte⁴⁸; die ekwivalent in waarde van sodanige geld⁴⁹; die waarde van die prinsipaal se regte⁵⁰; diefstal van geld in bedrae gelykstaande aan die gesigswaarde van die tjeks⁵¹ en geld

⁴⁴ *S v Visagie* 1991 (1) SA 177 (A) 183 G-H.

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *S v Visagie* 1991 (1) SA 177 (A) 183 H-I

⁴⁷ *S v Visagie* 1991 (1) SA 177 (A) 183 F-G.

⁴⁸ *R v Scouliides* 1956 (2) SA 388 (A).

⁴⁹ *S v Gathercole* 1964 (1) SA 21 (A).

⁵⁰ *S v Kotze* 1965 (1) SA 118 (A).

⁵¹ *S v Visagie* 1991 (1) SA 177 (A).

verteenwoordig deur 'n kredietinskrywing in rekenkundige boeke⁵². Die objek van die diefstal in hierdie gevalle is die ekonomiese waarde, die geldsom of die belang wat 'n persoon in die betrokke geld het en nie die fisiese munte of note nie.

10.2.2 REGSKRYWERS TER ONDERSTEUNING VAN 'N UITBREIDING VAN DIE OBJEK VAN DIE MISDAAD DIEFSTAL NA ONLIGGAAMLIKE GELD

Snyman ondersteun die redenasies wat in die onderskeie hofbeslissings gevolg is. Snyman⁵³ bespreek die gevalle waar geld geneem word nadat 'n vermenging van munte of note plaasgevind het en ook waar 'n tjek gesteel word en kom tot die gevolgtrekking dat in die eerste geval dit *die ekonomiese waarde vervat in die munte of note* is wat eintlik gesteel word en in die geval van diefstal van 'n tjek word 'n *persoonlike reg* gesteel. As voorbeeld verwys hy na die dader wat kontantgeld ontvang en dan die geld met sy eie vermeng, sodat die munte en note hulle onderskeibare identiteit verloor, en dan voordat hy die geld aan die ontvanger oorbetaal die geld aan homself toe-eien. Snyman meen dat indien daar aanvaar word dat diefstal wel in die geval gepleeg is, moet 'n mens aanvaar dat wat die dader gesteel het, nie die stoflike munte of note was nie, maar wel 'n *abstrakte entiteit*, te wete *die geldsom*, oftewel *die ekonomiese waarde beliggaam in sodanige munte of note*. Dit sal, volgens Snyman, tot gevolg hê dat diefstal van 'n onstoflike saak aanvaar word – iets wat in stryd is met die algemene reël van ons gemene reg dat slegs liggaamlike of stoflike sake gesteel kan word⁵⁴.

⁵² *S v Graham* 1975 (3) SA 569 (A).

⁵³ Snyman (2), 12-14.

⁵⁴ *Ibid.*

Snyman⁵⁵ is egter van oordeel dat hierdie uitbreiding van ons gemene reg deur die howe broodnodig is om by die besondere behoeftes van ons tyd aan te pas. Hy is so van mening, want die sosio-ekonomiese omstandighede van die twintigste eeu verskil radikaal van die omstandighede waarin ons gemeenregtelike skrywers geleef het. Geld, nie net in die vorm van kontant nie, maar ook in die gedaante van krediet, speel tans in ons samelewing met sy ingewikkelde ekonomiese struktuur, 'n baie groter rol as in die samelewing van 'n paar eeue gelede met sy byna primitiewe ekonomie wat nog hoofsaaklik op die landbou geskroei was.

Strauss⁵⁶ ag dit onrealisties of outyds dat in ons moderne tyd waar groot hoeveelhede geld hande verwissel tydens 'n proses van boekinskrywings, tjekbetalings, wisselbetalings, kredietkaarttransaksies en rekenaaroorplasings dat die diefstal van trustfondse in terme van eienaarskap van muntstukke en banknote, dit wil sê liggaamlike sake, ontleed moet word. Volgens Strauss is daar in die lig van openbare en strafregtelike beleidsoorwegings geen rede waarom die reg nie die toe-eiening van trustfondse as diefstal kan aanmerk nie.

Die regsbasis waarop hierdie uitbreiding van die gemene reg plaasgevind het word ondersteun. Die objek van die diefstalhandeling is volgens hierdie sienings die ekonomiese waarde vervat in die monetêre eenhede of die ekonomiese waarde van 'n persoon se vorderingsreg (persoonlike reg) wat hy/sy teenoor 'n ander het. Dit is dus nie die ekonomiese waarde as sulks wat gesteel word nie, maar wel die abstrakte monetêre eenhede of die bepaalde vorderingsreg wat die houer daarvan het. Om te bepaal wat die omvang van hierdie abstrakte monetêre eenhede of bepaalde

⁵⁵ Snyman (1), 511.

⁵⁶ Sien Strauss, 138 waar Strauss ten opsigte van die sienswyse, dat slegs liggaamlike sake vir diefstal vatbaar is, opmerk:

'It may well be asked whether this view which has so often been stated had ever been in accordance with actual juridical fact'.

vorderingsreg is, word die ekonomiese waarde beliggaam daarin bereken. Dieselfde posisie word by liggaamlike objekte gevind, byvoorbeeld indien 'n voertuig gesteel word, is dit die fisiese voertuig wat geneem word, maar om die omvang van dit wat die houer ontnem is te bereken, word die ekonomiese waarde beliggaam in sodanige voertuig gebruik.

Myns insiens kan ekonomiese waarde as sulks dus nie die objek van 'n dieftige handeling wees nie. Indien die ekonomiese waarde nie na iets spesifiek verwys waarin daar 'n ekonomiese waarde bestaan nie, is dit bloot 'n begrip sonder inhoud wat in die lug hang. Ekonomiese waarde as sulks het dus geen onafhanklike bestansreg as objek van 'n dieftige handeling nie en ook nie 'n bepaalde waarde nie. Ekonomiese waarde sal deurentyd na iets anders, liggaamlik of onliggaamlik, wat die objek van die misdaad sal vorm moet verwys.

Die rede waarom onliggaamlike sake nie vir diefstal vatbaar is nie het volgens Joubert⁵⁷ weggeval, aangesien spesiale reëls by die diefstal van geld toegepas word. Die beslissende faktor is, volgens Joubert, nie die eienaarskap van individuele note of muntstukke op 'n gegewe tydstip nie, maar wel die ekonomiese effek van die transaksies, want dit is die abstrakte som geld wat gesteel word. Daar kan nie heeltemal met hierdie

⁵⁷ Joubert, par. 309 merk soos volg op:

'Where a person hands money over to somebody as an overpayment for goods purchased, in the expectation of receiving change, or with orders to use it to perform certain specified services, the receiver does not, for the purposes of criminal law, become the owner of the money merely because the specific coins or individual notes have been merged with his own money and cannot later be identified. Although according to private law the recipient may be regarded as technically the owner of the money because of the *confusio* which has taken place, the courts have consistently regarded the fraudulent appropriation or conversion to his own use of the money by the recipient as theft. The deciding factor is not the ownership of the individual notes or coins at different points of time, but *the economic effect of the transactions*. It is the abstract sum of money which is stolen, and not the individual notes or coins. Money received from or held for somebody, as described above, is regarded as being held "in trust" by the recipient on behalf of the person to whom he must account for it: the latter has a "special interest or property" in it'. (My kursivering).

siening saamgestem word nie. Hoewel dit inderdaad die abstrakte som geld is wat gesteel word, kan daar nie sprake daarvan wees dat dit die *ekonomiese effek van 'n transaksie* is wat gesteel word nie. Dit kan nooit die transaksie wees wat gesteel word nie, maar slegs die regte wat 'n persoon ingevolge die transaksie opgedoen het of sou opgedoen het wat gesteel kan word. Die ekonomiese waarde beliggaam in hierdie reg sal dan gebruik word om die omvang van wat gesteel is te bepaal⁵⁸.

Loubser⁵⁹ omskryf die toe-eieningshandeling van geld in die algemeen as:
 'the assumption of the power to dispose of or the actual disposing of a *sum of money*⁶⁰, whereby the person entitled to the benefits of such disposal is permanently excluded from those benefits'⁶¹.

