



Assemblée générale

Distr. générale
22 décembre 2010
Français
Original: anglais

Conseil des droits de l'homme

Comité consultatif

Sixième session

17-21 janvier 2011

Point 2 a) iv) de l'ordre du jour provisoire

**Demandes soumises au Comité consultatif découlant
des résolutions du Conseil des droits de l'homme**

**Demandes actuellement examinées par le Comité:
personnes disparues**

Rapport sur les meilleures pratiques concernant les personnes disparues

**Élaboré par le groupe de rédaction du Comité consultatif
sur les personnes disparues***

* Soumission tardive.

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Introduction.....	1–10	3
II. Portée de l'étude	11–18	4
III. Respect et application du droit international.....	19–24	5
IV. Mesures à prendre pour éviter les disparitions.....	25–30	7
V. Personnes disparues et rétablissement des liens familiaux.....	31–35	8
VI. Mécanismes mis en place pour élucider le sort des personnes disparues.....	36–49	9
VII. Le droit de savoir	50–59	13
VIII. Enquêtes judiciaires et poursuites engagées en cas de violations des droits de l'homme liées à des disparitions	60–68	14
IX. Statut juridique des personnes disparues et soutien aux familles de ces personnes.....	69–79	15
X. Prise en charge des morts et identification des restes humains	80–97	17
XI. Gestion des informations et protection juridique des données personnelles	98–103	20
XII. Coopération.....	104–111	20
XIII. Conclusions.....	112–131	21

I. Introduction

1. Dans sa résolution 7/28 sur les personnes disparues, le Conseil des droits de l'homme a décidé de tenir une réunion-débat sur la question des personnes disparues lors de sa neuvième session et prié le Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme de préparer un résumé de la réunion-débat, en vue de charger le Comité consultatif, au cours de la même session, de réaliser une étude sur les meilleures pratiques en la matière.
2. Conformément à la résolution susmentionnée, le Conseil des droits de l'homme a tenu une réunion-débat sur la question des personnes disparues à sa neuvième session, avec la participation d'experts du Comité international de la Croix-Rouge (CICR), de représentants de gouvernements et d'organisations non gouvernementales, ainsi que d'institutions nationales de défense des droits de l'homme et d'organisations internationales. Le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme a établi un résumé des délibérations qui ont eu lieu (A/HRC/10/10).
3. Le Conseil des droits de l'homme a par la suite adopté la décision 9/101, dans laquelle il a de nouveau demandé au Comité consultatif de réaliser une étude et de la lui soumettre à sa douzième session.
4. À sa deuxième session, tenue du 26 au 30 janvier 2009, le Comité consultatif a créé un groupe de rédaction chargé d'élaborer une étude sur les meilleures pratiques concernant les personnes disparues dans les situations de conflit armé et désigné membres du groupe de rédaction les membres du Comité suivants: Ansar Burney, Chinsung Chung, Wolfgang Stefan Heinz (Président), Latif Hüseyinov (Rapporteur), Miguel Alfonso Martínez et Bernard Andrews Nyamwaya Mudho. Il a également demandé au groupe de rédaction de soumettre les résultats de ses travaux sur l'étude au Comité consultatif, à sa troisième session, en vue de les présenter au Conseil à sa douzième session.
5. À sa troisième session, tenue du 3 au 7 août 2009, le Comité consultatif a poursuivi ses délibérations sur la question des personnes disparues. À l'issue de celles-ci, il a adopté la recommandation 3/2, intitulée «Personnes disparues», dans laquelle il a noté que le groupe de rédaction avait eu beaucoup de difficultés à trouver les informations et les éléments de recherche nécessaires et demandé à celui-ci de soumettre les résultats de ses travaux sur l'étude au Comité consultatif à sa quatrième session, en vue de les présenter au Conseil à sa quatorzième session.
6. Dans sa décision 12/117, le Conseil des droits de l'homme a pris note de la recommandation 3/2 du Comité consultatif et prié celui-ci de soumettre l'étude au Conseil à sa quatorzième session.
7. Afin de poursuivre ses travaux sur l'étude susmentionnée, le groupe de rédaction du Comité consultatif a mis au point un questionnaire à l'intention des gouvernements, qui leur a été transmis par le secrétariat sous couvert d'une note verbale datée du 2 novembre 2009. Le secrétariat a reçu 22 réponses de la part des États.
8. À sa quatrième session, tenue du 25 au 29 janvier 2010, le Comité consultatif a poursuivi ses délibérations sur la question des personnes disparues et eu un échange de vues avec un représentant du Groupe de travail sur les disparitions forcées ou involontaires. Il a approuvé le rapport intérimaire sur la question établi par son groupe de rédaction (A/HRC/14/42), qu'il a transmis au Conseil pour examen à sa quatorzième session.
9. Dans sa décision 14/118, le Conseil a pris note du rapport intérimaire mentionné ci-dessus et prié le Comité consultatif d'achever l'étude sur les meilleures pratiques concernant les personnes disparues et de la lui soumettre à sa seizième session.

10. Le Comité consultatif remercie le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme pour le soutien qu'il a apporté dans le cadre du processus de collecte d'informations ainsi que les autres partenaires, notamment le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), les organisations non gouvernementales et les gouvernements.

II. Portée de l'étude

11. La portée de l'étude est déterminée par la résolution 7/28 du Conseil. Ainsi, aux fins de la présente étude, on entend par «personnes disparues» les personnes dont la famille est sans nouvelles et celles qui, sur la base d'informations fiables, sont portées disparues du fait d'un conflit armé, international ou non. Le présent rapport ne couvre pas les cas de personnes portées disparues du fait d'autres situations, comme des catastrophes naturelles ou des violences ou troubles intérieurs. Aux termes de cette étude la notion de «personnes disparues» est différente de celle de «disparition forcée ou involontaire», telle que définie dans la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées¹, et plus vaste que celle-ci.

12. Il est fort préoccupant de constater que des conflits armés continuent de faire rage dans diverses régions du monde, entraînant souvent de graves violations du droit international humanitaire et du droit relatif aux droits de l'homme et faisant augmenter sans cesse le nombre de personnes portées disparues. De nombreuses raisons peuvent expliquer que des personnes disparaissent. Ces personnes peuvent être déplacées de force, capturées, arrêtées ou enlevées et privées de contact avec leur famille et leurs amis; être membres de forces armées ou de groupes armés dont on ignore le sort («personnes disparues au combat»); ou encore être victimes de massacres.

13. La question des personnes portées disparues dans le contexte de conflits armés est aujourd'hui une dure réalité pour un nombre considérable de familles à travers le monde qui sont en proie à de terribles souffrances. Les familles des personnes disparues se heurtent à des problèmes divers et variés liés à leur état de vulnérabilité. Ces familles sont très souvent incapables de surmonter leur chagrin et de reconstruire leur vie et leur groupe social même des années après les événements, situation qui peut nuire aux relations entre les groupes sociaux pendant des générations. Les personnes disparues ne devraient pas être considérées comme les seules victimes: tous les membres de leur famille sont eux aussi, au sens le plus large, des victimes².

14. La question des personnes disparues entrave gravement l'action menée en faveur de la paix et de la réconciliation dans les régions touchées par des conflits armés. En revanche, les efforts déployés pour y trouver solution peuvent contribuer à régler les conflits et à atténuer l'hostilité, la méfiance et l'intolérance.

15. Les chiffres cités ci-après illustrent la gravité du problème. Selon le CICR, plus de 17 000 personnes sont encore enregistrées comme étant disparues du fait des conflits survenus dans l'ex-Yougoslavie dans les années 90. En Croatie, on est encore sans nouvelles de plus de 2 500 personnes depuis les conflits armés qui ont éclaté entre 1991 et

¹ For the purposes of the Convention, "enforced disappearance" is considered to be the arrest, detention, abduction or any other form of deprivation of liberty by agents of the State or by persons or groups of persons acting with the authorization, support or acquiescence of the State, followed by a refusal to acknowledge the deprivation of liberty or by concealment of the fate or whereabouts of the disappeared person, which place such a person outside the protection of the law (art. 2).

² "The missing and their families: Summary of the conclusions arising from the events held prior to the International Conference of Governments and Non-Government Experts (19-21 February 2003)", ICRC, p. 11.

1995. En Bosnie-Herzégovine, plus de dix ans après la fin de la guerre, le sort de plus de 14 000 personnes n'est toujours pas élucidé, 5 500 d'entre elles ayant disparu à Srebrenica. Au Kosovo, plus de 2 000 personnes issues de toutes les communautés ont été portées disparues par leur famille. Depuis le début de la guerre en Iraq en 2003, des dizaines de milliers de personnes recherchent des membres de leur famille³. Des milliers de familles ignorent le sort de leurs parents disparus au Népal (1996-2006)⁴, au Timor-Leste (1975-1999), en Érythrée et en Éthiopie (1998-2000), en République tchétchène de la Fédération de Russie (depuis 1994) et à Sri Lanka (depuis 1983)⁵. Sont encore portées disparues 7 643 personnes, à savoir: 4 604 Azerbaïdjanais et 947 Arméniens, en raison du conflit du Haut-Karabakh⁶, 1 763 Géorgiens et 197 Abkhazes à cause du conflit en Abkhazie, et 10 Géorgiens et 122 Ossètes du Sud du fait du conflit en Ossétie du Sud⁷.

