



第六十四届会议

临时议程* 项目 71(c)

促进和保护人权：人权状况及
特别报告员和代表的报告

1967 年以来巴勒斯坦被占领土的人权状况

秘书长的说明**

秘书长谨向大会会员国转递 1967 年以来巴勒斯坦被占领土人权状况特别报告员理查德·福尔克根据人权理事会第 5/1 号决议提交的报告。

* A/64/150。

** 本报告在截止日期之后提交，是为了纳入最近情况。



1967 年以来被以色列占领的巴勒斯坦领土人权状况特别报告员的报告

摘要

本报告审查 2008 年 12 月至 2009 年 7 月在以色列自 1967 年以来占领的巴勒斯坦领土上遵守国际人道主义标准和国际人权标准的情况。报告注意到，以色列政府继续非法地不与任务执行人合作。报告特别对以色列军事行动“铸铅行动”之后的加沙地带给予了特别关注，注意到持续的封锁危害到了基本人权，阻碍了重要民用基础设施的重建和维修。

报告审查了据称在“铸铅行动”期间犯下的战争罪行和责任追究问题。报告审议了有关联合国设施和平民所遭受袭击的现有资料，并提出了对其法律依据的分析意见。报告对参与“铸铅行动”的作战士兵的证词发表了评论意见，这些证词表明以色列一贯依赖松散的接战规则，对目标进行大规模破坏，对于这些做法，从军事或安全角度都是无法开脱的。

该报告讨论了以色列定居点问题，注意到最近关于冻结定居点的讨论是作为政治步骤进行的，而没有从国际人道主义法规定的巴勒斯坦人权利角度进行的。最后，报告讨论了在被占领巴勒斯坦领土内继续修建隔离墙的问题，以及以色列不遵守 2004 年国际法院咨询意见的问题，报告认为这有损于国际法、国际法院和整个联合国。

报告最后建议大会请国际法院就联合国会员国与本组织及其代表合作的义务和职责提出咨询意见；建议鼓励联合国会员国使用国家手段，包括法院，执行与巴勒斯坦被占领土有关的国际刑法；将以色列尊重国际法和巴勒斯坦人的权利作为未来和平谈判的一个组成部分；并应考虑对向以色列-巴勒斯坦冲突各方供应武器实施限制。

目录

	页次
一. 导言	4
二. 停火后的加沙	7
A. 封锁	7
B. 战争罪和责任追究	9
C. 打破沉默	11
三. 巴勒斯坦领土内的定居点及其对享受人权的影响	13
四. 隔离墙及其所涉法律问题	16
五. 建议	17

一. 导言

1. 1967 年以来巴勒斯坦被占领土人权状况特别报告员是根据人权委员会第 1993/2 A 号决议于 2008 年 3 月 26 日任命的，于 2008 年 5 月 1 日就任。作为任务执行人的特别报告员理查德·福尔克，于 2008 年 12 月 14 日被驱逐出以色列。尽管后来一再通过正式途径作出努力，试图讨论以后访问巴勒斯坦被占领土的问题，但以色列对所有这类交涉置之不理，没有做出任何解释。

2. 他的报告特别注意到以色列继续非法地对任务执行人的工作不予合作的问题。以色列同样拒绝由理查德·戈德斯通法官率领的人权理事会加沙冲突实况调查团入境并拒绝与调查团合作。以前的报告曾表示过，这种不合作行为正在为人权理事会/联合国同会员国的关系造成一个很不幸的先例，并干扰了这项任务的执行。和以前一样，报告建议大会或人权理事会将这一问题提交国际法院，请求提出咨询意见，以澄清这一不合作行为的法律后果。由于特别报告员无法进行实地考察，这份报告在很大程度上依赖他人的工作，特别是各种独立、可靠的人权非政府组织的工作，以及联合国系统内各个行为体的工作。

3. 该报告涉及主要在 2008 年 12 月至 2009 年 7 月期间发生的情况，将详细讨论几个问题，主要是加沙危机、有责不究、国际法院关于以色列修建安全墙的咨询意见、¹ 扩建定居点、巴勒斯坦自决以及实施国际人道主义法方面的差距。以下各节简要概述其中的每一个问题。

4. 关于加沙危机，虽然各方于 2009 年 1 月 18 日达成的停火总体上得以维持，但加沙的总体形势继续恶化，显示反复严重违反《日内瓦第四公约》和违反国际人权法的情况，产生了国际刑法规定的后果。由于持续对加沙地带实行封锁，因此无法为加沙人民运送足够的生活必需品；卫生状况进一步恶化，危及所有加沙人；维修和重建 22 天战争期间被以色列国防军摧毁的房屋和建筑物所需的建筑材料被禁止入境。联合国系统被迫紧急采取一些切实行动，为加沙平民提供保护。

5. 关于追究责任问题，现在已经有几份权威报告提出了相同并且相互印证的资料，证明了关于战争罪行的指控。² 除了这些已有的信息，还有戈德斯通法官率领的实况调查团定于 2009 年 9 月 12 日提出的报告，但对后续行动进行一些思考不算为时过早，这意味着要设立机制，追究责任，避免出现有罪不罚现象。英国政府最近决定取消为以色列海军运送备件的合同，正是由于反对以色列最近开展军事行动的方式。值得注意的是，大赦国际考虑到上文所讨论的关于以色列军事行动“铸铅行动”的结论，呼吁对以色列和 Hamas 都实行全面武器禁运。

¹ 见 A/ES-10/273 和 Corr. 1；另见《在巴勒斯坦被占领土修建隔离墙的法律后果，咨询意见，国际法院案例汇编（2004 年）》，第 136 页，以及大会第 ES-10/15 号决议。

