

Distr.: General  
7 August 2020  
Arabic  
Original: English

الجمعية العامة



## مجلس حقوق الإنسان

الدورة الخامسة والأربعون

14 أيلول/سبتمبر - 2 تشرين الأول/أكتوبر 2020

البند 3 من جدول الأعمال

تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان، المدنية، والسياسية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بما في ذلك الحق في التنمية

## تقرير الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي عن المعايير والسياسات العامة من أجل إجراء تحقيق فعال في حالات الاختفاء القسري\*\*

موجز

تشرف الأمانة العامة بأن تحيل إلى مجلس حقوق الإنسان تقرير الفريق العامل المعني بحالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي عن المعايير والسياسات العامة من أجل إجراء تحقيق فعال في حالات الاختفاء القسري.

وفي التقرير، يوجّه الفريق العامل عناية المجتمع الدولي إلى الإفلات من العقاب بوصفه من السمات التي تميز حالات الاختفاء القسري. ولا يزال يلاحظ أنماطاً من الإفلات من العقاب تثير الجزع، سواء فيما يتعلق بحالات سابقة من الاختفاء القسري أو بحالات اختفاء جديدة تحدث في مختلف أنحاء العالم.

ومن شأن الإفلات من العقاب أن يخلف أثراً مضاعفاً، فيسبب المزيد من المعاناة والكرب للضحايا وأسرهم. ويعتقد الفريق العامل أنه ينبغي للمجتمع الدولي ألا يقف على الحياد حيال هذه المعاناة. بل يجب عليه، على العكس من ذلك، بذل المزيد من جهود التعاون، وإتاحة المزيد من المساعدة للضحايا، وإجراء التحقيقات والملاحقات القضائية على الصعيد المحلي والدولي.

وتستدعي مميزات حالة الاختفاء القسري - لا سيما مشاركة موظفي الدولة فيها ومحاولات إخفاء المعلومات والتستر على الجريمة - إجراء تحقيقات مع ضمان الاستقلال والاستقلالية المطلوبين.

\* جرى التوصل إلى اتفاق على نشر هذا التقرير بعد تاريخ النشر الاعتيادي لظروف خارجة عن إرادة الجهات المقدمّة له.

\*\* تُعمّم المرفقات بهذه الوثيقة كما وردت، وباللغة التي قُدمت بها فقط.



الرجاء إعادة الاستعمال

GE.20-10542(A)



\* 2 0 1 0 5 4 2 \*

ويحدث التأخير في التحقيقات عادةً نتيجة عقبات متعددة تكون قد اعترضت الإجراءات القضائية، من جملتها تدمير الأدلة أو ضياعها ووفاة جناة أو ضحايا أو شهود. وقد تؤدي هذه العقبات إلى الإفلات من العقاب بحكم الواقع.

ويخلص الفريق العامل إلى أن التحقيق الفعال في حالات الاختفاء القسري يجب أن يشمل جمع معلومات عن أماكن الأشخاص المختفين ومصائرهم وعن ظروف اختفائهم وهوية الجناة. وهذا التحقيق لا تقتضيه الالتزامات الدولية الواقعة على عاتق الدولة فحسب، وإنما هو أيضاً أفضل وسيلة لمكافحة الإفلات من العقاب بفعالية ولإعمال الحق في معرفة الحقيقة، لصالح كل من الضحايا والمجتمع برُمَّته.

والأمثلة المذكورة في التقرير مستمدة من حالات وردت للفريق العامل وعُرضت في تقاريره؛ ومن تقارير أخرى صادرة عن وكالات تابعة للأمم المتحدة أو لغيرها من المنظمات الدولية؛ ومن الورقات التي تلقاها الفريق العامل استجابة لدعوته إلى تقديم مساهمات ولتوزيعه استبياناً على الدول؛ ومن معلومات وردت من الخبراء المشاركين في اجتماع عُقد على هامش الدورة 116 للفريق العامل في جنيف في أيلول/سبتمبر 2018.

## أولاً - مقدمة

- 1- يختلف الاختفاء القسري عن غيره من الجرائم التي تطل حرية الأشخاص. فهو، مثلما هو مبين في الإعلان المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري والاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، جريمة تتميز عن غيرها من الجرائم بتورط موظفين تابعين للدولة - أو أشخاص أو مجموعات من الأشخاص يتصرفون بإذن من الدولة أو بدعم منها أو قبولها - في تنفيذها ورفض الاعتراف بحدوث حرمان من الحرية أو بإخفاء مصير الشخص المختفي أو مكانه. وكثيراً ما أدى تدخل الدولة إلى إفلات الجناة من العقاب.
- 2- وعلى مدى عقود، وجه الفريق العامل عناية المجتمع الدولي إلى مسألة الإفلات الهيكلية من العقاب في حالات الاختفاء القسري. ففي عام 1993، وبعد مشاورات مع دول وأقارب أشخاص مُختفين ومنظمات من المجتمع المدني، أصدر الفريق العامل تقريراً يوجز توصيات الغاية منها ضمان المساءلة ومنع الإفلات من العقاب على أفعال الاختفاء القسري<sup>(1)</sup>.
- 3- وقد أكد الفريق العامل مراراً وتكراراً أن إجراء تحقيق جنائي فعال أمرٌ حاسم ليس فقط بالنسبة لدعم الحق في العدالة، بل وللوفاء بالالتزام بالبحث عن الشخص المختفي وممارسة الحق في معرفة الحقيقة وفي الجبر أيضاً، نظراً إلى الترابط الوثيق بين هذه الحقوق<sup>(2)</sup>.
- 4- ومع ذلك، لا يزال الفريق العامل يلاحظ تلوّكاً عندما يتعلق الأمر بإجراء تحقيقات جديّة في جميع ادعاءات حالات الاختفاء وبمحااسبة مرتكبيها. وحتى في السياقات التي تكون فيها الإرادة السياسية للتصدي للإفلات من العقاب ومعالجة حالات الاختفاء القسري متوفرةً (غالباً في سياق عمليات انتقالية)، فإن قلة الأدوات المؤسسية المتاحة تشكل في معظم الأحيان عقبة أمام إتمام التحقيقات.
- 5- والغاية من هذا التقرير هي تحديد أهم العناصر اللازمة لتصميم وتنفيذ معايير للتحقيق وسياسات عامة مفيدة في هذا الشأن لأجل إجراء تحقيقات أكثر فعالية في حالات الاختفاء القسري وتقديم مرتكبيها إلى العدالة. ويتناول التقرير بالتحليل أيضاً تحديات وممارسات جيدة.
- 6- وفي إعداد هذا التقرير، تشاور الفريق العامل مع خبراء خلال دورته الـ 116، التي عُقدت في جنيف في أيلول/سبتمبر 2018، وأصدر استبياناً موجهاً إلى الدول<sup>(3)</sup> ودعا جهات أخرى من ذوي المصلحة إلى تقديم مساهمات<sup>(4)</sup>. ويشكر الفريق العامل الدول وغيرها من ذوي المصلحة على ما قدموه من مساهمات.

## ثانياً - من عناصر الالتزام بالتحقيق في حالات الاختفاء القسري وما يعترضه من عقبات

- 7- صار التزام الدول بالتحقيق في حالات الاختفاء القسري مدوّناً في الإعلان المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري (المادة 13) وفي الاتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الاختفاء القسري (المادة 12). وقد استغرق وضع هذه المعايير سنوات عديدة، تبعاً لما صدر من قرارات قضائية ذات صلة عن محاكم دولية وإقليمية ووطنية، فضلاً عما أرسّته دول مختلفة من ممارسات.

(1) الوثيقة E/CN.4/1994/26، الفقرة 45.

(2) A/HRC/16/48، الفقرة 39. انظر أيضاً المادة 24(2) من الاتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الاختفاء القسري.

(3) [www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/QuestinnnaireEtats\\_ED\\_EN.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/QuestinnnaireEtats_ED_EN.pdf)

(4) [www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/StudyEffectiveInvestigation.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/StudyEffectiveInvestigation.pdf)

- 8- وقد أُدرج الالتزام بالتحقيق وبذل العناية الواجبة في ذلك، أصلاً، في الحكم الأول الصادر عن محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان في قضية فيلاسكيس رودريغس، ثم طُوّر فيما بعد في أحكام قضائية متعددة<sup>(5)</sup>. وأشارت المجموعة الأولى من أحكام المحكمة إلى عدم إجراء أي تحقيق بتاتاً على المستوى الوطني في العديد من بلدان أمريكا اللاتينية في ظل أنظمة سياسية قمعية.
- 9- وقالت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، في حكمها الصادر في عام 2006 في قضية غويبورو وآخرين، إنه ينبغي اعتبار حظر أفعال الاختفاء القسري وما يتصل بها من واجب التحقيق فيها ومعاقبة الجناة عليها من القواعد الآمرة<sup>(6)</sup>.
- 10- ويفصّل الإعلان، في المادة 13 منه، الالتزامات الناشئة عن واجب التحقيق الكامل والنزيه في حالات الاختفاء القسري، مع توضيح أنه لا ينبغي اختصار هذه التحقيقات أو عرقلتها بأي شكل من الأشكال. ويُسترد في هذا التقرير بالتوصيات التي وضعها الفريق العامل بمرور السنين وبممارسات الدول وكيانات أخرى.

## ألف- الطابع السريع والتلقائي للتحقيق

- 11- تنص المادة 13 من الإعلان المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري والمادة 12 من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري على التزام الدول بضمان التمتع الفعلي بالحق في تقديم شكوى إلى سلطة حكومية مختصة ومستقلة، وبأن يكون التحقيق في هذه الشكوى سريعاً وكاملاً وفعالاً ونزيهاً.
- 12- ويرتبط شرط إجراء تحقيقات سريعة بالأهداف الرئيسية منه، المتمثلة في العثور على الشخص المختفي حياً وضمان الحصول على أدلة كافية من أجل إثبات الحقيقة وتحديد هوية الجناة. غير أن وكالات إنفاذ القانون، في بلدان كثيرة، تلتزم بفترة انتظار تصل إلى 72 ساعة قبل بدء التحقيق في حالة اختفاء ما، وهو أمر مُشكّل نظراً لأن الساعات الأولى التي تلي الحرمان من الحرية تكون مفتاح التحقيق في أي حالة من حالات الاختفاء القسري. ومن شأن فترة الانتظار هذه أن تتيح للجناة فرصة لِمراوغة تدابير الحماية المنصوص عليها في القانون، وإلخضاع الضحايا للاستجواب غير القانوني والتعذيب، بل وللإعدام خارج نطاق القضاء في بعض الحالات.
- 13- وفي هذا الصدد، يجب على الدول أن تنشئ آليات بعينها لتقديم الشكاوى في وقت مبكر لأجل تلقي ادعاءات الاختفاء القسري والتحقيق فيها، تكون متاحة بسهولة منذ بدء الاختفاء. وتمشياً مع الإعلان (المادة 13(1))، ينبغي أن تكون هذه الآليات مستقلة وملتزمة بإجراء تحقيقات نزيهة وسريعة في جميع ادعاءات الاختفاء القسري.

(5) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، فيلاسكيز رودريغس ضد هندوراس، القضية رقم 7920، الحكم الصادر في 29 تموز/يوليه 1988، الفقرة 177.

(6) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، غويبورو وآخرون ضد باراغواي، الحكم الصادر في 22 أيلول/سبتمبر 2006، المجموعة جيم رقم 153، الفقرة 84. للاطلاع على سوابق أخرى، انظر الفقرة 7 من مرفق هذه الوثيقة، وانظر أيضاً مساهمة مؤسسة العدالة ودولة الديمقراطية والحق والقانون والرابطة السويسرية لمكافحة الإفلات من العقاب في هذا التقرير، Mexico: aportación dirigida al Grupo de Trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias en vista del estudio temático sobre normas y políticas públicas para la investigación eficaz de las desapariciones forzadas (February 2019), para. 6. متاح على هذا الرابط: [www.ohchr.org/EN/Issues/Disappearances/Pages/effective-investigation.aspx](http://www.ohchr.org/EN/Issues/Disappearances/Pages/effective-investigation.aspx)

- 14- وينص الإعلان والاتفاقية الدولية على أنه لا يجوز للدول أن تتعدى تقديم شكوى رسمية باعتبار ذلك سبباً وجيهاً لعدم الشروع في التحقيق. والغرض من هذا الشرط أن يكون بمثابة ضمانات للحصول على المساعدة في كفاءة إجراء التحقيقات، حتى في السياقات التي يكون فيها احتمال تعرض الأقارب للانتقام كبيراً أو في حالات أخرى لا يكون فيها صاحب الشكوى على علم بالآليات المتوفرة و/أو قادراً على الاتصال بها أو رغباً في ذلك لأي سبب من الأسباب<sup>(7)</sup>.
- 15- وتبرهن الممارسات المتبعة في بلدان كثيرة على أن عدم استعداد سلطات الدولة للتحقيق في حالة الاختفاء يضع على عاتق الأقارب عبء جمع الأدلة وإيجاد الشهود، بل وفي بعض الحالات، تفتيش المقابر بحثاً عن أحبائهم. لكن، ورغم أنه ينبغي للدول القيام بواجب التحقيق، ينبغي السماح للأقارب ومنظمات المجتمع المدني التي تدعمهم بالمشاركة النشطة في هذه العملية.
- 16- وفيما يتعلق بمسألة "السرعة" أو إجراء التحقيق "دون تأخير"، ثبت أن تأخير الشروع في التحقيق كثيراً ما يؤدي إلى الإفلات من العقاب بحكم الواقع<sup>(8)</sup>. ويمكن أن تزيد هذه التأخيرات أيضاً من معاناة أقارب الأشخاص المختفين حيث إنهم لا يتمكنون في كثير من الحالات من كطف ثمار ما يبذلونه من جهود في العثور على أحبائهم وفي سبيل تحقيق العدالة وغيرها من أشكال الجبر. وقد رأت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان أن الحق في اللجوء إلى القضاء يستلزم اتخاذ جميع الخطوات اللازمة لمعرفة الحقيقة ومعاقبة الجناة في غضون مدة زمنية معقولة<sup>(9)</sup>.
- 17- ويمكن، في بعض الأحيان، تعمد التأخير كوسيلة لحماية الجناة. وقد يكون ذلك أيضاً نتيجة قصور المؤسسات غير المجهزة بما يلزم من المعدات للتحقيق في جرائم معقدة مثل الاختفاء القسري. ورأى الفريق العامل أن من شأن التأخير أن يعرض الشهود للخطر وأن يشجع على معاودة إيذاء الضحايا<sup>(10)</sup>.
- 18- وفي العديد من البلدان التي حدثت فيها حالات اختفاء قسري، اتّسمت التحقيقات بالبيروقراطية، أو لم تتوفر لديها الموارد المادية الكافية، أو لم يكن المحققون حاصلين على التدريب الخاص اللازم لإجراء هذه التحقيقات بفعالية<sup>(11)</sup>.
- 19- وينبغي، في الوقت نفسه، التأكيد على أن واجب إجراء تحقيقات جدية لا ينبغي أن يؤدي إلى إجراء تحقيقات عجولة أو مسرعة بلا مبرر<sup>(12)</sup>.

(7) انظر، على سبيل المثال، الإشارات إلى فرنسا والبرتغال في الفقرة 23 من المرفق.

(8) انظر مساهمة مركز حقوق الإنسان في كلية الحقوق بجامعة تكساس في التقرير، الصفحة 48. متاح على هذا الرابط: [www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/effective-investigation/university-texas-austin-school-law-human-rights-clinic.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Disappearances/effective-investigation/university-texas-austin-school-law-human-rights-clinic.pdf). انظر أيضاً CCPR/C/119/D/2259/2013، الفقرة 7-5.

(9) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، *تيرونييس سيلفا وآخرون ضد بيرو*، القضية 11-053، الحكم، 26 أيلول/سبتمبر 2018، الفقرة 196 (بالإسبانية).

(10) A/HRC/10/9/Add.1، الفقرة 76 (باللغة الإسبانية).

(11) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، *أنزولدوكاسترو ضد بيرو*، القضية 11-385، الحكم، 22 أيلول/سبتمبر 2009، الفقرة 135.

(12) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية *بوميليايكو ضد أوكرانيا*، الطلب رقم 60426/11، الحكم، 11 شباط/فبراير 2016، الفقرة 53. انظر أيضاً مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، *بروتوكول مينيسوتا بشأن التحقيق في القتل الذي قد يكون غير مشروع (2016)*: دليل الأمم المتحدة لمنع ممارسات تنفيذ عمليات الإعدام خارج نطاق القانون والإعدام التعسفي والإعدام دون محاكمة والتحقيق في تلك الممارسات (2017)، الفقرة 23.

## باء- سبيل انتصاف سريع لأجل تحديد أماكن الأشخاص المختفين

20- وفقاً للمادة 9 من الإعلان المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، من حق الضحية أن تتاح لها، في جميع الظروف، سبيل انتصاف قضائية سريعة وفعالة كوسيلة لتحديد أماكن الأشخاص المحرومين من حريتهم ورفاههم، والكشف عن السلطات التي أمرت بفعل الحرمان من الحرية أو نَقْدته (المادة 9(1))، ومن واجب الدولة إتاحة ذلك لها. والغاية من سبيل الانتصاف القضائي هذا، الذي يسمّى في كثير من الأحيان أمر الإحضار أمام المحكمة، هي وضع حد لحالات الاختفاء القسري ومنع حدوثها، كما أنه وسيلة لضمان إجراء تحقيق فعال. ووفقاً لما تنص عليه الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، يجوز لأي شخص ذي مصلحة مشروعة أن يمارس هذا الحق، بما في ذلك أقارب الضحايا أو ممثلوهم أو أحد المحامين (المادة 17(2)(و)).

21- ووفقاً لما تقتضيه المادة 9 من الإعلان، ينبغي أن تتاح للسلطات القضائية المختصة و/أو للمحققين، بموجب أمر بالإحضار، إمكانية الوصول بصورة تامة إلى أي مكان يُحتمل احتجاز أشخاص محرومين من حريتهم فيه أو إلى الأماكن التي يوجد بشأنها من الأسباب ما يدعو إلى الاعتقاد أنه قد يوجد فيها هؤلاء الأشخاص، بصرف النظر عما إذا كانت هذه الأماكن مرافق احتجاز رسمية أم لا<sup>(13)</sup>.

22- ومن شأن الوصول إلى مواقع الاحتجاز المحتملة بسرعة أن يساعد في التحقق من معلومات هامة لاستيضاح الوقائع ومعرفة هوية الجناة. ومن جهة أخرى، قد يزيد أي تأخير من جانب السلطات القضائية في تقديم الأدلة اللازمة من شدة الخطر على حياة الشخص المختفي وسلامته، وقد يهيبى ظروفاً مواتية لإخفاء مكان الضحية أو لتدمير الأدلة عليه. لذلك، وجب التحقيق في أي تأخير من هذا القبيل والمعاقبة عليه، جنائياً وإدارياً معاً.

23- وعلاوة على ذلك، أظهرت التجربة، حتى في السياقات التي لم تسفر فيها سُبل الأمر بالإحضار إلى المحكمة عن شيء، أن مجرد عرض هذه السبل كان ذا قيمة مستندية حاسمة باعتبارها دليلاً قضائياً على الوقائع ذات الصلة بالاختفاء.

## جيم- الوصول إلى المعلومات المفيدة

24- يجب أن تتاح للسلطات المكلفة بالتحقيق إمكانية الاطلاع على جميع المعلومات المفيدة، بما فيها المعلومات المتوفرة لدى الجيش والشرطة والاستخبارات<sup>(14)</sup>. وتوخياً لهذه الغاية، يجب أن تكون للسلطات صلاحية الأمر برفع السرية عن مثل هذه المعلومات. وينبغي للقضاة أن يحلوا بدقة مسألة الحرمان من الحصول على المعلومات استناداً إلى أن الحصول عليها قد يشكل خطراً على الأمن القومي أو العلاقات الدولية أو على خصوصيات الأشخاص وأن يصدر قراراً قضائياً في هذا الشأن.

25- ورغم أن الكشف للعلن عن المعلومات السرية قد يكون مقصوداً على ظروف استثنائية، ينبغي اعتماد وسائل قانونية تتيح للسلطات المكلفة بالتحقيق وللأشخاص الذين يحق لهم الحصول على المعلومات في سياق الإجراءات القضائية، الاطلاع عليها اطلاقاً تاماً مع الحفاظ على سريتها. وينبغي ضمان إجراء مراجعة قضائية كلما وقع سقوط بالتقادم. وأكد الفريق العامل أنه يجب حفظ المستندات في الأرشيف وإتاحتها للجمهور بمجرد الانتهاء من التحقيق<sup>(15)</sup>.

(13) انظر أيضاً المادة 13(2) من الإعلان.

(14) A/HRC/16/48، الفقرة 39 (التعليق العام بشأن الحق في الحقيقة فيما يتعلق بالاختفاء القسري، الفقرة 9).

(15) المرجع نفسه.

26- ويجب أن يُمنح الإطار المؤسسي والقانوني أيضاً الصلاحيات والموارد اللازمة للمؤسسات المعنية لكي تتمكن من إجبار الشهود على الحضور وتقديم الأدلة ذات الصلة<sup>(16)</sup>.

## دال - حظر العفو والصفح وما شابههما من التدابير الأخرى

27- تحظر المادة 18 من الإعلان العفو العام أو اتخاذ تدابير مماثلة من شأنها أن تصب في مصلحة مُرتكبي الاختفاء القسري أو من ادّعى عليهم بارتكابه<sup>(17)</sup>. وتقيّد المادة نفسها الحق في الصّحّ بالنظر إلى الجسامة الشديدة لأفعال الاختفاء القسري.

28- وحث الفريق العامل الدول، في تعليقه العام بشأن المادة 18 من الإعلان، على الامتناع عن وضع أو سن قوانين عفو تُعفي مرتكبي الاختفاء القسري من الدعاوى الجنائية والجزاءات، والامتناع عن اتخاذ تدابير مماثلة أخرى من شأنها أن تُحوّل دون تنفيذ أحكام أخرى من الإعلان تنفيذاً سليماً<sup>(18)</sup>.

29- وفي التعليق العام ذاته، وجد الفريق العامل أن هناك تدابير مماثلة أخرى تتناقى مع الإعلان، من قبيل:

(أ) وقف التحقيق بسبب استحالة تحديد هوية الجناة، بما يخالف المادة 13(6) من الإعلان؛

(ب) فرض شروط على الحق في الحقيقة والجبر بأشكاله؛

(ج) سحب التهم الموجهة إلى من يُدعى أنهم الجناة أو الصّحّ عنهم؛

(د) فرض قوانين تقادم هزيلة أو قابلة للتطبيق بينما يكون الاختفاء لا يزال مستمراً ومقاضاة الجناة بقصد العفو عنهم أو فرض جزاءات تافهة عليهم<sup>(19)</sup>.

30- ويشكل العفو العام، وما يماثله من تدابير من شأنها أن تسهم في الإفلات من العقاب، انتهاكاً مباشراً لحقوق الأسر في سبيل انتصاف فعال وفي أن تُستمع إليهم محكمة مختصة ومحيدة ومستقلة بغية التوصل إلى الحقيقة ومعرفتها<sup>(20)</sup>.

31- وقد اعترف الفريق العامل بأن القرارات القضائية أو التشريعية المتخذة في عدة بلدان هي ممارسات جيدة مكنت من إعادة فتح قضايا تتعلق بالاختفاء القسري كانت قد عُلقّت أو رُفضت<sup>(21)</sup>.

32- وينص الإعلان على أنه يجوز للدول أن تدرج في تشريعاتها ظروفاً مخففة في حالتين محددتين هما: عندما يكشف المتهم عن معلومات تمكّن من تقديم الضحايا أحياء؛ أو عندما يساهم في الكشف عن مصير الضحايا أو عن هوية الجناة<sup>(22)</sup>. وقد تكتسي هذه المعلومات أهمية حاسمة في الكشف عن مصير الضحايا أو تحديد أماكنهم، وبالتالي تكون قيمتها كبيرة بالنسبة للجرير. غير أنه لا ينبغي أن تؤدي هذه الظروف المخففة إلى عدم فرض جزاءات، ويجب ألا تشمل مرتكبي الاختفاء القسري ما عدا من أفصح منهم عن المعلومات<sup>(23)</sup>.

(16) الإعلان: المادة 13(2)؛ و E/CN.4/2005/102/Add.1، المبدأ 16؛ وبرتوكول مينيستوتا المتعلق بالتحقيق في حالات الوفاة التي يُحتمل أن تكون غير مشروعة (2016)، الفقرة 27.

