

REPUBLIC OF SOUTH AFRICA

CRIMINAL PROCEDURE AMENDMENT BILL

*(As amended by the Portfolio Committee on Justice and Constitutional
Development (National Assembly))
(The English text is the official text of the Bill)*

(MINISTER OF JUSTICE AND CONSTITUTIONAL DEVELOPMENT)

[B 39B—2010]

REPUBLIEK VAN SUID-AFRIKA

STRAFPROSESWYSIGINGS- WETSONTWERP

*(Soos gewysig deur die Portefeuljekomitee oor Justisie en Staatkundige Ontwikkeling
(Nasionale Vergadering))
(Die Afrikaanse teks is die amptelike vertaling van die Wetsontwerp)*

(MINISTER VAN JUSTISIE EN STAATKUNDIGE ONTWIKKELING)

[W 39B—2010]

ISBN 978-1-77037-961-9

GENERAL EXPLANATORY NOTE:

[] Words in bold type in square brackets indicate omissions from existing enactments.

_____ Words underlined with a solid line indicate insertions in existing enactments.

BILL

To amend the Criminal Procedure Act, 1977, so as to substitute and align the provisions relating to the use of force in effecting arrest of a suspect with a judgment of the Constitutional Court; and to provide for matters connected therewith.

PARLIAMENT of the Republic of South Africa enacts, as follows:—

Substitution of section 49 of Act 51 of 1977, as substituted by section 7 of Act 122 of 1998

1. The following section is hereby substituted for section 49 of the Criminal Procedure Act, 1977 (Act No. 51 of 1977):

“Use of force in effecting arrest

49. (1) For the purposes of this section—

- (a) **‘arrestor’** means any person authorised under this Act to arrest or to assist in arresting a suspect; **[and]** 10
- (b) **‘suspect’** means any person in respect of whom an arrestor has **[or had]** a reasonable suspicion that such person is committing or has committed an offence; and
- (c) **‘deadly force’** means force that is likely to cause serious bodily harm or death and includes, but is not limited to, shooting at a suspect with a firearm. 15

(2) If any arrestor attempts to arrest a suspect and the suspect resists the attempt, or flees, or resists the attempt and flees, when it is clear that an attempt to arrest him or her is being made, and the suspect cannot be arrested without the use of force, the arrestor may, in order to effect the arrest, use such force as may be reasonably necessary and proportional in the circumstances to overcome the resistance or to prevent the suspect from fleeing **[: Provided that the arrestor is justified in terms of this section in using deadly force that is intended or is likely to cause death or grievous bodily harm to a suspect, only if he or she believes on reasonable grounds—** 25

- (a) **that the force is immediately necessary for the purposes of protecting the arrestor, any person lawfully assisting the arrestor**

ALGEMENE VERDUIDELIKENDE NOTA:

[] Woorde in vet druk tussen vierkantige hake dui skrappings uit
bestaande verordenings aan.

_____ Woorde met 'n volstreep daaronder dui invoegings in bestaande
verordenings aan.

WETSONTWERP

Tot wysiging van die Strafproseswet, 1977, ten einde die bepalings betreffende die gebruik van geweld by inhegtenisneming van 'n verdagte te vervang en in ooreenstemming met 'n uitspraak van die Konstitusionele Hof te bring; en om vir verbandhoudende aangeleenthede voorsiening te maak.

DIE PARLEMENT van die Republiek van Suid-Afrika, verorden, soos volg:—

Vervanging van artikel 49 van Wet 51 van 1977, soos vervang deur artikel 7 van Wet 122 van 1998

1. Artikel 49 van die Strafproseswet, 1977 (Wet No. 51 van 1977), word hierby deur 5
die volgende artikel vervang:

“Gebruik van geweld by inhegtenisneming

49. (1) Vir die doeleindes van hierdie artikel beteken—

- (a) **‘arresteerder’** ’n persoon wat ingevolge hierdie Wet gemagtig is om 10
’n verdagte in hegtenis te neem of om met sy of haar inhegtenisneming
behulpsaam te wees; [en]
- (b) **‘verdagte’** ’n persoon ten opsigte van wie ’n arresteerder ’n redelike
vermoede het [of gehad het] dat sodanige persoon ’n misdryf pleeg of
gepleeg het; en
- (c) **‘dodelike geweld’** geweld wat waarskynlik ernstige liggaamlike 15
besering of dood kan meebring, met inbegrip van, maar nie beperk nie
tot, die skiet op ’n persoon met ’n vuurwapen.