² 见下文第 24 段。

6. 在关于以色列修建安全隔离墙的咨询意见于提出五周年之际，呼吁注意以下几个因素：(a) 尽管国际法院几乎一致(14名法官比1)认为在巴勒斯坦被占领土上修建的隔离墙是非法的，应该立即拆除，但以色列仍继续修建隔离墙，现在已大约完成三分之二；(b) 以色列蔑视国际法院关于国际法的一项最终裁决，严重违反了作为联合国会员国和一个主权国家所承担的义务；国际法院的裁决虽然载于一项“咨询意见”，但也是对国际法的权威性评估，而且大会于2004年7月20日通过的第ES-10/15号决议也认可该意见具有权威性；(c) 联合国系统未能作出更大努力，实施这样一个明确并且得到广泛支持的国际法结论，进一步表明巴勒斯坦人的权利没有得到尊重，以色列事实上可以有罪不受处罚；(d) 以色列安全部队过度使用武力对付巴勒斯坦人在修建隔离墙各个地点持续进行的非暴力示威，导致数人死亡，多人受伤。³

7. 在扩建定居点问题上，尽管多次呼吁冻结定居点，包括美国总统奥巴马的呼吁，但报告显示，东耶路撒冷和约旦河西岸的定居点扩建活动都在继续。巴勒斯坦权力机构和美国政府都已明确指出，在“路线图”问题上要取得任何进一步进展，都取决于以色列无条件冻结定居点扩建活动。应当指出，即使就这种冻结达成协议，也不涉及《日内瓦第四公约》第49(6)条规定的定居点的基本非法性问题。

8. 关于巴勒斯坦自决的问题，以色列对巴勒斯坦领土的占领使得最根本的国际人权，即两份国际人权公约第1条所规定的不可剥夺的自决权利无法实现。人们普遍认为，巴勒斯坦人行使这一权利的目标将通过双边谈判实现，美国的作用和四方最近发挥的作用(联合国直接参与)以及整个国际社会的鼓励有助于实现这一目标。由于行使这一权利已经拖延这么长时间，并因为占领下的巴勒斯坦的局势使得多种形式的非法行为得以持续，因此当务之急是努力实现和平解决，结束以色列的占领。

9. 那么与本报告相关的是，应该注意到对自决权有影响的相互矛盾的两方面情况发展，一些是消极的，另外一些看似积极。主要的消极事态发展是，最近当选的以色列政府似乎不愿意明确认可关于建立一个由西岸、加沙组成，以东耶路撒冷为首都的巴勒斯坦主权国家的国际共识。巴勒斯坦方面无法就统一及合法的代表性达成一致，而这种代表性似乎是进行有意义的和平谈判的先决条件，这是另外一个消极的事态发展。

10. 由于出现了这一系列情况，最近几个月来有人主张由外部各方强加一个解决办法，人们经常称之为“索拉纳计划”，这是因为哈维尔·索拉纳根据这一思路

³ 2005年1月至2009年6月期间，在反隔离墙示威中有1 804名巴勒斯坦人受伤，占西岸所有直接冲突受伤人数的31%。见人道主义事务协调厅题为“国际法院咨询意见五年之后：隔离墙造成的人道主义影响摘要”的报告，2009年7月。可从下列网址查阅：www.ochaopt.org。

提出的建议受到了重视。目前，无论是舆论还是以以色列或巴勒斯坦领导人都看不到一个好一个强加的解决办法，因此宣传这种办法必须视为一个消极的事态发展。这一情况不符合自决权，也是对直接谈判看起来徒劳无益的沮丧情绪的表现。

11. 积极的事态发展是清楚表明在结束以色列占领和建立巴勒斯坦国的基础上实现自决方面取得进展的重要性。为此，奥巴马总统于 2009 年 6 月 4 日在开罗指出：“巴勒斯坦人民的情形是不可容忍的，美国不会对巴勒斯坦人争取尊严、机会和建立自己国家的合法愿望置之不理。”安全理事会在 2009 年 5 月 11 日的声明以及四方在 2009 年 6 月 26 日的声明中都重申了这一立场；同意“实现以和平以及在西岸和加沙建立一个巴勒斯坦人民可以决定自己命运的巴勒斯坦国，符合国际社会的根本利益。”

12. 至于在国际人道主义法方面的空白，对巴勒斯坦领土的长期占领以及以色列最近的军事行动，显示国际人道主义法有三个空白需要加以注意并尽快填补：(a) 剥夺平民离开作战区域的权利的问题。在“铸铅行动”期间，加沙所有平民居民都被剥夺了这项权利，只有持外国护照的数百名加沙居民和加沙一个小规模基督教教会的成员例外。⁴ 这里似乎就占领者保护平民的责任提出了各种问题，《日内瓦四公约》第一附加议定书对此有充分的叙述。尽管以色列不是该条约的缔约国，但该条仍具有约束力，因为其规范已经纳入国际习惯法；⁵ (b) 由于违反《日内瓦第四公约》第 33 条实行封锁，国际上为修复加沙境内战争破坏而捐助的重建援助不得进入。这种封锁重建援助的做法，可以作为一个违禁的集体惩罚实例加以处理，但由于其中提出了国际人道主义法没有明确涉及的一系列独特的战斗后问题，因此再通过一项日内瓦四公约议定书可能是处理这一问题的最好办法；(c) 由于长期占领巴勒斯坦被占领土（现在已进入第 42 年）造成的具体结果，再加上占领国对人员流动实施的限制，令人极度痛苦的家庭破碎问题加重了巴勒斯坦人的苦难，而且从国际人权角度看似乎不可接受。

13. 经常前往加沙和西岸访问的诺贝尔和平奖获得者梅雷亚德·马奎尔最近写道，人们对人员和援助进入加沙的问题自然有许多说法，但对她来说，以色列政府犯下的最严重罪行是将加沙人民同西岸的家人和朋友，以及同世界各地的其他巴勒斯坦人隔离开来。剥夺人民同家人和朋友团聚的权利，肯定是最严重的酷刑和集体惩罚平民的形式之一。⁶ 当然，这些声明不是宣布现有的合法权利，而是呼吁人们注意国际人道主义法在保护遭受长期占领的平民方面的一个空白。在巴勒斯坦局势中，在出入境权利受到如此严格监督的情况下，这些限制造成了令人