(17) E/CN.4/1984/21، الفقرة 35.

(18) E/CN.4/2006/56، الفقرة 49.

(19) المرجع نفسه.

(20) International Commission of Jurists, *Enforced Disappearance and Extrajudicial Execution: Investigation and Sanction* (Geneva, 2015), p. 208.

(21) A/HRC/16/48/Add.3، الفقرة 51، وحاشيتها 57.

(22) الإعلان، المادة 4(2)؛ انظر أيضاً الاتفاقية الدولية، المادة 7(2).

(23) وحدد الفريق العامل القيود التي ينبغي فرضها على الحق في العفو والظروف المخففة، في حال انطباقها، في تعليقه العام على المادة 18 (E/CN.4/2006/56، الفقرة 49).

## هاء - توسيع نطاق التحقيقات

- 33- يؤكد كل من الإعلان المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري (المادة 13(6)) والاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري (المادة 24(6)) بشدة على وجوب التحقيق في حالات الاختفاء القسري إلى أن يتم الكشف عن مصير الشخص المختفي. وقد فسر الفريق العامل أنه ينبغي، كقاعدة، أن يشمل التحقيق أيضاً الكشف عن مكان الضحية<sup>(24)</sup>، وأن هذه المبادئ تستند إلى الطبيعة المستمرة لجريمة الاختفاء القسري<sup>(25)</sup>.
- 34- ويرفض الفريق العامل الممارسات التي تقضي بأن تُلزم الأسر بقبول شرط تسلّم شهادة وفاة لدفع تعويض نقدي لها كوسيلة لجبر الضرر، وهو ما يفضي إلى إنهاء البحث والتحقيق معاً، بما في ذلك التحقيق في ظروف الاختفاء ومسؤولية الجناة، باعتبار تلك الممارسات منافية للحق في معرفة الحقيقة وللالتزام بالتحقيق في حالات الاختفاء القسري. ولاحظ الفريق العامل في تعليقه العام بشأن المادة 19 من الإعلان أنه لا يجوز، كمبدأ عام، افتراض وفاة أي ضحية من ضحايا الاختفاء القسري مع اعتراضات الأسرة على ذلك<sup>(26)</sup>.

## واو - استقلالية السلطات المكلفة بالتحقيق واستقلالها

- 35- الالتزام بضمان استقلالية السلطات المكلفة بالتحقيق والملاحقة الجنائية، بما فيها السلطات القضائية، وبضمان استقلالها ركيزة أي نظام يكفل فعلياً حقوق الضحايا. وقد أظهرت تجربة الفريق العامل أن أوجه القصور المؤسسية وعدم الاستقلالية والنزاهة والاستقلال من أكبر العقبات التي تعوق التحقيق في حالات الاختفاء القسري. وقد تكون هذه هي الحال بصفة خاصة في البلدان التي تحدث فيها حالات الاختفاء القسري بشكل متكرر أو بطريقة عامة ومنهجية<sup>(27)</sup>.
- 36- وفي هذا الصدد، يطالب الإعلان بأن تنشئ الدول سلطات مستقلة لتلقي الشكاوى المتعلقة بحالات اختفاء قسري وإجراء تحقيقات سريعة وكاملة ونزيهة فيها؛ ويحظر أي تدابير تُتخذ لاختصار التحقيقات أو عرقلتها (المادة 13(1))؛ ويحدد مجموعة من المتطلبات في هذا الشأن (المواد 16(1) و(2) و(4))<sup>(28)</sup>.
- 37- ويجب وقف الأشخاص المتهمين بارتكاب أفعال اختفاء قسري عن أداء مهمة رسمية منعاً لأي تدخل في التحقيق وحماية للمشاركين في التحقيق من سوء المعاملة أو التخويف أو الأعمال الانتقامية<sup>(29)</sup>. وللمساعدة في الحيلولة دون أن يعرقل التضامن المؤسسي أو الداخلي التحقيقات، ينبغي أن تقوم بالإجراءات مؤسسات أخرى من غير المؤسسات التي يعمل فيها أو ينتسب إليها المشتبه فيهم أو مؤسسات منفصلة عنها<sup>(30)</sup>.

(24) A/HRC/16/48، الفقرة 39 (التعليق العام بشأن الحق في الحقيقة فيما يتعلق بالاختفاء القسري، الفقرة 4)؛ و CED/C/7، المبدأ 7(1). ويتفق الفريق العامل أيضاً مع ما يؤكده المبدأ 7(4) و(5).

(25) E/CN.4/2001/68، والفريق العامل المعني بالاختفاء القسري أو غير الطوعي، تعليق عام بشأن الاختفاء القسري بوصفه جريمة مستمرة.

(26) E/CN.4/1998/43، الفقرة 74.

(27) HRC/30/38/Add.1، الفقرتان 73-74؛ و A/HRC/33/51/Add.1، الفقرات 33-35.

(28) انظر أيضاً المادة 12(1) من الاتفاقية الدولية.

(29) الإعلان: المادة 16(1)؛ والاتفاقية الدولية، المادة 12(4).

(30) CED/C/MEX/CO/1، الفقرة 28(د)؛ والمادة 12(4) من الاتفاقية الدولية. وعندما نفذت الأرجنتين بصورة قانونية الصكوك الدولية الثلاثة للحماية من الاختفاء القسري (بواسطة قانونها 26-679)، أضافت إلى قانون الإجراءات الجنائية لديها مادة عامة (194 مكرراً) تنص على أن يعزل القاضي موظفي إنفاذ القانون الذين يقومون بالتحقيقات، إما بحكم وظيفتهم أو بناء على طلب طرف ما، في حال قامت أسباب تدعو إلى الاعتقاد بأن هؤلاء المسؤولين قد يكونون متورطين في الأحداث موضوع التحقيق، حتى وإن تعلق الأمر بمحض اشتباه. انظر أيضاً A/61/311، الفقرات 49-54؛ و بروتوكول مينيوتا المتعلق بالتحقيق في حالات الوفاة التي يُحتمل أن تكون غير مشروعة (2016)، الفقرة 28.



38- وينبغي أن تنظر الدول في إنشاء أفرقة تحقيق يمكنها أن تعمل بكفاءة واستقلالية واستقلال، دون أن تربطها أي صلة بأي سلطات ربما تكون لها مصلحة في إعاقه التحقيقات<sup>(31)</sup>. وهذا أمر يكتسي أهمية خاصة في السياقات التي تتكرر فيها أعمال الاختفاء القسري أو تحدث فيها بصورة منهجية. وينبغي التشديد على وجوب أن تكون الأفرقة المكلفة بالتحقيقات محايدة، وأن تتصرف على الدوام دون تحيز، وأن تحلل جميع الأدلة تحليلاً موضوعياً، وأن تنظر في أدلة النفي وأدلة الإثبات، وأن تسعى إلى الحصول عليها على النحو المناسب<sup>(32)</sup>.

39- وزيادة في استقلال التحقيق الجنائي والملاحقة القضائية والمقاضاة، ينبغي اتخاذ تدابير لضمان عدم عزل المحققين القضائيين أثناء فترة ولايتهم<sup>(33)</sup>، ومنحهم امتيازات تسهم في ضمان حمايتهم<sup>(34)</sup>. غير أنه ينبغي ألا تتحول هذه التدابير الرامية إلى ضمان الاستقلال والاستقلالية إلى عائق يحول دون الشفافية والمساءلة، ولا سيما بُحاه الضحايا وأسرههم<sup>(35)</sup>.

40- وفيما يتعلق بالمحاكمات والإجراءات القضائية، ينص الإعلان على أنه لا ينبغي أن يحاكم المتهم إلا أمام محاكم عادية مختصة، لا أمام محاكم خاصة أخرى، ولا سيما المحاكم العسكرية أو تلك التابعة لأجهزة الأمن الوطنية<sup>(36)</sup>. وقد أظهرت تجربة الفريق العامل أنه ينبغي لبعض الدول، في ظروف معينة، مثل الدول التي تمر بمرحلة ما بعد النزاع أو الدول التي تمر بمرحلة انتقال إلى الديمقراطية، أن تنظر في توسيع نطاق حظر المحاكمة أمام أي محكمة خاصة، بما في ذلك أمام محكمة عسكرية، بحيث يشمل نطاق ذلك الحظر إجراء التحقيقات السابقة للمحاكمة، توكياً للحد من مشاركة المؤسسات والوكالات التي يُشتبه في ارتكابها حالات اختفاء قسري أو التي تكون قد ارتكبتها بالفعل.

41- وكثيراً ما أدت التحقيقات والملاحقات الجنائية والمحاكمات التي أجرتها الوكالات الضالعة في الاختفاء القسري المدعى وقوعه إلى انتهاك حقوق المتهمين بارتكاب هذه الجريمة، الذين يُجرمون من

(31) انظر دليل التفصي والتوثيق الفعالين للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة: بروتوكول اسطنبول (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيعات. رقم المبيعات E.04.XIV.3)، الفقرتان 85 و108؛ و E/CN.4/2005/102/Add.1، المبدأ 7.

(32) بروتوكول مينيسوتا المتعلق بالتحقيق في حالات الوفاة التي يُجتمل أن تكون غير مشروعة (2016)، الفقرة 31. ويلاحظ الفريق العامل اتباع ممارسة جيدة في المكسيك، حيث أنشئ فريق من خبراء مستقلين متعددي التخصصات لأجل التحقيق في حالة الاختفاء القسري لـ 43 طالباً من مدرسة أوتزينابا في إيغوالا، بالمكسيك. فقد فتح تحقيق فريق الخبراء المستقلين سبلاً جديدة في التحقيقات كانت قد تجاهلتها النيابة العامة وكشف عن مخالفات خطيرة، مثل إخفاء أدلة وتزييف وقائع، بما فيها وقائع تتعلق بادعاءات تعذيب عدد من المدعى عليهم. انظر GIEI، *Metodologías de investigación, búsqueda y atención a las víctimas: del caso Ayotzinapa a nuevos mecanismos en la lucha contra la impunidad* (Editorial Temis, Bogotá), 2017 (باللغة الإسبانية).

(33) ما لم يكن السبب هو عدم الأهلية أو إتيان سلوك يجعلهم غير مؤهلين لأداء واجباتهم، وعملاً بالإجراءات التي تكفل مراعاة الأصول القانونية الواجبة ومشاركة الضحايا.

(34) E/CN.4/2005/102/Add.1، المبدأ 7 (أ) و(ب).

(35) Fundación para la Justicia y el Estado Democrático de Derecho، "Estándares internacionales sobre la autonomía de los fiscales y las fiscalías" (Mexico City, 2017)، p. 16 (باللغة الإسبانية).

(36) الإعلان: المادة 16(2)؛ انظر أيضاً اللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري، "بيان عن الاختفاء القسري والولاية القضائية العسكرية"، الفقرة 3. وقد أعرب الفريق العامل عن موقفه تكراراً في عدد من تقارير الزيارات القطرية، على سبيل المثال، A/HRC/39/46/Add.1، الفقرة 54، وهو أنه لا ينبغي إسناد أي دور أو تدخل إلى القوات المسلحة في المقاضاة والمحاكمة على حالات الاختفاء القسري. انظر أيضاً اتفاقية البلدان الأمريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص، المادة التاسعة.

مراعاة الإجراءات القانونية الواجبة، ومن ضمنها المعاملة العادلة في جميع مراحل الإجراءات وتوفير الضمانات القضائية أمام محكمة مختصة ومستقلة وشفافة ونزيهة<sup>(37)</sup>.

42- ومع ذلك، ينبغي ألا يتخذ أي تقييد للولاية القضائية العسكرية ذريعةً لكي تمتنع القوات المسلحة أو غيرها من هيئات إنفاذ القانون أو الاستخبارات عن التعاون الكامل مع السلطات المدنية المكلفة بالتحقيق. بل ينبغي، على العكس من ذلك، أن تكفل الأولى الوصول فوراً ودون قيد أو شرط إلى مواقع الاحتجاز المحتملة وإلى الوثائق ذات الصلة، وأن تضمن إمكانية الاستماع إلى موظفيها كشهود بلا ضغط أو قيد. كما يجب عليها أن تكفل تنفيذ أوامر القبض على أفرادها على النحو الواجب.

## زاي- عدم مقبولية الدفع بتلقي أوامر عليا

43- في سياق حالات الانتقال إلى الديمقراطية، كانت هناك محاولات كثيرة لاستخدام القانون الجنائي بغية استعفاء الأشخاص الذين ارتكبوا حالات اختفاء قسري من المسؤولية، عن طريق الاعتداد بالامتثال لأوامر رؤسائهم. ولهذا السبب، تنص المادة 6 من الإعلان على أنه لا يجوز الاحتجاج بأي أمر أو تعليمات تصدرها سلطة عامة، سواء كانت مدنية أو عسكرية أو غيرها، لأجل تبرير الاختفاء القسري. ومن حق وواجب أي شخص يتلقى مثل هذه الأوامر أو التعليمات أن يعصاها<sup>(38)</sup>. وقد نص المعيار نفسه على أن الدول ملزمة بحظر هذا النوع من التشريعات فيما يتعلق بحالات الاختفاء القسري، وبتلبية شرط تدريب الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين وفقاً لذلك.

44- وقد أكد الفريق العامل أن أيّاً من صكوك حقوق الإنسان المتعلقة بالاختفاء القسري لا يعترف بالطاعة الواجبة سبباً لتخفيف الجزاءات الجنائية، وأنه لا ينبغي البتة لأي تشريع، في محاولته تحقيق ذلك، أن يتعارض مع الالتزام بتطبيق الجزاءات التي تتناسب مع الخطورة البالغة للجريمة<sup>(39)</sup>. كما قال الفريق العامل إن أي أمر بارتكاب فعل من أفعال الاختفاء القسري أو المشاركة في ارتكابه بأي شكل من الأشكال هو أمر غير مشروع بشكل واضح وينبغي أن تفسره المحاكم على أنه كذلك<sup>(40)</sup>.

## حاء- قانون التقادم وقاعدة عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين

45- تنص المادة 17 من الإعلان على أنه عندما تُفقد سبل الانتصاف المنصوص عليها في المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية فعاليتها، يتعين تعليق سريان قانون التقادم فيما يتعلق بأفعال الاختفاء القسري إلى حين إعادة العمل بسبل الانتصاف تلك على نحو فعال<sup>(41)</sup>.

46- وتنص تلك المادة أيضاً على أنه، في حال وجود قوانين تقادم تتعلق بأفعال الاختفاء القسري، ينبغي أن تتناسب هذه القوانين مع الخطورة البالغة للجريمة. ويجب ألا يبدأ سريان قانون التقادم، في حال انطباقه، إلا بعد أن تتوقف حالة الاختفاء القسري<sup>(42)</sup>. وهذا ما تكرر وروده في المادة 8 من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري.

(37) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، رودريغيز فيرا وآخرون ضد كولومبيا، الحكم، 14 تشرين الثاني/نوفمبر 2014، الفقرة 490.

(38) انظر أيضاً الاتفاقية الدولية، المادة 6(2).

(39) A/HRC/16/48/Add.3، الفقرة 52؛ الإعلان: المادة 4(1)؛ E/CN.4/2005/102/Add.1، المبدأ 27(أ)؛ وA/HRC/33/51/Add.1، الفقرتان 19-20.

(40) A/HRC/16/48/Add.3، الفقرة 53.

(41) E/CN.4/2001/68، الفقرتان 27-28.

(42) انظر، على سبيل المثال، A/HRC/27/49/Add.1، الفقرتان 39 و41؛ وA/HRC/33/51/Add.1، الفقرة 19. انظر أيضاً الإشارات إلى شيلي وإكوادور وفرنسا في الفقرة 94 من المرفق.

47- ولا ينطبق قانون التقادم على حالات الاختفاء القسري باعتبارها جريمة في حق الإنسانية، سواء عُرفت هذه الجريمة بأنها ممارسة شائعة أو منهجية للاختفاء القسري<sup>(43)</sup> أو بأنها فعل اختفاء قسري مفرد<sup>(44)</sup>.

48- وفي الحالات التي تتواطأ فيها الهيئات القضائية مع الجناة، لاحظ الفريق العامل حالات تم فيها تعمد إجراء تحقيقات سطحية بهدف تبرئة المتهمين ومنحهم الحماية القضائية بناءً على مبدئي الدفع بقوة الشيء المقضي به وعدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين.

49- ومن شأن إنهاء التحقيقات بواسطة التحايل، أو حتى عن طريق إصدار قانون عفو، أن يؤدي في بعض النظم القانونية إلى تعذر إعادة فتحها، بسبب المبدأين المذكورين أعلاه. وبناءً على ذلك، فإن قاعدة عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين، رغم الاعتراف بها كضمان قضائي في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ليست مبدأ مطلقاً ولا يجوز اللجوء إلى الاعتداد بها لأجل إدامة الإفلات من العقاب<sup>(45)</sup>. وقد ثبت أنه ينبغي للدول أن تعتمد ضمانات تحمي من هذا النوع من إساءة الاستعمال، مثل ضمان إمكانية إعادة فتح التحقيقات<sup>(46)</sup>.

### ثالثاً- السياسات العامة الرامية إلى إجراء تحقيق مُجد في حالات الاختفاء القسري

50- حدد الفريق العامل عدة التزامات أساسية تتعلق بواجب التحقيق، وتتطلب إنفاذ سياسات عامة محددة، وهي التزامات حيوية بالنسبة للالتزام الرئيس في حد ذاته.

#### ألف- واجب تجريم الاختفاء القسري على نحو مستقل

51- التزم الدولة بتوصيف الاختفاء القسري بأنه جريمة قائمة بذاتها، على النحو المنصوص عليه في المادة 4 من الإعلان المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، شرط لا بد من تحقيقه لكي يكون التحقيق فعالاً. ويتيح هذا الشرط للسلطات المكلفة فهم الطابع المحدد للجريمة والشروع في إجراء تحقيق فوري وسليم وفعال في الادعاءات. وحسب تجربة الفريق العامل، يتم أحياناً التحقيق في الأفعال التي تبلغ حد الاختفاء القسري والمقاضاة عليها على أنها جرائم أخرى، مثل الاختطاف والتعذيب والقتل والحرمان غير القانوني من الحرية، لأن جريمة الاختفاء القسري بالتحديد غير مدونة. فينشأ عن ذلك وضعٌ يتيح تبرئة المشتبه في ارتكابهم للاختفاء القسري في حال عدم استيفاء معايير إثبات الجرائم التي يُتَّهمون بارتكابها<sup>(47)</sup>.

52- ولاحظ الفريق العامل أيضاً أن العقوبات التي يُحكم بها في البلدان التي ينبنى فيها التحقيق في حالات الاختفاء القسري والمحاكمة عليها على تعاريف جنائية أخرى، لا تتناسب في كثير من الأحيان مع الخطورة البالغة لتلك الجريمة.

(43) الاتفاقية الدولية، المادة 5.

(44) A/HRC/45/13/Add.2، الفقرة 19.

(45) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، *لموناسيد وآخرون ضد شيلي*، الحكم، 26 أيلول/سبتمبر 2006، الفقرة 154، الذي يتضمن تصنيف ثلاثة أنواع من الجرم الاحتياطي المزدوج، وهي: (أ) عندما تصرف المحكمة بما يعفي المدعى عليه من تهمة ارتكاب انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان، ويخلي مسؤوليته الجنائية عنها؛ (ب) عندما لا يكون الإجراء قد نُفذ بصورة مستقلة ونزيهة، مع مراعاة الأصول القانونية الواجبة؛ (ج) عندما لا يكون هناك نية فعلية لإخضاع المدعى عليه لأي دعوى قانونية.

(46) E/CN.4/2005/102/Add.1، المبدأ 22.

(47) A/HRC/39/46/Add.1، الفقرة 30؛ و A/HRC/33/51/Add.1، الفقرة 15.

53- وبما أن حالات الاختفاء القسري تحدث عادة داخل هياكل السلطة المنظمة للدولة، أو ترتكبها جماعات إجرامية تتمتع بدعم الدولة أو تحظى برضاها، فقد أوصى الفريق العامل بتجريم أشكال المشاركة أو المسؤولية المتعددة<sup>(48)</sup>. ورغم أن الإعلان لا ينص صراحة على مسؤولية الرؤساء الترتيبين، فإن الفقرة 1 من المادة 6 من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري تنص على ذلك، حيث تُلزم الدول صراحة باتخاذ الخطوات اللازمة لتحميل المسؤولية الجنائية:

(أ) لكل من يرتكب جريمة الاختفاء القسري، أو يأمر أو يوصي بارتكابها أو يحاول ارتكابها، أو يكون متواطئاً أو يشترك في ارتكابها؛

(ب) للرئيس الذي:

'1' كان على علم بأن أحد مرؤوسيه ممن يعملون تحت إمرته ورقابته الفعليين قد ارتكب أو كان على وشك ارتكاب جريمة الاختفاء القسري، أو تعمد إغفال معلومات كانت تدل على ذلك بوضوح؛

'2' كان يمارس مسؤوليته ورقابته الفعليين على الأنشطة التي ترتبط بها جريمة الاختفاء القسري؛

'3' لم يتخذ كافة التدابير اللازمة والمعقولة التي كان بوسعه اتخاذها للحيلولة دون ارتكاب جريمة الاختفاء القسري أو قمع ارتكابها أو عرض الأمر على السلطات المختصة لأغراض التحقيق والملاحقة<sup>(49)(50)</sup>.

## باء- التنسيق بين السلطات المكلفة بإجراء البحث والتحقيقات الجنائية

54- أدت العقوبات التي تعترض الإجراءات الجنائية التي نوقشت بالفعل وعدم تعاون الجناة في تحديد أماكن المختفين، بسبب الخوف من الملاحقة القضائية، إلى نشوء هيئات خاصة في كثير من البلدان لأغراض البحث عن الضحايا.

55- ولاحظ الفريق العامل أن من شأن عدم التنسيق بين وكالات الدولة المكلفة بمسؤوليات مختلفة فيما يتعلق بحالات الاختفاء القسري - أي البحث عن الضحايا والتحقيق والملاحقة الجنائية - أن يكون في كثير من الأحيان أحد أهم العوامل التي يمكن أن تقوض فعالية هذه الوكالات وتسبب في تأخيرات لا مبرر لها<sup>(51)</sup>. وقد تُطرح هذه المسألة بحدة شديدة في الدول التي لديها نظام حكم تحادي. ومن شأن أشكال التداخل والتدخلات أن تُحط من قدر سلطات الدولة في أعين الجمهور وأن تعقد العملية بالنسبة

(48) A/HRC/16/48/Add.3، الفقرة 62.

(49) حلت عدة بلدان مسألة الاتهام بواسطة نظرية الجاني غير المباشر بواسطة هياكل السلطة المنظمة. انظر International Commission of Jurists, *Enforced Disappearance and Extrajudicial Execution: Investigation and Sanction*, p. 220ff. وضرورة إدراج مسؤولية الرؤساء في التشريعات موضوع توافق آراء قوي. انظر E/CN.4/2005/102/Add.1، المبدأ 27(ب)؛ بروتوكول مينيسوتا المتعلق بالتحقيق في حالات الوفاة التي يُحتمل أن تكون غير مشروعة (2016)، الفقرة 26. المادتان 25 و28 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. انظر أيضاً مساهمة رابطة أوبولاس دي بلازا دي مايو في اللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري، الرسالة رقم CED/C/15/2، 24 كانون الثاني/يناير 2019، ص. 4 متاحة على هذا الموقع: www.ohchr.org.

(50) انظر مساهمة رابطة أوبولاس دي بلازا دي مايو، الصفحة 4.

(51) انظر، على سبيل المثال، E/CN.4/1996/38، الفقرة 203؛ والوثيقة A/HRC/WGEID/114/1، الفقرة 40. انظر أيضاً "Report: coordinating the search and criminal investigations concerning 'disappeared persons'", June 2020, p. 2، الذي يصف تجارب التنسيق في سري لانكا وغامبيا وكولومبيا والمكسيك والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية.

للضحايا الذين يتعين عليهم تكرار الإدلاء بإفاداتهم، مما قد يعرضهم للصدمة مرة أخرى، بل يتعين عليهم شخصياً في بعض الأحيان أن يكونوا همزة الوصل بين السلطات القضائية والسلطات غير القضائية.