16. Le problème des personnes disparues est particulièrement douloureux pour les femmes et les enfants. Les conflits armés entraînent souvent leur déplacement et leur séparation d'avec les membres de leur famille. Les femmes et les enfants disparaissent pour différentes raisons, dont l'exploitation sexuelle. Dans sa résolution 7/28, le Conseil des droits de l'homme a prié les États d'accorder la plus grande attention aux cas des enfants et des femmes portés disparus dans le cadre de conflits armés et de prendre les mesures appropriées pour rechercher et identifier ces enfants et ces femmes.

17. En général, la majorité des personnes disparues dans le cadre d'un conflit armé sont des hommes. Le fait même que de nombreuses femmes survivent aux conflits dans lesquels les hommes de leur famille meurent ou sont portés disparus a des conséquences considérables. Les femmes confrontées à de telles situations tentent désespérément de connaître le sort de leurs proches tout en étant contraintes d'assumer le rôle de chef de famille. Les femmes dont le mari est porté disparu se heurtent à bien des problèmes auxquels sont confrontées les veuves, mais leur statut n'est pas reconnu officiellement. Dans la plupart des cas, le statut de «personne disparue» n'est pas reconnu officiellement, ce qui porte atteinte aux droits de la femme en matière d'administration de biens, d'héritage, de garde des enfants, de prestations sociales et de perspectives de remariage.

18. La question des personnes disparues est un problème humanitaire qui a des conséquences juridiques sur le plan des droits de l'homme et du droit international humanitaire. Elle devrait être dépolitisée et, par conséquent, ne pas dépendre d'un règlement politique des conflits concernés.

III. Respect et application du droit international

19. Les obligations internationales, quant à la prévention et au règlement des situations de personnes disparues dans le cadre d'un conflit armé, découlent tant du droit international humanitaire que du droit international relatif aux droits de l'homme. Si le droit international

³ See "The missing: a hidden tragedy", the magazine of the International Red Cross and Red Crescent Movement (www.redcross.int/en/mag/magazine2008_1/4-9.html).

⁴ See "Nepal – Missing: the right to know", ICRC (www.icrc.org/web/doc/siterfl0.nsf/html/familylinks-nepal-2007-eng).

⁵ "The missing: action to resolve the problem of people unaccounted for as a result of armed conflict or internal violence and to assist their families", ICRC, June 2005, p.12.

⁶ Transliteration preferred by the Rapporteur of the drafting group. As of July 2010, the transliteration used in United Nations documents is "Nagorny Karabakh".

⁷ See "Missing persons in Armenia, Azerbaijan and Georgia from the conflicts over the Nagorno-Karabakh, Abkhazia and South Ossetia regions", Parliamentary Assembly of the Council of Europe, doc. 11196, 7 March 2007.

humanitaire s'applique expressément dans le cadre des conflits armés, les traités relatifs aux droits de l'homme s'appliquent en tout temps et en toutes circonstances à toutes les personnes qui relèvent de la juridiction d'un État partie. Le strict respect de droits fondamentaux tels que le droit à la vie, le droit de ne pas être soumis à la torture ou d'autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, le droit à la liberté et à la sécurité, le droit à un procès équitable et le droit au respect de la vie privée et de la vie familiale peut, dans une large mesure, empêcher la disparition de personnes, y compris dans le cadre d'un conflit armé. Si, lors d'un conflit armé, les personnes protégées étaient traitées conformément aux règles du droit international humanitaire, il y aurait moins de disparitions et moins de familles ignorant ce qu'il est advenu de leurs proches et où ils se trouvent. À cet égard, il convient tout particulièrement de mentionner l'obligation générale qui est faite aux États parties aux Conventions de Genève de 1949⁸ de respecter et de faire respecter les règles du droit international humanitaire.

20. Les règles internationales relatives aux personnes disparues s'appliquent dans les conflits armés, tant internationaux que non internationaux.

21. Outre les États, les parties à un conflit armé ont des obligations en ce qui concerne les personnes disparues. Il convient de souligner que les États et les parties à un conflit armé continuent d'être tenus par certaines obligations découlant du droit international humanitaire même après que le conflit a pris fin. Par exemple, il est évident que la recherche des personnes disparues doit se poursuivre, sans limitation dans la durée, jusqu'à ce que toutes les mesures possibles pour les retrouver aient été prises.

22. Les règles du droit international humanitaire, y compris celles visant à prévenir les disparitions, ne peuvent être respectées si elles ne sont pas connues. Les États et les parties à des conflits armés ont donc la responsabilité de les faire connaître. Ainsi, chaque partie à un conflit doit s'assurer que les forces, les personnes ou les groupes qui relèvent de son commandement connaissent leurs obligations découlant du droit international humanitaire et leurs responsabilités en cas de non-respect des dispositions pertinentes. La population civile, y compris les fonctionnaires, devrait recevoir un enseignement dans le domaine du droit international humanitaire. En outre, les membres des forces armées ainsi que la population civile devraient recevoir un enseignement dans le domaine du droit international relatif aux droits de l'homme.

23. Le droit international humanitaire devrait être dûment incorporé dans la législation nationale. La promulgation d'une législation nationale est extrêmement importante pour faire face au problème des disparitions, prévenir celles-ci, faire la lumière sur le sort des personnes disparues, gérer les informations les concernant et soutenir leurs familles. Il peut y avoir de bonnes raisons pour rassembler en une seule loi des dispositions pertinentes concernant les personnes disparues⁹. À cet égard, il convient de mentionner une loi portant spécifiquement sur les personnes disparues qui a été adoptée en Bosnie-Herzégovine¹⁰. Il est important également que des lois nationales sur la répression des infractions graves du droit international humanitaire, le traitement des prisonniers de guerre et la protection des civils soient adoptées.

⁸ United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, Nos. 970-973.

⁹ In a resolution on missing persons adopted at its 115th Assembly, the Inter-Parliamentary Union declared that national policies should entail the passage and enactment of a national law on missing persons, accompanied by the necessary regulatory and administrative measures.

¹⁰ See Official Gazette of Bosnia and Herzegovina, No. 50, 9 November 2004.

24. Le CICR a établi un projet de loi type sur les personnes disparues¹¹ répertoriant les principaux éléments que les États doivent prendre en compte lorsqu'ils élaborent des lois sur cette question. La loi type offre un cadre juridique en vue d'aider les autorités nationales à faire en sorte que leur législation soit conforme aux prescriptions du droit international.

IV. Mesures à prendre pour éviter les disparitions

25. Les États sont tenus, tant en vertu du droit international humanitaire qu'en vertu du droit international relatif aux droits de l'homme, de prendre des mesures pour éviter les disparitions. Dans sa résolution 61/155, l'Assemblée générale a demandé aux États qui sont parties à un conflit armé de prendre toutes les mesures voulues pour éviter que des personnes ne disparaissent dans le cadre de ce conflit et de faire la lumière sur le sort des personnes portées disparues en raison d'une telle situation. De telles mesures, en particulier celles qui ont un caractère législatif ou institutionnel, doivent de préférence être adoptées en temps de paix.

26. Les autorités nationales devraient assurer, au sein des forces armées, des forces de sécurité et des groupes armés, un encadrement fondé sur une structure hiérarchique stricte, afin de permettre une supervision efficace.

27. L'identification adéquate des membres des forces armées ou des groupes armés est un moyen essentiel d'empêcher les disparitions lors d'un conflit armé. Les dossiers personnels, les cartes et plaques d'identité sont les seuls moyens d'identification sûrs¹². Des mesures devraient être prises pour rendre ces moyens d'identification obligatoires et pour qu'ils soient convenablement utilisés car ils peuvent, en particulier les plaques d'identité, aider à déterminer la situation de personnes tombées entre les mains de la partie adverse ainsi que l'identité de personnes grièvement blessées ou tuées. La question de l'identification concerne également d'autres groupes de population à risque, tels que les populations isolées, les civils se trouvant dans une zone de conflit, les personnes déplacées, les personnes âgées et les enfants¹³. En outre, il est recommandé que les données personnelles des membres des forces armées ou des groupes armés et des personnes à risque, et notamment les enfants non accompagnés, les personnes âgées et les personnes handicapées, soient dûment enregistrées car elles peuvent aider à identifier les dépouilles en cas de disparition.

28. Les autorités nationales devraient enregistrer les décès et délivrer les certificats appropriés. En outre, un bureau de renseignements et un service d'enregistrement des tombes, conformément aux dispositions des Conventions de Genève¹⁴, devraient être créés. Plus particulièrement, des bureaux nationaux de renseignements devraient être chargés de recevoir et de transmettre des informations (documents et objets) sur les personnes protégées par le droit international humanitaire (principalement les prisonniers de guerre et

¹¹ See Guiding Principles / Model Law on the Missing, available from the ICRC website (www.icrc.org).

¹² Information in this regard was found in the replies to the questionnaire from Armenia, Germany, Guatemala, Jamaica, Mexico, Serbia and Spain.

