



国际法院“被占巴勒斯坦领土案” 咨询意见研究

朱利江*

摘要：国际法院于2024年就“被占巴勒斯坦领土案”发表的咨询意见在国际法上具有重要意义。无论从国际法治还是涉外法治的角度，该案均值得关注。从国际法治的角度，该咨询意见对国际人道法、国际人权法、国际领土法和国际责任法上诸多重要争议问题作出澄清，有助于促进国际法的确定性、可预见性和稳定性。具体而言，在国际人道法领域，该咨询意见肯定了判断占领的功能主义标准，明确了在长期占领的情况下占领国义务的不变性，确认了占领国在被占领土内不得强制移送平民的义务，确定了占领国对被占领土内的自然资源的权力范围。在国际人权法领域，该咨询意见确认了《消除一切形式种族歧视国际公约》对被占领土的适用，确定了禁止歧视是一项习惯国际法规范，解析了自决权的内涵和地位。在国际领土法领域，该咨询意见区分了对领土的吞并和对领土的占领，重申了禁止通过武力吞并领土的国际法原则。在国际责任法领域，该咨询意见拓展了第三国和国际组织在应对非法占领情势下的义务。在上述法律论证过程中，国际法院运用了条约解释、国际习惯法的认定、司法建议等司法技巧，符合国际法院在这些问题上的司法政策。从涉外法治的角度，中国较为完整地参与了该案审理，是积极参与国际规则制定的体现，也是践行维护以联合国为核心的国际体系，维护以国际法为基础的国际秩序，维护以《联合国宪章》宗旨和原则为基础的国际关系基本准则的体现。

关键词：国际法院 被占巴勒斯坦领土 咨询意见 国际法治 涉外法治

一 国际法院“被占巴勒斯坦领土案”概况

2024年7月19日，国际法院（下称法院）就广受关注的“以色列在包括东耶路撒冷在内的巴勒斯坦被占领土的政策和做法的法律后果案”（下称“被占巴勒斯坦领土案”）发表咨询意见。法院一致认为对该案具有咨询管辖权，并以14票对1票的投票结果决定行使咨询管辖权。此外，法院以11票对4票认为，以色列在“被占巴勒斯坦领土”（Occupied Palestinian Territory, OTP）的持续存在是非法的，并有义务尽快结束其在OTP上的非法存在，立即停止所有新的定居活动，并撤离

* 朱利江，法学博士，中国政法大学国际法学院教授。本文系2019年度国家社科基金一般项目“国家官员外国刑事管辖豁免研究”（项目批准号：19BFX198）的阶段性成果。本文所有网络资料的最后访问时间均为2025年1月24日。

OTP 内所有定居者。同时，以色列还应对 OTP 内自然人或法人因其行为所遭受的损害进行赔偿。法院进一步以 12 票对 3 票认为，所有国家不得承认以色列在 OTP 上的非法存在所引起的情势为合法，也不得对维持以色列在 OTP 上的这一非法存在的情势提供援助或协助；包括联合国在内的所有国际组织不得承认以色列在 OTP 上的非法存在所引起的情势为合法；联合国，尤其是联合国大会和安理会，应考虑具体方法，采取进一步必要行动，以促使以色列尽快结束其非法存在。^①法院在发表咨询意见后，15 位法官中有 14 位分别发表声明、联合声明、反对意见、联合意见和个别意见。^②