56- وينبغي أن يعزز البحث والتحقيق الجنائي بعضهما الآخر. وتمشياً مع المبادئ التوجيهية التي وضعتها اللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري لاتباعها في البحث عن الأشخاص المختفين، ينبغي للسلطات غير القضائية، عند قيامها بالبحث، أن تحدد بوضوح الآليات والإجراءات بموجب القانون<sup>(52)</sup> بغية ضمان التعاون والتنسيق وتبادل المعلومات بينها وبين المسؤولين عن إجراء التحقيق الجنائي، حتى يغذي ما يتحقق من تقدم ونتائج في الجانبين بعضه البعض بصورة منتظمة ودون تأخير<sup>(53)</sup>. ويتيح تنسيق جهود مختلف الوكالات، وبالتالي تفادي البيروقراطية غير الضرورية، إمكانية تحسين إدارة مواردها المحدودة عموماً وتيسير تبادل المعلومات بين السلطات<sup>(54)</sup>. وقد وُصف ضمان التبادلية التشغيلية لقواعد البيانات لكل من البحث والتحقيق الجنائي بأنه ممارسة جيدة لزيادة الفعالية ومنع التداخل<sup>(55)</sup>.

## جيم- التعاون الدولي

57- في بعض السياقات، قد تتضمن حالة الاختفاء القسري عنصراً عبر وطني. ففي بعض الحالات، اختطف معارضون سياسيون أو حتى لاجئون في المنفى، كما حدث أثناء "عملية كوندور"<sup>(56)</sup>. وفي حالات أخرى، نُقل المختفون إلى أماكن احتجاز سرية في بلدان أخرى، مثلما هي الحال مع ممارسة "عمليات التسليم الاستثنائية"، أو حالات الاختفاء في سياق الهجرة<sup>(57)(58)</sup>. وقد أعرب الفريق العامل عن شواغل بشأن تزايد عمليات الاختطاف عبر الوطنية التي ترتكبها دول بالتعاون مع دول أخرى تؤدي إلى حالات اختفاء قسري، كما هي الحال بالنسبة للأوغيور أو الكازاخستانيين أو أتباع حركة هيزميت/غولن<sup>(59)</sup>.

58- ويفتضي هذا التحدي الإضافي من الدول أن تستجيب لالتزامها بالتعاون الكامل في الدعاوى الجنائية وتُفي به عن طريق تقديم جميع الأدلة التي تكون بحوزتها، مع مراعاة أنظمتها الداخلية وأي معاهدات دولية تكون قد صدقت عليها<sup>(60)</sup>. ومن الأهمية بمكان أيضاً أن تنشئ الدول آليات للتعاون المتبادل تركز على تقديم المساعدة الكاملة للضحايا في التحقيقات والبحث الفعال عن الأشخاص المختفين، فضلاً عن تأمين حمايتهم البدنية وتقديم الدعم النفسي لهم<sup>(61)</sup>.

(52) فيما يتعلق خصوصاً باستخراج الجثث ومصادرة الأدلة وتسلسل العهدة وإنشاء قواعد بيانات سرية.

(53) CED/C/7، المرفق، المبدأ 13، الفقرة 2.

(54) أوصى الفريق العامل، في تقريره عن زيارته للمكسيك، بإنشاء لجنة مشتركة بين المؤسسات، تشرف عليها سلطة اتحادية واحدة قادرة على التنسيق بين مختلف السلطات والوكالات الحكومية (A/HRC/19/58/Add.2، الفقرة 112). وفي عام 2017، أصدرت الدولة القانون العام بشأن الاختفاء القسري للأشخاص، وحالات الاختفاء التي يرتكبها الأفراد، والنظام الوطني للأشخاص المفقودين، الذي ينص على الولاية القضائية والتنسيق بين السلطات على مختلف المستويات الحكومية، وهو ما يمكن اعتباره مثلاً جيداً على كيفية تخطي هذا النوع من العقبات بوسائل قانونية.

(55) Swisspeace، "Report: coordinating the search and criminal investigations concerned disappeared persons"، p. 7.

(56) انظر الحكم الصادر في قضية CFP 13445/1999/TO1، المحكمة الجنائية الاتحادية الأولى في بوينس آيريس. متاح على هذا الرابط: [www.derechos.org/nizkor/arg/doc/condor14.html](http://www.derechos.org/nizkor/arg/doc/condor14.html) (باللغة الإسبانية).

(57) A/HRC/13/42.

(58) A/HRC/36/39/Add.2، الفقرة 83.

(59) A/HRC/42/40، الفقرة 56.

(60) الاتفاقية الدولية، المادة 14.

(61) المرجع نفسه، المادة 15.

59- وأخيراً، ينبغي تقديم الأشخاص الذين يُدعى أنهم ارتكبوا أفعال اختفاء قسري أو تسليمهم إلى السلطات المدنية المختصة في الدولة التي يُدعى أن الأفعال قد وقعت فيها، ما لم يتم تسليمهم إلى دولة أخرى تمارس الولاية القضائية وفقاً لاتفاقيات دولية بشأن هذه المسألة<sup>(62)</sup>. وبخلاف ذلك، تمارس الدول ولايتها القضائية لأجل رفع دعاوى جنائية خطيرة أو إحالتها إلى محكمة جنائية دولية تكون معترفة باختصاصها<sup>(63)</sup>.

## دال - اطلاع الضحايا على التحقيق والحماية من الأعمال الانتقامية

60- يرتبط واجب التحقيق في حالات الاختفاء القسري ارتباطاً وثيقاً بحقوق الضحايا وحقوق أسرهم، وحتى بحقوق غيرهم ممن له مصلحة في الاطلاع على التحقيقات والمشاركة فيها<sup>(64)</sup>. ويمكن أن يسبب الاختفاء القسري معاناة وألماً وضرراً شديدين للضحايا وأقاربهم. فعدم معرفة مكان أحد أفراد الأسرة قد يعادل التعذيب<sup>(65)</sup>. ومن شأن حصولهم على المعلومات أثناء التحقيق وفي جميع مراحلها أن يكون أكثر الوسائل فعالية لضمان حقهم في الحقيقة<sup>(66)</sup>. كما أن مشاركة الضحايا وأسرهم النشطة في التحقيق هي أفضل وسيلة لضمان الشفافية والمساءلة في عملية التحقيق.

61- وكثيراً ما يكون للضحايا ومنظمات المجتمع المدني ومنظمات أخرى غير حكومية دور رئيسي في الحصول على الأدلة وتحقيق تقدم كبير بواسطة التقاضي في إطار دعاوى جنائية تتعلق بادعاءات الاختفاء القسري، لا سيما في السياقات التي تكون فيها الإجراءات الحكومية محدودة ويتفشى فيها الإفلات من العقاب. ومن ثم، يعتبر الفريق العامل أن الاعتراف بمركز مجموعات الضحايا والمنظمات المتخصصة الأخرى في الإجراءات، من الممارسات الجيدة. فهذا من شأنه أن يمكّن هذه الجهات الفاعلة من المشاركة بفعالية أكبر في عملية التحقيق، بوسائل منها المطالبة بالحصول على المعلومات ذات الصلة، وتقديم خبراء لرصد المعلومات المذكورة واستعراضها، وتقديم الطعون في القرارات. وفضلاً عن ذلك، كان التمثيل الجماعي للضحايا بواسطة الأسرة أو منظمات المجتمع المدني ولا يزال، في كثير من الحالات، وسيلة لحماية الضحايا حيث يجد من تعرضهم للمخاطر، البدنية منها والنفسية<sup>(67)</sup>.

62- وينبغي للدول أن تيسر مشاركة الأقارب الفعالة في عملية التحقيق عن طريق توفيرها الدعم المالي الكافي للمساعدة في هذه المشاركة، وكذلك عن طريق اعتماد تدابير تقتضي عقد اجتماعات منتظمة لتبادل المعلومات مع أفرقة التحقيق.

63- ومع ذلك، يتعرض الأقارب في سياقات كثيرة للتهديد والترهيب والأعمال الانتقامية، بدلاً من أن يُدعوا للمشاركة في التحقيقات. وفي العديد من تلك الحالات، لا يتم التحقيق في الأعمال الانتقامية على النحو الواجب، وفق ما يقتضيه الإعلان، فلا يعاقب عليها. وهذا يهيئ بيئة غير آمنة لإجراء تحقيقات فعالة. وبالمثل، تمارس السلطات المختصة في بعض الأحيان ضغوطاً على منظمات

(62) الإعلان، المادة 14.

(63) الاتفاقية الدولية، المادة 11.

(64) الإعلان: المادة 13(4)؛ A/HRC/16/48، الفقرة 39 (التعليق العام بشأن الحق في الحقيقة فيما يتعلق بالاختفاء القسري، الفقرة 3). وفي سياق البحث عن أشخاص مختلفين، انظر أيضاً CED/C/7، المبدأ 5، والإشارات إلى تقارير الزيارات القطرية إلى صربيا وسري لانكا وتركيا في مرفق تلك الوثيقة، الفرع الثاني. ج.

(65) A/HRC/16/48، الفقرة 39 (التعليق العام بشأن الحق في الحقيقة فيما يتعلق بالاختفاء القسري، الفقرة 4).

(66) الاتفاقية الدولية، المادة 12(2).

(67) المرجع نفسه، المادة 24(7)؛ E/CN.4/2005/102/Add.1، المبدأ 19. انظر، على سبيل المثال، الأرجنتين، قانون الإجراءات الجنائية، 10 كانون الأول/ديسمبر 2014، المادة 82 مكرراً؛ والرسالة OL MEX 16/2018، 12 تشرين الثاني/نوفمبر 2018 (باللغة الإسبانية).

المجتمع المدني وأقارب الأشخاص المختفين حيث إنها تقيّد أهليتهم القانونية أو قدرتهم على التماس الدعم المالي لأغراض القيام بأنشطة المناصرة. وفي بعض الحالات، جُرّمت هذه الأنشطة بناء على ادعاءات تخريبٍ وإرهابٍ غامضة ولا أساس لها من الصحة<sup>(68)</sup>.

64- وفي الحالات التي يخشى فيها الأقارب تقديم شكاوى، أو يرفض فيها الأفراد الذين يجوزتهم معلومات هامة الإدلاء بشهاداتهم، وهو ما من شأنه أن يسهم في الإفلات من العقاب، لا بد من توفير برامج حماية وحوافز كافية للشهود لكي يدلوا بشهاداتهم<sup>(69)</sup>، وفقاً لما تقتضيه المادة 13(3) من الإعلان<sup>(70)</sup>.

65- ومن الأهمية بمكان إنشاء مؤسسات ممولة تمويلاً كافياً لحماية الضحايا وأسرهم والشهود وغيرهم من ذوي المصلحة المشاركين في التحقيق، بمن فيهم المدعى عليهم الذين بإمكانهم تقديم أدلة، ولمساعدتهم. وعلاوة على ذلك، ينبغي وضع برامج حماية داخل مؤسسات مستقلة تؤدي وظائفها<sup>(71)</sup>. وينبغي التشديد على أن الذين ارتكبوا حالات اختفاء قسري لا يزالون، في الكثير من الحالات، يعملون في الخفاء، حتى أثناء اتخاذ إجراءات في إطار العدالة الانتقالية، وغالباً ما يحتفظون بالقدرة على إلحاق الضرر بأي شخص يحاول محاسبتهم<sup>(72)</sup>.

66- وينبغي أيضاً ضمان اتخاذ تدابير شاملة لحماية الشهود. وينبغي إخبار الشهود بوضوح بأن الفرصة متاحة لهم للاستفادة من حماية الهوية، كما ينبغي إخبارهم بما إذا كان سيتم الإفصاح عن شهادتهم للدفاع أو الإعلان عنها ومتى يكون ذلك. وينبغي أيضاً النظر في مخططات نقل الشهود في حال وجود خطر مُحدق بهم<sup>(73)</sup>.

67- ورغم أن برامج الحماية قد تؤثر على الحياة اليومية للأشخاص الذين يخضعون لها، فإنه يجب وضع إجراءات لتقييم المخاطر بشكل سليم واستنفاد كل الموارد المتاحة لضمان أن يتمكن الأقارب من مواصلة البحث عن أحبائهم والمشاركة في التحقيقات، مع الحفاظ على روتين حياتهم اليومي ومصادر دخلهم. ومن هذا المنطلق، يكون من المهم جداً أن تستجيب السلطات لشواغل الشهود والأفضل أن يكون ذلك عن طريق إنشاء إجراءات أو آليات من شأنها تيسير تواصلهم الدائم معها.

68- ومن المهم أيضاً توفير الأمن البدني والنفسي للأشخاص المشاركين في التحقيقات لأجل تهيئة بيئة تتيح للأقارب والمجتمع المدني توثيق الحالات وجمع الأدلة على نحو سليم. وينبغي ألا يحل هذا الأمر محل الالتزامات الدولية للدول في هذا الصدد، رغم أن من شأنه تسهيل تحقيق نتائج.

## هاء- وضع سياسات الغاية منها تقديم المساعدة النفسية الاجتماعية

69- من شأن المشاركة في عملية التحقيق في حالة اختفاء قسري أن تكون محنة بالنسبة لأقارب الشخص المختفي. فقد يتطلعون على تفاصيل مؤلمة، من قبيل الوصف الحي لألوان سوء المعاملة

(68) A/HRC/30/38/Add.5، الفقرة 34.

(69) A/HRC/39/46/Add.1، الفقرة 60؛ وA/HRC/30/38/Add.1، الفقرتان 10 و75.

(70) الاتفاقية الدولية، المادتان 12(1) و(4)؛ CED/C/7، المرفق، المبدأ 14؛ E/CN.4/2005/102/Add.1، المبدأ 10.

(71) A/HRC/16/48، الفقرة 39 (التعليق العام بشأن الحق في الحقيقة فيما يتعلق بالاختفاء القسري، الفقرة 10)؛ وA/HRC/10/9/Add.1، الفقرتان 80 و94 (باللغة الإسبانية).

(72) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، قضية منديجة روشيلا ضد كولومبيا، الحكم، 11 أيار/مايو 2007، الفقرة 165؛ وفيما يتعلق بالاختفاء القسري للشاهد والضحية خوليو لوبيز في الأرجنتين، انظر A/HRC/10/9/Add.1، الفقرة 69 (باللغة الإسبانية).

(73) A/HRC/10/9/Add.1، الفقرة 78 (باللغة الإسبانية).

والتعذيب، وقد يزورون مواقع ربما يكون الضحية قد دُفن أو احتُجز فيها. ولضمان أن تكون مشاركتهم شكلاً من أشكال الجبر بدلاً من تعريضهم للأذى مجدداً، لا بد من مراعاة الصحة العقلية والراحة النفسية للضحايا وأقاربهم. ومن العناصر الأساسية في هذا الصدد ما يلي:

- (أ) تحضير أسرة الضحية تحضيراً ملائماً للمعلومات التي قد تطّلع عليها؛
- (ب) عقد إحاطات إعلامية في بيئة وبطريقة تقللان من الإجهاد؛
- (ج) تقديم الدعم النفسي والاجتماعي بواسطة موظفين ذوي خبرة متخصصين في تقديم المشورة في سياق حالات الاختفاء القسري<sup>(74)</sup>.

70- وبالإضافة إلى ذلك، من الأهمية بمكان أن ينجز الأشخاص المسؤولون عن التحقيق، ولا سيما المحامون، عملهم بطريقة حساسة ومراعية. ومن شأن ذلك أن يساعد في ضمان تغلب الضحايا على آلامهم وتقبلهم الفقد وإعادة بناء علاقاتهم التي ربما تكون قد تضررت بسبب الاختفاء. وتوخياً لهذه الغاية، هناك حاجة إلى مهنين مدربين يتحلون في القيام بعملهم بالتعاطف والتفهم والصبر لأجل دعم الضحايا منذ بدء العملية حتى نهايتها<sup>(75)</sup>.

## واو- إنشاء وحدات متخصصة تضم مجالات متعددة لأجل إنجاز التحقيق والتحليل السياقي

71- في سياق أفعال الاختفاء القسري، أظهرت التجربة أن إنشاء وحدات متخصصة للتحقيق فيها ومقاضاة مرتكبيها جنائياً يمكن أن يكون نفعاً فعالاً وأن يساهم في تحسين تنسيق السياسة الجنائية<sup>(76)</sup>. وفي كثير من الحالات، يكون اجتزاء التحقيقات من أهم معيقات فعاليتها. ومن شأن وحدات التحقيق المتعددة التخصصات أن تشجع على إجراء تحقيق مشترك في الحالات وأن تقدم لمحة شاملة عن سياق كل منها لمختلف المؤسسات المعنية<sup>(77)</sup>. كما أن من شأن تحليل السياق أن يكتسي أهمية بالنسبة لأغراض إثبات الطابع العام أو المنهجي للجريمة. وبإمكان هذا النهج الشامل أن يتيح ترتيب القضايا حسب الأولوية واستخدام أساليب التحقيق الجديدة استخداماً أفضل، بما في ذلك تحليل الأدلة العلمية. كما يمكن أن يسهل تحديد المسؤوليات من حيث التسلسل القيادي في هياكل السلطة المنظمة<sup>(78)</sup>.

(74) انظر المساهمة الخطية التي قدمها كارلوس بيرستين في مشاوراة الخبراء التي أجراها الفريق العامل المعني بمجالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي في دورته 116، الفقرة 6 (باللغة الإسبانية). متاحة على هذا الموقع: [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

(75) المرجع نفسه، الفقرتان 5 و 13.

(76) CED/C/URY/CO/1، الفقرة 22؛ و CED/C/ARG/CO/1، الفقرة 19. انظر، على سبيل المثال، الإشارات إلى فرنسا والبرتغال في الفقرة 23 من المرفق.

(77) A/HRC/19/58/Add.2، الفقرتان 96-97؛ و CED/C/COL/CO/1، الفقرة 20(هـ). وفي المكسيك، ينص القانون العام بشأن الاختفاء القسري للأشخاص، والاختفاء الذي ترتكبه جهات غير حكومية والنظام الوطني للبحث عن الأشخاص، الذي صدر في 17 تشرين الثاني/نوفمبر 2017، على إنشاء وحدات للتحليل السياقي (المادة 58).

(78) فيرونیکا هاينزرتوزا، معهد حقوق الإنسان التابع لرابطة المحامين الدولية، مساهمة في مشاوراة الخبراء التي أجراها الفريق العامل المعني بمجالات الاختفاء القسري أو غير الطوعي في دورته 116. متاحة على هذا الموقع: [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org). انظر أيضاً Mariano Gaitan, "Prosecutorial discretion in the investigation and prosecution of massive human rights violations: lessons from the Argentine experience", *American University International Law Review*, vol. 32, No. 2 (2015), p. 548.



72- وعلاوة على ذلك، يمكن أن يؤدي تركيز المعلومات في وحدات التحقيق المتخصصة إلى إجراء عمليات بحث أكثر كفاءة، وأن يتيح تنسيقاً أفضل مع الوكالات الأخرى، ولا سيما تلك المسؤولة عن البحث عن الأشخاص المختفين<sup>(79)</sup>.

73- وفي الوقت نفسه، ينبغي إنشاء آليات للمساءلة العامة وما يرتبط بها من إجراءات، بمشاركة الضحايا وأقاربهم، فضلاً عن المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان ومنظمات المجتمع المدني، باعتبار ذلك ضماناً تحمي من المخاطر التي يُحتمل أن تنجم عن تمركز التحقيق في وحدة ما بمفردها<sup>(80)</sup>.

## زاي- الاستقلال والخبرة التقنية في تحقيقات الطب الشرعي

74- قد يشكّل غياب أجهزة للطب الشرعي تتمتع بخبرة مهنية ومعايير استقلال عالية عقبة تحول دون تقدم التحقيقات الفعالة في بعض البلدان<sup>(81)</sup>. ولاستقلالية فريق الطب الشرعي أهمية قصوى في إجراء التحقيق دون خوف من التعرض لخطر الانتقام<sup>(82)</sup>.

75- وفي العديد من البلدان، أخذ المجتمع المدني والأوساط الأكاديمية بزمام مبادرات ناجحة، لم تيسّر تحديد هوية مئات الأشخاص المختفين فحسب، بل أثبتت أيضاً أهميتها في فهم الكيفية التي ارتكبت بها هياكل الدولة الاختفاء القسري بطريقة منهجية<sup>(83)</sup>. وفضلاً عن ذلك، نجحت أفرقة الطب الشرعي في كثير من الأحيان في إقامة علاقات مع أفراد أسر المختفين، الذين تعرضوا في حالات عديدة لسوء المعاملة على أيدي موظفين عموميين أنكروا في البداية حدوث الاختفاء<sup>(84)</sup>. وتمكن الفريق العامل أيضاً من توثيق تجارب الدول الإيجابية بهذا المعنى خلال زيارته القطرية<sup>(85)</sup>، وأقر بالدور الحاسم الذي يمكن أن تؤديه المنظمات الدولية مثل لجنة الصليب الأحمر الدولية واللجنة الدولية المعنية بالمفقودين<sup>(86)</sup>.

76- وقد تحققت بعض النتائج الإيجابية باستخدام تقنيات جديدة في مجال الطب الشرعي في إطار التحقيقات في حالات الاختفاء القسري. وإلى جانب التقنيات التي طوّرت على نطاق واسع لأجل تحديد الهوية باستخدام عينات من الحمض النووي، كان التقدم العلمي في مطابقة بيانات المكالمات الهاتفية، وتحديد الموقع الجغرافي للهواتف النقالة، واستخدام الصور الساتلية وأجهزة الكشف البصرية مفيداً جداً أيضاً<sup>(87)</sup>.

(79) CED/C/MEX/CO/1، الفقرة 29.

(80) انظر مساهمة جمعية أبويلاس دي بلازا دي مايو، 24 كانون الثاني/يناير 2019، ص. 8. متاحة على هذا الموقع: [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

(81) بروتوكول مينيسوتا المتعلق بالتحقيق في حالات الوفاة التي يُحتمل أن تكون غير مشروعة (2016)، الفقرة 31.

(82) A/69/387، الفقرة 37.

(83) من الأمثلة على ذلك الفريق الأرجنتيني للأنتروبولوجيا الجنائية، وفريق بيرو للأنتروبولوجيا الجنائية، والمؤسسة الغواتيمالية للأنتروبولوجيا الجنائية.

(84) الفريق الأرجنتيني للأنتروبولوجيا الجنائية، التوصية رقم 1. متاح على هذا الرابط:

<https://eaaf.typepad.com/recommendations/>

(85) A/HRC/22/45/Add.1، الفقرة 18.

(86) A/HRC/16/48/Add.1، الفقرتان 28-29.

(87) على سبيل المثال، كانت دراسة الحريق بغرض استبعاد فرضية حرق الجثث في القمامة في مدينة كوكولا مهمة بشكل خاص بالنسبة للتحقيق في اختفاء 43 طالباً من مدرسة أوتزينابا في المكسيك (GIEI, *Informe Ayotzinapa II: Avances y Nuevas Conclusiones Sobre la Investigación, Búsqueda y Atención a las Víctimas*, p. 278 (باللغة الإسبانية)).

## حاء - سياسات حفظ مستندات الأرشيف والإفراج عنها

77- في الحالات التي شاركت فيها الدولة مباشرة في حالات اختفاء قسري، ربما تكون هناك آثار بيروقراطية قد تفيد في البحث عن الحقيقة في كثير من الحالات. وقد يكون البحث في أرشيفات إدارات الجيش والأمن الوطني والاستخبارات والشرطة مفيداً بشكل خاص. وبالإضافة إلى ذلك، فإن السجلات الإدارية لهذه الوكالات، التي كثيراً ما لا تكون سرية، قد تحتوي على معلومات يمكن أن تكون قيمة في التحقيق، بما فيها سجلات حياة الأسلحة، أو الترقيات والأوسمة الممنوحة، أو السجلات الصحية. كما يمكن أن تفيد التحقيق سجلات السكان العامة من سجلات مدنية أو سجلات المقابر أو معاهد الطب القانوني أو المستشفيات<sup>(88)</sup>.

78- وينبغي للدول أن تضع وتنفذ سياسات للإفراج عن المعلومات التي تحتويها الأرشيفات ولحفظها. وينبغي أن تشمل هذه السياسات توفير الموارد البشرية والمادية اللازمة لتقييم المعلومات المدونة في السجلات، وهو عمل ينبغي أن يقوم به مهنيون متخصصون، مستقلون عن سلطات المؤسسة التي قد تتضرر من المعلومات التي يتم الكشف عنها.

79- وقليلة هي الدول التي اتخذت خطوات هامة باتجاه رفع السرية عن سجلاتها المختومة، أو باتجاه إجراء بحوث مستفيضة في السجلات العامة. وقد فتحت دول أخرى بسهولة ملفاتها السرية المتعلقة بحالات اختفاء قسري، فقرّبت بذلك الأسر والمجتمع المدني أكثر من الحقيقة، وفي حالات كثيرة، تمت الاستفادة من هذه الملفات في دعاوى جنائية<sup>(89)</sup>.

