Editorial

The articles in this issue of *Law, Democracy and Development* deal with a diverse range of topics, most of which tie in with some of the themes covered in detail in previous volumes of this journal, such as labour law, the prisons system and reconciliation. The topics covered include prison management, sexual harassment in the workplace and reconciliation on an international level. A topic which has not received much attention as yet in legal literature in South Africa, and which will be addressed from a specific perspective in this issue, is that of government procurement.

Chris Tapscott discusses the successes and failures of the prison system in South Africa by investigating the governance of a number of prisons around the country. Although the focus is on state prisons, the management of two private prisons is also assessed. The article starts off by spelling out the challenges that are faced by prisons across the world, including overcrowding, understaffing, the character of the penal system and human rights. The findings of the investigation show that although there are instances of good governance, the government needs to give urgent attention to *inter alia* human resources management and problems with overcrowding. Insofar as privately run prisons are concerned, South Africa's short experience with this controversial model has been relatively positive, specifically with reference to human resources management, security of staff, prisoner-staff ratio and programmes for the rehabilitation of prisoners.

Phoebe Bolton critically analyses South African legislation dealing with the exclusion of contractors from government contract awards because of the non-payment of taxes, unsatisfactory contractual performance under a previous government contract and because of fraud or corruption. The analysis covers legislation that deals with this issue on the level of national, provincial and local government. The author expresses the view that the legislation in general succeeds in giving effect to the principles of fairness, competitiveness and cost-effectiveness which are prescribed for government procurement in section 217 of the South African Constitution. The existing legislation does however, in some respects, leave room for an interpretation which may be unduly harsh towards contractors. The author, with reference to experience in other countries and in the European Union, argues for an interpretation of the legislation which would ensure that action taken in terms thereof complies with section 217 and with the principles of administrative justice. The author also points to other shortcomings of the existing legislation.

Rochelle Le Roux analyses two recent judgments dealing with the issue of sexual harassment in the workplace. In these cases (heard in the Cape High Court and the Supreme Court of Appeal) a woman successfully sued

Reproduced by Sabinet Gateway under licence granted by the Publisher (dated 2009).

her employer for not taking sufficient action to prevent sexual harassment from taking place. The author in general welcomes the judgments, but points out that the judgments have left many issues in relation to sexual harassment unresolved. In this article the author, apart from giving a detailed analysis of the cases, attempts to provide answers to some of these questions which include the following: Does a victim of sexual harassment only qualify for legal protection once a condition as severe as Post Traumatic Stress Syndrome (PTSS) manifests? If the PTSS is the result of an incident arising out of and in the course of the victim's employment, would sections 35 and 65 of the Compensation for Occupational Injuries and Diseases Act[1] apply? What reasonable steps should an employer take in the ordinary course to meet its common law duty to provide a safe working environment free from sexual harassment? Can the employer still be vicariously liable even though it has met this common law duty? What is the appropriate test to determine the employer's vicarious liability for sexual harassment? What, if any, is the synergy between the common law and the Employment Equity Act?[2]

Jeremy Sarkin and **Giulia Dal Co** seek to develop, mainly through historical and international legal analysis, a model of reconciliation and peace and security between states. This analysis adds to the developing international discourse on transitional justice that gained momentum since the last decade of the twentieth century through the growing number of institutions (international and domestic) aimed at establishing individual criminal liability for human rights violations and reconciliation through truth commissions. The authors of the article remind us that there is also an interstate dimension to reconciliation: a dimension rooted in history and with present day consequences relevant for international law and politics, and ultimately human rights and stability. This article will be published in two parts, the first part of which appears in this issue.

In the *Forum*, which promises to become a regular feature of this journal, **Magnus Killander** gives an overview of the decisions and recommendations of the African Commission on Human and Peoples' Rights, since its establishment in 1987 until 2002.

1 130 of 1993.
2 55 of 1998

Reproduced by Sabinet Gateway under licence granted by the Publisher (dated 2009).

Éditorial

Les articles dans ce numéro de *Law, Democracy and Development* s'intéressent à un éventail varié de sujets; la plupart d'entre eux reliés à certains des thèmes analysés en détail dans des numéros précédents de notre revue, le droit du travail, le système pénitentiaire et la réconciliation. Les sujets couverts dans ce numéro comprennent la gestion des prisons, le harcèlement sexuel au travail et la réconciliation au niveau international. Un sujet qui n'a pas reçu beaucoup d'attention à ce jour dans la littérature légale sud-africaine, et sur lequel on se penchera de manière spécifique dans nos pages, est celui des acquisitions gouvernementales par l'appel d'offre.