Volgens Loubser sal die diefstal van geld altyd neerkom op die diefstal van 'n bepaalde som geld, synde 'n sekere waarde of koopkrag wat gekwantifiseer word as 'n som van geldelike eenhede waardeur die persoon wat daarop geregtig is, van sy bevoegdheid om die som geldelike eenhede te verbruik, ontnem word. Dit is dus, volgens Loubser, die ekonomiese effek van die toe-eieningshandeling wat by die diefstal van geld belangrik is. Loubser⁶² verwys eers na die volgende opmerking deur regter Van der Heever in *R v Sibija*⁶³ :

'... nowadays in cases of theft we are apt to look at the economic effect of the act by which a person fraudulently converts value to his own use rather than be hypnotised by

⁵⁸ Sien paragraaf 10.2.3 vir 'n verdere bespreking van hierdie standpunt.

⁵⁹ Loubser, 134 en 138.

⁶⁰ My kursivering.

⁶¹ Loubser, 134.

⁶² Loubser, 138.

⁶³ 1955 (4) SA 247 (A) 261.

the concrete mechanics by means of which the crime is committed'⁶⁴

en redeneer dan voort dat as dit by die toe-eiening van geld kom, is die 'economic effect' soms die essensie van die handeling en hierdie handeling moet omskryf word as bestaande uit twee komponente, naamlik:

'disposing of or assuming the power to dispose of a sum of money, and exclusion of another from the benefits of such disposal'⁶⁵.

Hierdie uiteensetting deur Loubser kan nie gekritiseer word nie, behalwe vir die feit dat hy na die ekonomiese effek van die toe-eieningshandeling verwys as synde belangrik by die diefstal van geld. Hoewel die ekonomiese effek wél belangrik is, behoort die klem nie op die ekonomiese effek van die toe-eieningshandeling geplaas te word nie, maar behoort die klem op dit wat inderdaad toegeëien word geplaas te word. Loubser toon, myns insiens korrek, aan dat die diefstal van geld op 'n bepaalde som geld neerkom, synde 'n sekere waarde of koopkrag wat gekwantifiseer word as 'n som van geldelike eenhede. Die ekonomiese effek van die toe-eieningshandeling verteenwoordig dan slegs die berekening van die som van geldelike eenhede en nie die objek van die diefstalhandeling as sulks nie.

10.3 ANDER ONLIGGAAMLIGE OBJEKTE AS DIE OBJEK VAN DIE MISDAAD VAN DIEFSTAL

Die regsbasis waarop die diefstal van onliggaamlike geld by die definisie van diefstal ingesluit is, was deur die objek van die dieftige handeling uit te brei om ook die onliggaamlike monetêre eenhede of die onliggaamlike regte wat 'n persoon ten opsigte van sodanige monetêre eenhede het, in te sluit. Die omvang

⁶⁴ Ibid.

⁶⁵ Loubser, 138.

van sodanige monetêre eenhede of regte word bereken deur na die ekonomiese waarde beliggaam daarin te verwys⁶⁶.

Volgens Coetzee⁶⁷ het ons howe sedert 1884 in wese altyd diefstal van 'n onliggaamlike saak in gevalle waar die waarde (wat primêr is en onliggaamlik is) onafskeidbaar verbonde is aan 'n roerende liggaamlike saak en die bedoeling nie is dat die ontvanger eienaar van die waarde word nie, erken (sonder om dit reguit te sê). Coetzee meen verder dat indien die ontvanger van 'n roerende liggaamlike saak die onderskeibare (maar nie skeibare) onliggaamlike waarde beliggaam in daardie saak vir homself toe-eien, pleeg hy diefstal.

Ons leef in 'n komplekse wêreld, volgens Coetzee, en ons howe behoort dus nie te aarsel om in toepaslike gevalle die reg uit te brei om ook onliggaamlike sake vatbaar vir diefstal te reël nie. Sodanige uitbreiding moet, na Coetzee se mening, nie net beperk word tot gevalle waar onliggaamlike geld betrokke is nie⁶⁸. Coetzee merk selfs ten opsigte van die diefstal van idees soos volg op dat:

'Ons appèlhof behoort myns insiens hierdie logiese konsekwensie deur te voer en te erken en uit te brei na ander gebiede van die regsweese: Hoekom kan ek bv nie ook skuldig wees aan diefstal van A se patent nie as hy dit aan my toevertrou om vir hom te registreer en ek dit op my naam registreer, maar 'n ander model as syne gebruik? Ek eien my dan nie die roerende saak toe waarin die patent beliggaam is nie, maar wel die onliggaamlike idee, tot A se vermoënsnadeel'⁶⁹.

Myns insiens wil dit voorkom asof Coetzee hier slegs liggaamlike sake in gedagte het wat gesteel kan word, maar aantoon dat die howe wel die waarde

⁶⁶ Sien par 10.2.

⁶⁷ Coetzee, 375.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Ibid.

van die onliggaamlike saak wat in die liggaamlike saak beliggaam is in ag kan neem by die bepaling van die omvang van dit wat gesteel is. Deur die voorbeeld van Coetzee te gebruik blyk dit dat hy wel die diefstal van 'n onliggaamlike idee, waar die onliggaamlike idee in 'n liggaamlike saak vervat is en die dief regmatig in besit van die liggaamlike saak gekom het en daarna die onliggaamlike idee vir homself toegeëien het, bepleit.

Volgens DP van der Merwe⁷⁰ verwissel meeste somme geld wat in transaksies in die moderne besigheidswêreld betrokke is virtueel van hande. Ten einde nie die strafreg totaal irrelevant te reël waar dit met die diefstal van geld moet handel nie, het die vereiste dat 'n tasbare objek betrokke moet wees weggeval. Volgens DP van der Merwe word die sinsnede 'goedere geskik om gesteel te word' nou regtens uitgelê om ook ontasbare abstrakte somme geld in te sluit. Dit is dus nou moontlik om *geld* te steel op wyses anders as om die munte of note in jou sak te steek. DP van der Merwe merk ook op dat die howe 'steadfastly refused to extend the dematerialisation of other types of goods'⁷¹.

Verder meen DP van der Merwe⁷² dat daar geen groot beginselverskil tussen die diefstal van krediet en die diefstal van 'n idee is nie, want hoewel daar by krediet gewoonlik 'n derde party, soos 'n bank, betrokke is en die som wat by idees gesteel word ongelikwider is, is hierdie nie ingrypende kwalitatiewe verskille nie. Diefstal van *incorporales* is dus volgens DP van der Merwe 'n werklikheid in ons strafreg en vervul dit 'n nuttige rol⁷³.

Die vraag wat hieruit voortvloei is hoekom die howe dan so 'n rigiede standpunt handhaaf deur nie ook die objek van die dieftige handeling uit te brei na ander

⁷⁰ Van der Merwe DP (2), 32.

⁷¹ Ibid.

⁷² Van der Merwe DP (3), 134.

⁷³ Van der Merwe DP (3), 139.

objekte waarvan die aard onliggaamlik is nie. En verder indien sodanige uitbreiding wel oorweeg word, wat die regsbasis van so 'n uitbreiding moet wees.

10.3.1 DIE DIEFSTAL VAN LOSIES OF VERBLYF

So vroeg as 1922 is daar in *R v Renault*⁷⁴ bevind dat onliggaamlike sake soos losies en verblyf nie vir diefstal vatbaar is nie. Hierdie beslissing vereis verdere oorweging. Indien 'n persoon vir 'n bepaalde tydperk in 'n verhuurde huis of kamer woon en dan by die einde van die tydperk nie die eienaar vir sodanige losies of verblyf vergoed nie moet eerstens bepaal word welke regsobjek die eienaar ontnem is, indien enige. Daar kan aan die een kant redeneer word dat dit die tyd is wat die huurder of loseerder daar deurgebring het. Hierdie redenasie kan nie ondersteun word nie, want indien die spesifieke huurder of loseerder nie daar gewoon het nie sou die plek óf leeg gestaan het óf 'n ander persoon sou dit okkupeer het, in welke geval die eienaar van niks ontnem is nie. Aan die ander kant is die onreg wat die huurder of loseerder die eienaar aangedoen het, die feit dat hy nie die eienaar vir die losies of verblyf betaal het nadat hy daar ingewoon het nie⁷⁵. Die werklike objek wat dus hier belangrik is en beskerming verlang is hierdie waarde van die losies of verblyf wat die eienaar ontnem is. Hierdie waarde van die losies of verblyf is dan ook in finansiële terme berekenbaar. Die objek van die diefstalhandeling is sodoende, soos in die geval van onliggaamlike geld, die ekonomiese waarde beliggaam in die losies of verblyf.