## طاء - سياسات لأجل اتباع نهج متمايز في حالات اختفاء نساء

80- تزهن خبرة الفريق العامل على أن النساء والفتيات يعشن ويجاهن آثار الاختفاء القسري بأشكال مختلفة بسبب الأدوار الجنسانية الراسخة بعمق في التاريخ والتقاليد والدين والثقافة<sup>(90)</sup>.

81- وتعرض النساء اللائي يتعرضن للاختفاء القسري على الخصوص للعنف الجنسي، بما فيه الاغتصاب والحمل القسري، فضلاً عن أشكال مختلفة من الإذلال والأذى البدني والعقلي، وهو ما يدخل أيضاً في نطاق تعريف التعذيب<sup>(91)</sup>.

82- وكثيراً ما تتعرض النساء والفتيات اللائي يعانين جراء اختفاء أحد أقربائهن القسري لفقدان مصدر الدخل الرئيسي أو الوحيد للأسرة، فتنشأ عن ذلك آثار اقتصادية واجتماعية ونفسية وقانونية سلبية. وقد تُنبذ النساء اللواتي اختفى أزواجهن من مجتمعهن المحلي لأن أزواجهن يتهمون زوراً بارتكاب جرائم أو لأن الناس يخشون أن تكون لهم صلة بشخص كان هدفاً لاختفاء قسري. وكثيراً ما تتعرض

(88) للاطلاع على هذه الدراسة، انظر مساهمة مركز الدراسات القانونية (CELS)، الصفحات 7-10. وقد أثبتت سجلات منظمات حقوق الإنسان أيضاً أنها ذات قيمة كبيرة، فهي تتضمن معلومات عن الانتهاكات التي وقعت خلال الفترات التي لا يمكن فيها الوثوق بالمعلومات والإجراءات التي اتخذتها سلطات الدولة.

(89) أتاحت الولايات المتحدة الأمريكية مؤخراً الاطلاع على سجلات سرية تتعلق بانتهاكات حقوق الإنسان في الأرجنتين وشيلي والسلفادور وغواتيمالا. وقد عُثر في باراغواي على سجلات تُعرف باسم "محفوفات الرعب"، وتشتمل على اتصالات بين مسؤولين عسكريين وأمنيين وموظفي استخبارات توثق، في جملة أمور، نقل الأشخاص المختفين بين البلدان التي كانت ضالعة في "عملية كوندور": الأرجنتين وأوروغواي وباراغواي والبرازيل وشيلي. كما شرعت فرنسا والكرسي الرسولي في إجراءات رفع السرية عن سجلات نزولاً عند طلب أسر من الأرجنتين.

(90) A/HRC/WGEID/98/2، الدياجة.

(91) المرجع نفسه، الفقرة 8.

الأمهات للوصم الاجتماعي، وهن اللواتي يكون كل هتهن عادةً التماس العدالة والمطالبة بها، ويُجار عليهن في مساءلتهن عن عدم رعاية أطفالهن<sup>(92)</sup>.

83- وتتطلب هذه الظروف نهجاً يراعي نوع الجنس في التحقيقات، سواء في إطار لجان تقصي الحقائق أو في المؤسسات القضائية ومؤسسات الشرطة ومؤسسات الطب الشرعي المعنية، مما يستلزم حاجة أكبر إلى تحقيق التوازن بين الجنسين في اختيار المسؤولين عن التحقيقات، على المستوى التنفيذي وفي مراتب المسؤولية العليا<sup>(93)</sup>. وينبغي للدول أن تخصص موارد لعمليات التحقيق بهدف تحليل الأثر الخاص الذي تخلفه حالات الاختفاء القسري على النساء، وذلك لأجل زيادة إبراز هذه المسألة التي لا تلقي دائماً ما يكفي من الاهتمام<sup>(94)</sup>.

84- ومن الضروري أيضاً أن تراعي البروتوكولات والاستبيانات والأدلة المتعلقة باستجواب الضحايا والشهود الأهمية الخاصة التي تكتسيها شهادات الضحايا باعتبارها من الأدلة. وينبغي إنشاء آليات بعينها تتيح للنساء الإبلاغ عن تجاربهن في جو من الاحترام والخصوصية، وتوفر لهن، عند الاقتضاء، الدعم النفسي والاجتماعي<sup>(95)</sup>.

85- ولأجل اتباع نهج يتوخى الجبر، لا بد أيضاً من اعتبار الجرائم ذات الطابع الجنسي التي تُرتكب في سياق الاختفاء من ضمن حالات الاختفاء القسري والتعذيب باعتبارها جرائم قائمة بذاتها، ومن مراعاة الأثر المتميز في تقييم خطورة العقوبات المنصوص عليها في التشريع<sup>(96)</sup>.

86- ومن جهة أخرى، كثيراً ما رافقت النضال النسائي المطالب بإنهاء حالات الاختفاء القسري أعمالاً ترهيب أو انتقام بلغت في بعض الأحيان حد الإعدام خارج نطاق القضاء واختفاء المناضلات أنفسهن. لذلك، ينبغي أن تراعي خطط حماية الشهود الأبعاد الجنسانية مراعاة تامة فيما يتعلق بنوع الخدمات المقدمة ونوع جنس الموظفون.

## ياء- سياسات لأجل اتباع نهج متميز في حالات اختفاء مهاجرين

87- وجه الفريق العامل العناية مؤخراً إلى ظاهرة أخرى متكررة ومفزعرة وهي اختفاء أفراد من المهاجرين. وبالإضافة إلى الصعوبات التي تحف البحث عن الضحايا، اتسم التحقيق في اختفاء مهاجرين بدرجات عالية من عدم الكفاءة أدت إلى الإفلات من العقاب<sup>(97)</sup>. ومن بين العوامل التي قد

(92) A/HRC/30/38/Add.5، الفقرة 23.

(93) A/HRC/WGEID/98/2، الفقرتان 3 و24.

(94) A/HRC/19/58/Add.2، الفقرة 67. وفيما يتعلق بالعوامل التي تسهم في عدم ظهور هذه الجرائم إلى العلن وعدم استجابة النظم القضائية، انظر Lorena Balardini, Ana Oberlin y Laura Sobredo, "Violencia de género y abusos sexuales en centros clandestinos de detención: un aporte a la comprensión de la experiencia argentina", p. 12 (in Spanish); and Ana Oberlin, "Respuestas judiciales en Argentina, Chile y Uruguay a las violencias estatales diferenciales hacia mujeres y personas fuera de la cis/heteronormatividad durante el terrorismo de Estado", *Amérique Latine Histoire et Mémoire*, vol. 38 (2019) (باللغة الإسبانية). انظر أيضاً المركز الدولي للعدالة الانتقالية، International Center for Transitional Justice, "Morocco: gender and the transitional justice process", September 2011, pp. 21–22.

(95) ينبغي أن يبدأ هذا الدعم قبل عقد مقابلة أو تقديم بيان وأن يدوم فترة كافية تجنباً لمعاودة التعرض للأذى.

(96) A/HRC/WGEID/98/2، الفقرة 19.

(97) A/HRC/36/39/Add.2، الفقرة 50. لم يوثق الفريق العامل أي حالات تمت فيها مساءلة دول أو جهات فاعلة من غير الدول.

تفسّر هذه الظاهرة الضعف الهيكلي للمهاجرين في بلد أجنبي<sup>(98)</sup>، وافتقارهم إلى الروابط الأسرية أو الموارد اللازمة للمطالبة فعلياً بالوصول إلى العدالة وبممارستهم حقوقهم، إلى جانب عدم قدرة هيئات التحقيق على التعامل مع الأسواق غير المشروعة المرتبطة بالاتجار بالبشر، التي تربطها في بعض الحالات صلات واضحة بوكالات الدولة<sup>(99)</sup>.

88- وبالإضافة إلى ذلك، كثيراً ما تمثّل العنصر الرئيسي في هذا الفشل في عدم التعاون بين الدول، فضلاً عن عدم إبداء البلدان الأصلية اهتماماً بالأمر. وقد أدى ذلك إلى عدم إجراء تحقيقات كافية عبر الحدود الوطنية، كان من شأنها أن توفر معلومات هامة لأجل توضيح الوقائع، من قبيل مكان الشهود وحتى معلومات عن المتورطين في الجرائم<sup>(100)</sup>. ويجب إبلاغ أقارب المفقودين بالتحقيقات وتمكينهم من المشاركة فيها بغض النظر عن مكان إقامتهم<sup>(101)</sup>.

89- ولذلك السبب، من المهم تحديداً وضع نهج خاص و متميز في إجراء تحقيقات للكشف عن مصير المهاجرين المختفين في المناطق التي تشهد تدفق هجرة كبيراً. وينبغي أن يعزّز اتباع نهج عبر وطني وإتاحة إمكانيات أكبر للتعاون مع الدول الأصلية<sup>(102)</sup>. وينبغي أن تتخذ الدول خطوات لأجل إنشاء آليات مرنة وعملية تتيح تبادل الأدلة بغية الحد من حالات التأخير غير الضرورية وغيرها من العقبات البيروقراطية. ومن الأهمية بمكان أن تتّبع الدول، بما فيها تلك التي لم تصدق على الاتفاقية الدولية، أحكام المادة 14 من الاتفاقية، التي تقتضي تقديم كل مساعدة قضائية ممكنة، بما فيها الأدلة اللازمة. وأحكام هذه المادة من الوسائل الأساسية للوفاء بالالتزام بضمان إجراء تحقيق فعال في جميع حالات الاختفاء القسري.

## كاف- واجبات التحقيق في حالات الاختفاء التي ترتكبها جهات فاعلة من غير الدول

90- ينطوي التحقيق في حالات الاختفاء التي يُحتمل أن تكون قد ارتكبتها جهات فاعلة من غير الدول على سلسلة تحديات بعينها، وتتمخض عنه تفسيرات متنوعة فيما يتعلق بالحماية التي تكون الدول مدينة بها للضحايا. وقد فسّر الفريق العامل، في ممارسته المتمثلة في إحالة الحالات، أنه في حال وجود ما يدل على احتمال تورط الدولة أو أي من موظفيها في هذه الحالات، سواء بدعمها إياها أو بقبولها، وجب التحقيق في هذه الحالات باعتبارها حالات اختفاء قسري، ويكون على الدولة أن تحقق في الوقائع وأن تثبت عدم مشاركتها في أفعال الاختفاء المعنية. وقد وضع الفريق العامل في اعتباره، وهو ينظر في هذه الحالات، سياق حالات الاختفاء وأنماطها في البلد المعني.

91- وقد ثبت بالمثل أن الدولة ملزمة بالتحقيق في حالات الاختفاء، حتى لو لم تشارك فيها. وقد نصّت على هذا الالتزام المادة 3 من الاتفاقية الدولية التي تتمثل الغاية منها في سد ثغرة من الثغرات التي تشوب حماية الضحايا. وبالإضافة إلى ذلك، قد تتوفر لدى الدول أدوات ووسائل لإجراء تحقيقات متعمقة، وقد يكون لديها، في بعض الحالات، قنوات اتصال مع هذه الجهات الفاعلة من غير الدول أو مع أطراف ثالثة، التي يمكن أن تسهم جميعاً في نجاح هذه العملية.

(98) المرجع نفسه، الفقرة 46. ويستند هذا إلى أمور منها التعرض لحالات النزاع والعنف وأشكال متعددة من التمييز والصعوبات الاقتصادية التي تعترض الشركاء.

(99) المرجع نفسه، الفقرتان 34-35؛ وA/HRC/19/58/Add.2، الفقرة 69.

(100) انظر مساهمة المؤسسة لأجل العدالة ودولة الحق الديمقراطية والرابطة السويسرية لمكافحة الإفلات من العقاب، الفقرة 126. وفي المكسيك، أنشئت آلية للعمل الأجنبي تشجع على مساءلة السلطات وتحسين متابعة الإجراءات من قبل الضحايا، وفتحت المجال أمام إجراء تحقيقات خارج حدودها، رغم أنها لم تُثبت بعد كفاءتها (المرجع نفسه، الفقرات 31 و32 و125). متاحة على هذا الموقع: [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

(101) A/HRC/36/39/Add.2، الفقرة 77. انظر الفقرة 144 من المرفق.

(102) CED/C/MEX/CO/1، الفقرة 24.

92- وقد حدا تعدُّد حالات الاختطاف التي ترتكبها جهات من غير الدول، ولا سيما في سياق النزاعات المسلحة الداخلية، وعدم توفير الحماية الكافية، بالفريق العامل إلى الشروع في عملية توثيق الحالات التي قد تبلغ حد الاختفاء القسري عندما يمارس من يُدعى أنهم الجناة سيطرة فعلية أو يؤدون وظائف حكومية في إقليم ما<sup>(103)</sup>.

## رابعاً- استنتاجات وتوصيات

93- ما فتى الفريق العامل، عبر تاريخه، يوجه عناية المجتمع الدولي إلى الإفلات من العقاب باعتباره سمة تميّز حالات الاختفاء القسري. ولا يزال يلاحظ أنماطاً من الإفلات من العقاب تثير الجزع، سواء فيما يتعلق بحالات اختفاء قسري وقعت في الماضي أو بحالات اختفاء جديدة تحدث في مختلف أنحاء العالم.

94- وقد يكون للإفلات من العقاب أثر مضاعف، فيسبب المزيد من المعاناة والكرب للضحايا وأسرههم. ويعتقد الفريق العامل أنه ينبغي للمجتمع الدولي ألا يقف على الحياد حيال هذه المعاناة. بل، على العكس من ذلك، يجب عليه بذل المزيد من جهود التعاون، وتقديم المزيد من المساعدة للضحايا، وإجراء التحقيقات والملاحقات القضائية على الصعيدين المحلي والدولي معاً.

95- وتستدعي مميزات أي حالة من حالات الاختفاء القسري - لا سيما ضلوع موظفي الدولة فيها ومحاولات إخفاء المعلومات والتستر على الجريمة - إجراء تحقيقات مع ضمان الاستقلال والاستقلالية المطلوبين.

96- وعادة ما تكون حالات التأخر في التحقيقات نتيجة عقبات متعددة تكون قد اعترضت الإجراءات القضائية، من بينها، على سبيل المثال لا الحصر، تدمير الأدلة أو ضياعها ووفاة جناة أو ضحايا أو شهود. وقد تؤدي هذه العقبات إلى الإفلات من العقاب بحكم الواقع.

97- ويخلص الفريق العامل إلى وجوب أن يشمل التحقيق الفعال في حالات الاختفاء القسري جمع معلومات عن أماكن الأشخاص المختفين ومصائرهم وعن ظروف اختفائهم وهويات الجناة. وهذا التحقيق لا تقتضيه الالتزامات الدولية الواقعة على عاتق الدولة فحسب، وإنما هو أيضاً أفضل وسيلة لمكافحة الإفلات من العقاب بفعالية ولإعمال الحق في معرفة الحقيقة، لصالح كل من الضحايا والمجتمع برمته.

98- وعليه، يوصي الفريق العامل بأن تقوم الدول بما يلي:

(أ) تعريف الاختفاء القسري بأنه جريمة قائمة بذاتها في التشريعات الوطنية، وتحديد أساليب مختلفة لإثبات المسؤولية الجنائية عنه، بما فيها التحريض على اختفاء قسري والمشاركة فيه وقبول ارتكابه والتستر عليه فعلاً، فضلاً عن المسؤولية الجنائية المترتبة على مسؤولية القادة أو الرؤساء؛

(ب) إنشاء آليات يمكنها أن تتلقى بسرعة الشكاوى في حالات الاختفاء القسري وأن تعالجها، تحت مسؤولية سلطات مستقلة عن المؤسسات التي ينتمي إليها من يُدعى أنهم الجناة أو قد تربطهم صلة بها. وينبغي منح هذه الآليات الصلاحيات للبدء في تحقيقات سريعة فيما يرد من الشكاوى. ويتحتّم الاعتراف بشكاوى الاختفاء التي تنطوي على ادعاء مشاركة مسؤولين حكوميين أو جهات غير حكومية بدعم من موظفي الدولة أو بموافقتهم، بوصفها حالات اختفاء قسري، وأن تؤدي فوراً إلى تطبيق المبادئ التي يُسترشد بها في التحقيق في هذه الجرائم. ولا يجوز للدول الاحتجاج بعدم تقديم شكوى رسمية لكي ترفض الشروع في التحقيقات؛

(ج) ضمان وصول جميع السلطات القضائية المختصة والمحققين الذين يعملون معها دون قيد أو شرط إلى أي مكان يُحتجز فيه أشخاص محرومون من حريتهم أو إلى أي مكان، رسمي أو غير رسمي، عندما يوجد سبب يدعو إلى الاعتقاد أن أشخاصاً مفقودين موجودون فيه؛

(د) ضمان أن تتاح للسلطات المكلفة بالتحقيقات إمكانية الاطلاع على جميع المعلومات ذات الصلة، بما فيها أي معلومات واردة في سجلات وأرشفات الهيئات العسكرية وأجهزة الشرطة والاستخبارات وغيرها من أجهزة الأمن الوطني؛

(هـ) إزالة العقوبات الموجودة في القانون الوطني التي قد تؤدي إلى الإفلات من العقاب في حالات الاختفاء القسري، بوسائل منها:

'1' عند الاقتضاء، عدم بدء سريان قوانين التقادم إلا ابتداءً من تاريخ الكشف عن مصير الشخص ومعرفة مكانه؛

'2' حظر العفو والصفح وغيرها من التدابير التي قد تكون الغاية منها تجنب الالتزام بالتحقيق مع مرتكبي الجرائم المذكورة وبمقاضاتهم ومعاقبتهم أو عرقلة ذلك الالتزام بصورة غير مباشرة؛

'3' حظر الدفع بتلقي أوامر عليا؛

'4' الحد من تطبيق مبدأ "قوة الشيء المقضي به" ومبدأ "عدم المحاكمة على ذات الجرم مرتين" في حالات التحقيقات الاحتياطية؛

(و) إنشاء نظام سريع وفعال للانتصاف القضائي بهدف التحقق من أماكن الأشخاص المختفين وضمان سلامتهم العقلية والبدنية وتحديد السلطات، بما فيها أفراد بعينهم أو أجهزة بعينها، التي تكون قد أمرت بالحرمان من الحرية أو نَقْذته. وينبغي أن ينطبق سبيل الانتصاف هذا في جميع الظروف ودون استثناء؛

(ز) ضمان استقلال التحقيقات واستقلاليتها ونزاهتها. وتوخياً لهذه الغاية، ينبغي للدول أن تقوم بما يلي:

'1' وقف كل من يُدعى عليه بالاختفاء القسري عن أداء مهامه الرسمية بحيث يساعد ذلك على منعه من التأثير على التحقيق، أو من ممارسة الضغط أو التخويف على من يوجهون التحقيق أو يشاركون فيه، أو من تنفيذ أعمال انتقامية في حقهم؛

'2' اتخاذ خطوات للحد من مشاركة المؤسسة التي ينتمي إليها من يُدعى أنهم الجناة في التحقيقات؛

(ح) إنشاء آليات لحماية الضحايا وأفراد أسرهم والشهود وغيرهم من الأشخاص المشاركين في التحقيق، بمن فيهم المدعى عليهم الذين قد يقدمون معلومات مفيدة عن الحالات، وينبغي أن تعمل تلك الآليات تحت رعاية مؤسسة مستقلة ومزودة بموارد كافية لبلوغ أهدافها؛

(ط) تيسير مشاركة الناجين وأسر المختفين في مختلف الإجراءات. وتوخياً لهذه الغاية، ينبغي إنشاء آليات لضمان تلقيهم الدعم النفسي والاجتماعي من المهنيين ذوي الخبرة في التعامل مع حالات الاختفاء القسري والحاصلين على ثقة الضحايا. كما ينبغي أيضاً إنشاء آليات للمتابعة؛

(ي) إنشاء وحدات متخصصة تضم مجالات متعددة للتحقيق في حالات الاختفاء القسري والملاحقة الجنائية عليها، وتعزيز التحقيقات السياقية المشتركة، ضماناً لتنسيق السياسة الجنائية بشكل أفضل وللحد من تجزؤ التحقيقات؛

- (ك) تشجيع استخدام الأدلة العلمية، بالاستناد إلى بروتوكول مينيسوتا بشأن التحقيق في حالات الوفاة التي يُحتمل أن تكون غير مشروعة (2016)، بوسائل منها إنشاء أفرقة محلية مستقلة تتألف من أخصائيين في الطب الشرعي وتزوّد بموارد كافية؛
- (ل) وضع سياسات لحفظ السجلات والكشف عنها، سواء كانت علنية أو سرية، واتخاذ خطوات لضمان توافر المهنيين المؤهلين والموارد المادية الكافية للبحث في تلك السجلات؛
- (م) إنشاء آليات واضحة لضمان التنسيق والتعاون وتبادل المعلومات بين جميع أجهزة الدولة المشاركة في التحقيقات، ولا سيما الجهات المسؤولة عن التحقيق الجنائي والملاحقة القضائية والبحث عن الأشخاص المختفين، بهدف ضمان إحراز جميع الأطراف تقدماً ونتائج في التحقيقات؛
- (ن) التعاون مع دول أخرى، أثناء البحث عن الأشخاص المختفين وأثناء التحقيقات الجنائية، بأشكال منها تقديم أي أدلة ذات صلة تكون في حوزتها، وإنشاء أطر للتعاون تركز على تقديم مساعدة شاملة للضحايا، وتقديم أو تسليم من يُدعى أنهم الجناة وضمان التحقيق معهم ومحاكمتهم؛
- (س) إدخال إصلاحات على أجهزة الاستخبارات والجيش والأمن التي تكون قد شاركت بنشاط في أعمال اختفاء قسري، بغية المساعدة على ضمان شفافتها وتعزيز الرقابة عليها من قبل المؤسسات الديمقراطية.

## Annex

### **Annex on jurisprudence and related policies of the thematic Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances: Standards and Public Policies for an Effective Investigation of Enforced Disappearance**

#### **I. The elements of the obligation to investigate enforced disappearances and obstacles thereto**

1. The obligation for States to investigate enforced disappearances is well codified in international law namely in the 1992 Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (the Declaration) and the International Convention on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (the Convention). These standards have been developed over the course of many years, following relevant jurisprudence articulated by international, regional and national courts, as well as the practices established by different States as exemplified in this annex.

2. The conditions for an adequate investigation in enforced disappearance cases under the European Convention of Human Rights (ECHR) have mostly been elaborated referring to Article 2 (the right to life). The obligation to protect life under Article 2, read in conjunction with the general duty under Article 1 of the ECHR, “requires by implication that there should be some form of an effective official investigation when individuals have been killed as a result of the use of force.”<sup>104</sup> The European Court of Human Rights (European Court) has focused on the concept of primary protection, which ensures the victim’s substantive right ex post facto through investigation. The European Court also analyses cases of enforced disappearance referring to Article 3 (prohibition of torture), Article 5 (right to liberty and security) and Article 13 (right to an effective remedy) of the ECHR. In some cases, the European Court declared a violation of Article 8 (right to respect for private and family life).

3. The jurisprudence of the European Court establishes a procedural obligation that obliges States to undertake an effective investigation into alleged breaches of the ECHR. The procedural obligation to investigate enforced disappearances continues as long as the circumstances of the violation have not been clarified and until the establishment of responsibility can be reasonably expected.<sup>105</sup> The European Court referred to Article 13 ECHR concluding that an effective remedy in cases of enforced disappearances includes “a thorough and effective investigation capable of leading to the identification and punishment of those responsible and including effective access for the relatives to the investigatory procedure.”<sup>106</sup>

4. The European Court stated in *Ergi v. Turkey* (paragraph 79): “[P]rocedural obligations have been implied in varying contexts under the Convention, where this has been perceived as necessary to ensure that the rights guaranteed under the Convention are not theoretical or illusory but practical and effective.”<sup>107</sup>

5. With respect to the State’s obligation to investigate complaints of enforced disappearance of persons, the Inter-American Court of Human Rights (Inter-American Court) identified an effective investigation to be diligent, not a mere formality, initiated ex

<sup>104</sup> European Court of Human Rights, *Timurtaş v. Turkey*, Application No. 23531/94, 13 June 2000, para. 87.

<sup>105</sup> European Court of Human Rights, *Šilih v. Slovenia*, Application No. 71463/01, 9 April 2009, paras. 157–160.

<sup>106</sup> European Court of Human Rights, *Kurt v. Turkey*, Application No. 15/1997/799/1002, 25 May 1998, para. 140. See also *Timurtaş v. Turkey* (see footnote 117), para. 111.