⁴ 见大赦国际报告，“Israel and Gaza: Operation ‘Cast Lead’ : 22 days of death and destruction”，2009 年 7 月 2 日。可在下列网站查阅：www.amnesty.org/en/library/info/MDE15/015/2009/en。

⁵ 同上；见《日内瓦四公约第一议定书》第 51、52 和 57 条。

⁶ 见 2009 年 7 月 17 日给大会主席米格尔·德斯科托神父的信。

特别痛苦的负担。长期占领的另外一个问题是，生活在国外的巴勒斯坦难民在 40 多年时间里无法与家人保持联系。这种与长期占领有关的保护平民方面的可悲空白，在现行国际人道主义法框架内似乎完全没有得到处理。

二. 停火后的加沙

14. 加沙地带所有平民面临的持续危机以及以色列占领的各种非法特点所造成的难以缓解的绝望情形，是对联合国系统和国际社会的挑战。如果无视这一挑战，就是发出一个有力的信息，即违反国际人道主义法和国际人权标准没有关系，一个得到强有力地缘政治支持的国家享有几乎不受限制的有罪不罚特权。

A. 封锁

15. 红十字国际委员会(红十字委员会)于 2009 年 7 月 1 日发表一份重要报告，题为“加沙：150 万人陷入绝望”。该报告注意到 22 天的“铸铅行动”造成的大量人力和物质破坏，并写道：“[在“铸铅行动”停火]6 个月后，进口限制使加沙人无法重建生活。现在进入加沙的商品数量远远低于满足人民需要所需的数量。2009 年 5 月，只有 2 662 辆卡车货物从以色列进入加沙，与哈马斯接管该领土以前 2007 年 4 月期间允许的 11 392 卡车相比减少了近 80%。”⁷ 根据大赦国际的估计，这大约是封锁以前进入加沙的日平均供应的二十分之一，但也有人估计为原有水平的五分之一。

16. 红十字委员会的报告接着指出，被军事行动摧毁的加沙社区“看上去仍将像一个大地震的震中”，除非“大量建筑材料”⁸ 获准进入，以便用于重建以及修复基础设施受到的损坏。报告还声称，有多达 340 000 名巴勒斯坦人因“铸铅行动”而流离失所，而且由于封锁，许多人依然无家可归。巴勒斯坦人权组织理事会给卡尔·比尔特的公开信⁸ 也提出了以下指控：“病人(其中一些人受伤是“铸铅行动”直接造成的)经常不准离开加沙地带到国外接受关键的治疗，最终导致数人死亡。”

17. 用红十字委员会报告的话说，“解决这一危机的唯一方式是取消对备件、水管以及水泥和钢材[及玻璃]等建筑材料的限制，以便房屋可以重建，重要的基础设施得以维护和改造。”⁷ 现在的情况是，维持封锁使得重建无法进行，关键的水和污水处理系统处于不安全的状况，并延长了特别报告员前一份报告(A/63/326)所述的卫生危机。2009 年 3 月，在埃及举行的加沙重建捐助方会议上认捐的近 45 亿美元几乎没有对加沙及其人民的生活情形产生任何影响。以色列采取的立场

⁷ 见红十字国际委员会报告，“加沙：150 万人陷入绝望”，2009 年 7 月。

⁸ 见 2009 年 7 月 23 日巴勒斯坦人权委员会给瑞典外交大臣卡尔·比尔特的信。可从下列网址查阅：www.alhag.org。

是，只有人道主义物资才允许进入加沙，这严格解释为生存所需的物资，不允许番茄酱、饼干和金枪鱼罐头等食品进入，并全面禁止建筑材料。

18. 近几个月来的封锁还意味着加沙的贫困进一步恶化。专家越来越认为，如不做出巨大努力，这种情形几乎无法逆转。正如红十字委员会报告所说，危机已十分严重，根深蒂固，即使所有过境点明天就开放，要恢复经济也需几年时间。⁷ 最新的数字显示，失业率超过 44%，依赖粮食援助生存的人占 80%，工业产出下降 96%，贫穷人口比例超过 70%。关于封锁的讨论主要重点一直在进口限制上，但对出口实施的禁止也对经济和加沙人民的福祉造成了不可否认的严重损害，导致为一大部分居民提供一些物资保障以及为加沙地带的未来发展带来一些希望的工业和农业出口完全崩溃。恢复到“铸铅行动”以前的状况是不够的。只有完全终止封锁，允许按 2007 年 5 月的水平进口和出口，才可以接受。

19. 持续封锁的一个反常的副作用是鼓励加沙人依靠隧道进入埃及以获取必要的物品，从而引起了黑市活动和严重的安全隐患。据报道，仅 2009 年，就有 39 人因隧道倒塌或燃油泄漏导致的窒息等隧道事故而死亡。正如有人指出，“以色列占领军对加沙实施严密围困推动了加沙的隧道产业，这一产业因基本货物奇缺而繁荣起来。”⁹ 如果过境点开放，隧道很可能会消失，或者其作用仅限于走私军火和其他非法商品。哈马斯用于袭击以色列的火箭主要是卡萨姆火箭，根据武器专家的说法，这些火箭是在加沙当地制造的，因此继续关闭过境点不是出于真正的安全原因。因此比较可行的方法是，只要隧道继续存在，以色列只要监测用隧道走私武器的情况就可以了。

20. 严格控制对家庭和亲属的流动所造成的有害影响，已经成为整个加沙现实的一部分，红十字委员会对此做了生动的总结，使用了一个适用于加沙地带全部人口的短语——“陷入绝望”。这一陷阱的另外一个层面是不允许数百名青年到国外求学，¹⁰ 其中一些残忍和令人沮丧的事件涉及到一些已经获得知名大学奖学金援助的巴勒斯坦人，但以色列作为占领国却拒绝发放出境许可证。¹¹

21. 需要再次指出并反复强调的是，这类封锁是公然和报复性违法行为，因为《日内瓦第四公约》第 33 条规定了毫无例外地避免集体惩罚的明确义务。因此，这种封锁构成极为严重的战争罪。这种拒绝重建物资进入的做法看起来严重违反了第 33 条，考虑到加沙人民在“铸铅行动”之后脆弱的身体和心理状况，这种做法尤其严重。