“被占巴勒斯坦领土案”是法院成立以来收到的第 28 个咨询案件，也是国际法院在巴以问题上的第 2 个咨询案件。^③此前，早在 20 年前的 2004 年的 7 月 9 日，法院曾应联合国大会的请求，就以色列“在被占巴勒斯坦领土上修建隔离墙的法律后果案”发表咨询意见。^④2022 年 12 月 30 日，第 77 届联合国大会以 87 票赞成、26 票反对、53 票弃权通过第 247 号决议，决定根据《联合国宪章》第 96 条和《国际法院规约》第 65 条，请求法院就以下两个问题发表咨询意见。一是以色列持续侵犯巴勒斯坦人民自决权，长期占领、定居和吞并自 1967 年以来占领的巴勒斯坦领土，包括采取旨在改变圣城耶路撒冷的人口组成、性质和地位的措施，以及通过相关歧视性立法和措施，这一切产生了什么法律后果。二是以色列的上述政策和做法如何影响占领的法律地位，以及这种地位对所有国家和联合国产生了什么法律后果。^⑤此前，在 2022 年 11 月 11 日举行的联合国大会特别政治和非殖民化委员会（第四委员会）第 26 次会议上，纳米比亚代表 14 个国家向会议提出了一项名为“以色列在包括东耶路撒冷在内巴勒斯坦被占领土侵犯巴勒斯坦人民人权的行径”的决议草案。该草案的第 18 段提议联合国大会通过决议，请求法院就上述两个问题发表咨询意见。^⑥该决议草案在第四委员会以 98 票赞成，17 票反对、52 票弃权得到通过，^⑦随后被提交给了联合国大会表决。

① See *Legal Consequences Arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem*, Advisory Opinion, 19 July 2024, para. 285 (OTP Opinion).

② 在该案中，萨拉姆 (Salam) 法官、通卡 (Tomka) 法官、薛捍勤法官、查尔斯沃思 (Charlesworth) 法官、布兰特 (Brant) 法官和特拉迪 (Tladi) 法官发表了声明。诺尔特 (Nolte) 法官和克利夫兰 (Cleveland) 法官发表了联合声明，而塞布廷德 (Sebutinde) 法官发表了反对意见。此外，通卡法官、亚伯拉罕 (Abraham) 法官和奥雷斯库 (Aurescu) 法官发表了联合意见，而优素福 (Yusuf) 法官、岩泽雄司 (Iwasawa) 法官、诺尔特法官、罗夫莱多 (Robledo) 法官及克利夫兰法官分别发表了个别意见。

③ 近年来，巴以局势的演变持续推动新的国际法案件的出现。2024 年 12 月 19 日，第 79 届联合国大会通过了第 232 号决议，决定依据《联合国宪章》第 96 条，请求国际法院依据《国际法院规约》第 65 条，就以下问题优先且最紧急地发表咨询意见：对于联合国（包括其机构和机关）、其他国际组织和第三国在 OTP 的存在和活动及与其有关的存在和活动，包括为求确保和便利不受阻碍地提供巴勒斯坦平民生存所必需的急需用品和基本服务及人道主义和发展援助，以造福巴勒斯坦平民并支持巴勒斯坦人民自决权，以色列作为占领国和联合国会员国负有哪些义务？这是国际法院收到的第 3 个、也是本文截稿前最新的 1 个涉及巴以局势的咨询案件。See *Obligations of Israel in Relation to the Presence and Activities of the United Nations, Other International Organizations and Third States in and in Relation to the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Proceedings, International Court of Justice.

④ See *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports, p. 136 (Wall Opinion).

⑤ See United Nations General Assembly, “Israeli Practice affecting the human rights of the Palestinian people in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem”, A/RES/77/247, 9 January 2023.

⑥ See United Nations General Assembly, “Israeli Practice Affecting the Human Rights of the Palestinian People in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem”, A/C. 4/77/L. 12/Rev. 1, 10 November 2022.

⑦ See United Nations General Assembly, “Report of the Special Political and Decolonization Committee (Fourth Committee)”, A/77/400, 14 November 2022.

“被占巴勒斯坦领土案”在国际社会引发了高度关注。在案件的书面程序阶段，包括联合国安理会5个常任理事国在内的54个国家以及3个国际组织向法院提交了书面意见，另有13个国家、2个国际组织和部分非政府组织向法院提交了书面评论。在案件的口头程序中，包括联合国安理会5个常任理事国在内的50个国家和3个国际组织参加了庭审，是法院在“各国关于气候变化的义务”咨询意见^①之前参加国家数量最多的一个咨询意见。