<sup>107</sup> European Court of Human Rights, *Ergi v. Turkey*, Application No. 23818/94, 28 July 1998, para. 79; European Court of Human Rights, *İlhan v. Turkey*, Application No. 22277/93, 27 June 2000 para. 91.



officio if required,<sup>108</sup> clarifying all circumstances,<sup>109</sup> impartial<sup>110</sup> and aiming to identify the authors of the crime.<sup>111</sup> An effective investigation is to be undertaken in view of ensuring proceedings that safeguard “the rights of access to justice, to the truth about the facts and to the reparation of the next of kin.”<sup>112</sup> First deriving the duty to investigate from Article 1(1) of the American Convention on Human Rights (ACHR) (the general duty to respect and ensure), the Inter-American Court subsequently interpreted the content of this duty referring to Article 8 (the right to a fair trial) and Article 25 (the right to effective recourse) ACHR.<sup>113</sup>

6. The Inter-American Court stated in the *The Pueblo Bello Massacre v. Colombia* (paragraph 170): “[T]he Court will examine the due diligence in the conduct of these official actions to investigate the facts, as well as additional elements, in order to determine whether the procedures and proceedings were conducted respecting the right to a fair trial, within a reasonable time, and whether they constituted an effective recourse to ensure the rights of access to justice, to the truth about the facts and to the reparation of the next of kin.”

7. Furthermore, the Inter-American Court has held that “faced with the particular gravity of such offenses and the nature of the rights harmed, the prohibition of the forced disappearance of persons and the corresponding obligation to investigate and punish those responsible has attained the status of *jus cogens*.”<sup>114</sup> Accordingly, all States, including third States, are required to take actions in the face of a breach of a peremptory norm of international law.<sup>115</sup> The investigations have to be undertaken in a “serious manner,” and to be continued as long as the fate of the victim remains unknown.<sup>116</sup> This obligation in relation to effective investigations is only discharged when the disappeared persons will be released or their remains will be returned to families for burial in accordance with their customs and beliefs. Circumstances, in which structural patterns of violence are apparent, such as in contexts of widespread violence against women, warrant heightened due diligence in relation to investigative steps and require strengthened local mechanisms in order to carry out “specific search actions.”<sup>117</sup> The Inter-American Court indicated that human rights violations, including disappearances, are to be contextualized within the historical and political events that led to their occurrence.<sup>118</sup> The identification of patterns of disappearances in relation to their historical, political, material, temporal and spatial context contribute to a society’s collective right to know the truth.<sup>119</sup> Importantly, if prosecutions

<sup>108</sup> IACHR, *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, Merits, Judgment of July 29, 1988, Series C No. 4, para. 177.

<sup>109</sup> IACHR, *Bámaca-Velásquez v. Guatemala*, Reparations, Judgment of February 22, 2002, Series C No. 91, para. 75.

<sup>110</sup> Inter-American Commission of Human Rights, *Monsenor Oscar Arnulfo Romero and Galdámez v. El Salvador*, Report No. 37/00, OEA/Ser.L/V/II.106 doc. 3 rev., 13 April 2000, para. 80.

<sup>111</sup> Inter-American Commission of Human Rights, *Ignacio Ellacuría et al. v. El Salvador*, Report No. 136/99, OEA/Ser.L/V/II.106 doc. 3 rev., 22 December 1999, para. 196.

<sup>112</sup> IACHR, *The Pueblo Bello Massacre v. Colombia*, Judgment of January 31, 2006, Series C No. 140 para. 170.

<sup>113</sup> See IACHR, *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador*, (Merits, Reparations and Costs) Judgment of March 1, 2005, Series C No. 118.

<sup>114</sup> See IACHR, *Goiburú et al v. Paraguay*, Merits, Reparations and Costs, Judgment of September 22, 2006. Series C No. 153, para. 84; IACHR, *Anzualdo Castro v. Peru* (see footnote 16) para. 59; and IACHR, *Radilla Pacheco v. Mexico*. Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of November 23, 2009. Series C No. 209, para. 139.

<sup>115</sup> See, Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts by the International Law Commission (ILC) in August 2001, articles 40 and 41, available at [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft\\_articles/9\\_6\\_2001.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf).

<sup>116</sup> IACHR, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 126) paras. 177, 180 and 181; See also IACHR, *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador* (footnote 128) paras. 61, 65; IACHR, *Villagrán Morales et al. v. Guatemala*. Judgment of November 19, 1999, Series C No., para. 226.

<sup>117</sup> IACHR, *González et al. (‘Cotton Field’) v. Mexico*, Preliminary Objection, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of November 16, 2009, Series C No. 205, para. 284.

<sup>118</sup> IACHR, *Case of the Rochela Massacre v. Colombia* (see footnote 86) paras. 76, 158 and 194.

<sup>119</sup> Verónica Hinestroza, Human Rights Institute of the International Bar Association, contribution to the expert consultation of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearance at its 116th session. Available at [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org), p. 3; CED/C/COL/CO/1; para. 20.e); A/HRC/19/58/Add.2, para. 97.

and punishment remain legally or factually impossible, State must continue to undertake an effective investigation in order to disclose the factual circumstances of the disappearance.

8. The Inter-American Court stated in the *Godínez Cruz Case* (paragraph 188): “The duty to investigate, like the duty to prevent, is not breached merely because the investigation does not produce a satisfactory result. Nevertheless, it must be undertaken in a serious manner and not as a mere formality preordained to be ineffective. An investigation must have an objective and be assumed by the State as its own legal duty, not as a step taken by private interests that depends upon the initiative of the victim or his family or upon their offer of proof, without an effective search for the truth by the government.”<sup>120</sup>

9. The Inter-American Court stated in *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador* (paragraph 65): “The obligatory investigation by the State must be carried out with due diligence, because it must be effective. This implies that the investigating body must, within a reasonable time, take all necessary measures to try and obtain results.”

10. The Inter-American Court stated in *González et al. ('Cotton Field') v. Mexico* (paragraph 258): “The foregoing reveals that States should adopt comprehensive measures to comply with due diligence in cases of violence against women. In particular, they should have an appropriate legal framework for protection that is enforced effectively, and prevention policies and practices that allow effective measures to be taken in response to the respective complaints. (...) This should take into account that, in cases of violence against women, the States also have the general obligation established in the American Convention, an obligation reinforced since the Convention of Belém do Pará came into force.”

11. The Inter-American Court stated in *Rochela Massacre v. Colombia* (paragraph 76): “The Court deems it relevant to point out that in all cases submitted to this body, it has required that the context be taken into consideration because the political and historical context is a determinant element in the establishment of the legal consequences in a case. (...) For this reason, the analysis of the events that occurred on January 18, 1989, which the State recognized, cannot be considered separately from the context in which they took place. Likewise, their legal consequences cannot be established in a vacuum, which is what would result from their decontextualization. (Paragraph 158): In context of the facts of the present case, the principles of due diligence required that the proceedings be carried out taking into account the complexity of the facts, the context in which they occurred and the systematic patterns that explain why the events occurred. In addition, the proceedings should have ensured that there were no omissions in gathering evidence or in the development of logical lines of investigation.”

12. In the event that the body of the disappeared person was eventually found, the Inter-American Court referred to the United Nations Manual on the Effective Prevention and Investigation of Extralegal, Arbitrary and Summary Executions for conducting an investigation.<sup>121</sup>

13. The Human Rights Committee understands the duty to investigate in relation to Article 2(3) of the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) (the right to an effective remedy), identifying the “general obligation to investigate allegations of violations promptly, thoroughly and effectively through independent and impartial bodies.”<sup>122</sup> The Human Rights Committee also derived the duty to investigate from Articles 4(2) Optional Protocol 1 and 14(3) ICCPR.<sup>123</sup> In relation to the case *Kimouche v. Algeria*,

<sup>120</sup> IACHR, *Godínez Cruz v. Honduras*, Judgment of January 20, 1989, Series C No. 5, para. 144; See IACHR, *Velásquez Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123) para. 188.

<sup>121</sup> IACHR, *Pueblo Bello Massacre v. Colombia*, (see footnote 127) paragraph 177, referring to the United Nations Manual on the Effective Prevention and Investigation of Extralegal, Arbitrary and Summary Executions, see E/ST/CSDHA/12 (1991); the IACHR concluded in relation to the Juan Humberto-Sánchez Case, that the investigation did not satisfy all the measures by The UN Manual; see IACHR, *Juan Humberto Sánchez v. Honduras*. Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgment of June 7, 2003, Series C No. 99, para. 127.

<sup>122</sup> Human Rights Committee, general comment No. 31 (2004), para. 15.

<sup>123</sup> Human Rights Committee, *Bleier v. Uruguay*, communication No. R.7/30, 29 March 1982, para. 13.3.

the Human Rights Committee stressed the duty to undertake a thorough and effective investigation of the fate and whereabouts of the disappeared person and to provide adequate information emerging from all investigative steps.<sup>124</sup> The investigation is part of an effective remedy and should elucidate the circumstances of the disappearance and, if possible, lead to the location and return of remains of the disappeared to their families.<sup>125</sup> A failure to investigate would amount to a violation of the ICCPR itself.<sup>126</sup>

14. The Human Rights Committee stated in *Kimouche v. Algeria* (paragraph 9): “[T]he State party is under an obligation to provide the authors with an effective remedy, including a thorough and effective investigation into the disappearance and fate of their son, his immediate release if he is still alive, and the appropriate information emerging from its investigation, and to ensure that the authors and the family receive adequate reparation, including in the form of compensation.”

15. The Human Rights Committee stated in *Chhedulal Tharu et al. v. Nepal* (paragraph 10.10): “Despite the authors’ efforts, no thorough and effective investigation has been concluded by the State party to elucidate the circumstances surrounding their relatives’ detention and alleged deaths, and no criminal investigation has even been started to bring the perpetrators to justice. The State party has failed to explain the effectiveness and adequacy of investigations carried out by the Ministry of Home Affairs Disappearances Committee and the concrete steps taken to clarify the circumstances of their detention or the cause of their alleged deaths. It has also failed to locate their mortal remains and return them to the authors’ families. Therefore, the Committee considers that the State party has failed to conduct a thorough and effective investigation into the disappearance of the authors’ relatives.”

#### A. Ex-officio and promptness of the investigation

16. The authorities must act of their own motion once an enforced disappearance has come to their attention. They cannot rely on the initiatives of the next of kin either to lodge a formal complaint or to propose a certain line of inquiry.<sup>127</sup>

17. The European Court first articulated a duty of investigation of a disappearance in *Kurt v. Turkey*. The Court stated that Article 5 ECHR (right to liberty and security) must be seen as requiring the authorities to take effective measures to safeguard against the risk of disappearance and “to conduct a prompt effective investigation into an arguable claim that a person has been taken into custody and has not been seen since.”<sup>128</sup> Furthermore, the European Court applies a presumption of violation of Article 2 of the ECHR (right to life) when the victim has last been seen alive in life-threatening circumstances and the respondent State fails to provide convincing explanations as to his or her fate and whereabouts or investigation that caused those events.<sup>129</sup> In those contexts, offenses arising from these life-threatening circumstances must be met with adequate accountability mechanisms by national courts.<sup>130</sup>

18. The European Court stated in *Cyprus v. Turkey*, (paragraph 132): “The Court recalls that there is no proof that any of the missing persons have been unlawfully killed. However, in its opinion, and of relevance to the instant case, the above-mentioned procedural obligation also arises upon proof of an arguable claim that an individual, who was last seen

<sup>124</sup> Human Rights Committee, *Kimouche v. Algeria*, communication No. 1328/2004, 10 July 2007, para. 9.

<sup>125</sup> Human Rights Committee, *Chhedulal Tharu et al. v. Nepal*, communication No. 2038/2011, 21 October 2015, paras.9.3 and 10.10.

<sup>126</sup> Human Rights Committee, general comment No. 31 (2004), para. 18.

<sup>127</sup> European Court of Human Rights, *Ergi v. Turkey* (see footnote 122) para. 83. See Section II, A of the Thematic Report.

<sup>128</sup> European Court of Human Rights, *Kurt v. Turkey*, (see footnote 121) para. 24; European Court of Human Rights, *Cyprus v. Turkey*, application No 25781/94, 10 May 2001 para. 132.

<sup>129</sup> European Court of Human Rights, *Bazorkina v. Russia*, application No. 69481/01, 27 July 2006, paras. 110–112.

<sup>130</sup> European Court of Human Rights, *Nilkolova and Velichkova v. Bulgaria*, application No. 7888/03, 20 December 2007, para. 57.

in the custody of agents of the State, subsequently disappeared in a context which may be considered life-threatening.”

19. Furthermore, the European Court held in *Aslakhanova and Others v. Russia* that measures to redress the systemic failure to investigate disappearances in the region would fall into two principal categories. The first concerned the suffering of the relatives of the victims, while the second relates to the ineffectiveness of criminal investigations and the subsequent impunity enjoyed by the perpetrators.<sup>131</sup> In *Cyprus v. Turkey*, the European Court held that failing to investigate into circumstances conducive to the disappearance of missing persons caused distress and anxiety for the victim’s next of kin, which amounts to inhumane treatment. The latter results from inadequate reactions by State authorities.<sup>132</sup>

20. The Inter-American Court established that whenever there are reasonable motives to suspect that a person has been subjected to enforced disappearance an investigation should be opened ex officio and without delay.<sup>133</sup> In any case, every State authority, public or private officer who is aware of acts intended to forcibly disappear persons, is under the duty to immediately report them.<sup>134</sup> In the case *Anzualdo Castro v. Peru*, the Inter-American Court stated, “whenever there is reason to believe that a person has been subjected to enforced disappearance, an investigation must be conducted.”<sup>135</sup> Importantly, investigations do not depend on proof presented before the relevant authorities by the next of kin of the victims and, therefore, if State authorities receive information of an enforced disappearance, these authorities must immediately report those acts so that adequate steps can be taken.<sup>136</sup> Family members should have the possibility to become engaged at all stages of the investigative steps while they should be informed of the progress of these steps constantly.

21. The Inter-American Court stated in *Anzualdo Castro v. Peru*, (paragraph 65): [W]henver there is a reason to belief that a person has been subjected to forced disappearance, an investigation must be conducted. This obligation is independent from the filing of a complaint, since in cases of forced disappearance, International Law and the general duty to guarantee, to which Peru is bound, imposes upon States the obligation to investigate the case ex officio, without delay and in a serious, impartial and effective way. This is a fundamental and conditioning element for the protection of certain rights that are otherwise affected or annulled by those situations, such as the right to life, personal liberty and personal integrity. Without detriment to the foregoing, in any case, every State authority, public or private officer who is aware of acts purported to forcibly disappear persons, shall immediately report them.”

22. The Inter-American Court indicated in *Pueblo Bello Massacre v. Colombia* (paragraph 145): “The execution of an effective investigation is a fundamental and conditioning element for the protection of certain rights that are affected or annulled by these situations, such as, in the instant case, the rights to personal liberty, humane treatment and life. This assessment is valid whatsoever the agent to which the violation may eventually be attributed, even individuals, because, if their acts are not investigated genuinely, they would be, to some extent, assisted by the public authorities, which would entail the State’s international responsibility.”<sup>137</sup>

23. In France, the public prosecutor may initiate investigations into enforced disappearances even if no formal complaint has been lodged. Moreover, Article 40, paragraph 3 of the Code of Criminal Procedure provides that “any constituted authority, public officer or civil servant who, in the performance of his duties, acquires knowledge of a crime or offence shall be required to give notice thereof without delay to the public

<sup>131</sup> European Court of Human Rights, *Aslakhanova v. Russia*, Application No. 32059/02, 18 December 2012, para. 217.

<sup>132</sup> European Court of Human Rights, *Cyprus v. Turkey* (see footnote 143).

<sup>133</sup> IACHR, *Anzualdo Castro v. Peru* (see footnote 16) para. 65; IACHR, *Radilla Pacheco v. Mexico*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 23, 2009. Series C No. 209, para. 143; *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123) para. 177.

<sup>134</sup> *Ibid.*

<sup>135</sup> IACHR, *Anzualdo Castro v. Peru* (see footnote 16) para. 135.

<sup>136</sup> IACHR, *Gomes-Lund et al. (“Guerrilha do Araguaia”) v. Brazil*, Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs, Judgment of November 24, 2010, Series C No. 219, para. 108.

<sup>137</sup> IACHR, *Pueblo Bello Massacre v. Colombia* (see footnote 127) para. 145.

prosecutor and to transmit to that judge all information, minutes and acts relating thereto.”<sup>138</sup> In Portugal, the offence of enforced disappearance is criminalized as crime against humanity pursuant to article 9 (i) of Law No. 31/2004 of 22 July 2004. It is classified as a “public offence” (“crime público”), meaning that a formal complaint by the victim or other person is not a precondition for the competent authorities to launch an investigation, initiating the latter *ex officio*.<sup>139</sup>

## B. Prompt legal remedy to determine the whereabouts of the disappeared persons

24. The standards of a prompt and effective investigation include the securing of evidence such as eyewitness testimonies and gathering forensic evidence.<sup>140</sup> The investigation has to be conducted promptly and in a reasonably expeditious manner.<sup>141</sup>

25. In assessing the effectiveness of the criminal investigation of cases of enforced disappearances, the European Court has not explicitly considered their outcome. Instead the European Court focused on the delays in the investigation and deficiencies in securing evidence. The Court considered the investigation by State authorities to be ineffective if the authorities took witness statements with an inappropriate delay in time exceeding two months after the notification of the disappearance while starting to conduct official inquiries only two years after the occurrence of the disappearance.<sup>142</sup>

26. The European Court stated in *Timurtaş v. Turkey* (paragraphs 89 and 90): “[the Court] notes the length of time it took before an official investigation got under way and before statements from witnesses were obtained, the inadequate questions put to the witnesses and the manner in which relevant information was ignored and subsequently denied by the investigating authorities. The Court is in particular struck by the fact that it was not until two years after the applicant’s son had been taken into detention that enquiries were made of the gendarmes in Şırnak. (...) In the light of the foregoing, the Court finds that the investigation carried out into the disappearance of the applicant’s son was inadequate and therefore in breach of the State’s procedural obligations to protect the right to life.”

27. The European Court found a failure to carry out an effective criminal investigation under Article 2 ECHR in the event of an applicant remaining without information in relation to the progress of the investigation. Similar significant and inappropriate delays and failings in the investigation process led the European Court to find repeated violations by States when they did not comply with their procedural obligations arising under Article 2 ECHR in enforced disappearance cases.

28. The European Court stated in *Baysayeva v. Russia* (paragraphs 126 and 127): “Such delays by themselves compromised the effectiveness of the investigation and could not but have had a negative impact on the prospects for arriving at the truth. While accepting that some explanation for these delays can be found in the exceptional circumstances that have prevailed in Chechnya and to which the Government refer, the Court finds that in the present case they clearly exceeded any acceptable limitations on efficiency that could be tolerated in dealing with such a serious crime.”<sup>143</sup>

29. However, in *Palić v. Bosnia and Herzegovina*, the European Court did not find a violation of the procedural duty to carry out an investigation that is capable of leading to the identification of the perpetrators despite of several delays in the proceedings. Instead, the European Court concluded that the authorities carried out the appropriate investigative

<sup>138</sup> France, Code of Criminal Procedure of 2 March 1952, Article 40, para. 3.

<sup>139</sup> Portugal, Law No. 31/2004 of 22 July 2004, Article 9 (i).

<sup>140</sup> European Court of Human Rights, *Salman v. Turkey*, Application No. 21986/93, 26 June 2000, para. 106; see Section II, B of the Thematic Report.

<sup>141</sup> European Court of Human Rights, *Selmouni v. France*, Application No. 25803/94, 28 July 1999, paras. 78–79.

<sup>142</sup> European Court of Human Rights, *Timurtaş v. Turkey*, (see footnote 119) paras. 47 and 89.

<sup>143</sup> European Court of Human Rights, *Baysayeva v. Russia*, paras. 126 and 127; European Court of Human Rights, *Aslakhanova and others v. Russia* (see footnote 147) para.123.

actions, which resulted in the issuing of an international arrest warrant.<sup>144</sup> Despite the absence of a conviction of alleged perpetrators numerous years after the disappearance, the Court considered the investigative steps undertaken by relevant authorities as sincere and thorough efforts in order to disclose the fate and whereabouts of the disappeared and to seek accountability of alleged perpetrators. The Court held that the State complied with its procedural obligations under Article 2 ECHR.

30. The European Court stated in *Palić v. Bosnia and Herzegovina* (paragraph 65): “In these circumstances, the Court finds that the domestic criminal investigation was effective in the sense that it was capable of leading to the identification and punishment of those responsible for the disappearance and death of Mr Palić, notwithstanding the fact that there have not yet been any convictions in this connection. The procedural obligation under Article 2 is indeed not an obligation of result, but of means.”

31. Although the duty to investigate is an obligation of means, it has been asserted that in relation to the State’s duty towards family members of a victim of enforced disappearances to fully establish his or her whereabouts, this obligation has evolved towards entailing a result-orientated component.<sup>145</sup> If the duty to investigate were not to be construed as an obligation of result, the cruel and inhuman treatment of the disappeared person’s family continues, violating article 7 ICCPR.<sup>146</sup>

32. The Human Rights Committee stated in the case *Kimouche v. Algeria* (paragraph 9): “[T]hat while the Covenant does not give individuals the right to demand the criminal prosecution of another person, the Committee nevertheless considers the State party duty-bound not only to conduct thorough investigations into alleged violations of human rights, particularly enforced disappearances and infringements of the right to life, but also to prosecute, try and punish the culprits.”<sup>147</sup>

33. The Inter-American Court has held that an effective investigation has to have an objective in line with the logic behind the investigation, such as identifying the location of disappeared persons and their remains, determining the truth and ending impunity.<sup>148</sup> States are obliged to carry out an effective investigation with the view to establishing the truth about the circumstances of the disappearance and the fate and whereabouts of those disappeared. This obligation is separate from the objective of prosecution.<sup>149</sup> However, while the Inter-American Court has indicated that the duty to investigate is one of means, not of outcome, it has stressed that the duty to investigate should be assumed by the State as a legal obligation in and of itself and not as a simple formality condemned from the onset to be unsuccessful, or a matter of particular interests, which depends on the procedural initiative of the victims or their next of kin.<sup>150</sup>

34. The Inter-American Court has also reiterated that the passage of time bears a directly proportionate relationship to the limitation – and in some case, the impossibility – of obtaining evidence and/or testimony, making it difficult and even useless or ineffective, to carry out probative measures in order to clarify the facts that are being investigated, to identify the possible authors and participants, and to establish the eventual criminal

<sup>144</sup> European Court of Human Rights, *Palić v. Bosnia and Herzegovina*, Application No. 4704/04, 15 February 2011, para. 65.

<sup>145</sup> See the contribution made by Fundación para la Justicia y el Estado Democrático de Derecho and TRIAL International, para. 9; Human Rights Committee, *Cifuentes Elgueta v. Chile*, communication No. 1536/2006, individual opinion of Committee members Ms. Helen Keller and Mr. Fabián Salvioli (dissenting), para. 26.

<sup>146</sup> See the contribution made by Fundación para la Justicia y el Estado Democrático de Derecho and TRIAL International, para. 9.

<sup>147</sup> Human Rights Committee, *Kimouche v. Algeria* (see footnote 139) para. 9.

<sup>148</sup> IACHR, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123), para. 181; IACHR, *The Pueblo Bello Massacre v. Colombia* (see footnote 127) para. 143.

<sup>149</sup> IACHR, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123) para. 177.

<sup>150</sup> See IACHR, *Tenorio Roca y otros Vs. Peru*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgement of 22 June 2016. Serie C No. 314.

responsibilities, as well as to clarify the fate of the victim and to identify those responsible for his disappearance.<sup>151</sup>

### C. Access to relevant information

35. The obligation to provide access to information constitutes a crucial part of an effective investigation. Authorities in charge of the investigation must have access to all relevant information, including military, police and intelligence information, and any classification of vital information for reasons of national security should be subjected to close scrutiny.<sup>152</sup>

36. Where applicants have no access to public information in the course of investigations, the European Court identified a violation of the procedural aspect of Article 2 ECHR, particularly considering procedural fairness. The investigative steps undertaken by relevant authorities must consider all elements of public scrutiny. At a minimum, according to the European Court, relatives of the victim of the disappearance “must be involved in the procedure to the extent necessary to safeguard his or her legitimate interests.”<sup>153</sup> Rendering the access to case files in administrative proceedings impossible to the next of kin of the victim was one of the considerations that led the European Court to conclude a violation of the procedural obligations by a state arising under Article 2 ECHR.