¹³ See A/63/299, para. 16.

¹⁴ For the national information bureau, see first Geneva Convention, arts. 16 and 17(4); second Geneva Convention, arts. 19(2) and 20; third Geneva Convention, arts. 120-123, fourth Geneva Convention, arts. 130, 136-138; Additional Protocol I, art. 33(3); and the 1907 Hague Regulations, art. 14. For the graves registration service, see first Geneva Convention, art. 17(3); second Geneva Convention, art. 20(2); third Geneva Convention, art. 120(6); and fourth Geneva Convention, art. 130(3).

les internés civils) tombées entre les mains de l'ennemi. L'enregistrement de ces personnes répond pleinement aux objectifs du droit humanitaire, l'un d'entre eux étant de protéger les personnes ne participant pas ou plus aux hostilités. En créant un bureau de renseignements conformément aux dispositions des Conventions de Genève, une partie à un conflit armé se dote d'un moyen d'obtenir des renseignements sur des personnes disparues soit sur le champ de bataille soit sur un territoire contrôlé par l'ennemi et ainsi de soulager l'angoisse de leurs proches.

29. Des règles et règlements administratifs devraient être adoptés conformément aux normes en matière d'arrestation, de détention, d'emprisonnement et de captivité internationalement reconnues. La sécurité et l'intégrité physique de tous ceux qui ne participent pas ou plus aux hostilités, en particulier les personnes privées de liberté, devraient être garanties. Pour que le système fonctionne efficacement, les responsabilités devraient être clairement définies à tous les niveaux au sein de l'armée, de la police et autres corps de l'État concerné, et un système d'information et de transmission d'informations clairement défini devrait être établi avant qu'un conflit armé ne commence.

30. Les autorités nationales devraient faire en sorte que les institutions nationales et internationales œuvrant dans le domaine des droits de l'homme et du droit humanitaire, y compris le CICR, aient accès sans entrave à tout lieu où des personnes sont privées de liberté.

V. Personnes disparues et rétablissement des liens familiaux

31. Les familles ont le droit de communiquer avec leurs membres et de connaître le sort de leurs proches. Le respect du droit d'échanger des nouvelles entre membres de la famille joue un rôle essentiel dans la prévention des disparitions.

32. Les groupes de population les plus exposés au risque de perdre contact avec leurs familles sont les membres des forces et des groupes armés, les civils isolés dans des zones de conflit, les personnes déplacées et les réfugiés, les personnes privées de liberté et les personnes vulnérables, telles que les enfants, les personnes âgées et les personnes handicapées. Lors d'un conflit armé, lorsque les moyens usuels de communication sont perturbés, le CICR et les sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge aident à maintenir et à rétablir les contacts entre les membres des familles par l'intermédiaire du réseau Family Links de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge. Ce réseau facilite les échanges de nouvelles personnelles entre les membres des familles partout dans le monde, en utilisant tous les moyens disponibles, sous réserve d'accords conclus avec les autorités. Les messages de la Croix-Rouge sont rassemblés et distribués, des téléphones par satellite ou portables sont fournis à ceux qui ont le numéro de téléphone de leurs parents et l'Internet est utilisé pour rechercher des personnes par le biais du site Web du CICR «Family Links». Avec le consentement des personnes concernées, des listes de personnes donnant des nouvelles ou cherchant à en avoir de leurs proches sont publiées sur papier (dans les journaux ou autres supports ad hoc) ainsi que sur le site Web du CICR et diffusées par la radio ou la télévision.

33. Afin de faciliter les recherches, les parties à un conflit armé international doivent transmettre tous les renseignements pertinents concernant les personnes portées disparues par une partie adverse et faire part de leurs propres demandes concernant les personnes portées disparues de leur côté. Ces renseignements doivent être transmis directement à l'Agence centrale de recherches, qui a été créée par le CICR en vertu des Conventions de Genève.

34. Lors d'un conflit armé, le CICR et les sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge recueillent les demandes de recherche et tous les renseignements disponibles sur les personnes portées disparues et les circonstances dans lesquelles elles ont disparu auprès de leurs familles, des témoins directs, des autorités et de toute autre source fiable. Ces renseignements sont indispensables pour rechercher une personne, connaître son sort et, si nécessaire, l'identifier. Avec ces renseignements, le CICR tente de localiser la personne notamment dans les lieux de détention, les hôpitaux, les camps de réfugiés et de personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays, les morgues et les villages reculés. Le travail de recherche consiste aussi à fournir aux autorités des listes de personnes portées disparues ainsi que des informations sur les circonstances de leur disparition, en leur demandant des renseignements sur l'emplacement des tombes pour pouvoir récupérer et identifier les corps. Les listes établies par le CICR sont souvent publiées, largement diffusées auprès des autorités et du grand public et utilisées par tous ceux qui participent aux activités de recherche de personnes disparues. Cela permet de maintenir un dialogue constant et d'adresser des demandes confidentielles aux autorités ou aux groupes armés pour élucider le sort des personnes disparues.

35. D'autres organisations humanitaires participent aux activités visant au rétablissement des liens familiaux. Le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés et l'Organisation internationale pour les migrations sont des partenaires réguliers du CICR et des sociétés nationales intéressées. D'autres organismes, tels que le Fonds des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF), et des organisations non gouvernementales, telles que l'Alliance internationale Save the Children, coopèrent avec le CICR et les sociétés nationales intéressées dans des cas particuliers, par exemple pour aider des enfants non accompagnés.

VI. Mécanismes mis en place pour élucider le sort des personnes disparues

36. Pour traiter efficacement le problème des personnes disparues, il convient de mettre en place des mécanismes compétents à divers niveaux. Au moment de la création de ces mécanismes, il conviendrait d'accorder une attention particulière à leurs mandats qui devraient être axés sur leurs objectifs humanitaires, à savoir la recherche des personnes disparues en raison d'une situation de conflit armé et la transmission d'informations aux familles. Ils devraient disposer de moyens et de pouvoirs suffisants pour être en mesure de s'acquitter efficacement de leurs mandats. Par exemple, les actes constitutifs de ces mécanismes devraient leur garantir l'accès à tous les renseignements susceptibles de faciliter la recherche, l'exhumation et l'identification des personnes disparues grâce à la coopération et à l'assistance de l'ensemble des autorités, dans la limite de leurs compétences respectives, et des organismes possédant de tels renseignements. Ils devraient également leur donner accès aux charniers et aux restes humains pour leur permettre de procéder à l'exhumation et à l'identification des corps. Une attention suffisante devrait être accordée à la création de conditions de nature à favoriser les échanges de renseignements, y compris la possibilité de travailler de manière confidentielle. La confidentialité est en effet essentielle au bon fonctionnement de ces institutions. Pendant toute la durée des recherches, le recours à des procédures judiciaires et pénales pourrait dissuader les témoins de révéler ce qu'ils savent.

37. Il pourrait être nécessaire de mettre en place des mécanismes de coordination et d'échange d'informations entre les parties concernées. Ils sont généralement créés dans la période qui fait suite à un conflit et pourraient être prévus dans les documents de règlement du conflit, tels que les accords de cessez-le-feu et les accords de paix. À titre d'exemple, à Chypre, le Comité des personnes disparues a été créé en avril 1981 par un accord entre les

communautés concernées, sous les auspices des Nations Unies. Le Comité, qui est l'un des seuls comités institutionnalisés et bicommunautaires de Chypre, est composé de deux membres nommés chacun par une des deux communautés et d'un troisième membre sélectionné par le CICR et nommé par le Secrétaire général. Il a pour mandat d'établir le sort des personnes disparues. Il ne cherche pas à déterminer la cause de la mort des personnes disparues ni à établir les responsabilités. Un accord signé en 1997 par les dirigeants des deux communautés prévoit l'échange d'informations au sujet des charniers connus et la restitution des dépouilles des personnes disparues, qu'elles appartiennent à la communauté grecque ou turque. L'objectif premier de ce projet est de permettre aux familles des personnes disparues de retrouver les dépouilles de leurs proches, de les inhumer en bonne et due forme et de tourner la page d'une longue période d'angoisse et d'incertitude. À ce jour, les restes de 850 personnes ont été exhumés de différents charniers à travers l'île. Plus de 290 charniers ont été explorés et ouverts par le Comité. Les restes de 196 personnes ont été identifiés et rendus aux familles. Au Moyen-Orient, la Commission tripartite a été mise en place en 1991 pour élucider le sort des personnes disparues dans le cadre de la guerre du Golfe de 1990/91. Composée de l'Iraq, du Koweït et de quatre membres de la coalition de 1991 (Arabie saoudite, États-Unis d'Amérique, France et Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord), elle se réunit régulièrement en séances plénières ou en sous-comités techniques. Elle explore les charniers et s'efforce d'identifier les restes humains. Depuis 2003, elle a résolu 304 affaires de personnes disparues. Par ailleurs, le CICR préside le Groupe de travail sur les personnes portées disparues au Kosovo conformément au mandat qui lui a été confié et en sa qualité d'intermédiaire neutre et indépendant accepté par toutes les parties. Le Groupe de travail, établi en mars 2004 dans le cadre du Dialogue de Vienne sous les auspices du Représentant spécial du Secrétaire général, a pour principal objectif d'élucider le sort des personnes portées disparues du fait des événements survenus au Kosovo et d'informer les familles des résultats de ses recherches. Par l'intermédiaire de leurs délégations auprès du Groupe de travail, les autorités de Belgrade et de Pristina se sont engagées à rechercher et fournir des informations sur l'emplacement des charniers présumés et à établir l'identité des restes humains exhumés. Elles se sont également engagées à répondre aux besoins juridiques et administratifs des familles des personnes disparues. Au moment de la création du Groupe de travail, plus de 3 000 personnes étaient portées disparues à cause du conflit au Kosovo; à la fin de 2009 on comptait au total 1 869 personnes disparues.