Indien 'n persoon dus vervolg word van die diefstal van losies of verblyf, wat beide onliggaamlik van aard is, verskil die posisie nie van die uitbreiding wat die howe reeds aan onliggaamlike geld verleen het nie.

⁷⁴ 1922 CPD 322.

⁷⁵ 'n Sivilregtelike aksie vir kontrakbreuk sal in die omstandighede dalk meer gepas wees, maar die beginsels van diefstal word hier oorweeg. Vir 'n persoon om van diefstal van die ekonomiese waarde beliggaam in die losies of verblyf vervolg te word, moet ook aan al die ander elemente van die misdad van diefstal voldoen word.

Hier is dit steeds die diefstal van die ekonomiese waarde beliggaam in die geldsom van die verlore huur of verblyf wat plaasgevind het.

10.3.2 DIE DIEFSTAL VAN 'N ONTWERP OF 'N IDEE

Die standpunt dat onliggaamlike objekte nie vir diefstal vatbaar is nie, is in *R v Cheeseborough and Another*⁷⁶ bevestig toe die hof beslis het dat diefstal van 'n ontwerp of 'n idee nie moontlik is nie. Die hof meen dat slegs die dokument of item waarin sodanige ontwerp of idee vervat word, vir diefstal vatbaar is. Die regter probeer nie eers redes aanvoer vir sy verwerping van die gedagtegang dat 'n ontwerp of idee nie vir diefstal vatbaar is nie, hy merk bloot op:

‘That, of course, is clearly not so and Mr Rein on behalf of the Crown did not attempt to support the convictions on that ground’⁷⁷.

Hier het die hof van appèl, synde die Transvaalse Provinsiale Afdeling, nie eers die vraag of 'n ontwerp of 'n idee gesteel kan word oorweeg nie. Die hof het bloot van die veronderstelling uitgegaan dat 'n ontwerp of 'n idee nie gesteel kan word nie. Gegrand op die beginsels wat by onliggaamlike geld toegepas word, is daar geen rede hoekom daar nie ook hier na die ekonomiese waarde beliggaam in sodanige ontwerp of idee verwys kan word, indien die toe-eiening van sodanige ontwerp of idee oorweeg word nie.

10.3.3 DIE DIEFSTAL VAN AANDELE

Later in *R v Milne and Erleigh (7)*⁷⁸ het die appèlhof die geleentheid om te beslis of onliggaamlike sake vir diefstal vatbaar is, laat verbygaan deur te

⁷⁶ 1948 (3) SA 756 (T).

⁷⁷ Ibid, 756.

⁷⁸ 1951 (1) SA 791 (A) 826.

bevind dat dit onnodig is om in hierdie saak daaroor te beslis. Regter Centlivres het opgemerk dat die woord 'share' deurgaans tydens die verhoor in die algemeen gebruik is, soos wat dit in normale spreektaal gebruik sal word, as verwysend na aandelesertifikate. Dit was vir hom duidelik dat dit die bedoeling was om dit ook so in die akte te gebruik en dat die appellante dit tydens die verhoor as sodanig verstaan het⁷⁹. Hierdie siening volgens regter Centlivres 'makes it unnecessary to express any opinion upon the validity of the argument that incorporeals cannot be the subject of theft'⁸⁰.

Die hof in *S v Harper*⁸¹ was wel bereid om 'n stap in die regte rigting te neem en het bevind dat die rede hoekom daar altyd bevind word dat onliggaamlike sake nie vir diefstal vatbaar is nie, nou weggeval het. Die hof grond hierdie bevinding op die feit dat howe nou, in teenstelling met die verlede, nie altyd meer daarop aandring dat daar ter vervulling van die handelingselement wel 'n fisiese hantering van die gesteelde saak moes plaasgevind het nie. Hierdie hof het selfs die reg aangaande diefstal uitgebrei deur te bevind dat onliggaamlike sake, soos in hierdie geval aandele, wel gesteel kan word. Die hof het die diefstal van die onliggaamlike aandeel *per se* onderskei van die diefstal van die liggaamlike aandeelsertifikate.

⁷⁹ Regter Centlivres merk op (825H – 826B):

'It was argued in this Court that shares, in the sense of incorporeal rights of a certain kind, are not capable of being stolen, and it was pointed out that the indictment referred to "shares" and not to "share certificates". It is clear, however, that throughout the trial the word "share" was generally used, as it often is in ordinary speech, to signify "share certificates"; there is no doubt that the indictment used it in that sense and that the appellants so understood it'.

⁸⁰ Ibid.

⁸¹ 1981 (2) SA 638 (D) 664-666.

10.3.4 DIE DIEFSTAL VAN ELEKTRISITEIT

In 1996 het 'n hersieningsaak, waarin 'n landdroshof 'n persoon op 'n aanklag van diefstal van 901-eenhede elektrisiteit skuldig bevind het, voor die Kaapse Provinsiale Afdeling van die Hooggeregshof gediën. Regter Farlam het eers die buitelandse reg ondersoek en bevind dat die buitelandse beslissings nie werklik van hulp is nie. In hierdie saak van *S v Mintoor*⁸² vermeld regter Farlam dat dit uit die gemene reg duidelik is dat slegs stoflike of liggaamlike sake gesteel kan word en dat hierdie gemeenregtelike reël nie in Suid-Afrika uitgebrei is nie. Volgens regter Farlam het die hof aanvaar dat slegs liggaamlike sake gesteel kan word en dat geen Suid-Afrikaanse hof al pertinent beslis het dat elektrisiteit gesteel kan word nie. Die enigste uitbreiding van die basiese reël wat wel plaasgevind het, is ten opsigte van die diefstal van geld.

Volgens regter Farlam het die wetgewer op die duidelike veronderstelling dat elektrisiteit nie gesteel kan word nie, wetgewing verorden waarvolgens die onwettige uitneem, aftrek of uitkeer van 'n elektriese stroom 'n misdryf daarstel. Hy gebruik dan hierdie afleiding as ondersteuning vir sy standpunt dat dit onnodig is om die gemene reg uit te brei na die diefstal van elektrisiteit. Die indruk word duidelik gelaat dat regter Farlam dit onnodig geag het om die uitbreiding van die gemeenregtelike beginsel te oorweeg, aangesien daar reeds 'n statutêre verordening was wat die diefstal van elektrisiteit aangespreek het. Daar kan derhalwe nie op hierdie uitspraak gesteun word as synde 'n behoorlik oorwoë beoordeling van die regsposisie nie.

Regter Farlam meld verder dat dit in die algemeen gesproke juridies ongesond is om die trefwydte van ons strafreg deur hofbeslissings te vergroot en dat die uitbouing van strafregtelike sanksies normaalweg 'n taak is wat aan die wetgewer oorgelaat moet word. Hy weet nie of gesê

⁸² 1996 (1) SASV 514 (K) 516f - 517g.

kan word dat elektrisiteit, kernkrag en sonkrag selfstandige dele van die stoflike natuur is nie, maar selfs al kan dit as sodanig beskryf word, is hy van oordeel dat hierdie vorm van energie nie as stoflike of liggaamlike sake beskryf kan word nie. Hy kom tot die gevolgtrekking dat 'n beslissing wat bepaal dat sodanige vorme van energie wel vir diefstal vatbaar is, noodwendig op 'n uitbreiding van die strafreg by wyse van 'n hofbeslissing sal neerkom en dit behoort op die oorwegings soos uiteengesit in *S v Augustine*⁸³ nie oor die algemeen gedoen te word nie⁸⁴.

Snyman⁸⁵ meen dat die hof sy beslissing in *S v Mintoor* onder meer gegrond het op die oorweging dat elektrisiteit nie 'n bepaalde stof is nie, maar 'n toestand van spanning of 'n beweging van molekules is. Dat dit dus 'n vorm van energie is. Volgens Snyman 'eien' 'n fietsryer wat agter aan 'n bewegende vragmotor vashou homself wel die vragmotor se energie 'toe', maar dat hy tog nie diefstal van die 'krag' of 'energie' pleeg nie. Hierdie siening van Snyman dat die fietsryer hom die krag of energie van die bewegende vragmotor toe-eien is myns insiens korrek. Die rede hoekom die fietsryer in hierdie voorbeeld egter nie aan diefstal skuldig is nie, is omdat die fietsryer se toe-eiening van die energie nie wederregtelik is nie. Die beoordelaar moet nie net die handelingselement beoordeel om vas te stel of 'n persoon aan 'n misdaad skuldig is nie, maar al die ander elemente van die misdaad, soos wederregtelikheid en skuld ook ondersoek. (Daar behoort wel geargumenteer te kan word dat die energie of krag wat die fietsryer homself toe-eien met die opset geskied om dit permanent te ontnem, aangesien die krag en energie slegs bestaan op daardie oomblik wat die fietsryer daarvan gebruik maak⁸⁶).