37. The European Court stated in *Oğur v. Turkey* (paragraph 92): “[...] during the administrative investigation the case file was inaccessible to the victim’s close relatives, who had no means of learning what was in it. The Supreme Administrative Court ruled on the decision of 15 August 1991 on the sole basis of the papers in the case, and this part of the proceedings was likewise inaccessible to the victim’s relatives. Nor was the decision of 15 August 1991 served on the applicant’s lawyer, with the result that the applicant was deprived of the possibility of herself appealing to the Supreme Administrative Court.”

38. The European Court stated in *Tahsin Acar v. Turkey* (paragraph 225): “[T]here must be a sufficient element of public scrutiny of the investigation or its results to secure accountability in practice as well as in theory. The degree of public scrutiny required may well vary from case to case. In all cases, however, the next-of-kin of the victim must be involved in the procedure to the extent necessary to safeguard his or her legitimate interests.”

39. In *Tsechoyev v. Russia* the European Court reiterated the significance of the relatives’ ability to access case files as a minimum standard of procedural obligations under Article 2 ECHR in relation to an effective investigation.<sup>154</sup>

40. Databases that contain information on the fate and whereabouts of a disappeared person have to be sufficiently interlinked. In *Aslakhanova and Others v. Russia*, the European Court stressed the need for the State to create “a single, sufficiently high-level body in charge of solving disappearances in the region, which would enjoy unrestricted access to all relevant information and would work on the basis of trust and partnership with the relatives of the disappeared.”<sup>155</sup> Limitations of access to official documents should be set down precisely in law, be considered necessary in a democratic society and be proportionate to the aim of protection.<sup>156</sup> In line with the European Court, the Inter-

<sup>151</sup> See IACHR, *Radilla Pacheco Vs. México*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgement of 23 November 2009, para. 215; IACHR, *Chitay Nech y otros Vs. Guatemala*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgement of 25 May 2010, para. 196; IACHR, *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia*, Merits, Reparations and Costs, Judgment of 1 September 2010, para. 167; IACHR, *Torres Millacura y otros Vs. Argentina*, Merits, Reparations and Costs, Judgement 26 August 2011, para. 122; IACHR, *Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) Vs. Guatemala*, Merits, Reparations and Costs, Judgement 20 November 2012, para. 259.

<sup>152</sup> See Section II, C of the Thematic Report.

<sup>153</sup> European Court of Human Rights, *Tahsin Acar v. Turkey*, application No. 26307/95, 6 May 2003, paras. 224 and 225.

<sup>154</sup> European Court of Human Rights, *Tsechoyev v. Russia*, application No. 39358/05, 15 March 2011, para. 149.

<sup>155</sup> European Court of Human Rights, *Aslakhanova and Others v. Russia*, (see footnote 147) para. 225.

<sup>156</sup> Available at <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=262135>.

American Court held that State authorities have to provide information about the results of investigations to relatives of a disappeared person, independent from the possibility of punishment of alleged perpetrators for the commission of any enforced disappearance.<sup>157</sup>

41. The Human Rights Committee in the case *Bashasha v. Libyan Arab Jamahiriya* confirmed that States considered to be responsible for an enforced disappearance hold the duty to furnish adequate information arising from an effective investigation into the disappearance. The authorities are under the obligation, in the case of death, to return the remains of the disappeared person as a means to provide an effective remedy.<sup>158</sup> In the case of *El Boathi's disappearance*, Algeria issued many contradictory pieces of information regarding the victim's fate, which, according to the Human Rights Committee, contributed to a situation of impunity.<sup>159</sup>

42. The Human Rights Committee stated in *Bashasha v. Libyan Arab Jamahiriya* (paragraph 9): "[T]he State party is under an obligation to provide the author with an effective remedy. The Committee therefore urges the State party a) to conduct a thorough and effective investigation into the disappearance and death of the author's cousin; b) to provide adequate information resulting from its investigation (...)."

#### **D. Investigations should continue until the fate and whereabouts of the disappeared person have been clarified**

43. The European Court understood enforced disappearance as being continuous, linking it to the prolonged time of distress, anxiety and suffering of the relatives of a disappeared person.<sup>160</sup> In *Cyprus v. Turkey* the Court concluded that the continuous nature of enforced disappearances prompts an ongoing effort to investigate until the fate and whereabouts of the disappeared person have been clarified.<sup>161</sup>

44. The European Court stated in *Cyprus v. Turkey* (paragraph 150): "[D]uring the period under consideration, there has been a continuing violation of Article 5 of the Convention by virtue of the failure of the authorities of the respondent State to conduct an effective investigation into the whereabouts and fate of the missing Greek-Cypriot persons in respect of whom there is an arguable claim that they were in custody at the time they disappeared."

45. The European Court reiterated the obligation of a state to identify and initiate prosecutions of an alleged perpetrator of enforced disappearances under Article 2 ECHR in *Varnava a.o. v. Turkey*.<sup>162</sup> Moreover, when disappearances occur in life-threatening circumstances, the State's obligation to conduct an effective investigation and to identify and prosecute perpetrators does not come to an end upon discovery of the body or presumption of death.<sup>163</sup>

46. The European Court stated in *Varnava and Others v. Turkey* (paragraph 145): "The Court would note that the procedural obligation to investigate under Article 2 where there has been an unlawful or suspicious death is triggered by, in most cases, the discovery of the body or the occurrence of death. Where disappearances in life-threatening circumstances are concerned, the procedural obligation to investigate can hardly come to an end on

<sup>157</sup> IACHR, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123) para. 181; IACHR, *The Pueblo Bello Massacre v. Colombia* (see footnote 127) para. 143.

<sup>158</sup> Human Rights Committee, *Bashasha v. Libyan Arab Jamahiriya*, communication No. 1776/2008, 20 October 2008, para. 9.

<sup>159</sup> CCPR/C/119/D/2259/2013 para. 7.5.

<sup>160</sup> European Court of Human Rights, *Çiçek v. Turkey*, application No. 45175/12, 5 February 2019, para. 173; European Court of Human Rights, *Varnava and Others v. Turkey*, Applications nos. 16064/90 – 16073/90, 18 September 2009, para. 186; European Court of Human Rights, *Timurtaş v. Turkey* (see footnote 119) para. 98; See Section II, E of the Thematic Report.

<sup>161</sup> European Court of Human Rights, *Cyprus v. Turkey* (see footnote 143) para. 150.

<sup>162</sup> European Court of Human Rights, *Varnava and Others v. Turkey*, (see footnote 174) para. 145; European Court of Human Rights, *Palić v. Bosnia and Herzegovina*, Application No. 4704/04, 15 February 2011, para. 64.

<sup>163</sup> European Court of Human Rights, *Varnava and Others v. Turkey*, (see footnote 174) paras. 144 and 145.



discovery of the body or the presumption of death; this merely casts light on one aspect of the fate of the missing person. An obligation to account for the disappearance and death, and to identify and prosecute any perpetrator of unlawful acts in that connection, will generally remain.”

47. The Human Rights Committee in the case *Bleier v. Uruguay* considered this case to be admissible as the enforced disappearance was ongoing and related to events after Uruguay’s ratification of the ICCPR and its Optional Protocol 1 on 23 March 1976. The Committee confirmed the continuous nature of enforced disappearances.<sup>164</sup> In the case *Sarma v. Sri Lanka* the Human Rights Committee also held that the enforced disappearance of the victim was continuous.<sup>165</sup>

48. The Inter-American Court reiterated the continuous nature of an enforced disappearance, which allows for the Court’s competence to rule on any actions and their consequences taking place in the aftermath of the recognition of jurisdiction.<sup>166</sup> In this relation the duty to investigate instances of alleged enforced disappearances is considered to be continuous as long as the fate of the person disappeared has not been clarified.<sup>167</sup> The obligation remains in force as long as there is uncertainty around what ultimately happened to individuals who are missing, because the right of victims’ families to know the victim’s fate and, where applicable, to locate their bodily remains, constitutes a fair expectation that the State must meet through all available means.<sup>168</sup>

49. The Inter-American Court stated in *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (paragraph 181): “The duty to investigate facts of this type continues as long as there is uncertainty about the fate of the person who has disappeared. Even in the hypothetical case that those individually responsible for crimes of this type cannot be legally punished under certain circumstances, the State is obligated to use the means at its disposal to inform the relatives of the fate of the victims and, if they have been killed, the location of their remains.”

## E. Autonomy and independence of the authorities in charge of the investigation

50. The persons responsible for the investigation and the ones who carry out that investigation must be impartial and independent from those allegedly involved in the events.<sup>169</sup> The European Court discussed the independence and impartiality of adjudicatory authorities relating to cases in Turkey. In these cases the Court concluded that National Security Courts were not sufficiently independent due to the involvement of a military judge in relation to the requirements under Article 6 ECHR. The Court stated, “the court may be unduly influenced by considerations which had nothing to do with the nature of the case.”<sup>170</sup> Elements beyond the institutional and hierarchical organization of courts are considered when assessing the independence of investigations.<sup>171</sup>

<sup>164</sup> Human Rights Committee, *Bleier v. Uruguay* (see footnote 138) paras. 7(b), 13, 14.

<sup>165</sup> Human Rights Committee, *Sarma v. Sri Lanka*, Communication No. 950/2000, 16 July 2003, para. 6.2.

<sup>166</sup> IACHR, *Blake v. Guatemala*, Merits. Judgment of January 24, 1998, Series C No. 57, paras. 39 and 40; IACHR, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123) para. 155; IACHR, *Radilla-Pacheco v. Mexico*, Preliminary objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of November 23 2009, Series C No. 209, para. 24.

<sup>167</sup> IACHR, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123) para. 181.

<sup>168</sup> See IACHR, *García y Familiares Vs. Guatemala*, Merits, Reparations and Costs, Judgment of 29 November 2012, Series C No. 258 para. 132; IACHR, *Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgment of 26 November 2013, Series C No. 253, para.179; and IACHR, *Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgment of 14 November 2014, para. 439.

<sup>169</sup> European Court of Human Rights, *Tahsin Acar v. Turkey*, Application No. 26307/95, 23 November 2004, paras. 221–223; See Section II, F of the Thematic Report.

<sup>170</sup> European Court of Human Rights, *Mahmut Kaya v. Turkey*, Application No. 22535/93, 28 March 2000, para.97.

<sup>171</sup> European Court of Human Rights, *Tahsin Acar v. Turkey* (see footnote 180) para. 221.

51. The European Court stated in *Öcalan v. Turkey* (paragraph 115): “Where a military judge has participated in an interlocutory decision that forms an integral part of proceedings against a civilian, the whole proceedings are deprived of the appearance of having been conducted by an independent and impartial court.”

52. The European Court stated in *Tahsin Acar v. Turkey* (paragraphs 221–223): “(...) The essential purpose of such investigation is to secure the effective implementation of the domestic laws which protect the right to life and, in those cases involving State agents or bodies, to ensure their accountability for deaths occurring under their responsibility. What form of investigation will achieve those purposes may vary in different circumstances. However, whatever mode is employed, the authorities must act of their own motion once the matter has come to their attention. They cannot leave it to the initiative of the next of kin either to lodge a formal complaint or to take responsibility for the conduct of any investigative procedures (...) For an investigation into an alleged unlawful killing by State agents to be effective, it may generally be regarded as necessary for the persons responsible for and carrying out the investigation to be independent from those implicated in the events.”

53. In the case *La Cantuta v. Peru*, the Inter-American Court reiterated that an effective investigation must be independent and impartial.<sup>172</sup> In the case *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador*, the Inter-American Court found that the investigation lacked impartiality of the investigating authorities because the prosecutor was involved in the visit of one of the potential witnesses of the case interpreted as acting in the defense of the respondent State at the Inter-American Court, while simultaneously acting as prosecutor at the domestic level as well.<sup>173</sup>

54. The Inter-American Court stated in *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador* (paragraph 103): [T]he prosecutor demonstrated that he had not maintained his impartiality in the investigation and that the line of investigation in the criminal proceedings was not totally separate from the State’s defense before the Inter-American Court.

55. In Greece, pursuant to article 14 and 15 of the Criminal Procedure Code (CPC) and the relevant proceedings persons involved in any way in committing the felony of enforced disappearance are not allowed to participate under any capacity, not even the one of a secretary, during the criminal preliminary proceedings. These include the preliminary examination, filing criminal charges, interrogation, the intermediate proceedings of judicial councils and the main proceedings before a court.<sup>174</sup> In France, a public prosecutor or investigating judge who directs the judicial investigation could not entrust it to a police service, which would itself be suspected of the crime of enforced disappearance.<sup>175</sup> In relation to the newly established Office of the Missing Persons (OMP) in Sri Lanka, the Working Group reiterated the importance of ensuring that the OMP’s independence is scrupulously respected. The Working Group further underscored the State’s obligation to ensure impartial and thorough investigations into enforced disappearances, with the competent authorities having the necessary powers and resources to conduct the investigation effectively.<sup>176</sup>

## F. Right to Truth in relation to effective investigation

56. The Human Rights Committee, the Inter-American Court and the European Court affirmed the existence of the right to know the truth afforded to relatives of victims of gross human rights violations. Importantly, the collective dimension of this right is viewed as intrinsically intertwined with the obligation to carry out an effective investigation into the factual circumstances of a disappearance. Furthermore, it is asserted that this right holds a

<sup>172</sup> IACHR, *La Cantuta v. Peru*, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of November 9, 2006, Series C No. 162 para. 110; See Inter-American Commission of Human Rights, *Monsenor Oscar Arnulfo Romero and Galdámez v. El Salvador*, IACommHR Report No. 37/00, OEA/Ser.L/V/IL.106 doc. 3 rev. (13 April 2000) para. 80.

<sup>173</sup> IACHR, *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador* (see footnote 128) para. 103.

<sup>174</sup> Greece, Criminal Procedure Code (CPC) of 1 January 1950, Articles 14 and 15.

<sup>175</sup> France, submission to the WGEID of 11 March 2019, paragraph 7.

<sup>176</sup> AL LKA 1/2020.

preventive dimension.<sup>177</sup> In this context, truth-seeking processes and truth and reconciliation commissions should not absolve the States' obligation to carry out an effective investigation into the facts.<sup>178</sup>

57. The Inter-American Court established most strongly that effective investigations are undertaken with the view to determine the truth surrounding the disappearance. Since the *Velásquez Rodríguez Case*, the Inter-American Court has affirmed in its jurisprudence the existence of a right of the victim's relatives to know the victim's fate and, if applicable, where a disappeared person's remains are located.<sup>179</sup> The Inter-American Court found for the first time in the *Castillo-Páez Case* that a failure to investigate corresponds to a violation of the right to truth.<sup>180</sup> In this context, the right to truth refers to both, determining the factual circumstances of a disappearance and identifying alleged perpetrators responsible for it.<sup>181</sup> The right to know the truth of the relatives of victims of serious human rights violations is framed within the right to access to justice and the duties to investigate and to prosecute, deriving from articles 8 and 25 ACHR.<sup>182</sup> As part of these duties, States hold the obligation to effectively search for the truth, which is considered to be an independent duty from any criminal proceedings, which may be barred by statutes of limitation.<sup>183</sup> The Court has also considered the obligation to investigate as a form of reparation, given the need to remedy the violation of the right to truth.<sup>184</sup> The right to truth refers to a collective dimension, as a right owed to the society as a whole, in order to have access to information that is essential for the establishment and safeguarding of a democratic system.<sup>185</sup>

58. The Inter-American Court held in *Pueblo Bello Massacre v. Colombia* in relation to the reasonable timeframe of an effective investigation (paragraph 171): "[T]he right of access to justice is not exhausted with the filing of domestic proceedings, but must also ensure, within a reasonable time, the right of the alleged victims or their next of kin for every necessary measure to be taken to know the truth about what happened and to sanction those who are eventually found to be responsible."

59. The Inter-American Court stated in *Castillo-Páez v. Peru*, (paragraphs 85 and 86): "[T]he [Inter-American] Commission considers that there has been a violation of the right to truth and information, in the light of the State's lack of interest in investigating the events that gave rise to this case. (...) it [the right to truth] may correspond to a concept that is being developed in doctrine and case law, which has already been disposed of in this Case through the Court's decision to establish Peru's obligation to investigate the events that produced the violations of the American Convention."

60. The Inter-American Court stated in *Bámaca-Velásquez v. Guatemala* (paragraphs 197 and 201): "[A]s a result of the disappearance of Bámaca Velásquez, the State violated the right to the truth of the next of kin of the victim and of society as a whole. In this respect, the Commission declared that the right to the truth has a collective nature, which includes the right of society to "have access to essential information for the development of democratic systems", and a particular nature, as the right of the victims' next of kin to know what happened to their loved ones, which permits a form of reparation (...). (para 201) [T]he right to the truth is subsumed in the right of the victim or his next of kin to obtain clarification of the facts relating to the violations and the corresponding responsibilities

<sup>177</sup> A/HRC/16/48 para. 39; E/CN.4/2005/102/Add.1 Principle 2.

<sup>178</sup> IACHR, *19 Tradesmen v. Colombia*, Merits, Reparations and Costs, Judgment of July 5, 2004, Series C No. 109, para. 72(g).

<sup>179</sup> IACHR, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123) para. 181.

<sup>180</sup> IACHR, *Castillo Páez v. Peru*, Judgment of November 3, 1997, Series C No. 34 paras. 85 and 86; IACHR, *Castillo-Páez v. Peru*, Reparations and Costs. Judgment of November 27, 1998, Series C No. 43 para. 106.

<sup>181</sup> IACHR, *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador* (see footnote 128) para. 62.

<sup>182</sup> IACHR, *Bámaca-Velásquez v. Guatemala* (see footnote 124) para. 201.

<sup>183</sup> IACHR, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123) para. 177; IACHR, *Villagrán Morales et al. v. Guatemala*, Judgment of November 19, 1999, Series C No. para. 226; IACHR, *La Cantuta v. Peru* (see footnote 183) para. 157.

<sup>184</sup> IACHR, *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador* (see footnote 128) para. 62.

<sup>185</sup> IACHR, *Bámaca-Velásquez v. Guatemala* (see footnote 124) para. 197; IACHR, *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador* (see footnote 126) para. 62.

from the competent State organs, through the investigation and prosecution established in Articles 8 and 25 of the Convention.”

61. The Inter-American Court stated in *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador* (paragraph 62): “The Court has reiterated that everyone, including the next of kin of victims of serious human rights violations, has the right to know the truth. Consequently, the next of kin of the victims, and society as a whole, must be informed of everything that happened in relation to the said violations.”

62. The Human Rights Committee in the case *Mariam Sankara et al. v. Burkina Faso* in relation to the assassination of the President of Burkina Faso in 1987, the Human Rights Committee indicated that the family had the right to know the circumstances conducive to the violation.<sup>186</sup> In the case *Benaziza v. Algeria* the Human Rights Committee implicitly interlinked the right of victims to know the truth and receive factual information surrounding the disappearances as part of a diligent investigation.<sup>187</sup>

63. The Human Rights Committee stated in *Bashasha v. Libyan Arab Jamahiriya* (paragraph 9): [T]he State party is under an obligation to provide the author with an effective remedy. The Committee therefore urges the State party a) to conduct a thorough and effective investigation into the disappearance and death of the author’s cousin; b) to provide adequate information resulting from its investigation (...).

64. In relation to truth commissions in Algeria, the Human Rights Committee pointed to the fact that their reports were not publicly available by demanding the Algerian authorities to publicize these.<sup>188</sup> These concerns of the Human Rights Committee point to the fact that these reports should be known by a wider audience than the victims of enforced disappearances, namely by the society as a whole.

65. The right to truth as part of an effective investigation is not commonly mentioned as part of the European Court’s jurisprudence. However, it is often treated as part of the procedural obligation under Article 2 ECHR in cases of gross human rights violations. In order to satisfy this right criminal investigations must be conducted. In cases relating to Russia, the European Court found that delays in the investigation hindered the effectiveness of the investigation, as required by Article 2 ECHR and, therefore, negatively impacted “the prospects of arriving at the truth.”<sup>189</sup>

66. The European Court in *Kurt v. Turkey* (paragraph 175): “[G]iven [the fact] that the authorities have not assisted the applicant in her search for the truth about the whereabouts of her son, which has led it to find a breach of Articles 3 and 13 in her respect, the Court considers that an award of compensation is also justified in her favour.”

67. In Mexico, the “General Law on Victims” adopted on 9 January 2013 contains a broad definition of the notion of victims and spells out all fundamental rights that shall be guaranteed to them, including the right to know the truth (Articles 18 to 25), the right to the localisation, identification and restitution of mortal remains (Article 21), the right to access to justice (Article 117), and the right to reparation, including compensation, restitution, rehabilitation, satisfaction and guarantees of non-repetition (Articles 26 to 78).<sup>190</sup>

68. In Bolivia, the Commission of Truth established pursuant to Law No. 879 reiterated the obligation of the State to an effective, diligent and exhaustive investigation into cases of enforced disappearances, which is accompanied by the imprescriptible nature of the crime and the prohibition of amnesties for enforced disappearances.<sup>191</sup>

69. In Bosnia and Herzegovina, the “Law on Missing Persons,” provides for the legal possibility for families of missing persons to initiate appeals if the relevant institutions fail

<sup>186</sup> Human Rights Committee, *Mariam Sankara et al. v. Burkina Faso*, communication No. 1159/2003, 28 March 2006, para. 12.2.

<sup>187</sup> Human Rights Committee, *Benaziza v. Algeria*, communication No. 1588/2007, 26 July 2010 para. 11; Human Rights Committee, *Bashasha v. Libyan Arab Jamahiriya* (see footnote 174) para. 9.

<sup>188</sup> Human Rights Committee, Concluding observations Algeria, CCPR/C/DZA/CO/3, para. 10.

<sup>189</sup> European Court of Human Rights, *Bazorkina v. Russia* (see footnote 144) para. 121.

<sup>190</sup> Mexico, Ley General de Víctimas of 9 January 2013, Article 18–25.

<sup>191</sup> Bolivia, Law No.879 of 23 December 2016.

to comply with their legal obligations. According to the Law, this is a means for families to exercise their right to know the truth and seek protection before the Constitutional Court.<sup>192</sup>

70. In relation to the lack of information surrounding the fate and whereabouts of disappeared persons in the course of the civil war in Tajikistan, the Working Group indicated that the Government should adopt a truth-seeking State policy and develop specific mechanisms, supported by dedicated resources, for dealing with disappearances caused by and related to the civil war. This should include the creation of a national register to collect information on disappeared persons, the search for, mapping and conservation of burial sites, and the exhumation, identification and return of identified remains to families.<sup>193</sup>

## G. Burden of Proof regarding effective investigations

71. The European Court does not revert the burden of proof with regard to an alleged violation of the substantive limb of Article 3 of the ECHR in respect of a disappeared person requesting applicants to prove beyond reasonable doubt that their relative has in fact been tortured.<sup>194</sup> However, such proof results from “the coexistence of sufficiently strong, clear and concordant inferences or of similar unrebutted presumptions of fact.”<sup>195</sup>

72. The European Court stated in *Avkhadova and others v. Russia*, (paragraph 84): “Detained persons are in a vulnerable position and the obligation on the authorities to account for the treatment of a detained individual is particularly stringent where that individual dies or disappears thereafter. Where the events at issue lie wholly or to a large extent within the exclusive knowledge of the authorities, as in the case of persons under their control in detention, strong presumptions of fact will arise in respect of injuries and death occurring during that detention. Indeed, the burden of proof may be regarded as resting on the authorities to provide a satisfactory and convincing explanation.”

73. The European Court in *Bazorkina v. Russia*, (paragraph 106): “As to the facts that are in dispute, the Court recalls its jurisprudence confirming the standard of proof “beyond reasonable doubt” in its assessment of evidence. Such proof may follow from the coexistence of sufficiently strong, clear and concordant inferences or of similar unrebutted presumptions of fact. In this context, the conduct of the parties when evidence is being obtained has to be taken into account.”

74. The Inter-American Court considers that crucial facts clarifying the circumstances of enforced disappearances are in the control of the State, which may hinder the author of the complaint to access evidence.<sup>196</sup> Therefore, the Inter-American Court held that the burden of proof shifts to the respondent State, if the Inter-American Commission on Human Rights demonstrated circumstantial evidence linking a systematic pattern of enforced disappearances and a specific complaint in relation to a disappeared person. In the event of classification of relevant information by the State necessary for the disclosure of the whereabouts or the fate of the disappeared person, the Inter-American Court stated in the *Gomes Lund* case, that the burden of proof is on the State to provide reasons for the classification of this information.<sup>197</sup>

75. The Inter-American Court stated in *Gomes-Lund et al. (“Guerrilha do Araguaia”) v. Brazil* (paragraph 230): [A]ll denials of information must be motivated and founded, to which the State is responsible for the burden of proof on the impossibility of presenting said information, and given doubts or empty legal arguments, the right to access to information will be favored.