⁹ 见 Al Mezan 人权中心第 67/2009 号新闻稿，2009 年 7 月 28 日。

¹⁰ 见人道主义事务协调厅，《人权监测》，2009 年 6 月和 7 月。

¹¹ 要从国际法角度证实这一作用，见大赦国际报告（以上脚注 3），其中拒绝了以色列提出的说法，即执行 2005 年“脱离接触”计划已经终止其作为加沙占领国的法律责任。

22. 自由加沙运动再次试图派遣一艘装载人道主义用品的船舶(“人道精神”号)前往加沙,象征性地表示和平活动人士不愿遵守非法封锁。前6艘船已成功抵达加沙,只是上一艘船(“尊严”号)于2008年12月遭到一艘以色列军舰的撞击,无法到达加沙。这次任务的明确目的是向加沙提供所需用品,并且为了揭露联合国和各国政府间未能执行《日内瓦第四公约》第1和147条以及《第一议定书》第86(1)条规定的国际人道主义法。

23. 与以往一样,该船在国际水域被拦截并被登船检查,这是一种非法行动;船上乘客遭到逮捕,逮捕时期不等,最长达数天之久,其中包括前美国众议员和绿党总统候选人辛西娅·麦金尼。尽管事件发生在国际水域,20名乘客最初被控“非法进入以色列水域”,但最终获释。自由加沙运动生动地强化了这样一个印象,即民间社会在这种情形下比政府更认真对待国际人道主义法和国际刑法。

B. 战争罪和责任追究

24. 已经在受人尊敬的人士主持下提出几份重要研究报告,证实了以前根据记者对与“铸铅行动”有关的战争罪行的报道和目击者叙述而产生的怀疑。这些研究报告包括:(a)由前1967年以来巴勒斯坦被占领土人权状况特别报告员约翰·杜尔加德领导的一个国际人道主义法专家小组编写的全面研究报告(作为阿拉伯联盟的一项工作),标题为:“加沙问题独立实况调查委员会的报告:没有安全的地方”,由阿盟于2009年4月30日公布;(b)大赦国际于2009年7月公布的关于战争罪行的重要报告,题为“以色列/加沙:‘铸铅行动’:22天的死亡和破坏”;人权观察公布的几份报告;¹²(c)红十字国际委员会的报告,题为“加沙:150万人陷入绝望”。该报告主要证实破坏的规模,以及以色列拒绝解除封锁所造成的严重影响。联合国调查委员会还就“铸铅行动”给联合国设施和人员造成的破坏提出了一份重要报告。报告全文的执行摘要叙述了与以色列的责任和义务有关的一系列结论;令人遗憾的是,根据秘书长的命令,报告全文尚未公布,但其主要结论是,以色列在没有足够军事理由的情况下,蓄意给联合国几处设施造成了严重损害,并给在联合国建筑物和学校中躲避的人员造成了重大伤亡。

25. 约翰·杜尔加德、大赦国际和人权观察等报告有高度的可靠性,因为他们的工作成果在两个重要方面趋于一致:第一,他们平衡看待与哈马斯所依赖的战术有关的战争罪行指控,尤其是向以色列南部发射火箭弹,以及关于哈马斯战斗人员使用“人盾”的指控,并详细审议关于以色列在“铸铅行动”期间所使用的战

¹² “Rain of Fire: Israel’s Unlawful Use of White Phosphorus in Gaza”, 2009年3月25日:“Precisely Wrong: Gaza Civilians Killed by Israeli Drone-Launched Missiles”, 2009年6月30日:“Rockets from Gaza: Harm to Civilians from Palestinian Armed Groups’ Rocket Attacks”, 2009年8月6日:“White Flag Deaths: Killings of Palestinian Civilians during Operation Cast Lead”, 2009年8月13日(可在下列网址查阅:www.hrw.org/en/publications/reports)。

术的指控；第二，这些报告对事实和法律的评估表现出重要的一致性，从而在总体上控诉以色列的战术违反国际人道主义法，并因此涉及到国际刑法。参与“铸铅行动”的以色列国防军 30 名士兵的不同寻常的证词进一步支持这样的结论，以色列政府对此仅仅予以敷衍式的否认。¹³ 此外报告还得出一个附属结论，认为哈马斯的战术虽然程度轻得多，但也违反战争法。

26. 如上所述，尽管在针对以色列和哈马斯(作为加沙事实上的管理当局)的战争罪行指控的现有材料问题上有压倒性共识，人们仍然对戈德斯通法官实况调查团的报告寄予极大期望。该报告很可能会阐述同样的问题，但将列入对于在同受害者和其他参与者举行的一系列听证会上收集的证词的评价；人权理事会授权开展此项调查的人员也无法借道以色列进入加沙，被迫借助埃及政府提供合作才能进入加沙；他们虽然提出请求，但以色列拒绝合作。该调查团的报告定于 2009 年 9 月提交。

27. 不知是为了回应以色列士兵的有罪证词，还是为了迎接戈德斯通法官的报告，以色列外交部于 2009 年 7 月 30 日宣布将对关于“铸铅行动”的 100 起指控进行调查，其中包括关于使用磷炮弹的指控。这是一个令人欣慰的迹象，表明以色列政府认识到对战争罪行指控应该予以更好地承认和调查，而不是敷衍了事。虽然人们继续希望进行客观的调查，但以色列在正式宣布进行调查的同时又提出一份详细的二次辩解和全面解释，说明“铸铅行动”为什么是“对长达八年期间的火箭袭击和自杀式爆炸的必要和适度反应，并且在执行时严格顾及到国际人道主义法”。¹⁴