⁸³ 1986(3) SA 294 (K) 302i–303b.

⁸⁴ Regter Brand het met hierdie hersieningsuitspraak saamgestem.

⁸⁵ Snyman (1), 495.

⁸⁶ Sien Hoofstuk 11 vir 'n bespreking van die element dat die dief met die opset om die eienaar permanent te ontnem moes opgetree het.

Elektrisiteit bestaan uit meetbare eenheid wat deur die verskaffer vrygelaat word soos wat dit deur die kliënt gebruik word. Elektrisiteitseenhede kan derhalwe gemeet word en sodoende kan bepaal word hoeveel eenheid gesteel word⁸⁷. Die blote feit dat elektrisiteit uit meetbare eenhede energie bestaan plaas elektrisiteit in dieselfde kategorie as onliggaamlike monetêre eenhede. Soos in die geval van onliggaamlike geld vorm die ekonomiese waarde beliggaam in die elektrisiteitseenhede die objek van die misdaad diefstal.

10.3.5 GEVOLGTREKKING

Ander onliggaamlike objekte soos losies en verblyf, elektrisiteit, ontwerpe en idees behoort dus op dieselfde wyse as onliggaamlike geld die objek van 'n diefstalhandeling te vorm. Daar word telkens na die ekonomiese waarde beliggaam in die onliggaamlike objek verwys wat 'n berekenbare objek vorm.

10.4 DIE VEREISTE DAT DIE OBJEK VAN DIE MISDAAD VAN DIEFSTAL SAKE MOET WEES

Indien die elemente van die misdaad diefstal nagegaan word, word gevind dat reeds by die vroegste definisie deur Paulus⁸⁸ van die begrip *furtum* 'n bedrieglike hantering van 'n saak vereis is. Aangesien daar vanaf die kodifikasie van die Twaalf Tafels vereis is dat die handelingselement by *furtum* te make het met die wegdra van die saak het die vereiste ontstaan dat sodanige saak 'n liggaamlike item moet wees⁸⁹. 'n *Res* of saak is dan omskryf as 'n roerende liggaamlike saak *in commercio*. In die Suid-Afrikaanse reg word die objek van die misdaad van

⁸⁷ Sien Hoofstuk 6, par 6.2.1.2 en 6.2.2.1 waar die Nederlandse reg wel elektrisiteit as 'n objek van 'n diefstal of verduistering handeling erken.

⁸⁸ *Digesta* 47.2.1.3; sien ook Hoofstuk 9.

⁸⁹ Burchell, 783.

diefstal op dieselfde wyse beskryf. Milton⁹⁰ verwys byvoorbeeld na die objek van die misdaad van diefstal as 'n saak wat geskik is om gesteel te word.

Die begrip *saak* wat in die sakereg voorkom, word kortliks ondersoek. Volgens DP van der Merwe⁹¹ word onliggaamlike *sake* nie as 'n saak met saaklike regte daarop erken nie en word onliggaamlike *sake* dus uit die moderne geskifte oor die sakereg gelaat. In die Romeinse reg was 'n saak enige voorwerp wat 'n vermoënsbestanddeel of 'n bate in 'n persoon se boedel was⁹². Die begrip *saak* het nie slegs stoflike *sake* ingesluit nie, maar ook regte waarop 'n geldelike waarde geplaas kon word. Op sowel persoonlike regte, soos vorderingsregte ingevolge 'n ooreenkoms, as op saaklike regte, soos serwitute, kon 'n geldwaarde geplaas word. Daarom het juriste nie slegs *res corporales* of stoflike *sake* geken nie, maar ook *res incorporales* of onstofflike *sake*⁹³.

Die gemeenregtelike skrywers gee 'n wye omskrywing van die begrip *saak*. Grotius omskryf *sake* as alle dinge wat buite die mens geleë is en vir die mens enigsins van waarde is. Van der Kessel meen weer dat die begrip *saak* alles wat op aarde vir die mens van nut kan wees, uitgesonderd persone en aksies, insluit. Voet gaan selfs sover om 'n saak te omskryf as enige voorwerp waarvan die reg kennis neem⁹⁴.

Ook in die Suid-Afrikaanse reg word 'n wye omskrywing van die begrip *saak* in navolging van die Romeinse en die Romeins-Hollandse reg gevind. Hahlo en Khan⁹⁵ meen dat *sake* alle voorwerpe insluit wat 'n geldwaarde het, stoflike

⁹⁰ Hunt-Milton, 579.

⁹¹ Van der Merwe DP (3), 131.

⁹² Ibid.

⁹³ Van der Merwe CG (1), 18.

⁹⁴ Sien ook Kleyn, 7.

⁹⁵ Hahlo en Khan, 571 meld:

'South African law follows Roman law in conceiving a thing or *res* as anything having money value. The term "thing" therefore comprises both *res corporales*, physical objects, and *res incorporales*, rights'.

objekte sowel as onstoflike regte, word dus ingesluit. Lee aanvaar Voet se definisie van 'n saak⁹⁶, naamlik enige voorwerp waarvan die reg kennis neem, as die suiwerste⁹⁷. Verskeie regsryers in die Suid-Afrikaanse reg soos Maasdorp⁹⁸, Hahlo en Khan⁹⁹, Willie¹⁰⁰ en Lee¹⁰¹ is almal van mening dat die begrip *saak* ook onliggaamlike objekte insluit. Volgens Kleyn¹⁰² is die heersende opvatting in standaardwerke oor die sakereg tans dat 'n saak omskryf word as iets wat ruimte in beslag neem en sintuiglik deur enige van die vyf sintuie waarneembaar is.

Volgens Kleyn¹⁰³ hou die ongemaklikheid rondom die plek van onstoflike sake binne die gebied van die sakereg, direk verband met die huidige siening van die leerstuk van subjektiewe regte waarvolgens alle privaatregtelike regte geklassifiseer word. Die verskillende subjektiewe regte word gewoonlik ooreenkomstig die objekte waarop hierdie regte betrekking het van mekaar onderskei¹⁰⁴. Die aard van die objek is dus deurslaggewend vir die klassifikasie van die besondere reg. Vier objekte word onderskei naamlik sake, prestasies, persoonlikheidsgoedere en immateriële goedere. Die onderskeie regte met betrekking tot hierdie objekte is dan saaklike regte, persoonlike regte, persoonlikheidsregte en immaterieelgoedereregte. Volgens Kleyn¹⁰⁵ is 'n vyfde subjektiewe reg deur Neethling geïdentifiseer naamlik die persoonlike immaterieelgoederereg waarvan die objek produkte van die menslike gees en

⁹⁶ Lee, 120.

⁹⁷ Sien Van der Merwe CG (2), 20-21 en voetnote vir die ou regsryers se sienings.

⁹⁸ Hall, 1.

⁹⁹ Hahlo en Khan, 571.

¹⁰⁰ Deur Gibson, 165.

¹⁰¹ Lee, 120.

¹⁰² Kleyn, 5.

¹⁰³ Kleyn, 3.

¹⁰⁴ Kleyn, 4; sien ook Hoofstuk 7, par 7.3.2.1 en 7.4 vir 'n bespreking oor subjektiewe regte.

¹⁰⁵ Kleyn, 4.

werksaamheid is wat aan die persoonlikheid verbonde is, byvoorbeeld verdienvermoë en kredietwaardigheid. Joubert het egter, volgens Kleyn, die begrip saak tot stoflike voorwerpe beperk. Dit beteken dat saaklike regte alleenlik ten opsigte van stoflike voorwerpe kan bestaan, alhoewel sekere regsobjekte soos persoonlikheidsgoedere en immateriële goedere onliggaamlik is.

Kleyn¹⁰⁶ voer aan dat die begrip van wat 'n saak is uitgebrei moet word en stel voor dat 'n saak omskryf moet word as enigiets, stoflik of onstoflik wat van nut en/of waarde vir die mens kan wees en wat as *in commercio* geag word.