38. Les mécanismes susmentionnés devraient avoir accès à toutes les informations pertinentes et bénéficier à cet égard de la coopération de leurs membres constitutifs. Ils devraient également étudier les moyens d'accéder aux archives des organes nationaux, régionaux et internationaux ayant recueilli ces informations (tels que les tribunaux internationaux, les organisations régionales et les contingents militaires internationaux et nationaux). En 2005, le CICR a négocié, en sa qualité d'organe présidant le Groupe de travail sur les personnes portées disparues, l'accès aux archives des organisations internationales qui avaient travaillé ou travaillaient encore au Kosovo, en particulier celles qui étaient susceptibles de détenir des documents portant sur l'emplacement des charniers et sur les exhumations effectuées au Kosovo immédiatement après le conflit. Des demandes officielles ont également été adressées aux gouvernements des pays qui avaient fourni des contingents militaires à la Force de paix au Kosovo. Toutes les informations collectées sont traitées et analysées avec soin et de manière confidentielle, dans le plein respect des procédures établies et en étroite coopération avec les entités nationales compétentes, dans l'espoir de parvenir à identifier d'autres restes humains et d'autres charniers éventuels.

39. Une institution nationale, indépendante et impartiale, pourrait jouer un rôle majeur dans l'élucidation du sort des personnes disparues. Les États devraient confier à des structures adéquates, telles que des groupes de travail ou autres mécanismes appropriés, le soin d'établir une institution de ce type (commission ou comité pour les personnes

disparues) et d'assurer le bon déroulement de ses opérations courantes. La commission pour les personnes disparues devrait avoir un mandat humanitaire clair, établi par la loi et axé essentiellement sur la recherche des personnes disparues à la suite d'un conflit armé, et être dotée des ressources et pouvoirs nécessaires pour s'acquitter de son mandat. Elle devrait être chargée, entre autres de: a) recevoir les demandes de recherche et, sur la base de ces demandes, collecter, vérifier et fournir aux demandeurs ainsi qu'aux autorités de l'État les informations disponibles sur les disparitions ainsi que des informations sur le lieu où se trouvent les personnes recherchées et sur leur sort, conformément à la législation nationale et aux normes relatives à la protection et à la gestion des données à caractère personnel; b) tenir à jour un registre de données et adopter les règlements nécessaires à cette fin; c) prendre les mesures appropriées pour que les personnes privées de liberté puissent exercer leur droit d'informer leurs proches de leur situation, du lieu où elles se trouvent et des circonstances de leur détention ou de leur emprisonnement; d) prendre des mesures pour que les proches des personnes disparues puissent exercer leurs droits; et e) accomplir toute autre tâche relevant de ses fonctions. Ledit organisme devrait mettre en place des services tels que permanences téléphoniques ou pages Web pour permettre aux proches et aux témoins de signaler des disparitions et d'indiquer l'éventuel lieu d'ensevelissement.

40. À la lumière des informations disponibles, notamment les réponses des États au questionnaire, de tels organes ont été créés dans un certain nombre de situations¹⁵. Leur mandat, le volume de leurs activités et leur niveau de ressources varient beaucoup. En Bosnie-Herzégovine, l'Institut des personnes disparues a été créé en 2004 en application de la loi sur les personnes disparues. Il a pour objectif de doter la Bosnie-Herzégovine d'un mécanisme national durable chargé de traiter tous les aspects ayant trait à la question des personnes disparues du fait du conflit en Bosnie. Il veille également à ce que les fosses communes soient protégées, cataloguées et excavées et à ce que les familles des personnes disparues puissent participer aux recherches. En Colombie, deux mécanismes, à savoir la Commission de recherche des personnes disparues et la Commission nationale de réparation et de réconciliation, sont chargés de coordonner les efforts déployés pour donner aux familles des personnes disparues des réponses quant au sort de leurs proches et pour les dédommager. La loi portant création de la Commission de recherche des personnes disparues prévoit la représentation des organisations non gouvernementales de défense des droits de l'homme par l'intermédiaire de la Commission colombienne de juristes et de l'Association des familles de détenus disparus.

41. Il faut avoir présent à l'esprit que plus l'on tarde à mettre en place des mécanismes appropriés, plus s'éloignent les chances de pouvoir identifier les personnes disparues et les rendre à leur famille.

42. L'institution pour les personnes disparues devrait travailler en étroite collaboration avec le pouvoir judiciaire et d'autres entités gouvernementales et non gouvernementales, en s'appuyant sur un mécanisme de coordination fort. En outre, elle devrait coopérer étroitement avec une équipe d'experts en anthropologie médico-légale en vue de retrouver et d'identifier les personnes disparues, qu'elles soient mortes ou vives¹⁶.

43. Les institutions en question doivent être aussi peu politisées que possible, travailler de manière transparente et compter parmi leurs membres, outre les membres d'organes gouvernementaux, des représentants de la société civile et des représentants des familles des disparus.

¹⁵ In, inter alia, Argentina, Arménie, Azerbaïdjan, Bosnie-Herzégovine, Colombie, Croatie, Chypre, Grèce, Guatemala, Iran (Islamic Republic of), Iraq, Kosovo, Pérou et Serbie.

¹⁶ Forensic science has proved essential for the identification and restitution of missing children to their legitimate families in Argentina.

44. Elles doivent s'occuper des disparus des deux parties au conflit et ne pas faire dépendre leurs efforts des résultats atteints par une autre partie. Il devrait être stipulé dans leur mandat qu'elles ont aussi la responsabilité, dans la mesure où elles ont des renseignements ou exercent un contrôle sur le territoire concerné, d'élucider le sort des disparus de l'autre ou des autres parties également. En outre, les commissions doivent coopérer avec leurs homologues.

45. S'il n'y a pas de coopération entre les commissions des parties à un conflit armé, celles-ci devraient envisager la création d'une commission internationale chargée de la question des personnes disparues, composée de personnes agissant à titre individuel mais qui soient de la région et choisies par les différentes parties au conflit.

46. En dehors de ces commissions, d'autres instruments ou mécanismes pourraient s'occuper de la question des personnes disparues, comme, par exemple, les commissions des droits de l'homme ou les médiateurs, qui, généralement, ont un mandat très large pour ce qui est des violations des droits de l'homme et pourraient inclure les disparitions dans leur champ de compétence.

47. De plus, tous les mécanismes de justice et de promotion de l'état de droit, y compris les instances judiciaires, les commissions parlementaires et les mécanismes de recherche de la vérité, ont une grande importance pour ce qui est de résoudre le problème. Une procédure judiciaire pourrait, par exemple, permettre aux familles des victimes d'intervenir aux divers stades de celle-ci et d'exercer leur droit de savoir ce qui s'est passé. D'autre part, lorsque des tribunaux ordonnent des enquêtes sur la mort de personnes disparues, il conviendrait de s'assurer que ces enquêtes se déroulent d'une manière qui sert l'intérêt supérieur des familles attendant une réponse, tout en visant la comparution des responsables devant la justice.

48. Enfin, les processus de vérité et de réconciliation peuvent contribuer à faire la lumière sur des événements et à aider des communautés à aller de l'avant. Ils permettent certainement aux familles d'obtenir des réponses concernant le sort de membres disparus. Dans sa résolution 12/11, le Conseil des droits de l'homme a souligné que les mécanismes de recherche de la vérité, tels que les commissions de vérité et de réconciliation, qui enquêtaient sur les violations systématiques des droits de l'homme commises par le passé, ainsi que sur leurs causes et leurs conséquences, constituaient d'importants outils qui complétaient les processus judiciaires et qu'en mettant en place de tels mécanismes, il fallait veiller à ce qu'ils soient conçus en fonction du contexte spécifique de la société et fondés sur de vastes consultations nationales incluant également les victimes et la société civile, en particulier les organisations non gouvernementales.

49. Au Pérou, par exemple, la Commission vérité et réconciliation, le Bureau du Défenseur du peuple, l'entité de coordination nationale des droits de l'homme et le CICR ont uni leurs efforts pour établir la liste des personnes disparues du fait du climat de violence qui régnait au Pérou de 1980 à 2000. Dans son rapport final, la Commission a fait une série de recommandations centrées sur quatre domaines prioritaires: les réformes institutionnelles, l'établissement d'un programme complet de réparation, la mise au point d'un plan national d'anthropologie médico-légale et la mise en place de mécanismes de suivi¹⁷.