(2) Indien ’n arresteerder poog om ’n verdagte in hegtenis te neem en die
verdagte hom of haar teen die poging verset, of vlug, of hom of haar teen 20
die poging verset en vlug, wanneer dit duidelik is dat ’n poging aangewend
word om hom of haar in hegtenis te neem, en die verdagte nie sonder die
aanwending van geweld in hegtenis geneem kan word nie, kan die
arresteerder, ten einde die inhegtenisneming uit te voer, die geweld gebruik
wat redelikerwys nodig en proporsioneel in die omstandighede is om die 25
verset te bowe te kom of om die verdagte te verhinder om te vlug [: **Met
dien verstande dat die arresteerder ingevolge hierdie artikel
geregverdig word om dodelike geweld te gebruik wat gerig is op, of
waarskynlik aanleiding sal gee tot, die dood of ernstige liggaamlike
besering van ’n verdagte, slegs indien hy of sy op redelike gronde
vermoed—** 30

- (a) **dat die geweld onmiddellik noodsaaklik is vir doeleindes van
beskerming van die arresteerder, ’n persoon wat die arresteerder**

or any other person from imminent or future death or grievous bodily harm;

- (b) that there is a substantial risk that the suspect will cause imminent or future death or grievous bodily harm if the arrest is delayed; or
- (c) that the offence for which the arrest is sought is in progress and is of a forcible and serious nature and involves the use of life threatening violence or a strong likelihood that it will cause grievous bodily harm],

but, in addition to the requirement that the force must be reasonably necessary and proportional in the circumstances, the arrestor may use deadly force only if—

- (a) the suspect poses a threat of serious violence to the arrestor or any other person; or
- (b) the suspect is suspected on reasonable grounds of having committed a crime involving the infliction or threatened infliction of serious bodily harm and there are no other reasonable means of effecting the arrest, whether at that time or later.”.

Short title

2. This Act is called the Criminal Procedure Amendment Act, 2012.

- wettiglik behulpsaam is of enige ander persoon, teen onmiddellik dreigende of toekomstige doding of ernstige liggaamlike besering;
- (b) dat daar 'n wesenlike risiko is dat die verdagte onmiddellik dreigende of toekomstige doding of ernstige liggaamlike besering sal veroorsaak indien die inhegtenisneming uitgestel word; of 5
- (c) dat die misdryf waarvoor die inhegtenisneming verlang word aan die gang is en van 'n gewelddadige en ernstige aard is en die gebruik van lewensbedreigende geweld of 'n sterk waarskynlikheid dat dit ernstige liggaamlike besering sal veroorsaak, behels], 10
- maar, bykomstig by die vereiste dat die geweld redelikerwys nodig en proporsioneel in die omstandighede moet wees, mag die arresteerder dodelike geweld slegs gebruik indien—
- (a) die verdagte 'n bedreiging van ernstige geweld teenoor die arresteerder of 'n ander persoon inhou; of 15
- (b) die arresteerder op redelike gronde vermoed dat die verdagte 'n misdryf gepleeg het wat die toediening of dreigende toediening van ernstige liggaamlike besering behels het en daar geen ander redelike manier is waarop die inhegtenisneming, hetsy op daardie tydstip of later, uitgevoer kan word nie.”. 20

Kort titel

2. Hierdie Wet heet die Strafproseswysigingswet, 2012.

MEMORANDUM ON THE OBJECTS OF THE CRIMINAL PROCEDURE AMENDMENT BILL, 2010

1. BACKGROUND AND OBJECTS

1.1 Section 49 of the Criminal Procedure Act, 1977 (Act No. 51 of 1977), governs the circumstances in which an arrestor may use force in effecting the arrest of a suspect and the degree of force that may be reasonable necessary in the circumstances.

1.2 The current text of section 49 was inserted through an amendment by the Judicial Matters Second Amendment Act, 1998 (Act No. 122 of 1998). It was anticipated at that time that the old text would not pass constitutional muster.

1.3 The current text only came into force in 2003, five years since Parliament enacted the Judicial Matters Second Amendment Act, 1998. In 2002, prior to the amendment referred to above coming into force, the Constitutional Court, in *Ex parte: The Minister of Safety and Security and Others: In re the State v Walters and Another* 2002 (2) SACR 105 (CC) ("*State v Walters*"), declared unconstitutional and invalid section 49(2) of the old text.