CG van der Merwe¹⁰⁷ meen dat hierdie omskrywings van die begrip *saak* te wyd en vaag is. Hy verkies 'n enger omskrywing wat slegs stoflike voorwerpe insluit. Sy motivering vir hierdie keuse is dat daar in die eerste plek in die privaatreë om sistematiese redes tussen verskillende kategorieë subjektiewe regte onderskei word, naamlik tussen saaklike regte, persoonlike regte, persoonlikheidsregte en immaterieelgoedereregte. Hy meen dat indien 'n saak ook 'n onstoflike voorwerp sou insluit dit moeilik sal wees om tussen saaklike regte, persoonlike regte en immaterieelgoedereregte te onderskei. Slegs indien die omskrywing van 'n saak tot stoflike voorwerpe beperk word, kan 'n mens tussen saaklike en ander subjektiewe regte onderskei. 'n Verdere beswaar teen 'n wye omskrywing van 'n saak is, volgens CG van der Merwe, dat dit onlogies is om 'n saak as die voorwerp van 'n reg te omskryf en in dieselfde asem te verklaar dat 'n reg op 'n saak ook 'n saak en dus die voorwerp van 'n reg kan wees. 'n Laaste beswaar teen die wye omskrywing van 'n saak is dat 'n saaklike reg tradisioneel direkte, fisiese heerskappy oor die voorwerp waarop hy betrekking het, behoort te verskaf en dat dit net nie moontlik is met onstoflike voorwerpe nie. Hierdie omskrywing van 'n saaklike reg het dus slegs betekenis indien 'n saak as 'n stoflike voorwerp beskou word en nie as dit ook onstoflike voorwerpe insluit nie¹⁰⁸.

¹⁰⁶ Kleyn, 13.

¹⁰⁷ Van der Merwe CG (2), 21-22.

¹⁰⁸ Ibid.

Kleyn¹⁰⁹ toon aan dat die een waarheid wat die hele lange geskiedenis sowel as die Suid-Afrikaanse regspraktyk in hierdie verband leer, is die feit dat daar reeds van die vroegste tye af 'n wesenlike behoefte in die praktyk bestaan het na die onstoflike as kommoditeit binne die sakereg, of dan in moderne terminologie, die funksionering van regte as objekte van saaklike regte. Die rede vir hierdie behoefte is te vinde in die ekonomiese waarde wat in vermelde regte opgesluit is.

Volgens Kleyn¹¹⁰ word daar beweer dat rykdom vandag hoofsaaklik uit vorderinge met kommersiële waarde bestaan en dat die *res mancipi* van vandag onstoflik is. Kleyn toon verder aan dat die verheiliging van die leerstuk van subjektiewe regte in só 'n gedaante, dat dit geen ruimte vir die funksionering van regte as die objekte van saaklike regte laat nie, uit voeling met die behoeftes van die praktyk is. Hy meen dat dit daarom onrealisties en onaanvaarbaar is om die regswerklikheid van die sakereg tot die konkrete of die stoflike te beperk.

Die omskrywing van 'n saak of *res* in die Romeinse reg en ook in die Romeins-Hollandse reg was dus enigiets stoflik of onstoflik waarop 'n geldwaarde geplaas kon word. Die klem het dus daarop geval dat dit iets moet wees wat 'n vermoënsbestanddeel vir iemand inhou, oftewel wat waarde vir iemand het. Die verdere vereiste is net dat dit iets moet wees wat buite die mens geleë is.

In ons hedendaagse privaatreë ten einde onderskeie regte na wense te omskryf, is die omskrywing van die begrip saak eerder eng uitgelê¹¹¹. Dit blyk dat hierdie ontwikkeling in die privaatreë vir doelmatigheidsredes plaasgevind het. 'n Ontwikkeling op die gebied van die privaatreë veronderstel egter nie 'n ooreenstemmende ontwikkeling in die publiekereg, oftewel die strafreg nie. Die begrip saak behoort dus in die strafreg op dieselfde wyse, as in die Romeinse

¹⁰⁹ Kleyn, 7.

¹¹⁰ Ibid.

¹¹¹ Van der Merwe CG (2), 21-22.

reg of Romeins-Hollandse reg uitgelê te word (as uitgangspunt). Hiervolgens beteken saak nie *eiendom* soos die begrip eiendom vandag in die privaatreë verstaan word nie, aangesien eiendom verskeie regte en verpligtinge veronderstel wat nie noodwendig aan die begrip *saak* in die strafreg gekoppel kan word nie. Die definisies van die misdaad diefstal wat na eiendom as die beskermde regsgoed verwys, is dus nie regtens korrek nie.

By die oorweging van die wye omskrywing van die *saak* blyk dit dat onliggaamlike inligting ook binne die begrip *saak* vervat kan word.

10.5 DIE VEREISTE DAT DIE OBJEK VAN DIE MISDAAD VAN DIEFSTAL EIENDOM MOET WEES

Die verdere vraagstuk wat aandag moet geniet is of inligting as eiendom kan kwalifiseer en as sodanig beskerming verleen kan word. Gardiner en Lansdown¹¹² verwys na die objek van die diefstalhandeling as eiendom, indien daar in hulle definisie van diefstal na enigiets wat geskik is om gesteel te kan word, verwys word. Joubert¹¹³ en Snyman¹¹⁴ beskryf albei die objek van diefstal as roerende liggaamlike eiendom. Dit is onseker hoekom regsleerders soos Snyman, Joubert of Gardiner en Lansdown verkies om die begrip eiendom te gebruik om die objek by diefstal te beskryf. Myns insiens bestaan daar geen suiwer regsgrondslag waarop slegs na eiendom verwys kan word as synde die enigste objek vir die gemeenregtelike misdaad diefstal nie. Dit wil voorkom asof hierdie begrip vir doelmatigheidsredes gebruik word, aangesien meeste van die tyd dit wel eiendom is wat gesteel word.

Die vraag moet egter oorweeg word of inligting wel as synde eiendom beskryf kan word en sodoende beskerming onder die definisie van diefstal, soos dit tans

¹¹² Hunt, 1501.

¹¹³ Joubert, par 294.

¹¹⁴ Snyman (1), 483.

daaruit sien, verleen kan word. Uit die bespreking van die nie-strafregtelike beskerming van inligting in Suid-Afrika, blyk dit dat inligting nie in die begrip van eiendom vervat kan word nie¹¹⁵. Die hof in *Dun and Bradstreet (Pty) Ltd v SA Merchants Combined Credit Bureau (Cape) (Pty) Ltd*¹¹⁶ bevestig hierdie sienswyse en bepaal dat wat die eiser eis is,

‘that the subject matter of these contractual rights, viz. the confidential information imparted in “Credit Records”, and not the rights themselves is incorporeal property at common law and that the plaintiff is entitled to be protected against the unlawful use of this property by defendant. In my view, this claim is unfounded. I do not think that, except in a somewhat loose sense, such information, as distinct from the contractual rights, can be regarded as property at common law; nor do I believe that the plaintiff can found a cause of action upon an alleged invasion of its rights of “property” in such information’¹¹⁷.

Regter Goldstone ondersteun hierdie standpunt in *Prok Africa (Pty) Ltd v NTH (Pty) Ltd*¹¹⁸ en bepaal dat die inbreuk waarop die eisoorzaak gebaseer is en waarvoor ‘n remedie beskikbaar is, nie ‘n ‘invasion of rights of property’ is nie.

Indien inligting dus nie vir die doeleindes van die privaatreg as eiendom geklassifiseer word nie, ontstaan die vraag of die omvang van eiendom in die strafreg uitgebrei behoort te word om ook inligting in te sluit.

¹¹⁵ Sien Hoofstuk 7, par 7.3.1.

¹¹⁶ 1968(1) SA 209 (C).

¹¹⁷ Ibid, 215 H – 216 A.

¹¹⁸ 1980 (3) SA 687 (W).

In *S v Verwey*¹¹⁹ bevind regter Steyn dat die diefstal van geld waar die geld vir 'n spesifieke doel ontvang is in 'n 'besondere soort diefstal'¹²⁰ ontwikkel het en stel dit onomwonde:

'So is dit byvoorbeeld vir 'n skuldigbevinding ten aansien van 'n bepaalde klaer se geld nie nodig nie dat *die klaer eienaar van die geld*¹²¹ was of dieselfde soort reg daarop gehad het wat by ander goed vereis word, of dat die identiteit van die bedrag nie reeds deur *confusio* verlore geraak het toe die onregmatige aanwending daarvan plaasgevind het nie¹²².