<sup>192</sup> Bosnia and Herzegovina, Law on Missing Persons of Bosnia and Herzegovina of 21 October 2004, “Official Gazette of BiH”, No. 50/05 (2004).

<sup>193</sup> A/HRC/45/13/Add.1 para. 37.

<sup>194</sup> European Court of Human Rights, *Zaurbekova and Zaurbekova v. Russia*, Application No. 27183/03, 22 January 2009, paras. 91 and 92.

<sup>195</sup> European Court of Human Rights, *Ireland v. the United Kingdom*, Application No. 5310/71, 18 January 1978, para. 161.

<sup>196</sup> IACHR, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123) para.123.

<sup>197</sup> IACHR, *Gomes-Lund et al. (“Guerrilha do Araguaia”) v. Brazil* (see footnote 152) para. 230.

76. In the case *Grioua v. Algeria*, the Human Rights Committee applied the concept of a shared burden of proof allowing for rendering a default decision. As such both the respondent State and the complainant hold the duty, respectively, to investigate the complaint and present supporting evidence.<sup>198</sup> The Human Rights Committee took this approach in subsequent cases in contexts of Algeria, Libya and Nepal.<sup>199</sup>

77. The Human Rights Committee stated in *Grioua v. Algeria* (paragraph 7.4): “The Committee reaffirms that the burden of proof cannot rest on the author of the communication alone, especially considering that the author and the State party do not always have equal access to the evidence and frequently the State party alone has the relevant information. It is implicit in article 4, paragraph 2, of the Optional Protocol that the State party has the duty to investigate in good faith all allegations of violations of the Covenant made against it and its representatives and to furnish to the Committee the information available to it.”

78. The Human Rights Committee stated in *Chhedulal Tharu and others v. Nepal* (paragraph 10.2): “In cases in which the author has submitted allegations that are corroborated by credible evidence and in which further clarification depends on information that is solely in the hands of the State party, the Committee may consider the author’s allegations substantiated in the absence of satisfactory evidence or explanations to the contrary presented by the State party.”

## H. Obstacles to effective investigation: Statute of limitations, principle of *ne bis in idem* and prohibition of amnesties, pardons and other similar measures

79. Indicators of ineffective investigation recorded by the European Court included the length of time before an actual investigation was initiated and witness statements were taken, the length of time before statements were taken from the alleged perpetrators or inquiries by police officers on duty at the time, inadequate questions put to the witnesses, a failure by the authorities to consider all relevant information, the failure of the public prosecutor to make any serious attempts to inspect the custody records and to visit the detention places himself,<sup>200</sup> sole reliance on the statements of police officers,<sup>201</sup> decisions of non-jurisdiction and the lack of securing evidence,<sup>202</sup> the lack of cooperation between State agencies and as a result the lack of access to requisite information<sup>203</sup> and delays through repeatedly adjourning and reopening investigations.<sup>204</sup>

80. Further obstacles to effective investigations include limited national capacity and a lack of qualified forensic experts, compounded by economic constraints due to the costly process of DNA identification, the lack of relevant information about gravesites due to witnesses’ fear of testifying or lack of exhumations of known sites, the lack of cooperation between former rival parties, difficulties for investigative bodies to visit places of detention or to obtain essential information from relevant authorities. Obstacles to conducting effective investigations also stem from difficulties in securing access to archives that may contain vital information on the fate of disappeared persons.

<sup>198</sup> Human Rights Committee, *Grioua v. Algeria*, Communication No. 1327/2004, 10 July 2010, para. 7.4.

<sup>199</sup> Human Rights Committee, *Sharma v. Nepal*, Communication No. 1469/2006, 28 October 2008, para. 7.5; Human Rights Committee, *Madoui v. Algeria*, Communication No. 1495/2006, 28 October 2008 para. 7.3; Human Rights Committee, *Benaziza v. Algeria* (see footnote 205) para. 9.4; Human Rights Committee, *El Alwani v. the Libyan Arab Jamahiriya*, Communication No 1295/2004, 11 July 2007 para. 6.3.

<sup>200</sup> European Court of Human Rights, *Timurtaş v. Turkey* (see footnote 119) para. 89; European Court of Human Rights, *Mahmut Kaya v. Turkey* (see footnote 187) para. 104.

<sup>201</sup> European Court of Human Rights, *Ergi v. Turkey* (see footnote 122) para. 83.

<sup>202</sup> European Court of Human Rights, *Mahmut Kaya v. Turkey* (see footnote 187) paras. 24–52 and 104.

<sup>203</sup> European Court of Human Rights, *Aslakhanova and others v. Russia* (see footnote 147) para. 125.

<sup>204</sup> European Court of Human Rights, *Baysayeva v. Russia*, application No. 47354/07, European Court of Human Rights, 12 June 2012, para. 129; See Section II, D, G, and H of the Thematic Report.

81. The Human Rights Committee stated that amnesties are incompatible with the obligation of States to investigate and reiterated that States are to be “duty-bound to conduct thorough investigations into alleged violations of human rights, particularly enforced disappearances [...], and to prosecute, try and punish those responsible for such violations.”<sup>205</sup> The duties of a proper effective investigation prevail any domestic legal impediments as to evade the persistence of impunity.<sup>206</sup>

82. Furthermore, the Human Rights Committee, in relation to the inadmissibility of death certificates, underscored that by issuing these the State cannot bypass its duty to investigate the facts, which derives from the continuous nature of this obligation.<sup>207</sup>

83. The Human Rights Committee stated in *Bashasha v. Libyan Arab Jamahiriya* (paragraph 7.3): “[T]he Committee observes that on 20 June 2009, the family was provided with Milhoud Ahmed Hussein Bashasha’s death certificate, without any explanation as to the cause or the exact place of his death or any information on any investigations undertaken by the State party. In the circumstances, the Committee finds that the right to life enshrined in article 6 has been violated by the State party.”<sup>208</sup>

84. The Inter-American Court in *Barrios Altos v. Peru* found that the self-amnesty in relation to Amnesty Act Nos. 26479 and 26492 was incompatible with the duty to investigate and prosecute leading to the persistence of impunity. In the *Castillo-Páez v. Peru* case, the Inter-American Court held that an amnesty law, which impedes the identification of a perpetrator, did not evade the State’s responsibility from complying with the victim’s right to know.<sup>209</sup>

85. The Inter-American Court stated in *Castillo-Páez v. Peru* (paragraph 90): “In connection with the above-mentioned violations of the American Convention, the Court considers that the Peruvian State is obliged to investigate the events that produced them. Moreover, on the assumption that internal difficulties might prevent the identification of the individuals responsible for crimes of this kind, the victim’s family still have the right to know what happened to him and, if appropriate, where his remains are located. It is therefore incumbent on the State to use all the means at its disposal to satisfy these reasonable expectations.”

86. The Inter-American Court stated in *Barrios Altos v. Peru* (paragraph 41): “[A]ll amnesty provisions, provisions on prescription and the establishment of measures designed to eliminate responsibility are inadmissible, because they are intended to prevent the investigation and punishment of those responsible for serious human rights violations such as torture, extrajudicial, summary or arbitrary execution and forced disappearance, all of them prohibited because they violate non-derogable rights recognized by international human rights law.”

87. Furthermore the Inter-American Court held that State authorities must not suppress information obtained through administrative procedures or from judicial authorities investigating an alleged enforced disappearance justifying these acts under the cover of national security.<sup>210</sup>

88. The Inter-American Court stated in *Gomes-Lund et al. (“Guerrilha do Araguaia”) v. Brazil* (paragraph 202): “[T]he Court has also established that in cases of violations of human rights, the State authorities cannot resort to mechanisms such as official secret or confidentiality of the information, or reasons of public interest or national security, to refuse to supply the information required by the judicial or administrative authorities in charge of the ongoing investigation or pending procedures.”

<sup>205</sup> Human Rights Committee, *El Abani v. Algeria*, communication No. 1640/2007 (2010), 26 July 2010, para. 9; Human Rights Committee, General Comment No. 31 (2004), para. 18.

<sup>206</sup> Human Rights Committee, *Laureano v. Peru*, communication No. 540/1993, 16 April 1996, para. 10; Human Rights Committee, *Benaziza v. Algeria* (see footnote 205) para. 9.2.

<sup>207</sup> Human Rights Committee, *Bashasha v. Libyan Arab Jamahiriya* (see footnote 174) para.7.3; see Human Rights Committee, *S.E. v. Argentina*, communication No. 275/1988, 26 March 1990.

<sup>208</sup> *Ibid.*

<sup>209</sup> IACHR, *Castillo-Páez v. Peru* (see footnote 198) para. 90.

<sup>210</sup> IACHR, *Gomes-Lund et al. (“Guerrilha do Araguaia”) v. Brazil* (see footnote 152) para. 202.

89. In relation to statutes of limitation, it is of particular importance that the obligation to undertake effective investigations in order to determine the truth exists independently from criminal proceedings.<sup>211</sup>

90. In most cases brought before the European Court, no legal impediments such as amnesty laws have been instituted. The former European Commission in *Dujardin v. France*<sup>212</sup>, considered an amnesty shielding fifty individuals from prosecution for the killing of several gendarmes. Understanding that the amnesty emerged in relation to broader efforts for the settlement of conflicts between communities in New Caledonia, the European Commission concluded that such an amnesty did not contravene the ECHR “unless it can be seen to form part of a general practice aimed at the systematic prevention of prosecution of the perpetrators of such crimes.”<sup>213</sup>

91. However, when ill-treatment or torture is concerned the European Court found in *Yaman v. Turkey* (paragraph 55.): “[W]here a State agent has been charged with crimes involving torture or ill-treatment, it is of the utmost importance for the purposes of an ‘effective remedy’ that criminal proceedings and sentencing are not time-barred and that the granting of an amnesty or pardon should not be permissible.”

92. It could be concluded that considering torture and enforced disappearance are closely related and intertwined offenses that statutes of limitation and amnesties contravene the ECHR in such cases. In *Aslakhanova and others v. Russia*, the termination of pending investigations into abductions solely on the grounds that the time limit has expired is contrary to the obligations arising in relation to the right to life enshrined in Article 2 ECHR.<sup>214</sup>

93. The implementation of judgments by the European Court in relation to enforced disappearances in the Chechen Republic of the Russian Federation, including practices of effective investigation by governmental authorities, remains low. Instead, authorities resorted to paying compensation fixed by the Court to the applicant. Yet, no action is undertaken in terms of investigation or prosecution of the alleged perpetrators.<sup>215</sup>

94. In Ecuador, according to the Constitution and the Criminal Code, a statute of limitations does not apply to enforced disappearances. In Uruguay, the courts have resorted to statutory limitations, which may result in the shelving of cases of enforced disappearances in the future.<sup>216</sup> In Chile, in numerous cases, even if there were no grounds for excluding criminal responsibility, extenuating circumstances known as a “half prescription” have been applied, which lowered the penalty handed down in light of the time elapsed since the commission of the crimes.<sup>217</sup> In France, article 221-18 of the Criminal Code sets the limitation period for prosecution at thirty years. The starting point of the limitation period for public action is the day on which the disappearance ceases, i.e. the day on which certainty about the victim’s fate replaces uncertainty, the victim reappears in full light or his death is established. Enforced disappearance constituting a crime against humanity is not subject to a statute of limitations (article 213-5 of the Criminal Code).

95. In Nepal, on 26 April 2020 the Supreme Court rejected the Government’s petition calling for a review of its landmark judgment of 2015. The latter rejected a clause, which would have afforded the Commission on Truth and Reconciliation and the Commission on Investigation of Disappeared Persons with the power to recommend amnesties for serious human rights violations committed during the internal conflict between 1996–2006. Following a similar decision in January 2014, the Court, in its ruling, reiterated the prohibition of

<sup>211</sup> IACHR, *Vera Vera et al. v. Ecuador*, Preliminary objection, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of May 19, 2011, Series C No. 224 paras. 122 and 123.

<sup>212</sup> EComHR, *Dujardin v. France*, Application No. 16734/90, 2 September 199, D.R. No. 72.

<sup>213</sup> *Ibid.* para. 243.

<sup>214</sup> European Court of Human Rights, *Aslakhanova and others v. Russia* (see footnote 147) para. 237.

<sup>215</sup> Parliamentary Assembly Doc. 12276, 4 June 2010, “Legal remedies for human rights violations in the North-Caucasus region”, available at <http://bit.ly/1QXp5CJ>.

<sup>216</sup> See URY 1/2013; See also the contribution for this report by Francesca Lessa, Latin American Centre, OSGA, “Investigating Crimes against Humanity in South America,” Policy Brief (Oxford, 2019) 8. Available at [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org); See also Article 80 and 120 of the Constitution of 2008; see also the contribution for this report of Defensoría del Pueblo de Ecuador. Available at [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

<sup>217</sup> A/HRC/22/45/Add.1 paras. 28 and 69, p.18.



amnesties for serious human rights violations as a means to solidify a fair and transparent transitional justice process and in order to guarantee the centrality of victims within this process.<sup>218</sup>

96. In Tunisia, the Working Group regretted the proposal to dismantle the Specialized Criminal Chambers and to replace them with two new institutions that would be empowered to examine cases of gross human rights violations committed between 1955 and 2013 and to grant amnesties to the alleged perpetrators of these violations. The Working Group held that the proposal leads to impunity.<sup>219</sup>

97. In Spain, the current legal provisions related to the obligations to conduct investigations to clarify the fate of the missing person is applicable only and exclusively to enforced disappearances that are subsequent to 23 December 2010. The application of the Amnesty Law 46/1977 prevents the thorough and impartial investigation of thousands of complaints of enforced disappearances and the prosecution and punishment of those responsible.<sup>220</sup> Moreover, on 27 February 2012, the Supreme Court issued judgment No. 101/2012, which prevents Spanish judges from investigating crimes of the Civil War. This contravenes the States' obligations to ensure that perpetrators of enforced disappearances, including those who order, solicit, or induce the commission of, attempt to commit, are accomplices to, or participate in an enforced disappearance are prosecuted and sanctioned. Obstacles to investigative processes also imply restrictive or impossible access to archives, particularly military archives, that contain information on the fate of those disappeared, and the reluctant engagement of governmental authorities in processes of search, exhumation and identification of disappeared persons.<sup>221</sup>

98. The parliament of North Macedonia decided to subject all cases returned from the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia for prosecution at the domestic level to the 2002 Amnesty Law as a major legal impediment to investigations.<sup>222</sup> In Bosnia and Herzegovina, the Law on Amendments to the Criminal Code of 2015 introduced enforced disappearances as a separate offense, but it cannot be implemented retroactively.<sup>223</sup>

## II. Jurisprudence related to policy measures outlined in Section III of the Thematic Report

### A. Obligation to criminalize enforced disappearance autonomously

99. Article 4 of the Declaration establishes the obligation of the State to qualify enforced disappearance as an independent crime, which is understood as a critical requirement for an effective investigation.<sup>224</sup> Many countries lack specific legal provisions dedicated to protecting persons against enforced disappearances.

100. In France, enforced disappearances is codified as an autonomous offense via article 221-12 of the Penal Code introduced by Law No. 2013-711 as a result of the broader adjustment of French legislation to the Law of the European Union.<sup>225</sup>

101. In Thailand, a draft Prevention and Suppression of Torture and Enforced Disappearance Act establishes both torture and enforced disappearances as distinct crimes. However, in February 2017, Thailand's National Legislative Assembly decided to return

<sup>218</sup> Available at <https://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25855&LangID=E>.

<sup>219</sup> AL TUN 3/2019.

<sup>220</sup> Spain, Amnesty Law 46/1977 of 15 October 1977; A/HRC/27/49/Add.1, paras. 39–41.

<sup>221</sup> A/HRC/27/49/Add.1, para. 29.

<sup>222</sup> Council of Europe, "Missing persons and victims of enforced disappearance in Europe," Issue Paper, (Brussels 2016), 47.

<sup>223</sup> Bosnia and Herzegovina, Law on Amendments to the Criminal Code of Bosnia and Herzegovina of 19 May 2015, Official Gazette of BiH", No. 40/15.

<sup>224</sup> See Section III, A. of the Thematic Report.

<sup>225</sup> France, Penal Code of 1 March 1994, article 221-12.

the Draft Act to the Thai Cabinet, indefinitely delaying the enactment of this legislation. The Thai Cabinet approved the proposed legislation. Yet, it omits the key non-derogable principles of prohibition of torture and also of non-refoulement while the definition of crimes is not on par with international standards. Until now, Thailand's penal code does not recognize enforced disappearances as a crime bypassing, therefore, the continuous obligation to investigate cases of enforced disappearances.<sup>226</sup>

102. In India, enforced disappearances have not been recognized as a specific criminal offence in its penal code. Particular obstacles are faced due to the Armed Forces (Jammu and Kashmir) Special Powers Act of 1990, designating certain areas as "disturbed" territories. This Act grants broad powers and immunity to security forces including the requirement to get prior permission or sanction from the federal government before a member of the armed forces can be prosecuted in a civilian court.<sup>227</sup>

103. In relation to Tajikistan, the Working Group noted that enforced disappearances have not been introduced as an autonomous crime in its criminal legislation and nor are enforced disappearances planned to be incorporated in the new version of the Criminal Code of Tajikistan. The codification of enforced disappearances as an autonomous crime is crucial for addressing the limited awareness in the country of the concept of enforced disappearance as a means to conduct an effective investigation and to combat future instances of disappearances.<sup>228</sup>

104. In Tunisia, in the absence of specific legal provisions requiring the application of special procedures that differ from those currently in force there is no special procedure and no special investigating authority mandated to consider the offence of enforced disappearances, which is considered under the offence of infringement of personal liberty. Accordingly, the military courts that apply the Code of Criminal Procedure deal with such offences in accordance with the procedures that are applicable to other offences within their jurisdiction.<sup>229</sup>

## B. Coordination of the authorities in charge of the investigation

105. The coordination of investigative entities within States and between States constitutes a crucial element for the identification and location of disappeared persons.<sup>230</sup> The requirement of international cooperation in terms of investigation was mentioned in a case of Irish and Italian applicants who were the next of kin of individuals killed in a security operation. The applicants claimed that the State failed to comply with its procedural obligations under Article 2 ECHR as the State did not cooperate with Irish authorities investigating the circumstances of the bombing. The lack of such cooperation rendered the investigations ineffective. In *Cummins et al. v. the United Kingdom*, the European Court recalled that the respondent State is under an obligation to cooperate with the State of which an alleged perpetrator is a national at all investigative stages.<sup>231</sup>

106. The European Court stated in *O'Loughlin a.o. v. the United Kingdom (para. 2.)*: Accordingly, where suspected perpetrators of a bombing attack carried out elsewhere are known to be present within the jurisdiction of a Contracting State, and evidence of a criminal offence may be secured, the fundamental importance of Article 2 requires that the authorities of that State of their own motion take effective measures in that regard. Otherwise, those indulging in cross-border attacks will be able to operate with impunity and the authorities of Contracting State where the unlawful attacks have taken place will be foiled in their own efforts to protect the fundamental rights of their citizens. The nature and

<sup>226</sup> THA 3/2019.

<sup>227</sup> International Commission of Jurists, "No More 'Missing Persons': The Criminalization of Enforced Disappearance in South Asia" (Geneva 2017) 20; See A/HRC/45/13.

<sup>228</sup> A/HRC/45/13/Add.1, para. 23.

<sup>229</sup> Tunisia, Section VI of the Criminal Code of 19 July 1913, Articles 250, 251 and 252 of the Code and Code of Military Justice of 10 January 1957, Article 5; See OL TUN 1/2018.

<sup>230</sup> See Section III, B and C of the Thematic Report.

<sup>231</sup> See European Court of Human Rights, *Cummins a.o. v. the United Kingdom*, admissibility decision, Application No. 27306/05, 13 December 2005.

scope of those measures will, inevitably, depend on the circumstances of the particular case and it is not appropriate for the Court to attempt to be more specific in this decision.”

107. A positive example of international cooperation in investigative processes, is the agreement signed on 1 July 2011 between the Ministries of Foreign Affairs of Argentina and Italy, pursuant to which all documents related to the enforced disappearance of Italian nationals that were kept in diplomatic and consular headquarters in Argentina must be disclosed and delivered to the National Memory Archive.

108. In France, the Central Office for Combating Crimes against Humanity, Genocide and War Crimes is also the central point of contact for the cooperation with international police and works closely with foreign police services and judicial authorities, with the United Nations (UN) and its agencies, including the High Commissioner for Refugees and High Commissioner for Human Rights, with the International Criminal Police Organization (Interpol), the European network “Genocide” of Eurojust and the war crime focal point of the European law enforcement agency (Europol).<sup>232</sup>

109. Bosnia and Herzegovina and Serbia ratified the “Protocol on Co-operation in Search for the Missing Persons between the Council of Ministers of Bosnia and Herzegovina and the Government of Republic of Serbia” of 24 March 2016 that provides for more robust exchange of information on missing persons’ files, identification of grave sites and exhumation and identification of human remains.<sup>233</sup>

110. Several good practices can be mentioned in terms of the establishment of entities and mechanisms of cooperation to investigate enforced disappearances on a national level. According to the Council of Europe, national commissions on missing persons have been established in Armenia, Azerbaijan, Bosnia and Herzegovina, Montenegro and Serbia, as well as in Kosovo.<sup>234</sup> Good practices can also be identified in the practice of Argentina via the establishment of the National Commission concerning Missing Persons and in Croatia via the Commission for Tracing Persons Missing in War Activities in the Republic of Croatia. In Sri Lanka, the recently established Office of the Missing Persons (OMP) holds a range of powers in order to obtain information and evidence relevant to its investigations, including access to the records of past commissions of inquiry.<sup>235</sup> In Switzerland, when a person is reported missing, relatives can initiate a search request via a newly established network between the Confederation and the Cantons, in order to ensure that information flows efficiently and reliably between relevant entities.<sup>236</sup> In Mexico, the “General Law on Enforced Disappearance of Persons, Disappearance Perpetrated by Individuals and the National Search System,” entered into force on 16 January 2018, creates a National Search System, a National Search Commission, a National Register of Disappeared and Missing Persons, and a National Citizens Council, made up of human rights defenders, experts and relatives of victims, who advise and issue opinions provided to the National Search System.<sup>237</sup>

### **C. Production of evidence, access of victims to investigation and protection from reprisals**

111. The obligation to undertake an effective investigation of enforced disappearance is closely related to the rights of the victims, including their families, and other stakeholders to access and take part in the investigations.<sup>238</sup> The Inter-American Court stated that victim participation is an important element of effective investigations and in the production of

<sup>232</sup> See the contribution for this report by France, p. 5. Available at [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

<sup>233</sup> Bosnia and Herzegovina, “Protocol on Co-operation in Search for the Missing Persons between the Council of Ministers of Bosnia and Herzegovina and the Government of Republic of Serbia” Official Gazette of BiH” No. 2/16 of 24 March 2016.

<sup>234</sup> Council of Europe (see footnote 232) 43; All references to Kosovo shall be understood to be in the context of Security Council resolution 1244 (1999).

<sup>235</sup> A/HRC/42/40/Add.1 para. 6.

<sup>236</sup> Switzerland, Submission to WGEID, March 2019, p. 4 para. 7.

<sup>237</sup> CED/C/MEX/CO/1/Add.2.

<sup>238</sup> See Section III, D, E and F of the Thematic Report.

evidence in order to clarify facts with the aim to establish the truth.<sup>239</sup> The Court also indicated that victims of human rights violations or their next of kin should dispose of a range of mechanisms for being heard and acting in proceedings in order to contribute to the clarification of facts.<sup>240</sup> Indeed, the participation of family members and the affected community in investigative steps plays a crucial role in the identification of evidence in disappearance cases.<sup>241</sup> In investigative processes, the respective cultural and ethnic background of affected communities should be taken in consideration and any operations that may lead to re-victimization or secondary victimization should be strictly avoided.<sup>242</sup>

112. The Inter-American Court stated in *Gomes-Lund et al. ("Guerrilha do Araguaia") v. Brazil*, (paragraph 139): "The Court has also noted that from Article 8 of the Convention, what can be gathered is that victims of human rights violations, or their next of kin, should have ample possibilities to be heard and act in the respective procedures, in the search to ascertain the facts and in the punishment of those responsible, as well as the search for due reparation. Moreover, the Court has noted that the obligation to investigate and the corresponding right of the alleged victim or their next of kin cannot be gathered merely from the conventional norms of international law which are imperative for the States Parties, but also from the right to investigate ex officio certain illicit conduct and the norms that permit the victims or their next of kin to file a complaint or present a lawsuit, evidence, or applications, or any other matter, in order to participate procedurally in the criminal investigation with the hope of establishing the truth of the facts."