¹⁷ See the website of the Truth and Conciliation Commission at www.cverdad.org.pe/ingles/ifinal/index.php.

VII. Le droit de savoir

50. Le droit de savoir est l'élément fondamental de la protection à accorder aux personnes disparues et à leur famille.

51. Le droit qu'a la famille de connaître le sort de ses membres disparus par suite d'un conflit armé, y compris l'endroit où ils se trouvent ou, s'ils sont décédés, les circonstances et la cause de leur décès, et l'obligation corrélative de mener une enquête efficace sur les circonstances entourant la disparition, sont énoncés tant dans le droit international relatif aux droits de l'homme que dans le droit international humanitaire.

52. Le droit pour la famille de connaître le sort de ses membres est également énoncé à l'article 32 du Protocole I aux Conventions de Genève. L'article 33 du Protocole dispose en outre que «dès que les circonstances le permettent ... chaque Partie au conflit doit rechercher les personnes dont la disparition a été signalée par une Partie adverse». Il a été reconnu que ceci s'appliquait également aux conflits armés non internationaux.

53. Le droit de savoir comprend également le droit d'avoir des informations sur le lieu de sépulture d'un parent disparu, si celui-ci est connu.

54. En dehors des instruments internationaux qui énoncent des obligations concernant les personnes disparues, il existe en la matière une abondante jurisprudence rendue au cours des vingt dernières années par des organes de surveillance régionaux. Ainsi, il a été généralement reconnu que la disparition d'une personne pouvait être source de grande souffrance non seulement pour la personne disparue mais aussi pour sa famille et que cette souffrance pouvait représenter un traitement inhumain. On citera à titre d'exemple la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans les affaires *Velásquez Rodríguez* (1988) et *Blake* (1998). La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples s'est prononcée dans le même sens dans l'affaire *Amnesty International et autres c. Soudan* (1999). Il convient également de mentionner la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme: dans un certain nombre de ses décisions, la Cour a insisté sur l'obligation qu'avaient les États de prendre des mesures adéquates pour rechercher les personnes disparues et répondre au droit de savoir des familles¹⁸.

55. Le Conseil des droits de l'homme a examiné en diverses occasions le droit à la vérité, dans un contexte plus large néanmoins. Dans sa résolution 12/12, le Conseil a déclaré qu'il importait de respecter et de garantir le droit à la vérité, afin de contribuer à mettre fin à l'impunité et de promouvoir et protéger les droits de l'homme. Il a rappelé qu'un droit spécifique à la vérité pouvait être défini différemment dans certains systèmes juridiques comme étant le droit de savoir, le droit d'être informé ou la liberté d'information.

56. Le droit de savoir doit être clairement énoncé dans la législation et les règlements nationaux. Les États et les parties à un conflit armé ont l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour élucider le sort de la personne disparue et en informer la famille. Les membres de la famille doivent être régulièrement informés des progrès et des résultats de l'enquête sur le sort d'un parent ou l'endroit où il se trouve. Des recours effectifs, y compris une indemnisation suffisante, doivent être prévus pour toute violation de cette obligation. Le déni systématique et délibéré du droit de connaître le sort d'un membre de sa famille devrait être sanctionné comme étant une infraction pénale au regard de la législation nationale. En outre, les renseignements disponibles doivent être communiqués non seulement aux familles, mais aussi aux institutions concernées participant à la recherche des personnes disparues.

¹⁸ For example, see *Aziyev and Aziyeva v. Russia* (2008).

57. Lors d'un conflit armé, les personnes protégées doivent être autorisées à informer leur famille (ou toute autre personne de leur choix) de leur capture ou arrestation, de leur adresse et de leur état de santé. Le déni systématique et délibéré de ce droit devrait être érigé en infraction pénale dans la législation nationale.

58. Lors d'un conflit armé, le CICR doit bénéficier d'un accès et d'un droit de visite réguliers à toutes les personnes protégées privées de leur liberté pour des motifs liés au conflit immédiatement après leur capture et jusqu'à leur libération.

59. Nul ne devrait être sanctionné pour maintenir des contacts privés ou personnels avec des proches ou pour s'être enquis du sort d'un proche détenu ou interné, ou du lieu où il se trouve. Ce droit doit être respecté quelle que soit la nature de l'acte que la personne est soupçonnée d'avoir commis, même s'il s'agit d'un acte criminel ou d'un acte contre la sécurité de l'État¹⁹.

VIII. Enquêtes judiciaires et poursuites engagées en cas de violations des droits de l'homme liées à des disparitions

60. En examinant plus particulièrement l'aspect humanitaire des disparitions dans les conflits armés, il convient également de tenir compte du fait que les disparitions peuvent parfois constituer des infractions pénales voire des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité. Les États devraient veiller à ce que toutes les violations des droits fondamentaux liés à la disparition fassent l'objet d'enquêtes et de poursuites.

61. Les États devraient adopter et dûment mettre en œuvre des politiques nationales relatives aux personnes disparues qui érigent en infractions à la législation pénale nationale les violations des normes du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme applicables et prévoient la création d'un mécanisme d'enquête et de poursuite pour garantir l'application de ladite législation.

62. Dans les affaires de disparition, l'enquête judiciaire devrait pouvoir se poursuivre tant que le sort des personnes disparues n'est pas tiré au clair. Cela suppose également le devoir d'assurer la pleine protection des témoins, des proches, des juges et autres personnes participant aux procédures en rapport avec l'enquête.

63. La législation nationale devrait prévoir la possibilité que les cas de personnes disparues lors d'un conflit armé fassent l'objet d'enquêtes médico-légales indépendantes.

64. Toutes les personnes intéressées devraient, sur demande, avoir accès aux conclusions des enquêtes judiciaires portant sur des personnes disparues, à moins que cela ne nuise au bon déroulement d'une enquête en cours. Dans les affaires de disparition, les parents des victimes devraient être étroitement associés à l'enquête.

65. Les autorités nationales devraient immédiatement transmettre tout document officiel en leur possession contenant des informations sur les activités de leurs propres forces armées ou de forces affiliées susceptibles de présenter un intérêt pour les enquêtes et les poursuites menées dans les cas d'infractions au droit international. Les dispositions législatives ayant trait au secret d'État ou à la sécurité nationale ne devraient pas être invoquées pour empêcher la communication des documents en question. Plus particulièrement, les responsables militaires devraient collaborer sans condition aux enquêtes portant sur des personnes disparues, notamment en faisant un récit détaillé des

¹⁹ See Guiding Principles / Model Law on the Missing, available from the ICRC website (www.icrc.org).

événements liés aux personnes disparues et en fournissant tout renseignement utile sur les militaires, en service ou retraités, soupçonnés d'être impliqués dans des cas de disparition ou susceptibles de disposer d'informations sur certains cas.

66. Lorsque des éléments permettent de présumer ou de présumer sauf preuve contraire qu'une personne décédée a été victime d'une exécution extrajudiciaire ou d'autres violations des droits de l'homme, une enquête prompt, approfondie, indépendante et impartiale devrait être menée sur les circonstances du décès, conformément aux normes internationales, dont les Principes relatifs à la prévention efficace des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et aux moyens d'enquêter efficacement sur ces exécutions²⁰.

67. D'une manière générale, il ne devrait pas y avoir de recours en grâce, d'amnistie ou de mesures politiques similaires pour mettre un terme aux poursuites pénales ou à l'application des peines dans les affaires liées à la disparition de personnes. La grâce ou l'amnistie ne devraient néanmoins pas être exclues lorsqu'elles permettent d'établir la vérité et de faciliter le processus de paix. Quoiqu'il en soit, aucune loi d'amnistie générale ne doit être adoptée et les mesures susmentionnées doivent être appliquées dans le respect du droit international.

68. Les progrès réalisés au cours de ces dernières années dans la lutte contre l'impunité à l'égard des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre sont importants dans la mesure où ils renforcent le respect du droit international humanitaire et, partant, aident à réduire le nombre de personnes disparues. Toutefois, ces progrès risquent de rendre plus difficile l'obtention d'informations sur le sort des personnes disparues par l'intermédiaire des mécanismes prévus par le droit international humanitaire, les autorités responsables craignant des poursuites pénales. À cet égard, il y a un équilibre délicat à trouver entre la mise en place de moyens efficaces pour recueillir des renseignements pertinents sur les personnes disparues et la reconnaissance, d'une manière générale, de l'importance des poursuites en cas d'infraction grave. Ainsi que l'ont fait observer Crettol et La Rosa «de tels mécanismes nécessiteraient de faire en sorte que les personnes qui détiennent des informations sur le sort des personnes disparues soient davantage incitées à s'exprimer, plutôt qu'à rester dans le silence, et ne soient pas un obstacle à la lutte contre l'impunité»²¹.

IX. Statut juridique des personnes disparues et soutien aux familles de ces personnes

69. La question des disparitions a des conséquences non seulement pour les victimes elles-mêmes, mais aussi pour leur famille, en particulier les femmes à charge, les personnes âgées et les enfants, qui sont touchés plus directement du fait de leur situation sociale et culturelle. Les États doivent veiller à ce que les familles ne soient la cible d'aucune stigmatisation du fait de la disparition d'un proche. Le caractère particulier de leur situation doit être publiquement reconnu.