28. 所有上述事态发展都表明，一旦事实成立并收到建议，注意力将转向更加艰难的问题，即建立一个适当的机制来评估对战争罪的责任追究问题。出于政治原因，尽管必要的法律行为能力肯定具备，但不可能在联合国主持下设立像 1990 年代成立的前南斯拉夫和卢旺达问题特设刑事法庭那样的机制。大会根据《联合国宪章》第 22 条还拥有宪法权力，可以成立认为必要的附属机构以履行职能。尽管大会从来没有设立过刑事法庭，但有充分理由认为大会拥有这样做的权力。此外，出于司法管辖和政治原因，几乎可以肯定地认为国际刑事法院无法发挥作用：以色列不是缔约方，并且肯定会拒绝提供任何形式的合作。巴勒斯坦只是在“铸铅行动”之后才试图成为缔约方，而且并非普遍认为巴勒斯坦目前已具备作为一个“国家”得到认可的法律资格。唯一可采用的追究责任形式很可能需要民间社会采取行动，实施体育和文化抵制，在贸易和投资方面采取撤资行动。而且预计各国政府和联合国在国际法律义务的履行阶段不会有始有终。

¹³ 见下文第 29 段和脚注 14。

¹⁴ 见路透社“Israel says investigating 100 Gaza war complaints”，2009 年 7 月 30 日；报告全文见：“The Operation in Gaza: Factual and Legal Aspects”，外交部，2009 年 7 月 29 日。

C. 打破沉默

29. 《打破沉默：铅铸行动》¹⁵是一份载有参与军事行动作战士兵反应的出版物。该出版物受到媒体的大量关注，因为该出版物从以色列国防军内部确认了几个令人不安的指控：以色列国防军一贯依赖令人无法接受的松弛的接战规则，这意味着，国际人道主义法关于限制对平民和民用目标使用武力的准则几乎不起作用，并且没有成为战斗以前或期间提供的情况介绍的一部份；对目标进行大范围破坏，而这种做法无论从军事角度还是从安全角度都无法开脱；在人口密集的地区使用磷弹；干扰加沙平民逃往加沙地带相对安全地区的行动，将加沙地带分为若干块，从而将许多人困在战斗最惨烈的地带；用被称为“军事拉比”的词语对士兵施加种族主义压力，不把阿拉伯人和巴勒斯坦人当人看待，并且把冲突作为针对恶魔般敌人的圣战对待。

30. 应当指出，这些以色列国防军士兵的证词有更大的可信度，因为这些证词的语气一点也不反以色列或者反犹太复国主义，并且许多士兵接受了“铸铅行动”是对哈马斯火箭的必要防卫性反应这一基本理念。另外对谴责以色列国防军无视平民的说法做出了一些限定：承认以色列国防军曾发出警告，有时会鸣枪示警，以确定有些人是否可疑，或者阻止加沙人更加接近部署士兵的地方，并且以色列国防军一些指挥官会做出零星努力，以尽量避免对平民造成伤害。总体而言，根据证词得出的印象是，所依赖的战术与其说是为了打死打伤巴勒斯坦平民，不如说是为了保护以色列士兵不受伤害、死亡或被俘。不过，许多这种战术增加了伤害无辜巴勒斯坦人的危险性。证词中的一个典型的说法是一个战地指挥官向以色列国防军士兵发出的下列命令：“我的士兵不能掉一根毫毛，我不愿意让我的士兵因为犹豫而冒险。如果拿不准，就开枪。”¹⁵ 或者一个更普遍的说法是：“有一个明确的感觉，别人对我们说话时一再重复这个感觉，即人道主义考虑在目前军队中不起任何作用。目标是开展行动时给军队造成尽可能小的伤亡，甚至不问自己这将给对方造成什么代价。”¹⁵

31. 这些证词是匿名提供的，迄今为止无法联络到任何一名士兵以便进一步澄清情况。与此同时，也没有迹象表明这些证词缺乏真实性。关于“打破沉默”的大多数评论强调，以色列国防军破坏了对日内瓦四公约的尊重以及对战争法就战斗所设限制的尊重。一些观察家也很重视该报告，认为该报告是更加可信的叙述，而与此相比，以色列国防军和以色列对战争罪行指控的反应则是总体上否认，同时在某种程度上承认个别士兵在战场压力之下可能已经偏离了职业军人的行为标准。以色列的主要说法声称，以色列国防军作为一个整体，在“铸铅行动”中冒着特别大的风险，为加沙平民提供符合道德和法律的保护，在艰难的作战条件下以适当的专业方式采取行动。

¹⁵ “打破沉默”是一个以色列退伍军人组织，负责收集第二次起义期间在被占领土服役的士兵的证词。《打破沉默：铅铸行动》，见 www.breakingthesilenceorg.il。

32. 比用这种不同方式描绘以色列国防军在“铸铅行动”和国际人道主义法方面的行为更加重要的，是在加沙地带这种人口密集区使用现代军事技术是否有可能符合国际人道主义法的问题。一名士兵用下列语言表达其关切：“在城市战中，所有人都是你的敌人。没有无辜者。这是地地道道的城市战争。”¹⁵ 或者“在这样的区域没有问责可言，无论我们做什么都没关系……‘光明之子’对‘黑暗之子’。”¹⁵ “……假设每个人都是恐怖分子，因此，我们想做什么就做什么，都是合理的”¹⁵ 例如，本着这一精神，一般的做法是把所看到的远处手持手机的任何加沙人都视为恐怖分子。我们遇到的问题是，“铸铅行动”的实地作战情形如此复杂，以致于无法对战争罪行和军事行动的逻辑进行区分。

33. 诚然，哈马斯武装人员可以把自己伪装成平民，任何人都可能是一个威胁，并且军事行动尽量减少自身的伤亡也很正常。士兵们的证词表明，这样做的过程在无辜平民的伤亡和对城市环境的破坏两个方面造成了极其不相称的伤害。换句话说，争论的问题与其说是在军事行动中背离了国际人道主义法准则，不如说是国际人道主义法与如此大规模的城市战之间内在脱节问题，特别是在平民被剥夺出境或避难选择的情况下。但可以肯定的是，的确有具体偏离规则的问题，在平民人口密集的地区使用白磷炮弹和炸弹以及坦克箭形炮弹就属于这种情况。这种做法属于不分青红皂白的袭击，似乎公然违反《1949年8月12日关于战时保护平民的日内瓦公约第一附加议定书》第35(2)条：“禁止使用属于引起过分伤害和不必要痛苦的性质的武器、投射体和物质及作战方式。”¹⁶