1.4 In addition, the Constitutional Court ruled that section 49(1) must be interpreted as set out by the Supreme Court of Appeal in *Govender v Minister of Safety and Security* 2001 (4) SA 273 (SCA).

1.5 In order to "make perfectly clear" what the law regarding this topic is, the Constitutional Court tabulated the main points as follows (paragraph [54] of *State v Walters*):

- "(a) The purpose of arrest is to bring before court for trial persons suspected of having committed offences.*
- (b) Arrest is not the only means of achieving this purpose, nor always the best.*
- (c) Arrest may never be used to punish a suspect.*
- (d) Where arrest is called for, force may be used only where it is necessary in order to carry out the arrest.*
- (e) Where force is necessary, only the least degree of force reasonably necessary to carry out the arrest may be used.*
- (f) In deciding what degree of force is both reasonable and necessary, all the circumstances must be taken into account, including the threat of violence the suspect poses to the arrestor or others, and the nature and circumstances of the offence the suspect is suspected of having committed; the force being proportional in all these circumstances.*
- (g) Shooting a suspect solely in order to carry out an arrest is permitted in very limited circumstances only.*
- (h) Ordinarily such shooting is not permitted unless the suspect poses a threat of violence to the arrestor or others or is suspected on reasonable grounds of having committed a crime involving the infliction or threatened infliction of serious bodily harm and there are no other reasonable means of carrying out the arrest, whether at that time or later.*
- (i) These limitations in no way detract from the rights of an arrestor attempting to carry out an arrest to kill a suspect in self-defence or in defence of any other person."*

(Emphasis added)

1.6 At the time of formulating the current text of section 49, Parliament did not have the benefit of the authoritative guidelines furnished by the Constitutional Court in the *State v Walters* case regarding the use of force for the purpose of effecting an arrest of a suspect. Furthermore, the South African Police Service raised serious concerns regarding the interpretation and application of the current text, especially in so far as appropriate training of police officers was concerned.

1.7 The above-mentioned concerns led to the five-year delay in the commencement of the current text.

1.8 Although no objection has to date been raised against the constitutionality of the current text, it has been the subject of criticism by legal scholars for, firstly, being difficult to interpret and, secondly, equating the use of force for the purpose of effecting arrest of a suspect in terms of section 49 to the established common law principles of private or self-defence, including acting in defence of others.

MEMORANDUM OOR DIE OOGMERKE VAN DIE STRAFPROSESWYSIGINGSWETSONTWERP, 2010

1. AGTERGROND EN OOGMERKE

1.1 Artikel 49 van die Strafproseswet, 1977 (Wet No. 51 van 1977), reël die omstandighede waaronder 'n arresteerder geweld mag gebruik wanneer gepoog word om 'n verdagte in hegtenis te neem, sowel as die graad van geweld wat regtens onder die omstandighede toegepas mag word.

1.2 Die bestaande teks van artikel 49 is ingevoer deur die Wysigingswet op Geregtelike Aangeleenthede, 1998 (Wet No. 122 van 1998). In daardie stadium was voorsien dat die bepalings van die "ou" artikel 49 nie die grondwetlikheidstoets sou slaag nie.

1.3 Die bestaande teks het eers in 2003 in werking getree, vyf jaar nadat die Parlement die Wysigingswet op Geregtelike Aangeleenthede, 1998, aangeneem het. In 2002, voor die inwerkingtreding van die voormelde wysiging, het die Konstitusionele Hof in *Ex parte: The Minister of Safety and Security and Others: In re the State v Walters and Another* (2002 (2) SACR 105 (CC) (*Staat v Walters*)) artikel 49(2) van die ou teks ongrondwetlik en ongeldig verklaar.

1.4 Die Konstitusionele Hof het ook beslis dat artikel 49(1) vertolk moet word soos uiteengesit deur die Hoogste Hof van Appèl in *Govender v Minister of Safety and Security* 2001 (4) SA 273 (SCA).