70. Les États ont l'obligation de prendre des mesures pour répondre aux besoins matériels, financiers, psychologiques et juridiques des familles de personnes disparues. Un mécanisme, auquel les personnes concernées devraient avoir facilement accès, devrait être mis en place pour évaluer les besoins et traiter les demandes d'assistance.

²⁰ Economic and Social Council resolution 1989/65, annex.

²¹ Monique Crettol and Anne-Marie La Rosa, "The missing and transitional justice: the right to know and the fight against impunity", *International Review of the Red Cross*, 2006, vol. 88, No. 862, pp. 355-362.

71. En tout premier lieu, le cas des personnes portées disparues à la suite d'un conflit armé et des membres de leur famille devrait être régi par le droit interne. La loi devrait tout particulièrement définir les circonstances dans lesquelles une personne peut être déclarée absente ou manquante et définir la procédure par laquelle elle le sera. D'autre part, la loi doit indiquer clairement les conséquences juridiques d'une déclaration d'absence ou de décès, y compris en termes d'administration des biens, de tutelle ou d'autorité parentale.

72. Le principe fondamental est que les droits et intérêts des personnes disparues, y compris leur statut civil, leurs biens et leur fortune, doivent être protégés en toutes circonstances, jusqu'à ce que leur sort ait été élucidé ou leur décès constaté.

73. Les personnes portées disparues devraient être présumées vivantes aussi longtemps que leur sort n'a pas été déterminé. Le tout premier droit d'une personne disparue est le droit d'être recherchée et retrouvée. Nul ne devrait être déclaré mort avant que des preuves suffisantes n'aient été réunies. Le décès d'une personne portée disparue peut être constaté par la découverte de restes humains, ou présumé à partir d'autres éléments de preuve, de faits ou de certaines situations définies, ou encore présumé à l'échéance d'un certain laps de temps. La délivrance d'un certificat de décès devrait avoir exactement les mêmes effets pour une personne disparue que pour toute autre personne.

74. En ce qui concerne l'aide à fournir aux familles des personnes disparues, il convient de prendre des mesures visant à ce que les personnes à leur charge aient droit aux mêmes prestations sociales ou financières que d'autres victimes. Les États devraient adopter une approche soucieuse d'égalité entre les sexes en veillant au respect des droits des membres de la famille. Les questions telles que la garde des enfants de la personne disparue, les droits en matière d'héritage, de remariage et de pension ainsi que les droits à l'aide publique devraient faire l'objet de dispositions spécifiques dans la législation nationale. À cet égard, il convient de tenir compte de la recommandation CM/REC(2009)12 sur les principes concernant les personnes disparues et la présomption de décès que le Comité des ministres du Conseil de l'Europe a adoptée le 9 décembre 2009. Dans cette recommandation, le Comité des ministres déclare qu'un juste équilibre doit être trouvé entre les intérêts des personnes disparues et de leurs ayants droit et ceux des personnes justifiant d'un intérêt légitime, en particulier en matière de propriété et de droit successoral, de pension et d'assurance-vie, de nouvelle union (remariage, conclusion d'un partenariat enregistré ou d'une union assimilée), de filiation légale et de droits parentaux.

75. Si nécessaire, une aide matérielle et financière doit être apportée à toutes les personnes qui étaient à la charge des personnes disparues. Les États devraient faire en sorte que les familles des personnes portées disparues bénéficient de programmes de soutien pour les aider à s'adapter à la situation et à surmonter les souffrances psychologiques liées à la disparition de leurs proches. Les intérêts des enfants et des femmes ainsi que la situation des chefs de famille seuls devraient faire l'objet d'une attention particulière. Des mesures devraient être prises pour réunir les enfants non accompagnés avec leur famille ou pour éviter que les enfants ne soient séparés de leur famille directe (parents ou frères et sœurs). Il faudrait fournir un soutien communautaire et psychologique, y compris une aide thérapeutique si nécessaire, à tous ceux qui en ont besoin. Il faudrait également soutenir les familles dans leur désir de célébrer et de réhabiliter la mémoire de leurs proches disparus au sein de la société et de la communauté à laquelle ils appartiennent. Une assistance devrait être accordée aux parents des personnes disparues en vue de les réintégrer dans la vie sociale.

76. Les États devraient envisager de considérer les civils disparus comme des victimes de guerre et de faire bénéficier leur famille des régimes de protection sociale au même titre que les familles de soldats disparus.

77. Le droit à réparation des proches des personnes disparues devrait être garanti.

78. Les États devraient appuyer les initiatives de la société civile en faveur des familles des disparus, ainsi que celles visant à résoudre le problème des disparitions²². Ils devraient en outre faciliter les contacts, y compris transfrontières, entre les familles de disparus.

79. La communauté internationale et les autorités nationales pourraient jouer un rôle davantage axé sur la prévention en aidant les familles de disparus à s'organiser, notamment en mettant à leur disposition des fonds, des locaux et du matériel de communication. Il est important d'éviter de politiser ce soutien et de permettre aux familles des disparus de gérer indépendamment leurs propres organisations.

X. Prise en charge des morts et identification des restes humains

80. La législation nationale devrait contenir des dispositions régissant la situation des personnes décédées et des restes humains²³. Toute mort suspecte devrait faire l'objet d'une enquête et donner lieu à l'identification du défunt.

81. Le principe fondamental est que les morts devraient être recherchés, récupérés et identifiés sans distinction. Il convient de procéder à la récupération, la prise en charge, l'examen, l'identification, l'entreposage ou l'inhumation et au rapatriement en bonne et due forme des restes humains et des cadavres. Les morts devraient être traités avec respect et dignité à chacune de ces étapes. Ils devraient être enterrés dans des tombes clairement marquées dans des lieux identifiés et enregistrés qui permettent de les retrouver et de les récupérer en cas de besoin. Une fois identifiés, les restes humains devraient être rapidement rendus aux familles. Les proches des personnes disparues ont le droit d'exiger le marquage des lieux de sépulture et d'exhumation où les personnes disparues ont été enterrées ou exhumées. Les membres des forces armées et des services chargés de l'enlèvement et de la prise en charge des morts devraient recevoir une formation et des informations adéquates sur les moyens de prise en charge et d'identification des morts.

82. Il est important d'identifier, de localiser et de préserver les sites d'inhumation. En effet, à mesure que le temps passe et que les personnes ayant des informations se déplacent ou meurent, il devient de plus en plus important de se pencher sur cet aspect de la question des personnes disparues. Des informations doivent être collectées auprès de différentes sources, y compris des fonctionnaires de rang supérieur, des combattants et des civils qui peuvent avoir des éléments d'information sur les sites d'inhumation. Des accords transfrontières devraient être conclus avec les pays voisins lorsqu'il y a des raisons plausibles de penser que des charniers existent. La découverte de ceux-ci peut permettre de retrouver des personnes disparues, mais aussi d'identifier d'éventuels crimes commis et d'engager des poursuites.

83. Le droit international humanitaire interdit le dépouillement et la mutilation des morts. Tout acte de mutilation ou de dépouillement doit être érigé en infraction pénale. Il convient d'avoir présent à l'esprit que la mutilation intentionnelle peut viser à dissimuler d'autres actes criminels ayant entraîné la mort. En outre, le fait de mutiler ou de dépouiller les morts peut être constitutif du crime de guerre d'atteinte à la dignité de la personne, et en particulier de traitement humiliant et dégradant, tel que défini aux alinéas 2 b) xxi) et

²² Information on civil society organizations, family organizations and relevant networks were provided in the replies to the questionnaire submitted by Bosnia and Herzegovina, Guatemala, Jamaica, Mexico and Serbia.

²³ Information on forensic capacities, the management of the dead and the identification of human remains was given in the replies to the questionnaire submitted by Argentina, Armenia, Bosnia and Herzegovina, Guatemala, Mexico, Serbia and Spain.

2 c) ii) de l'article 8 du Statut de la Cour pénale internationale pour les deux types de conflit armé.

84. Le non-respect des sites de sépulture et la profanation des tombes devraient également faire l'objet de sanctions pénales.

85. Pour les familles des personnes disparues, la restitution du corps est essentielle au processus de deuil et constitue une étape importante en vue d'obtenir justice. Si les restes ne peuvent être rendus (par exemple s'ils ne sont pas identifiés ou pas réclamés), il convient de procéder à une inhumation en bonne et due forme, comme indiqué plus haut. En outre, les mesures qui s'imposent devraient être prises concernant les effets personnels de la personne décédée.

86. Les autorités et les groupes armés sont responsables au premier chef de prendre en charge les personnes décédées et d'informer les familles.

87. L'exhumation par des moyens médico-légaux des restes humains fait partie du droit de connaître la vérité et aide à élucider le sort de la personne disparue. Elle permet également de traiter dignement les victimes et de respecter le droit d'enterrer les morts et d'organiser pour eux des cérémonies selon chaque culture, ce qui est un droit inaliénable.