Volgens regter Greenberg in *R v Solomon*¹²³ moet in gedagte gehou word dat onder ons moderne sisteem van bank en betaling met 'n tjek of soortgelyke proses, die vraag oor eienaarskap in bepaalde munte nie meer in daardie sake bestaan waar van hierdie sisteem gebruik gemaak word nie¹²⁴.

Selvs buitelandse regsrywers bespreek die redes hoekom inligting nie onder die strafreg as eiendom aangemerkt behoort te word nie¹²⁵. Volgens Cross¹²⁶ was die strafreg aangaande eiendom ontwerp om tasbare persoonlike eiendom te beskerm. Die misdrywe wat deur die jare ontwikkel het fokus op die belangrikste eienskap van eiendom, te wete besit en eienaarskap. Hierdie begrippe verleen

¹¹⁹ 1968 (4) SA 682 (A).

¹²⁰ Sien ook Burchell, 798 wat die diefstal van geld onder spesiale vorme van diefstal bespreek en ook Snyman (1), 509.

¹²¹ My kursivering.

¹²² *S v Verwey* 1968 (4) SA 682 (A).

¹²³ 1953 (4) SA 518 (A) 522G.

¹²⁴ Sien byvoorbeeld Hahlo en Khan, 578 wat eienaarskap beskryf as 'n absolute reg en as:
'a composite right consisting of a conglomerate of rights, powers and liberties. It confers an absolute right on the holder and in principle endows him with full power over the thing, although this power is subject to various limitations. The elements of ownership have been described, though not exhaustively, as the *jus utendi, fruendi et abutendi*, or the right to use and to enjoy'.

¹²⁵ Sien ook die bespreking in Hoofstuk 3, par 3.3.4; Hoofstuk 4, par 4.3.6 en Hoofstuk 5, par 5.2.1.

¹²⁶ Cross (2), 265.

hulself nie gemaklik vir gebruik in die wêreld van vertroulike inligting nie. Dit verbaas dus nie dat probleme deur regters in Anglo-Amerikaanse howe wat eiendomsmisdrywe in sake van industriële spioenasie wou toepas, ondervind is nie. Eerstens is daar 'n voortslepende debat aangaande die mate waartoe inligting as 'n vorm van eiendom vir doeleindes van die strafreg gekarakteriseer kan word. Tweedens, selfs al kan inligting in die algemeen as eiendom aangemerkt word, pas sommige van die addisionele elemente van die eiendomsmisdrywe nie by die unieke aard van die handeling by industriële spioenasie in nie. Meeste vorme van industriële spioenasie behels die kopiëring van inligting, teenoor die uit-en-uit oordrag van inligting van die eienaar na die spioen. Die tipiese industriële spioen ontnem dus nie die eienaar van sy besit van die vertroulike inligting nie. In plaas daarvan dat die eienaar die inligting verloor, word hy bloot forseer om die inligting met andere te *deel*. Hoewel hierdie geforseerde deling van die inligting 'n aansienlike vermindering in die waarde van die inligting vir die oorspronklike eienaar mag meebring, voldoen dit nie geredelik aan die toe-eieningselement wat by meeste eiendomsmisdrywe gevind word nie.

Samuelson¹²⁷ gee 'n breedvoerige bespreking oor die redes hoekom inligting nie in die algemeen as eiendom karakteriseer behoort te word nie. Gesonde verstand leer dat sekere karaktertrekke van inligting dit moeilik maak om eiendomsregte daarin te erken. Alleenstaande het inligting geen tasbare bestaan nie. Dit kan wel in een of ander tasbare vorm geplaas word, maar om dit byvoorbeeld in 'n medium op te neem, verander nie die wesenlike ontasbare karakter van inligting nie. 'n Verwante probleem is die moeilikheidsgraad om presies te definieer wat met inligting bedoel word en om die soorte inligting wat in staat is om die onderwerp van eiendomsbelange te wees, uit te spel. Volgens Samuelson is inligting 'almost infinitely expandable and malleable', afhangende van die doel waarvoor die individu die inligting het of gebruik. Verder is inligting inherent 'leaky'. Dit word gemaklik deur vele persone gedeel by wyse van feitlik onbeperkte vorme van kommunikasie. Gevolglik is dit baie moeilik om inligting op enige uitsluitlike wyse te behou, behalwe as dit deur die uitvinder of besitter van

¹²⁷ Samuelson, 368 – 371.

die inligting geheim gehou word. Hoewel een persoon 'n ander in vertroue daartoe kan verbind om nie die inligting te openbaar nie, is sodanige ooreenkoms baie anders as die plasing van 'n fisiese voorwerp agter slot en grendel. Sodra 'n persoon inligting verkry het, verloor hy of sy die vermoë om sodanige inligting aan die bron terug te besorg. In die algemeen gesproke, hoe waardevoller die inligting is, hoe groter is die kans dat ander dit sal wil deel of wyses sal soek om dit teenstrydig met die uitsluitlike gebruik wat die uitvinder in gedagte het, te wil gebruik.

Samuelson¹²⁸ waarsku dat ons nie daaraan gewoond is om aan inligting te dink as 'n soort saak wat eiendom kan wees nie. Indien 'n regstelsel 'n besluit sou neem om privaat eiendomsregte in rou inligting¹²⁹ af te dwing, sal sodanige regstelsel 'a formidable challenge' in die gesig staar om die mense te oorreed om so 'n nuwe idee te aanvaar en mag dit 'massive problems in administration of the new regime of property rights' beleef¹³⁰.

Volgens Samuelson¹³¹ kan 'n argument wel uitgemaak word om inligting ten minste onder sekere omstandighede as eiendom te hanteer. John Locke se eiendomsteorie hou byvoorbeeld in dat 'one can acquire property rights in something not already owned by virtue of the labor expended to gather or produce it'. Die insameling van inligting kan sekerlik arbeid vereis en kan inderdaad 'n baie duur en tydrowende taak behels. Net soos ander goedere wat deur die besteding van arbeid verkry is, het inligting meestal 'n aansienlike uitruil waarde. Diegene wat nie sodanige inligting het nie mag gewillig wees om duur daarvoor te betaal. Uit 'n regsoogpunt het inligting wel kenmerke wat met ander vorme van eiendom vereenselwig kan word. Die term eiendom het 'n buigsame betekenis in die reg en word gereeld gebruik om die houer van 'n 'bundle of

¹²⁸ Ibid.

¹²⁹ Dit wil voorkom asof Samuelson hier data en/of idees in gedagte gehad het met haar verwysing na rou inligting. Sien ook Hoofstuk 2 vir 'n bespreking oor inligting, idees en data.

¹³⁰ Samuelson, 369.

¹³¹ Ibid.

rights' in iets te beskryf. Afhangende van die aard van die voorwerp en die aard van die persoon se belang daarin, kan hierdie *bondel regte* of dikker of dunner wees, maar hoef dit nie 'n bepaalde dikte te wees voordat dit die status van eiendom ontvang nie. Terwyl dit moeilik is om te bepaal wat presies met eiendom bedoel word, is dit wel moontlik om veralgemenings oor die mees belangrikste soorte regte wat in die bondel regte gevind word te maak, soos die regte van oordrag en die regte om ander daarvan uit te sluit¹³².

Inligting kan egter nie op dieselfde wyse besit word as wat grond of 'n juweel besit word nie, maar, volgens Samuelson, plaas dit nie oormatige druk op die definisie van die woord indien daar gesê word dat 'n persoon inligting kan *besit* nie. Houers van inligting kan dit ook gebruik, geniet, koop, verkoop, weggee of die gebruik daarvan lisensieer. Ten minste as diegene wat sekere inligting ken oorreed kan word om stil te bly, kan ander uitgesluit word om sodanige inligting te bekom. Inligting kan dus wesenlike kenmerke wat met ander vorme van inligting vereenselwig word, deel. Die ontasbare aard van inligting is nie 'n diskwalifikasie nie, want selfs outeursreg en patentreg erken uitsluitlike regte in sekere ontasbare aspekte van werke, indien daar aan sekere ander vereistes voldoen is¹³³.

Soortgelyk aan ander ontasbare intellektuele goedere, het inligting die 'public good' probleem wat die toewys van eiendomsregte daaraan gedeeltelik mag regstel. Een algemene eienskap van sekere soorte 'public goods' is dat die gebruik deur een persoon nie die toevloei na andere verminder sodra die item vervaardig is nie. Aangesien sodanige 'public goods' dalk nie fisies skaars is nie, kan dit moeilik wees om 'n insentief te skep om dit wel te vervaardig, want die uitsluitlikheid wat nodig is om vervaardigingskoste te herwin word moeilik behou. Deur eiendomsregte in inligting te skep mag dieselfde plaasvind, dit wil sê verbeterde insentiewe vir die vervaardiging en verspreiding van inligting, wat 'n

¹³² Ibid.