34. 至少，以这种方式使用武力的人有义务说服他人。根据以色列的说法，这一行动对于消除一个重大安全威胁是必要的。就此而言，人们感到震惊的是以色列指挥官为消除以后的火箭袭击威胁而做出的努力并不多。以前的报告曾指出，上文也提到，外交为以色列提供了一个充满希望的道路，可以用于解决与减少甚至消除越过加沙边界向以色列南部发射火箭有关的重要安全问题。以色列指挥官对他们的士兵说的最多的，就是“铸铅行动”在某种程度上是为了应对发射火箭，或者更具体地说，“我们进入的目的是为了创造适当的条件，以便展开谈判，好让吉拉德·沙利特回家。”¹⁵

35. 据特别报告员判断，从“铸铅行动”可以看出，城市战无论在地面、空中还是在海上进行，都不能维持与国际人道主义法、更具体而言与《日内瓦第四公约》和《第一议定书》的保护平民特殊要求相关的力行克制的法律标准，特别是在长期占领的情况下。在这方面，以色列声称遵守国际法规定的克制不能令人信服，作战做法方面的证据和事实上的交战规则就证明了这一点；认为在实地的以色列士兵应该是调查和潜在问责的主要对象的论点，同样不能令人信服。相反，关注

¹⁶ 联合国，《条约汇编》，第1125卷，第17512号。

重点应该是规划这样一次行动的高级军事指挥官和政治领导人，以及当初就应该对武力实行限制的问题。

36. 关于作战的最著名的一条法律准则载于《1899 年关于陆战法规和习惯的海牙第二公约》：“交战方用以伤害敌人的手段不是没有限制的。”《第一议定书》第 35(1) 条表达了相同的一般看法：“在任何武装冲突中，冲突各方选择战争手段或方式的权利不是没有限制的。”¹⁶ “铸铅行动”期间在加沙进行的那种城市战似乎超出了那些限制；1899 年规定的限制无论看起来多么含糊，在 2009 年似乎应该为现代城市战规定更加具体的适用情形。换言之，极其重要的是将重点放在战争本身，而不是将调查范围限制在据称的非法做法和战术上。

三. 巴勒斯坦领土内的定居点及其对享受人权的影响

37. 巴勒斯坦被占领土内的以色列定居点最近受到高度重视，这是因为巴拉克·奥巴马总统发出了广为传颂的呼吁，要求“冻结”扩建定居点，将之作为恢复谈判，努力解决根本冲突的一个重要步骤。奥巴马总统还要求阿拉伯国家政府在以色列同意实施冻结的情况下奖励以色列，意即以色列将采取一个建设性的政治步骤，为此理应得到对等的鼓励。到目前为止，以色列领导人本雅明·内塔尼亚胡总理仅仅同意不允许建立新的定居点或者扩大现有定居点控制下的土地面积。但他坚持认为，必须允许西岸定居点的“自然增长”，而且东耶路撒冷的定居点不会作为任何部分冻结办法的一部分加以处理。应当指出，这一争议是在不提及国际人道主义法规定的巴勒斯坦人民权利的情况下进行的，似乎法律无关紧要，定居点一事是双方之间一个纯粹的政治问题。

38. 因此，必须回顾特别报告员前几次报告已经争论过的观点，即根据《日内瓦第四公约》第 49(6) 条，这类定居点是非法的，其中明确指出，“占领国不得将其本国部分平民递解或转移至其占领的领土。”¹⁷ 国际法院在 2004 年 7 月 9 日关于安全隔离墙的咨询意见中，对这一得到广泛认可的法律评估予以权威性确认，指出，“以色列在包括东耶路撒冷在内巴勒斯坦被占领土上……的定居点是非法的，是实现和平及经济和社会发展的障碍……建立的定居点违反国际法。”¹ 目前，据报告在西岸有 121 个定居点，12 个位于耶路撒冷市在 1967 年以后吞并的土地上修建的，还有约 100 个“前哨”，这是定居者运动建立的实际存在，没有得到以色列政府的合法授权。

39. 从法律角度看，承认巴勒斯坦人依法享有的权利的相关性，美国和以色列的任何双边谅解(例如 2004 年 4 月 14 日布什/沙龙的正式换文)，向以色列保证其大型定居点将被纳入以色列国的未来边界，完全没有法律价值。布什总统信中最重要用语是：“鉴于当地新的现实情况，包括现有的以色列主要人口中心，期

¹⁷ 联合国，《条约汇编》，第 75 卷，第 923 号。

望最终地位谈判的结果将是全面及彻底回到 1949 年停火线是不切实际的……”。尽管 2007 年 12 月的《安纳波利斯宣言》中正式做出了冻结承诺，但就美国和以色列应该达成的关于定居点自然增长的非正式谅解的效果而言，情况更是如此。根据监测团体提供的资料，实际上，“新定居点建筑的招标数目从 2007 年至今增加了 550%。自新一轮和平会谈启动以来，实际定居点施工增加了 30%。耶路撒冷周围的定居点建设增加了 38%。”¹⁸

40. 两方之间的任何谅解都无法改变第三方的合法权益，这是一个基本的法律和公平原则。这样的谅解即使采用合同的形式，最多只能对双方(这里是以色列和美国)之间的政治期望产生影响。另外，实际上在以色列内部，美国发出的冻结定居点呼吁也引起了激烈的反对，其中包括定居者运动开始做出新的努力，在西岸建立即使根据以色列法律也属于非法的定居者“前哨”。¹⁹ 以色列极端正统的沙斯党精神领袖、执政联盟合作伙伴拉比·奥瓦迪亚·约瑟夫，愤怒地驳斥了冻结定居点的想法：“美国的阴险家们告诉我们在这里建，不要在那里建，似乎我们是为他们效劳的奴隶。”