88. Le respect de normes médico-légales adéquates dans le cadre des enquêtes portant sur des personnes disparues sert plusieurs objectifs importants: a) la récupération des restes pour permettre de procéder à des examens physiques et à des analyses à des fins d'identification et d'établissement de la cause et des circonstances du décès, notamment la collecte d'éléments sur les lésions subies et autres preuves utiles pour les actions en justice et pour témoigner d'éventuelles atteintes aux droits de l'homme; b) la restitution des restes à la famille pour faciliter les dispositions funéraires et la guérison émotionnelle; c) la recherche d'indices susceptibles d'aider à procéder à la reconstitution historique des faits et à comprendre ce qui s'est passé; d) la reconnaissance nécessaire au processus de guérison et pour tirer des leçons pour l'avenir de la communauté. Les recherches médico-légales ne devraient être effectuées que si elles ont été dûment autorisées et si elles sont pratiquées selon des normes adéquates d'assurance et de contrôle de la qualité et dans les conditions fixées par la loi.

89. L'identification médico-légale des restes humains demeure fondée sur la comparaison et la constatation de similitudes entre des informations prélevées sur le cadavre (données post-mortem) et des informations de même nature obtenues sur la personne disparue (données ante-mortem). Les principales méthodes d'identification sont l'analyse des empreintes digitales, de la dentition et des caractéristiques médicales, radiologiques ou anthropologiques uniques ainsi que l'étude génétique, autant de méthodes qui constituent l'analyse médico-légale de l'ADN.

90. On observe une tendance à recourir à l'analyse médico-légale de l'ADN pour identifier les restes humains, mais cette méthode présente certaines difficultés liées notamment aux coûts, aux installations et aux connaissances spécialisées requises pour l'analyse et l'interprétation, et à la fiabilité des résultats. Les laboratoires qui effectuent ces analyses devraient appliquer des normes d'assurance et de contrôle de la qualité reconnues. Dans certains cas, aucune trace d'ADN ne peut être prélevée sur les restes humains ou aucun membre de la famille ne peut se prêter aux comparaisons nécessaires. C'est pourquoi l'identification ne devrait pas se fonder uniquement sur l'analyse de l'ADN (ni sur aucune autre méthode primaire seule), mais prendre en considération toutes les données ante-mortem et post-mortem disponibles.

91. Les autorités doivent veiller à ce que l'examen des restes humains et leur identification soient effectués par du personnel qualifié et compétent. Il convient de désigner une autorité ayant compétence pour établir et délivrer des certificats de décès.

92. Selon le CICR, les procédures d'exhumation et d'examen post-mortem devraient obéir aux principes suivants: a) la dignité, l'honneur, la réputation et la vie privée du défunt doivent être respectés en toutes circonstances; b) les opinions et les convictions religieuses du défunt et de ses proches devraient être prises en considération, si elles sont connues; c) les familles devraient être informées des décisions prises au sujet des exhumations et des examens post-mortem ainsi que des résultats de tout examen de ce type; d) après l'examen post-mortem, la dépouille mortelle devrait être rendue à la famille le plus tôt possible; e) il est essentiel que toutes les informations nécessaires aux fins de la recherche et de l'identification des restes, y compris les données post-mortem et ante-mortem, soient collectées et traitées correctement, notamment en s'appuyant sur les conseils de professionnels, en respectant les dispositions législatives et déontologiques applicables et en utilisant les bases de données et les logiciels adéquats en cas de besoin²⁴.

93. Tout travail médico-légal portant sur une personne disparue devrait être fondé sur certains critères (juridiques, éthiques, scientifiques et techniques) et mené dans le but premier d'identifier les victimes et de restituer leurs restes aux familles. Des contacts directs devraient s'établir entre les équipes médico-légales et les familles des disparus.

94. Le cas de Chypre, où le CICR a offert ses conseils et son appui aux fins de la création d'une équipe permanente d'experts légistes exclusivement chypriotes, peut être considéré comme un modèle de pratique optimale. L'équipe ainsi créée, composée de Chypriotes grecs et turcs, travaille avec les familles des personnes disparues et intègre différentes disciplines dont l'archéologie, l'anthropologie et la génétique²⁵.

95. La Commission internationale des personnes disparues, organisme indépendant et impartial établi en 1996 à l'appui de l'Accord de paix de Dayton et qui a son siège à Sarajevo, a ouvert la voie en ce qui concerne l'utilisation de la technologie ADN pour identifier un grand nombre de personnes disparues. En comparant l'ADN de prélèvements sanguins et osseux, la Commission a facilité l'identification de 18 000 personnes disparues; aujourd'hui, sa base de données regroupe 150 000 échantillons génétiques liés à des personnes disparues dans plus de 20 pays. Les techniques qu'elle a mises au point dans les Balkans occidentaux ont révolutionné la recherche de personnes disparues dans d'autres pays; les experts de la Commission aident maintenant les Gouvernements chilien, colombien, iraquien et philippin, et fournissent leur assistance au Koweït, à la Norvège, à la Thaïlande et à l'Afrique du Sud. L'utilisation efficace de l'ADN comme méthode d'identification à grande échelle a fait passer la Commission du statut de petit organisme travaillant à un niveau essentiellement politique à celui de plus important programme d'identification du monde doté de la plus grande installation d'identification en masse d'ADN humain²⁶.

96. Les autorités compétentes doivent adopter des procédures adéquates pour fournir des renseignements sur l'identité de la personne décédée et sur le lieu et la cause du décès aux autorités concernées et aux familles. Il importe notamment que les informations sur les personnes décédées ainsi que sur l'emplacement des restes humains et des tombes soient centralisées et transmises à l'autre partie au conflit.

97. Les autorités doivent faire en sorte que les décès, y compris les inhumations, soient enregistrés de même que les détails concernant les tombes et ceux qui y sont enterrés. Cette tâche pourrait être confiée au service officiel d'enregistrement des tombes de l'État; à

²⁴ See ICRC, *Guiding Principles/Model Law on the Missing*, op. cit.

²⁵ «Missing persons: a major humanitarian concern», interview with ICRC forensic doctor Morris Tidball-Binz, available on the ICRC website at www.icrc.org/eng/resources/documents/interview/missing-interview-280908.htm.

²⁶ See www.ic-mp.org.

défaut, elle exigera la création et le fonctionnement d'un système complémentaire chargé d'enregistrer les informations sur les décès et les enterrements des personnes protégées.

XI. Gestion des informations et protection juridique des données personnelles

98. La collecte de données sur les personnes disparues (vivantes ou décédées) vise à établir l'identité de celles-ci, le lieu où elles se trouvent et le sort qui est ou a été le leur et à transmettre ces informations aux familles.

99. La coordination des activités de tous les acteurs concernés et les échanges d'informations permettraient d'accroître l'efficacité de toute action entreprise en vue de déterminer le sort des personnes portées disparues. Les États devraient veiller à ce que les informations recueillies sur les personnes disparues soient aussi complètes que possible. Ces informations devraient être recueillies et traitées de manière équitable et dans le respect de la légalité. Les États devraient veiller à ce que les normes et principes relatifs à la protection des données personnelles soient respectés lorsque des informations, y compris d'ordre médical et génétique, sont recueillies et traitées. Les échanges d'informations devraient se faire sans que cela mette en danger les victimes, les personnes procédant à la collecte des informations ou les sources de celles-ci²⁷.

100. Pour localiser les personnes disparues ou trouver des informations à leur sujet, il faut effectuer des recherches dans tous les dossiers possibles. Ceux des services de l'administration locale (police, par exemple) sont d'un grand intérêt, tout comme les registres des cimetières et des morgues.

101. La question de la gestion des données se pose également à propos des projets d'exhumation dans le cadre de la recherche de personnes disparues. Si des indications peuvent être recueillies verbalement au sujet de l'emplacement possible de tombes ou de charniers, les dossiers tenus par les militaires ou les autres agents de l'État qui ont été chargés, par exemple, de creuser des tombes ou ont participé au transport vers ou depuis l'emplacement considéré peuvent également fournir des renseignements ou corroborer ceux qui avaient été obtenus par ailleurs.

102. Les autorités de l'État doivent autoriser l'accès aux dossiers médicaux et dentaires établis avant la guerre afin de faciliter l'identification des restes mortels.

103. Les États devraient prévoir des sanctions appropriées pour la destruction ou la rétention illégale d'informations sur les personnes disparues.

XII. Coopération

104. Les États devraient coopérer au plan international pour résoudre efficacement les cas de disparitions en s'entraîdant en matière d'échange d'informations, d'assistance aux victimes, de localisation et d'identification des personnes disparues, ainsi que d'exhumation, d'identification et de restitution des restes humains. Une base de données internationale devrait être créée à cette fin.

²⁷ Information on information management regarding missing persons was included in the replies to the questionnaire submitted by Albania, Argentina, Armenia, Bosnia and Herzegovina, Germany, Guatemala, Jamaica, Mauritania, Mexico, Paraguay and Serbia.