Chris Tapscott, dans son article, examine les succès et les échecs du système pénitentiaire sud-africain en enquêtant sur la direction d'un nombre de prisons dans le pays. Bien que l'accent soit mis sur les prisons d'État, la direction de deux prisons privées est également évaluée. L'article commence en expliquant les défis auxquels les prisons autour du monde doivent faire face: la surpopulation carcérale, le manque de personnel, le caractère du système pénal et les droits de la personne. Les résultats de son enquête montrent que, bien qu'il y ait des exemples de bonne direction et de bonne gestion, le gouvernement a besoin de concentrer ses efforts de manière urgente sur la gestion des ressources humaines et les problèmes liés à la surpopulation carcérale. Autant que l'on puisse en juger, la courte expérience controversée sud-africaine des prisons privées a été extrêmement positive en ce qui concerne la gestion des ressources humanaines, la sécurité des personnels, la proportion numérique entre détenus/surveillants et les programmes de réhabilitation des détenus.

Phoebe Bolton analyse de manière critique la législation sud-africaine sur l'exclusion de certains entrepreneurs des contrats gouvernementaux pour les motifs de non-paiement fiscal, de mauvaise performance dans un précédent contrat et de fraude ou de corruption. Cette analyse couvre la législation liée à cette question au niveau du gouvernement national, des gouvernements provinciaux et des collectivités locales. L'auteur exprime l'opinion que la législation en général réussit à mettre en place les principes de justice, de concurrence et de rentabilité qui sont prescrits pour les acquisitions et les contrats gouvernementaux aux termes de la section 217 de la Constitution sud-africaine. La législation en place laisse néanmoins une certaine marge de manœuvre pour l'interprétation qui peut être injustement sévère envers les entrepreneurs. L'auteur, en prenant pour exemple les expériences dans d'autres pays et dans l'Union europeenne, demande une interprétation de la législation qui ferait en sorte que toute action prise respecte la section 217 et les principes de la

Reproduced by Sabinet Gateway under licence granted by the Publisher (dated 2009).

justice administrative. L'auteur relève également d'autres défauts dans la législation actuelle.

Rochelle Le Roux analyse deux jugements récents concernant la question du harcèlement sexuel au travail. Dans ces deux cas (jugés à la Haute Cour de Justice du Cap et à la Cour Suprême d'Appel) une femme a réussi à poursuivre son employeur en justice pour ne pas avoir pris les mesures nécessaires afin d'empêcher un harcèlement sexuel d'avoir lieu. L'auteur accueille favorablement les deux jugements en général mais souligne que ceux-ci n'ont pas résolu de nombreuses questions liées au harcèlement sexuel. Dans cet article, outre une analyse détaillée de ces deux cas, l'auteur tente de répondre à certaines des questions suivantes: une victime de harcèlement sexual se qualifie-t-elle seulement pour la protection légale une fois que le syndrome de stress post-traumatique s'est manifesté? Si ce syndrome est le résultat d'un incident s'étant produit sur le lieu de travail de cette personne ou pendant l'emploi de celle-ci, les sections 35 et 65 de la Loi sur la Compensation pour les Accidents et les Maladies du Travail s'appliquent-elles (*Compensation for Occupational Injuries and Disease Act*[1])? Quelles mesures un employeur devrait-il prendre ordinairement afin de respecter son devoir légal d'offrir un environnement professionnel libre de tout harcèlement sexuel? Un employeur peut-il être indirectement responsable légalement même s'il a respecté ses devoirs devant la loi? Quel est le contrôle approprié afin de déterminer si un employeur est indirectement responsable d'un harcèlement sexuel? Quelle est, si elle existe même, la synergie entre le code pénal et la Loi sur l'Égalité au Travail (*Employment Equity Act*)?[2]

Jeremy Sarkin et **Giulia Dal Co** cherchent à développer, principalement par l'intermédiaire de l'analyse légale historique et internationale, un modèle de réconciliation, de paix et de sécurité entre les états. Cette analyse s'ajoute au discours international en développement sur la justice transitoire qui a pris de l'ampleur depuis la dernière décennie du vingtième siècle grâce au nombre croissant d'institutions (internationales et locales) ayant pour but la responsabilité criminelle individuelle dans les cas de violations des droits de la personne et, la réconciliation nationale par l'intermédiaire de commissions pour la vérité. Les auteurs de cet article nous rappellent qu'il existe également une dimension inter-états en ce qui concerne la réconciliation; une dimension qui est enracinée dans l'histoire mais avec des conséquences au présent, conséquences ayant un intérêt pour la politique et le droit international et, en fin de compte, pour les droits de la personne et la stabilité. Cet article sera publié en deux parties, la première dans les pages de ce numéro.

Dans le *Forum*, qui va devenir une partie régulière de notre revue, **Magnus Killander** présente une vue d'ensemble des décisions et des recommandations de la Commission africaine pour les Droits de la Personne et des Peuples depuis sa création en 1987 jusqu'à 2002.

1 130 of 1993.
2 55 of 1998

Reproduced by Sabinet Gateway under licence granted by the Publisher (dated 2009).