41. 实际上，以色列在整个占领期间扩大了定居点的人口和地域：“在 1972 年至 1993 年的 20 年里，以色列将西岸(不包括耶路撒冷)的定居者人数从 800 人增加到 110 600 人。在随后的十年里(这大致与奥斯陆和平进程同期)，人数以两倍的速度增加，在 2004 年超过了 234 000 人。在东耶路撒冷，定居者人口从 1992 年的 124 400 人窜升至 2002 年的 176 000 人。”²⁰ 根据最新估计，西岸的定居者人数大约为 30 万，东耶路撒冷还有 20 万。

42. 就恢复“和平”谈判而言，定居点的进一步增长同冻结问题非常不同，持续侵犯巴勒斯坦人民的自决权，并在整体上违反《日内瓦第四公约》规定的占领国应保护被占领人口的财产和社会发展前景的基本义务。因此，在路线图按理应该制止定居点增长的时期，以色列的实际行为朝着完全相反的方向发展。

43. 巴勒斯坦人权组织在给瑞典外交部长卡尔·比尔特的信中概述如下：“在被占领的西岸，包括东耶路撒冷，以色列定居者的人口增长率为 4.7%，与此相比，以色列国内的犹太人口年增长率为 1.7%。因此，“自然增长率”这一烟幕是用来掩盖以色列犹太定居者向西岸的持续移徙，以及建立附属于现有定居点的基本上新的定居点。”⁸ 一些观察家认为，这些数字夸大了定居点增长构成的威胁，坚称

¹⁸ Palestine Monitor, “Israeli Settlements”, 2008 年 12 月 17 日更新。可在下列网址查阅：<http://www.palestinemonitor.org/spip/spip.php?article 7>。

¹⁹ 见 Ethan Bronner, “West Bank Settlers Send Defiant Message to Obama” (《纽约时报》，2009 年 7 月 30 日)。

²⁰ 见 Ali Abunimah, *One Country: A Bold Proposal to End the Israeli-Palestinian Impasse*, (Yetropolitan Books, 2006 年 12 月)。

大多数增长是在正统犹太人的非犹太复国主义定居点，例如 Modiin Illit 和 Beitar Illit 定居点。这两个定居点有 45 000 名居民。如果作为根本冲突解决方案的一部分，在 1967 年以前的以色列为他们提供其他住房，他们似乎愿意搬迁。

44. 其他人质疑这种灵活性，定居者运动中的好战分子坚决反对在目前的定居态势基础上向后退缩，公开、蓄意地认为扩建定居点是防止巴勒斯坦人建立一个自己的主权国家(或者至少是可行的独立主权国家)的最好方式。

45. 与任何安全借口无关的拆毁房屋做法是扩大以色列对西岸的控制，损害巴勒斯坦人权利的主要手段。2008 年，在被占领的巴勒斯坦领土内有多达 277 所房屋被拆毁，东耶路撒冷受到的影响最大。2009 年 1 月至 7 月期间，人道主义事务协调厅记录有 221 所巴勒斯坦人拥有的房屋被拆毁，导致 500 多人流离失所。²¹ 这些拆毁房屋的做法除了极不人道以外，还损害巴勒斯坦的自决前景。耶路撒冷所依赖的另外一个办法是拒绝发放建筑许可证，甚至对长期的巴勒斯坦居民也是如此，这是促使该市的人口组成向有利于以色列的方向转变的一项持续努力。

46. 定居点还对维护人权和遵守《日内瓦第四公约》带来其他问题。以色列非法安全隔离墙的位置将大约 385 000 名定居者置于隔离墙和绿线之间，同时将大约 93 000 名巴勒斯坦人围困在隔离墙的以色列一侧，有时还将他们与自己的农田和村庄的一些地方以及整个西岸隔开。

47. 有几个相关交织的问题与该任务有关：(a) 定居点以及进一步扩大问题，是阻碍巴勒斯坦人实现自治权的一个重大非法障碍；(b) 如果以色列接受冻结扩建非法定居点，阿拉伯国家政府似乎没有道理做出某种对等的姿态，也就是说，以色列是否应该因为做出法律规定本来应该做的事情而得到奖励；(c) 以色列和美国之间的协议在法律上与定居点无关，因为只有以色列政府和巴勒斯坦权力机构两个政府有权在和平谈判中决定定居点的地位；(d) 以色列作为占领国，承担基本的法律义务，应拆除现有定居点(包括东耶路撒冷的定居点)，并且不干扰巴勒斯坦的经济增长和发展。受人尊敬的以色列人权组织 B'tselem 也得出了这一结论，建议进行“有人性”的拆除，尊重定居者的人权，包括对任何损失予以赔偿。²²

²¹ 见人道主义事务协调厅，“The Humanitarian Monitor”，2009 年 7 月。可在下列网址查阅：www.ochaopt.org。

²² 见“Land Expropriation and Settlements”。可在下列网址查阅：<http://www.btselem.org/English/settlements>。

四. 隔离墙及其所涉法律问题

48. 2009年7月9日是国际法院通过关于安全隔离墙的咨询意见五周年纪念日。该隔离墙仍在修建之中，主要位于被占领的西岸领土上。根据设计，隔离墙的86%将位于西岸领土上修建。隔离墙在完工以后将绵延723公里，是沿着绿线所修建的隔离墙的两倍，并将为以色列节省大约17亿美元。目前，据报告在经过7年的修建努力后，隔离墙仅仅完成了大约60%。最新的报告指出，尽管声称隔离墙是安全所必需的，但施工已经由于预算原因而暂停。以色列国防部和舆论都盛赞隔离墙，认为改善了以色列境内的安全；并用近年来的恐怖事件显著减少一事来证实这一说法。包括巴勒斯坦权力机构领导人在内的批评者要求拆除隔离墙，认为这是掠夺土地，与安全无关，给生活在隔离墙附近或西侧的巴勒斯坦人造成了巨大困难，并且其所处位置也是非法的。