105. Le droit international humanitaire ne peut avoir d'effets concrets que si les belligérants, ou les anciens belligérants, coopèrent entre eux. Ainsi, la question des personnes disparues ne peut être résolue unilatéralement par l'une des parties au conflit: une étroite coopération et coordination est nécessaire entre les différentes parties. Les parties à un conflit armé devraient s'abstenir d'agir sur une base de réciprocité pour ce qui concerne la question des disparitions. La communication d'informations ou la prise de décisions, par exemple, ne devraient pas être soumises à la condition que la partie adverse fasse de même. En d'autres termes, la coopération ne devrait pas être assortie de conditions. Le droit humanitaire n'est fondé sur aucun principe de réciprocité.

106. À la suite d'un conflit armé, la coopération bilatérale et multilatérale des États entre eux et avec des organisations humanitaires peut permettre d'apporter une aide plus efficace aux familles. Les États devraient s'efforcer de gérer l'aspect humanitaire du problème indépendamment d'autres questions les concernant afin d'éviter d'aggraver la détresse des familles des personnes disparues en attendant le règlement des questions politiques.

107. Les organisations intergouvernementales et le CICR, agissant conformément à leurs mandats respectifs, devraient, si nécessaire, aider les autorités gouvernementales et les groupes armés à s'acquitter de leurs responsabilités.

108. Les organisations internationales et régionales devraient encourager les États à coopérer et peuvent avoir un rôle important à jouer individuellement.

109. Les organisations internationales et régionales qui participent au règlement du problème des personnes disparues devraient renforcer leur coopération, dans le cadre de leurs mandats respectifs, créer des synergies et éviter les chevauchements.

110. Il est urgent d'établir des accords de coopération et des partenariats, non seulement au niveau intergouvernemental mais également avec les sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, les structures de la société civile et, en particulier, les associations de familles de personnes disparues.

111. Les organisations de la société civile pourraient jouer un rôle important dans différents domaines, tels que la recherche des personnes disparues et la réadaptation matérielle, sociale et psychologique des membres des familles concernées. Une aide financière et technique suffisante devrait leur être fournie.

XIII. Conclusions

112. **Les obligations internationales, en termes de prévention des disparitions dues à un conflit armé ou de règlement des problèmes s'y rapportant, découlent tant du droit international humanitaire que du droit international relatif aux droits de l'homme.**

113. **La promulgation de lois nationales est extrêmement importante pour ce qui est de traiter la question des disparitions, de prévenir celles-ci, d'élucider le sort des personnes disparues, de protéger leurs droits, de garantir la gestion appropriée des informations et d'apporter un soutien aux familles des personnes disparues. Le projet de loi type sur les personnes disparues établi par le CICR est très important à cet égard.**

114. **Les États et les parties à un conflit armé ont l'obligation de prendre toutes les mesures appropriées pour prévenir les disparitions. Les membres des forces armées ou des groupes armés et des groupes de population à risque (tels que les communautés isolées, les civils présents dans une zone de conflit, les personnes déplacées, les personnes âgées et les enfants) notamment doivent être dûment identifiés. Un bureau de renseignements et un service d'enregistrement des tombes devraient être créés, conformément aux dispositions des Conventions de Genève. Lors d'un conflit armé, le**

CICR doit avoir accès sans entrave à toutes les personnes privées de liberté pour des raisons liées au conflit ainsi qu'à toutes les personnes particulièrement vulnérables.

115. Toutes les parties à un conflit armé ont l'obligation de rechercher les personnes portées disparues. Elles devraient également faciliter les recherches entreprises par les familles, favoriser l'action des organismes qui se consacrent à cette tâche et fournir les listes indiquant l'emplacement exact des tombes et les inscriptions y figurant, ainsi que les détails sur les morts qui y sont enterrés.

116. Le droit qu'ont les familles d'échanger des nouvelles en toutes circonstances devrait être respecté. Dans les conflits armés, lorsque les moyens usuels de communication sont perturbés, le CICR et les sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge contribuent à maintenir et à rétablir les contacts entre les membres des familles par l'intermédiaire d'un réseau mondial, le Red Cross and Red Crescent Family Links Network. Afin de faciliter les recherches, les parties à un conflit armé international doivent transmettre toutes les informations pertinentes concernant les personnes portées disparues par une partie adverse et leurs demandes concernant leurs propres disparus. Ces informations doivent être transmises directement par l'Agence centrale de recherches, créée par le CICR conformément aux Conventions de Genève.

117. Les États et parties à un conflit armé devraient veiller à la création et au bon déroulement des opérations courantes d'une institution nationale indépendante et impartiale qui pourrait jouer un rôle primordial dans l'élucidation du sort des personnes disparues. Ces institutions (commissions pour les personnes disparues) devraient traiter le problème des disparitions des différentes parties au conflit et ne pas organiser leur travail en fonction des résultats obtenus par l'une quelconque des parties. Elles devraient travailler en étroite collaboration avec des entités gouvernementales ou non gouvernementales, des associations de familles et les familles des personnes disparues.

118. Tant le droit international relatif aux droits de l'homme que le droit international humanitaire garantissent le droit des familles à connaître le sort de leurs parents disparus à la suite d'un conflit armé, y compris le lieu où ils se trouvent et, si la personne est décédée, les circonstances et la cause de sa mort. Les États et parties à un conflit armé ont l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour élucider le sort de la personne disparue et en informer la famille. Les familles doivent être régulièrement informées de l'avancement et des résultats des enquêtes menées concernant le sort des disparus ou le lieu où ils se trouvent.

119. Tout en examinant plus particulièrement l'aspect humanitaire des disparitions dans les conflits armés, il convient également de tenir compte du fait que les disparitions peuvent parfois constituer des crimes y compris des crimes de guerre. Les États devraient garantir que toutes les violations des droits fondamentaux liés à la disparition fassent l'objet d'enquêtes et de poursuites.

120. Le statut juridique des personnes portées disparues à la suite d'un conflit armé et de leur famille devrait être clairement défini dans la législation nationale. Les droits et les intérêts des personnes portées disparues, y compris leur état civil, leurs biens et leurs avoirs, doivent être protégés en toutes circonstances jusqu'à ce que leur sort ait été élucidé ou leur décès reconnu.

121. Les États ont pour obligation de prendre des mesures pour répondre aux besoins matériels, financiers, psychologiques et juridiques des familles de personnes disparues. Ils devraient adopter une approche non sexiste en veillant au respect des droits des membres de la famille des disparus. Ils devraient appuyer les initiatives des

principaux acteurs et organismes de la société civile qui aident les familles des disparus. Le droit de celles-ci à réparation devrait être garanti.

122. Les morts devraient être recherchés, enlevés et identifiés sans distinction. Ils doivent être identifiés et enterrés dans des tombes marquées en bonne et due forme dans des sites identifiés et enregistrés. Tous les actes de mutilation ou de dépouillement doivent être érigés en infraction pénale.

123. Les autorités nationales compétentes ont l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour retrouver les restes humains. Ceux-ci devraient être restitués à la famille le plus rapidement possible. Si ce n'est pas possible, une sépulture en bonne et due forme doit être garantie.

124. L'exhumation et l'identification par des médecins-légistes des restes humains fait partie du droit de connaître la vérité et aide à déterminer l'endroit où se trouvait le disparu. Les recherches médico-légales devraient toujours se dérouler dans les conditions autorisées, selon les pratiques optimales et dans le respect des conditions fixées par la loi. Les familles devraient être tenues informées des décisions prises concernant toute exhumation et des résultats de tout examen. Après un examen post-mortem, la dépouille doit être rendue à la famille dans les meilleurs délais.

125. Les renseignements sur les personnes disparues doivent être recueillis et traités de manière régulière et dans le respect de la légalité. Les États doivent garantir le respect des normes et principes relatifs à la protection des données personnelles lorsque des renseignements, y compris d'ordre général et génétique, sont gérés et traités.

126. Les États devraient coopérer au niveau international pour élucider les cas des personnes disparues en se prêtant mutuellement assistance en matière d'échange d'informations, d'aide aux victimes, de localisation et d'identification des personnes disparues, d'exhumation, d'identification et de restitution des restes humains. Les parties à un conflit armé devraient s'abstenir d'agir sur la base de la réciprocité en matière de disparitions.

127. Les États parties à un conflit armé devraient coopérer pleinement avec le CICR en vue d'élucider le sort des personnes disparues et d'établir l'endroit où elles se trouvent.

128. Une assistance financière et technique devrait être accordée aux pays et aux organes officiels chargés de l'exhumation et de l'identification.

129. Les organisations internationales et régionales qui œuvrent dans le domaine des disparitions devraient développer encore leur coopération dans le cadre de leurs mandats respectifs en instaurant des synergies et en évitant les chevauchements. Des accords de coopération et de partenariat devraient être établis, non seulement au niveau intergouvernemental mais aussi avec les sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, les structures de la société civile et les associations de familles de personnes disparues.

130. Les États devraient sensibiliser l'opinion à la question des personnes disparues, qui constitue un problème majeur au regard du droit international humanitaire et du droit international relatif aux droits de l'homme, et encourager les médias à appeler l'attention du public sur ce problème et sur les besoins des familles des personnes disparues.

131. La création d'un poste de rapporteur spécial chargé des personnes disparues doté d'un mandat approprié renforcerait considérablement les mécanismes internationaux de protection des droits des personnes disparues et de leur famille.