¹³³ Ibid.

sosiaal aanloklike kategorie van 'public goods' is. Samuelson¹³⁴ kom tot die gevolgtrekking dat:

'the law's general rule against enforcing private rights in information thus does not arise from some inherent incapacity of information to be property but from a policy choice against characterizing it as property'¹³⁵.

Die reg aangaande handelsgeheime het die naaste gekom om inligting as eiendom te beskryf. In sekere sake in die Amerikaanse reg word handelsgeheime inderdaad eiendom genoem, maar volgens Samuelson¹³⁶ ag die mees aanvaarbare sienswyse nie handelsgeheime as eiendom nie. 'Breach of confidence' of die gebruik van onbehoorlike wyses om handelsgeheime te bekom is die twee hoof handelsgeheim-skendings. Dit is eenvoudig onnodig om handelsgeheime eiendom te noem ten einde vertroulikheid af te dwing en om diegene wat onbehoorlike wyses gebruik het om 'n waardevolle geheim te bekom, te straf. Dit is verder vereenselwig met die 'prevailing Enlightenment philosophy' om nie inligting as eiendom te ag nie, wat waarskynlik help om te verduidelik hoekom selfs die 'trade secret law' vasgeskop het teen die gebruik van die eiendomsetiket. Die woord eiendom is 'n baie sterk metafoor wat 'n groot verskil in die uitslag van 'n geding kan meebring. Sodra 'n eiendomsbelang bepaal is, verleen die reg 'n wye reeks regsbeskermings aan sodanige belang. In die strafreg is daar selfs 'n wyer reeks beskermings as bloot 'breaches of trust or confidence' of ander bepaalde soorte onregverdiges optredes voorgekom het.

Kenney¹³⁷ bespreek hierteenoor eiendom aan die hand van intellektueel-goedereregte en toon aan dat die vermoë om ander van die vervaardiging en verkoop van 'n kopie van jou bepaalde ontdekking uit te sluit essensieel is, by die

¹³⁴ Ibid.

¹³⁵ Samuelson, 371.

¹³⁶ Samuelson, 374.

¹³⁷ Kenney, 701.

skepping van 'n kommoditeit. Private eiendomsregte is nie beperk tot fisiese entiteite nie. Die status van eiendom is eerder geleidelik uitgebrei om verskeie intellektuele en sosiale skeppings in te sluit, as gevolg van aanhoudende pogings om die omvang van eiendomsregte uit te brei en te vergroot. Die belangrikste uitbreiding is 'n heterogene uiteenlopende stel sosiale regte wat rofweg onder die term intellektueelgoedereregte gegroepeer is. Die konsep intellektueelgoedere omvat die totale spektrum van beskermings vir menslike ontwerpe, wat insluit patente, handelsmerke, outeursregte, plant verskeidenheidbeskerming, ensovoorts.

In die geval van meer abstrakte vervaardigings van die menslike brein, soos kennis, idees en inligting is dit moeiliker om beheer daaroor uit te oefen, want hierdie produkte het die geneigdheid om te ontsnap en 'public goods' te word. Beheer word bemoeilik deur die feit dat die transmissie van baie tipes kennis, in vergelykende terme, goedkoper is as die skepping daarvan. Besighede gebruik baie metodes om hierdie geneigdheid te bekamp, soos geheimhouding, kopiëring beskerming, verdeling van kennis tussen werkers sodat geen deelnemer die totale kennisbasis het nie. Die beskerming van kennis is meestal baie moeilik. Kapitaal eienaars probeer die politieke arena gebruik om private toe-eiening te verseker, terwyl grondeienaars die regering moet oortuig om hulle regte te erken en ander te verhoed om daarop inbreuk te maak. Hoewel dit moontlik is om fisiese slotte en versperrings op fisiese eiendom aan te bring, is dit baie moeiliker om intellektuele slotte op intellektuele eiendom te plaas¹³⁸.

Hammond¹³⁹ merk ook op dat inligting nie maklik binne 'n verruimde begrip van eiendom pas nie en verstrek verskeie redes hiervoor. Eerstens is individuele eienaarskap aansienlik gekompliseer as dit kom by inligting. In die geval van inligting is die diefstalhandeling dikwels onmoontlik om te bespeur en moeilik om te bewys. 'n Stuk inligting kan terselfdertyd deur twee persone besit¹⁴⁰ word,

¹³⁸ Ibid.

¹³⁹ Hammond (2), 54.

¹⁴⁰ In Engels na verwys as 'owned'.

sonder 'n ontkenning van die konvensionele aard van eienaarskap. Tweedens kan sekere soorte inligting vermenigvuldig word teen lae koste. Derdens neem die waarde van inligting, in die algemeen, nie af deur gebruik nie en sekere soorte inligting van 'n teoretiese aard se waarde neem selfs toe met gebruik. Vierdens, in die algemeen is ongebruikte inligting nutteloos, maar sodra dit gebruik word toon dit beide die bestaan van die inligting en die inhoud daarvan en mag dit selfs die openbare domein betree. Vyfdens, die skepping van inligting is normaalweg 'n gesamentlike aktiwiteit en die toewysing van kreatiewe bydraes is buitengewoon moeilik. Die sesde rede is dat die skepping van tegnologie en inligting geneig is om in korter reëlmaat te beweeg. Dit wil sê nuwighede word soveel vinniger ou goedere. Kommersiële voorsprong is vandag ontkombaar vervleg met die vinding van nuwighede. Sewende, die volume van beskikbare inligting het oorweldigende afmetings aangeneem. Agste, in ekonomiese terme word 'public goods' onderskei van privaat goedere deur die beginsel van uitsluiting. Hoewel hierdie beginsel by inligting toegepas kan word, word dit normaalweg slegs met aansienlike koste opgeroep¹⁴¹.

Sieber¹⁴² bepaal dat die eiendomsteorie nie gebruik behoort te word vir die beskerming van intellektuele waardes nie:

'Due to the nature of corporeal property and intellectual values (property implies exclusivity, while information tends to be conceived as a public good), the difference between traditional property rights and intellectual property rights (for example concerning the question of ownership and possession), as well as the differences between traditional theft of tangible things and the theft of information (in which the information in question is only copied and remains with the owner), a theory of property should be denied for the general protection of intellectual values. One has to keep in

¹⁴¹ Hammond (2), 54.

¹⁴² Sieber, 19.

mind that civil law does not regard information *per se* protectable and that even with the statutory monopolies of copyrights, patents, trademarks and industrial designs, the creator, inventor or designer of the work is only given exclusive ownership rights within certain limits¹⁴³.

Volgens DP van der Merwe¹⁴⁴ is die groot probleem nie die kwessie van eiendomsreg nie, aangesien persone wel aan diefstal skuldig bevind word selfs indien hulle slegs 'n besitsreg of retensiereg aangetas het. Die howe maak soms wel hierdie aspek die fokuspunt wat dan wel tot afwykende uitsprake aanleiding gee. Die eintlike probleem volgens Van der Merwe is die feit dat onliggaamlike *sake* nie op die titel van eiendom kan aanspraak maak nie en derhalwe nie gesteel kan word nie. Hy toon aan dat indien die middeweg gevolg word waar die strafreg eenvoudig sy eie betekenis aan die begrip *saak* verleen, wat van die betekenis wat die sakereg daaraan heg sal verskil, sal dit net tot totale tweespalt en chaos lei. Geen regsgebied kan so in totale isolasie van die ander regsgebiede funksioneer nie.

Daar is dus baie argumente wat die mening ondersteun dat inligting as synde 'n vorm van eiendom beskerm behoort te word, maar aan die ander kan is daar net soveel argumente en waarskuwings daarteen.

Indien na die regs korrekte definisies van die misdaad diefstal gekyk word, hoef 'n *saak* nie eiendom te wees voordat beskerming daaraan verleen word nie. So word die pandhouer se besit van 'n *saak* beskerming bo die eienaar se eiendomsreg oor die *saak* verleen. Inligting hoef dus nie binne die omskrywing van eiendom te val voordat dit strafregtelik deur diefstal beskerming sal geniet nie.

¹⁴³ Ibid.