以色列的非法占领：国际法的权威危机

49. 尽管国际法院15名法官的多样性，但他们在国际法主要问题上以14比1的表决结果得出结论认为：“占领国以色列正在巴勒斯坦被占领土上……修建的隔离墙违反国际法。以色列有义务立即停止隔离墙工程，……立即拆除在上述地区已经修建的隔离墙……赔偿修建隔离墙造成的一切损失。”²³ 2004年7月20日，联合国大会第十届紧急特别会议以压倒性多数²³ 坚持要求以色列遵守国际法院的裁决，并呼吁大会和安全理事会“研究须采取何种进一步行动，以终止修建隔离墙所造成的非法状况。”大会决议还呼吁各会员国“遵守国际法院这一联合国的最高法律机构的裁决中载列的义务。”决议特别提请注意联合国会员国有义务不为维持修建隔离墙造成的状况提供帮助或援助。大会以及人权理事会后来以压倒多数通过的许多决议，再次呼吁以色列遵守咨询意见中提到的法律义务。²⁴

50. 国际法院的裁定尽管无可争议，但以色列予以拒绝，表示只会遵守本国司法系统的裁决。以色列的确是这样做，维护以色列最高法院的一系列裁决，其中命令迁移隔离墙，以减少对巴勒斯坦社区的有害影响。诚然，国际法院的一项咨询意见作为一个直接裁决是不具约束力的，但却是对相关国际法的一次权威评估。虽然裁定没有直接约束力，但就这些情形下国际法的规定得出了一套权威性的结论。在所得出的结论得到如此压倒性支持的情况下，就没有依据认为“该项法律”不确定或者有争议。这一评估在这种情况下得到了加强，因为唯一表达不同意见的美国法官在他的“声明”中表示，他接受大多数人所作的多数法律分析。

²³ 150个会员国投了赞成票，6个国家(澳大利亚、密克罗尼西亚联邦、以色列、马绍尔群岛、帕劳、美国)投了反对票。

²⁴ 见(2008年12月5日以161票赞成、6票反对、2票弃权的表决结果获得通过的)大会第63/77号决议第6段；另见(2009年3月26日以46票对1票、0票弃权的表决结果获得通过的)人权理事会第10/18号决议第8段。

不过他认为，如果不能更好地体会以色列在被占领土上修建隔离墙的安全理由，就不能得出确切的结论。

51. 如同已经证实的战争罪报告一样，不执行国际法院的法律结论对于国际法、国际法院以及整个联合国的权威极为有害。已经发出了一个令人遗憾的讯息：一个联合国会员国已经蔑视了国际社会的权威，应该受国际法保护的平民已经受到伤害，无论是各国还是联合国机关都没有就此采取任何行动。与冲突的其他方面一样，未能维护巴勒斯坦人的合法权利以及国际法院遭受的待遇都构成了权威危机，并且强化了巴勒斯坦人的观念，那就是，即便国际法在他们一边也无济于事。

52. 以色列可以蔑视其国际法律义务而不受惩罚。以色列坚持要求巴勒斯坦人放弃一切形式的武装抵抗，不尊重合法权利，加上联合国对这种不遵守问题无所作为，因此形成了目前的巴勒斯坦困境。巴勒斯坦人在这种情况下应该做什么？以色列专栏作家Gideon Levy解释了以色列对和平谈判采取的玩世不恭态度，认为俄中态度是上述情形的副产品：以色列人没有为非正义的占领付出任何代价，以色列的生活好得不能再好。咖啡馆里人来人往。饭馆挤满了人。人们在度假。谁愿意考虑和平、谈判、退让等等这些我们可能要付出的“代价”。2009年的夏天好极了。为什么要改变什么呢？”²⁵

53. 应当指出，出现不合法问题几乎完全是由于在巴勒斯坦被占领土上修建隔离墙。如果隔离墙沿着绿线或者在1967年以前的以色列境内修建，那么以这种强制性和敌对的形式实行隔离可能会招致道义和政治上的批评，但不会招致法律上的反对。柏林墙没有受到法律上的挑战，但它象征着东德和苏联采取错误的办法来处理世界秩序。如果苏联胆敢将隔离墙修建到分界线的西柏林一侧哪怕几英尺，就可能为第三次世界大战提供了足够导火索。值得注意的是，目前美国在美墨边界建造的围栏尽管有争议，但严格尊重墨西哥的领土主权。如果一个国家或政治共同体不像巴勒斯坦这样毫无力量，那么法律和领土权利一般是能得到尊重的。

54. 巴勒斯坦人继续在西岸几个地点抗议隔离墙，最引人注目的是每周在 Bil'in 和 Nii'iln 两个城镇附近举行的示威。以色列还以橡皮子弹、催泪瓦斯和逮捕，已造成数人死亡，多人受伤。看来以色列安全部队一直在过度使用武力，违反了国际人道主义法规定的作为占领国的基本职责。

五. 建议

55. 谨此作为紧急事项强调从报告正文中得出的以下建议：

²⁵ 见 Jerrold Kessel 和 Pierre Klochendler, “Mideast: Building Peace on an Incomplete Wall” (Inter Press Service, 2009年7月27日)。

(a) 大会应请求国际法院就联合国会员国与本组织及其代表合作的义务和职责提出咨询意见；

(b) 应鼓励会员国使用国家手段，包括法院，执行与巴勒斯坦被占领土有关的《日内瓦第四公约》中关于实施国际刑法的第 146-149 条规定的义务；

(c) 以色列尊重国际法和巴勒斯坦人的权利今后应成为未来和平谈判的一部分；

(d) 应考虑对向以色列/巴勒斯坦冲突各方供应武器实施限制；

(e) 以色列定居点的非法性应当得到确认，应采取措施，不仅要实施冻结，而且要朝着拆除的方向努力，同时对所有受影响者的人权给予应有的尊重；

(f) 应考虑请红十字国际委员会或其他某个指定机构对长期占领造成的特殊问题展开研究并提出建议。