1.5 Ten einde dit "volkome duidelik" te stel wat die reg op hierdie gebied behels, het die Hof die hoofpunte soos volg getabuleer (par [54] van *S v Walters*, uit Engels vertaal):

- "(a) *Die doel van inhegtenisneming is om persone wat van misdryfpleging verdink word vir verhoor voor die hof te bring.*
- (b) *Inhegtenisneming is nie die enigste manier waarop hierdie doel bereik kan word nie en ook nie altyd die beste manier nie.*
- (c) *Inhegtenisneming mag nooit gebruik word om 'n verdagte te straf nie.*
- (d) *Wanneer inhegtenisneming aangewese is, mag geweld slegs gebruik word indien dit noodsaaklik is ten einde die inhegtenisneming uit te voer.*
- (e) *Wanneer geweld noodsaaklik is, mag slegs die minste graad van geweld wat redelikerwys nodig is om die inhegtenisneming uit te voer, gebruik word.*
- (f) *By die besluit oor watter graad van geweld beide redelik en noodsaaklik is, moet al die omstandighede in ag geneem word, met inbegrip van die bedreiging van geweld wat die verdagte vir die arresteerder en ander inhou, en die aard en omstandighede van die misdryf waarvan die verdagte verdink word; die geweld synde proporsioneel onder al hierdie omstandighede.*
- (g) *Om 'n verdagte te skiet slegs ten einde 'n inhegtenisneming uit te voer, is net onder baie beperkte omstandighede toelaatbaar.*
- (h) *Normaalweg sal die skiet (van 'n verdagte) nie toelaatbaar wees nie tensy die verdagte 'n bedreiging van geweld vir die arresteerder of ander inhou of op redelike gronde verdink word van die pleging van 'n misdryf waarby die toediening of dreigende toediening van ernstige liggaamlike leed betrokke was en daar geen ander redelike manier is om die inhegtenisneming uit te voer nie, hetsy in daardie stadium of later.*
- (i) *Hierdie beperkings verminder geensins die regte van 'n arresteerder wat poog om 'n inhegtenisneming uit te voer, om 'n verdagte te dood in selfverdediging of ter verdediging van 'n ander persoon nie."*

(Beklemtoning bygevoeg)

1.6 Ten tyde van die formulering van die bestaande teks van artikel 49, het die Parlement nie die voordeel van die gesaghebbende riglyne wat die Konstitusionele Hof in die *Staat v Walters* saak neergelê het insake die gebruik van geweld vir doeleindes van inhegtenisneming, gehad nie. Voorts het die Suid-Afrikaanse Polisie diens ernstige kommer gelug oor die vertolking en toepassing van die bestaande teks, veral met betrekking tot die geskikte opleiding van polisiebeamptes.

1.7 Die voormelde besorgdheid het tot die vyf-jaar vertraging in die inwerkingstelling van die bestaande teks aanleiding gegee.

1.8 Alhoewel geen besware tot op hede teen die grondwetlikheid van die bestaande teks geopper is nie, het dit deurgeloopt onder kritiek van regsakademië as synde, eerstens, moeilik om te vertolk en, tweedens, dat dit die gebruik van geweld by inhegtenisneming ingevolge artikel 49 gelykstel aan die gemeenregtelike beginsels van selfverdediging, met inbegrip van optrede ter verdediging van ander.

1.9 Some legal scholars suggested that it would have been better not to put the current text into operation, in which event the “more satisfactory” legal position set out in the *State v Walters* case would continue to apply. One particular scholar goes as far as suggesting that the current text has given a suspect a “right to flee” (Snyman: Criminal Law 5th Ed on 136).

1.10 In view of the above, legal certainty regarding the use of force in effecting an arrest of a suspect would be improved by aligning section 49 with the criteria laid down by the Constitutional Court ruling in the *State v Walters* case.

1.11 The object of the Criminal Procedure Amendment Bill, 2010 (“the Bill”), is to align section 49 with the criteria laid down in the *State v Walters* case.

2. PROVISIONS OF BILL

2.1 The Bill seeks to amend section 49(1) by inserting the definition of “deadly force”, and by deleting the words “that is intended or is likely to cause death or serious bodily harm to a suspect” in section 49(2).

2.2 The Bill also seeks to amend section 49(2) by aligning the words in the proviso, that sets out the criteria as to when deadly force may be used in order to effect the arrest of a suspect, with the criteria tabulated by the Constitutional Court in the *State v Walters* case.

3. DEPARTMENTS, BODIES AND PERSONS CONSULTED

Public comments on a draft version of the Bill were invited and received from the following departments, bodies and persons:

- Civilian Secretariat of Police;
- Eastern Cape High Court;
- Western Cape High Court (Law Researchers);
- Centre for Constitutional Rights (CCR);
- Centre for the Study of Violence and Reconciliation (CSVR);
- Commission on Gender Equality (CGE);
- Institute for Security Studies (ISS);
- People Opposing Women Abuse (POWA);
- South African Gun Owners Association;
- Southern African Catholic Bishops’ Conference;
- A number of individuals, including legal scholars; and
- Members of the National Prosecuting Authority.