113. The European Court considered that the obligation to investigate, construed as an obligation of means, entailed that the authorities must have taken all steps which remain available to them in order to safeguard the evidence concerning cases of disappearances and to undertake any investigative steps with the requisite due diligence.<sup>243</sup>

114. In cases of interim measures relating to applicants before the Court or witnesses being subjected to reprisals, the European Court in *Shabazova v. Russia* requested the government to provide without delay information on the fate and whereabouts of the applicant's husband.<sup>244</sup> It is important to note that the European Court leaves State parties a considerable margin of appreciation in the choice of protective measures. In the *Mahmut Kaya Case*, the European Court stated, "positive obligations must (...) not impose an impossible or disproportionate burden on the authorities."<sup>245</sup>

115. In Cyprus, the Committee of Missing Persons (CMP) was unable to exhume even a single grave for over 20 years mainly due to the lack of bi-communal cooperation and trust.<sup>246</sup> An obstacle was the persistent refusal of the Turkish military stationed in the north of the island to allow the search for and opening of possible burial sites located in military zones. Moreover, Turkey's refusal to allow the search for missing persons from 1974 in the territory under its control or allow access to relevant military archives delayed and rendered investigations ineffective.<sup>247</sup>

116. In Greece, incorporating the crime of enforced disappearance of a person into article 187 paragraph 1 of the Criminal Procedure Code (CPC) also means that the regulations on protection of witnesses and their families apply in relation to cases of enforced disappearances subsequent to an order from the competent prosecutor. Particularly, it means that witnesses should be systematically guarded by the police, separately detained if

<sup>239</sup> IACHR, *Gomes-Lund et al. ("Guerrilha do Araguaia") v. Brazil* (see footnote 152) para. 139.

<sup>240</sup> IACHR, *Villagrán Morales et al. v. Guatemala*, Judgment of November 19, 1999, Series C No. 63 para. 227. See IACHR, *The Pueblo Bello Massacre v. Colombia* (see footnote 127) para. 144; IACHR, *Serrano-Cruz Sisters v. El Salvador* (see footnote 128) para. 63. This obligation is derived from Article 8 ACHR.

<sup>241</sup> See the written contribution of Carlos Beristain to the expert consultation of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearance Expert Consultation at its 116th session, para. 5 (in Spanish). Available at [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

<sup>242</sup> *Ibid.*, paras. 9 and 12.

<sup>243</sup> European Court of Human Rights, *Timurtaş v. Turkey* (see footnote 117) para. 88.

<sup>244</sup> See European Court of Human Rights, *Shabazova v. Russia*, application No. 38450/05, 2 April 2009.

<sup>245</sup> European Court of Human Rights, *Mahmut Kaya Case* (see footnote 181) para. 86.

<sup>246</sup> Council of Europe, (see footnote 232) p. 44.

<sup>247</sup> *Ibid.*

they are prisoners, change their identities, transfer them (if they are public servants), non-disclose their identity during criminal proceedings, as well as protect the trial officers accordingly, such as the prosecutor, the investigating magistrate, and judges of the case.<sup>248</sup>

117. In Mexico, the 2015 Protocol for the Search of Disappeared and Investigation of the Crime of Enforced Disappearances recommended the use of geographical data and the establishment of maps in order to undertake an effective investigation into disappearances cases.<sup>249</sup>

118. In Tajikistan, the Working Group recommended that the Government should guarantee that there will be no reprisals against or harassment of families that come forward with information about the disappeared. This process should include collaboration with independent partners who could assist with the relevant and specialized expertise required to build trust and help prevent and monitor reprisals.<sup>250</sup>

119. In the Gambia, relatives of forcibly disappeared persons were afraid to file complaints and people with crucial information refused to testify, contributing to a situation of impunity. To remedy this situation, the Working Group recommended that incentives be provided to witnesses so they are willing to testify. Moreover the Working Group suggested that an adequate witness protection program should be created.<sup>251</sup>

#### D. Forensic investigations and conversation and disclosure of archives

120. The access to archives is crucial in order to obtain information relevant for clarifying cases of enforced disappearance and for ensuring that State authorities cannot restrict such access.<sup>252</sup> In various country-specific contexts the access to archives, including military archives that may contain information on the fate and whereabouts of disappeared persons has been reiterated as part of the State's obligation to effectively investigate enforced disappearances.

121. In its report after the visit to Turkey, for instance, the Working Group recommended that access to archives, including the military, the gendarmerie and the security and intelligence services should be guaranteed both to families and to judicial authorities, to allow them to fully investigate and prosecute those responsible (A/HRC/33/51/Add.1, para.26). In the report on Sri Lanka, the Working Group underlined that States' obligation to investigate the allegations and prosecute and punish the perpetrators requires ensuring access to all archives, including military archives, that may contain information on the fate and whereabouts of disappeared persons (persons (A/HRC/33/51/Add.2, para. 44). After the visit to Serbia, the Working Group welcomed the decision to open the archives of the Ministry of the Interior, but recommended that the archives of the Ministry of Defense be opened too for almost 300 lawsuits (A/HRC/30/38/Add.1, para. 37).

122. The Inter-American Court linked an effective investigation as a means to obtain the truth about circumstances of the disappearances and perpetrators involved to the possibility to access archives. In the case *Gomes-Lund et al. v. Brazil* the Court considered the failure by the State to comply with the obligation of granting access to crucial information contained in archives to victims in order to seek relevant facts of the disappearance. The Inter-American Court concluded that although information may be restricted, when this classification as secret is proved to be unlawful, the State has to make the information accessible within an adequate period of time in light of ongoing investigations.<sup>253</sup> The

<sup>248</sup> Greece, Criminal Procedure Code (CPC) of 1 January 1950, Article 187 and Articles 9 and 10 of Law 2927/2001.

<sup>249</sup> See Office of the Prosecutor, *Protocolo Homologado para la Búsqueda de Personas Desaparecidas y la Investigación del Delito de Desaparición Forzada*, June 2015, p.45 in Verónica Hinestroza, Human Rights Institute of the International Bar Association, contribution to the expert consultation of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearance at its 116th session, p. 3. Available at [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

<sup>250</sup> A/HRC/45/13/Add.1, para. 37.

<sup>251</sup> A/HRC/39/46/Add.1 para. 60.

<sup>252</sup> A/HRC/7/2/Add.2 paras. 61 and 94; UN Updated Set of Principles to Combat Impunity, (see footnote 72) Principles 3, 4 and 14–18; See Section III, G and H of the Thematic Report.

<sup>253</sup> IACHR, *Gomes-Lund et al. ("Guerrilha do Araguaia") v. Brazil* (footnote 152) paras. 211 and 212.

Human Rights Committee did not call for specific forensic commissions. Yet, the Human Rights Committee considered establishing central databases and platforms documenting reported disappearances, along with regular actions that assist family members in locating the disappeared persons.<sup>254</sup>

123. The Inter-American Court stated in *Gomes-Lund et al. ("Guerrilha do Araguaia") v. Brazil* (paragraph 211): "It is essential that, in order to guarantee the right to information, the public powers act in good faith and diligently carry out the necessary actions to assure the effectiveness of this right, particularly when it deals with the right to the truth of what occurred in cases of gross violations of human rights such as those of enforced disappearances and the extrajudicial execution in this case. To argue in a judicial proceeding, as was done in this case, the lack of evidence regarding the existence of certain information, without at least noting what procedures were carried out to confirm the nonexistence of said information, allows for the discretionary and arbitrary actions of the State to provide said information, thereby creating legal uncertainty regarding the exercise of said right. (...) (paragraph 212) Based on the preceding considerations, the Court concluded that the State violated the right to seek and receive information enshrined in Article 13 of the American Convention."

124. The "Forensic Commission to Identify Remains" established in Mexico in August 2013, created pursuant to an agreement among the Office of the Attorney General of Mexico, civil society organisations representing relatives of missing persons from Mexico, Honduras, Guatemala and El Salvador, and the Argentine Forensic Anthropology Team (EAAF), is in charge of identifying the mortal remains found in three mass graves related to massacres of migrants perpetrated in 2011 and returning the remains to families. This allowed families of missing persons and victims of enforced disappearance to be involved in investigations and to rely on independent professionals.<sup>255</sup>

125. In July 2005, the *Guatemalan Office of the Prosecutor for Human Rights* (PDH) discovered around 80 million documents by the National Police concerning the period of Guatemalan conflict. The PDH adopted steps to preserve the documentation and to enable access and consultation by the public. On the basis of evidence contained in the archives, an investigation regarding two members of the National Police responsible for the enforced disappearance of a trade unionist and an university student in 1984 was carried out which led to their identification, arrest, prosecution and sentencing to 40 years' imprisonment.<sup>256</sup>

126. In the Western Balkans, the establishment of centralised DNA databases has greatly enhanced the search and identification of missing persons and victims of enforced disappearance in the region. Although the archives of the Ministry of Defence are kept secret in Serbia, a positive example regarding obtaining access to military archives or to documentation covered by State secrecy laws concerns the opening of the archives of the Serbian Ministry of Interior in 2013.<sup>257</sup>

127. In Portugal, despite the absence of a specialised unit to investigate enforced disappearances, such cases are investigated by the Judicial Police, which disposes of a forensic lab and a unit for psychosocial support, both with specialized staff. The Judicial Police can request the support of the National Institute for Legal Medicine and Forensic Sciences with competencies in the area of forensics, anthropology and psychology.<sup>258</sup>

128. In Tajikistan, in relation to the exhumation of burial sites and identification of remains, the Working Group regretted that Tajikistan has limited forensic capabilities, and disposes only of one small facility for DNA analysis. The Working Group, therefore, recommended the establishment of a DNA bank of affected families, with appropriate guarantees on reprisals and confidentiality for families coming forward and with external assistance if required. Moreover, training for forensic officials on international standards,

<sup>254</sup> CCPR/C/79/Add.95 para. 10.

<sup>255</sup> Inter-American Commission on Human Rights, Preliminary observations on the IACHR visit to Mexico, 2 October 2015, available at <http://bit.ly/1Ssgivv>.

<sup>256</sup> See A/HRC/16/48/Add.2.

<sup>257</sup> A/HRC/30/38/Add.1, para. 37.

<sup>258</sup> Portugal, Submission to WGEID, March 2019, p. 5.

such as the Minnesota Protocol on the Investigation of Potentially Unlawful Death, should be strengthened.<sup>259</sup>

## E. Differential approach in cases of disappearances of women

129. The Working Group recognized a gender perspective is critical in explaining, understanding and dealing with unique challenges that women face in the exercise of their human rights and to outline solutions to address these issues.<sup>260</sup>

130. The Inter-American Court in the *Cotton Field* case, dealing with enforced disappearances and subsequent deaths of three women in Ciudad Juárez at the US-Mexico border, found that States have the positive obligation to create an appropriate legal framework to combat violence against women. The Court held that an obligation of strict due diligence to take prompt and effective investigative measures follows in the event of disappearances of women. The State has the duty to establish and implement an effective policy framework in order to combat incidences of violence reported over several years since those expose an apparent risk for relevant authorities. In this context, the Inter-American Court considered various reports outlining that the up-to-date policy methods for prevention in relation to specific violations against women have been ineffective. The Court also referred to assessments by UN bodies in relation to the general context of violence against women. The Court stated that prior to the disappearances, an increased degree of vigilance by State authorities was required in a context of widespread violence. Second, prior to the discovery of the body the State was obliged to undertake effective search operations.<sup>261</sup>

131. The Inter-American Court stated in *Gonzalez et al. ('Cotton Field') v. Mexico* (paragraph 273): “The Court observes that national and international reports agree that the prevention of the murder of women in Ciudad Juárez, and also the response to these killings, has been ineffective and insufficient. According to the 2005 CEDAW Report, it was only in 2003, primarily as a follow-up to the report of the IACHR Rapporteur, “that people began to face squarely the need for a comprehensive and integrated program with distinct and complementary areas of intervention.” (...) (Paragraph 284): Mexico did not prove that it had adopted reasonable measures, according to the circumstances surrounding these cases, to find the victims alive. The State did not act promptly during the first hours and days following the reports of the disappearances, losing valuable time. In the period between the reports and the discovery of the victims’ bodies, the State merely carried out formalities and took statements that, although important, lost their value when they failed to lead to specific search actions. (...) The foregoing reveals that the State did not act with the required due diligence to prevent the death and abuse suffered by the victims adequately and did not act, as could reasonably be expected, in accordance with the circumstances of the case, to end their deprivation of liberty. This failure to comply with the obligation to guarantee is particularly serious owing to the context of which the State was aware – which placed women in a particularly vulnerable situation – and of the even greater obligations imposed in cases of violence against women by Article 7(b) of the Convention of Belém do Pará.”

132. In this context, the Inter-American Court requested that specific legislative and policy frameworks should to be established in order to comply with all investigative duties necessary in contexts of widespread violence against women.

133. The Human Rights Committee, in *Sassene v. Algeria*, reaffirmed that the suffering caused by enforced disappearances also affects their relatives and can be considered as a form of cruel and inhuman treatment warranting effective mechanisms for investigation. In this context, the specifically gender-related consequences of enforced disappearances may

<sup>259</sup> A/HRC/45/13/Add.1, para. 38.

<sup>260</sup> A/HRC/WGEID/98/2, Preamble; See Section III, I of the Thematic Report.

<sup>261</sup> IACHR, *González et al. ('Cotton Field') v. Mexico*, (see footnote 132) para. 284.

cause heightened economic hardship reinforcing structural dependencies and impact the mental and physical health of women and girls.<sup>262</sup>

134. The European Court in *Varnava v. Turkey* also held that an enforced disappearance generates a specific effect on relatives, which may amount to cruel or inhuman treatment as breach of article 3 ECHR to the detriment of these relatives. Although factors identified in relation to the impact of enforced disappearances of persons on their relatives were not considered to be gender specific, in *Çakıcı v. Turkey* the Court referred to considerations of “particular circumstances of the case,” including the family ties and relationships, the involvement of a family member in investigative steps in order to obtain information, and the States reaction to these efforts by a particular family member.<sup>263</sup> Considering that jurisprudence showed that State agents had diverging reactions towards female family members and female victims of enforced disappearances, gender-specific circumstances consideration may be interfered as part of particular circumstances of the case.<sup>264</sup>

135. For instance, in Sri Lanka, the Office of Missing Persons referred to a gender-sensitive approach, including psychosocial responsive strategies, which support family members of those disappeared at all stages of the search including in circumstances where the death of the missing or disappeared person has been confirmed.<sup>265</sup>

## F. Differential approach in cases of disappearances of migrants

136. Migrants<sup>266</sup> are frequently subject to deprivation of liberty, which may place them at risk of facing enforced disappearances due to the failure in safeguarding communication channels between migrants and family members while being in administrative detention,<sup>267</sup> or detention and summary return without due process for migrants intercepted at sea and in violation of the principle of non-refoulement.<sup>268</sup> The position of structural vulnerability of migrants in the absence of adequate transnational investigative mechanisms leads to difficulties in clarifying the fate and whereabouts of disappeared migrants and locating and returning human remains to their families. The Working Group recalled the direct link between migration and enforced disappearances in relation to particular risks arising from migratory journeys.<sup>269</sup>

137. The Working Group documented enforced disappearances of individuals during their migratory journeys in transit or in their country of destination and persons migrating due to the threat of being disappeared.<sup>270</sup> Individuals also migrated in order to take part in the search for truth seeking further information that contributes to the establishment of the whereabouts or fate of disappeared persons.<sup>271</sup> Preventing relatives from contributing to the identification of disappeared persons by State authorities results in the loss of traceable documental evidence. In other cases migrants have disappeared in detention facilities because they are not duly registered followed by the refusal of State authorities to disclose their whereabouts.<sup>272</sup>

<sup>262</sup> See Human Rights Committee, *Sassene v. Algeria*, communication No. 2026/2011, 29 October 2014, paras. 3.4, 7.6, 7.11; See Human Rights Committee, *Rosa María Serna et als. v. Colombia*, communication No. 2134/2012, 9 July 2015.

<sup>263</sup> European Court of Human Rights, *Çakıcı v. Turkey*, application No. 23657/94, para. 98.

<sup>264</sup> Available at <http://opiniojuris.org/2016/09/05/emerging-voices-the-european-court-of-human-rights-and-women-affected-by-enforced-disappearances-of-their-relatives/>.

<sup>265</sup> A/HRC/42/40/Add.1, p. 65.

<sup>266</sup> See the definition used by the WGEID, A/HRC/36/39/Add.2 para. 5; See Section III, J of the Thematic Report.

<sup>267</sup> A/HRC/7/12 para. 44.

<sup>268</sup> A/HRC/33/67 para. 34; A/HRC/WGEID/112/1, para. 96; A/HRC/33/51/Add.1, para. 55.

<sup>269</sup> A/HRC/36/39/Add.2, para. 51; See A/72/335.

<sup>270</sup> A/HRC/WGEID/118/1 paras. 121–122; A/HRC/WGEID/119/1, paras. 20–21; E/CN.4/1984/21, para. 102. See also E/CN.4/1492, annex VIII, paras. 1 and 2.1 and annex IX, p. 5.

<sup>271</sup> E/CN.4/1985/15, para. 135. See also A/HRC/30/38/Add.5, paras. 33–41.

<sup>272</sup> UNHCR, *Monitoring Immigration Detention: Practical Manual* (UNHCR, 2014) p. 20.



138. In these contexts, States shall investigate any allegation of involvement, collusion or acquiescence of State authorities in criminal acts, which may result in the disappearance of migrants.<sup>273</sup> Any effective investigation should be undertaken with the requisite cooperation between States to conduct transnational investigations into these cases.<sup>274</sup> The Working Group recalled that an effective investigation of disappeared migrants comprises forensic investigative resources, the compilation of all relevant ante-mortem information, including the genetic information of the relatives and the creation of a central database.<sup>275</sup> Investigative steps imply the location of clandestine graves or other places where bodies may be concealed in migratory transit areas and the establishment of a register of corpses found.<sup>276</sup>

139. The Inter-American Commission on Human Rights held that the failure to take effective investigative steps and further collusion between State agents and criminal organizations led to the enforced disappearances of migrants in Mexico.<sup>277</sup> The Office of the Prosecutor of Human Rights of Guatemala documented severe flaws in relation to effective investigations in relation to the location and identification of bodies and the burial of human remains of migrants transiting through Mexico.<sup>278</sup>

140. Positive practices by States include the collection of a total of 229 genetic markers and 348 fingerprints in 2016 in Tunisia in connection with a list of 505 persons reported missing on the Italian coast as a result of clandestine immigration since 14 January 2011. A database was also compiled from the file of missing persons and steps were taken to intensify diplomatic action.<sup>279</sup> In Mexico, a forensic commission mandated to exhume, identify and return the mortal remains of missing migrants was established in August 2013 for three burial sites of mass graves.<sup>280</sup>

## G. Obligations to investigate disappearances committed by non-State actors

141. Enforced disappearances committed by non-State actors present particular challenges for the protection of victims and warrant investigative measures to be undertaken by the State as part of their due diligence obligations.<sup>281</sup> Even if the State is not involved in the commission of the enforced disappearance through the collusion or acquiescence of State agents with non-State actors, the State breaches its obligation when not engaging in effective investigations.<sup>282</sup>

142. The European Court and the Inter-American Court held that the same requirements of ex officio investigations, promptness, effectiveness, involvement of family members, and impartiality of investigating entities apply in relation to enforced disappearances allegedly committed by non-State actors.<sup>283</sup>

143. The European Court stated in *Tsechoyev v. Russia* (paragraph 145): “The obligation to conduct an effective official investigation also arises where death occurs in suspicious

<sup>273</sup> A/HRC/33/51/Add.1, para. 67; A/HRC/36/39/Add.2 para. 65.

<sup>274</sup> JAL GMB 1/2018.

<sup>275</sup> A/HRC/36/39/Add.2, para. 68.

<sup>276</sup> Ibid. 69.

<sup>277</sup> Inter-American Commission on Human Rights, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 48/13, 30 December 2013, para. 162.

<sup>278</sup> Ibid, para. 170; See Fundación para la Justicia y el Estado Democrático de Derecho et al., Alternative Report to the Committee against Torture, May 2012, available at [tbinternet.ohchr.org/Treaties/CAT/Shared%20Documents/MEX/INT\\_CAT\\_NGO\\_MEX\\_12976\\_S.pdf](http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CAT/Shared%20Documents/MEX/INT_CAT_NGO_MEX_12976_S.pdf), paragraphs 136–150.

<sup>279</sup> See the contribution for this report by Tunisia. Available at [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

<sup>280</sup> See Gabriella Citroni, “The first attempts in Mexico and Central America to address the phenomenon of missing and disappeared migrants,” *International Review of the Red Cross* No. 905 (August 2017) p. 749.

<sup>281</sup> IACHR, *Velásquez-Rodríguez v. Honduras* (see footnote 123) para. 172; See Section III, K of the Thematic Report.

<sup>282</sup> European Court of Human Rights, *Mahmut Kaya v. Turkey* (see footnote 187) paragraph 78.

<sup>283</sup> European Court of Human Rights, *Tsechoyev v. Russia* (footnote 170) paragraph 145; IACHR, *The Pueblo Bello Massacre v. Colombia* (see footnote 127) paras. 142–146.

circumstances not imputable to State agents. It has developed a number of guiding principles to be followed for an investigation to comply with the Convention's requirements, comprising, notably, the requirements of effectiveness, independence, promptness and expedition, accessibility to the family and sufficient public scrutiny."

144. The Inter-American Court stated in *The Pueblo Bello Massacre v. Colombia* (paragraph 145–146): "The execution of an effective investigation is a fundamental and conditioning element for the protection of certain rights that are affected or annulled by these situations, such as, in the instant case, the rights to personal liberty, humane treatment and life. This assessment is valid whatsoever the agent to which the violation may eventually be attributed, even individuals, because, if their acts are not investigated genuinely, they would be, to some extent, assisted by the public authorities, which would entail the State's international responsibility. (...) The Court has maintained that by implementing or tolerating actions aimed at carrying out extrajudicial executions, failing to investigate them adequately and, when applicable, failing to punish those responsible effectively, the State violates its obligations to respect and ensure the rights established in the Convention to the alleged victims and their next of kin, prevents society from knowing what happened, and reproduces the conditions of impunity for this type of acts to be repeated."

145. The Inter-American Court considered the obligation of the State to undertake effective investigations as part of the collective and individual right to know the truth to be applicable to cases of enforced disappearances not directly attributed to State agents.<sup>284</sup> When particular life-threatening circumstances or specific risks of disappearances by non-State actors can be identified, additional investigative steps are required to be undertaken by State authorities, including taking witness statements, the alerting of checkpoints, checking identification papers and official records of detainees in detention facilities.<sup>285</sup> The absence of the involvement of State agents in the commission of enforced disappearances does not shield the State from incurring international responsibility if the State fails to take preventive measures.<sup>286</sup> Furthermore, States should investigate potential acts of involvement, collusion, or acquiescence of State authorities in criminal acts committed by non-State actors conducive to enforced disappearances.<sup>287</sup>

146. The Inter-American Court stated in the *Gordínez Cruz case*, (paragraph 188): "Where the acts of private parties that violate the Convention are not seriously investigated, those parties are aided in a sense by the government, thereby making the State responsible on the international plane."

147. In Mexico, State agents and non-State actors allegedly committed enforced disappearances. The lack of effective investigative procedures make it impossible to identify if non-State actors participated in the commission of disappearances and if these have been tolerated by State actors. Therefore, new legislative and investigative mechanisms in Mexico focus on victims of disappearances, regardless if the authors of the offense were State actors or not.<sup>288</sup>

<sup>284</sup> IACHR, *The Pueblo Bello Massacre v. Colombia* (see footnote 127) paras. 143, 161, 171, 193 and 212.

<sup>285</sup> See European Court of Human Rights, *Koku v. Turkey*, Application no. 27305/95, 31 May 2005; European Court of Human Rights, *Medova v. Russia*, Application No. 25385/04, European Court of Human Rights, 15 January 2009; IACHR, *González et al. ('Cotton Field') v. Mexico* (see footnote 132).

<sup>286</sup> IACHR, *Godínez-Cruz v. Honduras* (merits) judgment of 20, 1989, Series C No. 3, para. 188; IACHR, *Velásquez Rodríguez Case* (see footnote 123) para. 177; European Court of Human Rights, *Mahmut Kaya v. Turkey* (see footnote 187) para. 78.

<sup>287</sup> A/HRC/36/39/Add.2, para.h 88(c).

<sup>288</sup> See the contribution for this report by Mexico. Available at [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).