¹⁴⁴ Van der Merwe DP (3), 133 en Van der Merwe DP (1), 134.

Vir doeleindes van hierdie geskrif is dit dus nie nodig om tot die gevolgtrekking te kom of inligting synde eiendom is of nie. Dit blyk egter 'n wye veld van ondersoek te wees en behoort 'n aparte studie daar te stel.

10.6 GEVOLGTREKKING

Nie een van die onderskeie definisies van die misdaad diefstal, wat deur die onderskeie regsrywers gegee is,¹⁴⁵ maak tans vir die posisie wat ten opsigte van die diefstal van geld bestaan, voorsiening nie¹⁴⁶. Nie een van vermeldde definisies maak vir die diefstal van geld, as synde 'n onliggaamlike voorsiening nie. Die diefstal van abstrakte geld, waar geld nie na die fisiese munte of note verwys nie, word egter wel in ons reg erken. Snyman¹⁴⁷ toon self aan dat hierdie verskyningsvorm van diefstal só ver van die gewone beginsels van diefstal afwyk, dat dit nie onder die omskrywing van die misdaad tuisgebring kan word sonder om die gewone betekenis van sekere woorde in die omskrywing radikaal uit te brei nie. Hy meen verder dat dit juis om hierdie rede is dat daar veel te sê is vir die standpunt dat 'n mens hier nie met diefstal soos oorspronklik in die Romeins-Hollandse reg ontwikkel is, te make het nie, maar eerder met 'n ander besondere misdaad¹⁴⁸.

Die realiteite is egter dat persone tans wel vir die diefstal van geld ingevolge die misdaad van diefstal vervolg word. Enige definisie van die misdaad diefstal behoort so omskryf te word dat dit al die gevalle wat nou ingevolge die definisie vervolg word, omvat. Die definisie van die misdaad diefstal behoort dus sodanig aangepas of uitgebrei te word om by die regsposisie soos dit tans in die Suid-Afrikaanse reg geld tred te hou. Die volgende algemene definisie van die

¹⁴⁵ Sien Hoofstuk 8.

¹⁴⁶ Sien die bespreking van diefstal van geld in hierdie Hoofstuk, par 10.2.

¹⁴⁷ Snyman (1), 509.

¹⁴⁸ Sien ook Burchell, 798.

misdad diefstal word in navolging van die mees volledige definisie, soos tans deur Snyman¹⁴⁹ uiteengesit word, voorgestel:

Diefstal is die wederregtelike, opsetlike toe-eiening van 'n roerende liggaamlike *of onliggaamlike* saak wat

- (i) aan iemand anders behoort en in iemand anders se besit is; of
- (ii) regmatig deur iemand anders gehou word en onder iemand anders se beheer is; of
- (iii) aan iemand anders behoort en in die dader se eie besit is; of
- (iv) regmatig deur iemand anders gehou word en onder die dader se beheer is; of
- (v) aan die dader self behoort maar in iemand anders se besit is en sodanige ander 'n reg het om die saak te besit wat regtens voorkeur geniet bo die dader se besitsreg; of
- (vi) regmatig deur die dader gehou word en onder die dader se beheer is maar waaroor iemand anders 'n reg het wat regtens voorkeur geniet bo die dader se beheer,

met dien verstande dat die opset om die saak toe te eien, 'n opset om die saak blywend te ontnem, insluit.

Die diefstal van onliggaamlike geld sal deur hierdie definisie gedek word. Indien A 'n bankrekening by die Bank het staan hy in die verhouding van skuldeiser teenoor die Bank en het gevolglik sekere vorderingsregte teenoor die Bank. Indien B tjeks steel wat op A se bankrekening getrek word en die tjeks by die Bank aangebied word vir betaling sal B se handeling wel A se vorderingsregte wat hy teenoor die Bank het verminder. Sodra die gewraakte tjeks teen A se rekening gedebiteer word, word die waarde van A se regte teen die Bank deur die bedrag van die betrokke tjek verminder of in die geval van 'n oortrokke

¹⁴⁹ Snyman, 483.

rekening word A se skuld teenoor die Bank met vermelde bedrag vergroot. In hierdie geval is dit A se regte wat hy regmatig hou en waarvoor hy beheer het wat deur die dader toegeëien word en waardeur 'n sekere waarde van A se regte hom dan wel permanent ontnem word¹⁵⁰.

Indien geld in 'n trustrekening gehou word, is die rekeninghouer regmatig die houer van die regte ten opsigte van die geld in die rekening en is hy ook in regmatige beheer van sodanige vorderingsregte, maar die persoon aan wie hy die geld in die rekening moet oorbetal, het 'n reg teenoor daardie geld wat voorkeur geniet bo sy regte ten opsigte van die geld. Indien die rekeninghouer dus die geld uit die rekening sou toe-eien en die persoon wat 'n beter reg teenoor die geld het daarvan ontnem, pleeg hy diefstal.

In die geval van inligting kan na die volgende voorbeeld gekyk word. A het 'n baie ingewikkelde ontwerp wat hy op sekere ontwerpersdokumente geteken het. Hierdie dokumente is die enigste weergawe wat hy van hierdie sketse het en die ontwerp is te ingewikkeld om in sy geheue te hou. A is gevolglik die regmatige houer van die inligting in die sketse en dit is in sy beheer. Indien B die enigste weergawe van hierdie sketse van A ontnem met die opset om A permanent daarvan te ontnem pleeg B diefstal, nie net van die papier nie maar ook van die inligting vervat in vermelde dokumente. Aangesien inligting nie as eiendom gedefinieer word nie behoort die begrippe soos *besit* en *behoort aan* nie gebruik te word om A se beheer oor of sy reg oor die inligting te omskryf nie.

Ander onliggaamlike sake soos losies en elektrisiteit kan ook ingevolge hierdie definisie gesteel word. Losies is 'n onliggaamlike saak wat regmatig deur die eienaar van die vakansieoord gehou word en wat onder sy beheer is om aan ander uit te verhuur. Die ekonomiese waarde vervat in sodanige losies kan dus deur die loseerder wederregtelik en opsetlik toegeëien word indien hy nie vir die losies wat hy gebruik het, betaal nie. Dit is belangrik om in gedagte te hou dat hierdie toe-eieningshandeling altyd wederregtelik en opsetlik, welke opset insluit

¹⁵⁰ Sien *S v Kotze* 1965 (1) SA 118 (A), *S v Visagie* 1991 (1) SA 177 (A) en Snyman (2) 12-14.

om die regmatige houer permanent van sy onliggaamlike saak te ontnem, moet plaasvind voordat 'n persoon aan diefstal skuldig bevind kan word. Blote kontrakbreuk om nie voor 'n bepaalde datum huurgeld te betaal nie sal nie voldoen aan die misdaad van diefstal nie. Al die elemente van die misdaad sal bewys moet word. Die argument is bloot dat losies wel die objek van 'n diefstal handeling kan wees op dieselfde wyse as wat onliggaamlike geld die objek van 'n diefstal handeling kan vorm.

Dieselfde beginsel geld vir die gevalle waar 'n persoon elektrisiteit gebruik, wat deur die Munisipaliteit gehou en beheer word, sonder om daarvoor te betaal. Hiervolgens kan 'n persoon wat agterstallig is op sy elektrisiteitsrekening seker ook van diefstal vervolg word. Die Staat sal egter in so 'n geval moet bewys dat die verbruiker op die stadium toe hy die elektrisiteit verbruik het die opset gehad het om nooit vir die elektrisiteit te betaal nie en dat die toe-eiening van die elektrisiteit op die stadium toe dit toegeëien is wederregtelik was en nie deur 'n regmatige konneksie plaasgevind het nie. Normale elektrisiteit-verbruikers hoef dus nie te vrees dat hierdie misdryf hulle nou skielik sal insluit, indien hulle bloot agterstallig op hulle rekening is nie.

Inligting word gewoonlik egter nie die regmatige houer permanent ontnem nie, want uit die aard van inligting word inligting gewoonlik toegeëien deur dit bloot te kopieer of te dupliseer en bly die inligting by die oorspronklike houer en word dieselfde inligting ook deur die volgende houer verkry. In so 'n geval sal die toe-eiening van inligting nooit onder die misdaad van diefstal, selfs nie eers die uitgebreide definisie van diefstal, vervolg kan word nie. Die vereiste dat die dief met die opset om die eenaar permanent te ontnem moes opgetree het word vervolgens bespreek¹⁵¹.

¹⁵¹ Sien Hoofstuk 11.