4. FINANCIAL IMPLICATIONS FOR STATE

None.

5. PARLIAMENTARY PROCEDURE

5.1 The State Law Advisers and the Department of Justice and Constitutional Development are of the opinion that the Bill must be dealt with in accordance with the procedure established by section 75 of the Constitution, since it contains no provision to which the procedure set out in section 74 or 76 of the Constitution applies.

5.2 The State Law Advisers are of the opinion that it is not necessary to refer the Bill to the National House of Traditional Leaders in terms of section 18(1)(a) of the Traditional Leadership and Governance Framework Act, 2003 (Act No. 41 of 2003), since it does not contain provisions pertaining to customary law or customs of traditional communities.

1.9 Sommige regsakademiëci het voorgestel dat dit beter sou wees om nie die nuwe teks in werking te stel nie, in welke geval die “meer bevredigende” regsposisie soos in die *Staat v Walters* saak uiteengesit steeds toepassing sou vind. Een besondere akademikus gaan sover om te beweer dat die bestaande teks aan ’n verdagte ’n “reg om te vlug” verleen het (Snyman: *Criminal Law 5^e* Uitgawe op 136).

1.10 In die lig van die voorafgaande sal regsekerheid betreffende die gebruik van geweld by inhegtenisneming bevorder word deur artikel 49 in ooreenstemming te bring met die maatstawwe wat die Konstitusionele Hof in die *Staat v Walters* saak neergelê het.

1.11 Die oogmerk van die Strafproseswysigingswetsontwerp, 2010 (“die Wetsontwerp”), is om artikel 49 in ooreenstemming te bring met die maatstawwe wat die Konstitusionele Hof in die *Staat v Walters* saak neergelê het.

2. BEPALINGS VAN WETSONTWERP

2.1 Die Wetsontwerp wysig artikel 49(1) deur die woordskrywing van “dodelike geweld” in te voeg en die woorde “wat gerig is op, of waarskynlik aanleiding sal gee tot, die dood of ernstige liggaamlike besering van ’n verdagte” in subartikel (2) te skrap.

2.2 Die Wetsontwerp wysig ook artikel 49(2) deur die bewoording van die voorbehoudsbepaling, wat die maatstawwe uiteensit vir die gebruik van dodelike geweld ten einde ’n verdagte in hegtenis te neem, in ooreenstemming te bring met die maatstawwe deur die Konstitusionele Hof getabuleer in die *Staat v Walters* saak.

3. DEPARTEMENTE, INSTELLINGS EN PERSONE GERAADPLEEG

Publieke kommentaar is uitgenooi op ’n konsepweergawe van die Wetsontwerp en kommentaar van die volgende departemente, instellings en persone is ontvang:

- Burgerlike Sekretariaat van Polisie
- Oos-Kaap Hoë Hof
- Wes-Kaap Hoë Hof (Regsnavorsers)
- Sentrum vir Grondwetlike Regte (SGR)
- *Centre for the Study of Violence and Reconciliation* (CSVR)
- Kommissie vir Geslagsgelykheid (KVG)
- *Institute for Security Studies* (ISS)
- *People Opposing Women Abuse* (POWA)
- Suid-Afrikaanse Geweereienaars-Assosiasie
- *Southern African Catholic Bishops’ Conference*
- ’n Aantal individue, insluitende regsakademiëci; en
- Lede van die Nasionale Vervolgingsgesag.

4. FINANSIËLE IMPLIKASIES VIR STAAT

Geen.

5. PARLEMENTÊRE PROSEDURE

5.1 Die Staatsregsadviseurs en die Departement van Justisie en Staatkundige Ontwikkeling is van mening dat die Wetsontwerp ooreenkomstig die prosedure by artikel 75 van die Grondwet ingestel, gehanteer moet word aangesien dit geen bepalings bevat waarop die prosedure wat in artikel 74 of 76 van die Grondwet uiteengesit word, van toepassing is nie.

5.2 Die Staatsregsadviseurs is van mening dat dit nie nodig is om die Wetsontwerp na die Nasionale Huis van Tradisionele Leiers ingevolge artikel 18(1)(a) van die *Traditional Leadership and Governance Framework Act, 2003* (Wet No. 41 van 2003), te verwys nie aangesien dit geen bepalings bevat wat op die gewoontereg of gebruike van tradisionele gemeenskappe van toepassing is nie.