“被占巴勒斯坦领土案”是国际社会为结束以色列对巴勒斯坦的占领和巴勒斯坦为维护自身的权益采取的一系列法律行动的组成部分。然而，各方对该案的反应不尽相同。法院发表咨询意见后，以色列政府对其表示强烈反对。以色列外交部发言人马莫尔施泰因（Oren Marmorstein）立即作出回应，称法院的意见“从根本上说是错误的”，其“混合了政治和法律”，完全不符合“中东的现实”。他进一步指出，该意见违反了巴以冲突“只能通过双边谈判解决的基本原则”，是“完全片面的”，对以色列“没有法律拘束力”。^② 美国政府亦对法院的咨询意见持保留态度。美国国务院认为，法院的咨询意见将使解决巴以冲突的各种努力变得复杂，并不符合解决巴以冲突的现有框架。^③ 然而，许多国家对法院的咨询意见表示欢迎。联合国人权理事会25名特别报告员和工作组成员等联名欢迎这一咨询意见，称其为巴勒斯坦人民和国际法的“历史性意见”。^④ 联合国大会也在2024年9月18日通过决议，对法院的咨询意见表示欢迎，并要求以色列最迟在该决议通过后12个月内结束其在OTP的非法存在。^⑤

二 国际法治视野下的“被占巴勒斯坦领土案”咨询意见

国际法治是现代国际秩序的核心。^⑥ 各国国家元首和政府首脑发表的《国内和国际的法治问题大会高级别会议宣言》确认，国际法治要求将尊重和推动法治作为“各国和国际组织各项活动所应遵循的指导原则”，国际法治也对“各国和国际组织的行动赋予了可预见性和合法性”。^⑦ 国际法必须是确定的、可预见的和稳定的，这是无数追求国际法治思想人士心目中国际法治的第一要素。^⑧ 在面对模糊的国际法规范、纷繁复杂的国际局势以及对立的价值抉择时，国际社会迫切需要权威的国际裁判机构提供法律澄清，确立“一锤定音”的法律适用标准。国际法院作为

① See *Obligations of States in respect of Climate Change*, Advisory Proceedings, International Court of Justice.

② See “Israel’s Foreign Ministry: ‘Court’s opinion is fundamentally wrong’”, Israel National News, <https://www.israelnationalnews.com/news/393320>.

③ See “US criticizes ICJ opinion on Israeli occupation of Palestinian territories”, Reuters, <https://www.reuters.com/world/us-criticizes-icj-opinion-israeli-occupation-palestinian-territories-2024-07-20/>.

④ See “Experts hail ICJ declaration on illegality of Israel’s presence in the occupied Palestinian territory as ‘historic’ for Palestinians and international law”, 30 July 2024, United Nations Human Rights Office of the Commissioner, <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2024/07/experts-hail-icj-declaration-illegality-israels-presence-occupied>.

⑤ See United Nations General Assembly, “Advisory opinion of the International Court of Justice on the legal consequences arising from Israel’s policies and practices in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, and from the illegality of Israel’s continued presence in the Occupied Palestinian Territory”, A/RES/ES-10/24, 19 November 2024.

⑥ See Ian Hurd, “The International Rule of Law: Law and the Limits of Politics”, (2014) 28 *Ethics and International Affairs* 39, pp. 39–51.

⑦ 参见联合国大会：《国内和国际的法治问题大会高级别会议宣言》，A/RES/67/1，2012年9月24日，第2段。

⑧ See Stéphane Beaulac, “The Rule of Law in International Law Today”, in Gianluigi Palombella & Neil Walker (eds.), *Relocating the Rule of Law* (Hart Publishing, 2009), p. 208.

当今最具权威的国际司法机构，在诸多重要国际法问题上发挥着重要作用，并成为实现国际法治第一要素的重要动力。“被占巴勒斯坦领土案”是法院在多个有争议的重要国际法问题上作出的澄清，有助于指引各国和国际组织理解相关的国际法规范。

（一）国际人道法

国际人道法是专门旨在调整国际性和非国际性武装冲突直接引起的人道问题，旨在基于人道原因限制交战各方的作战手段与方法，并保护受武装冲突影响的人员和物体的国际公约和习惯国际法等统称。^① 由于该案产生的背景是以色列对 OTP 的长期占领，联合国大会提出的两个问题主要涉及国际人道法。因此，法院对该案发表的咨询意见与国际人道法的关系最为密切，所发表的咨询意见多数涉及国际人道法的解释和适用。在某些方面，法院在该案的咨询意见甚至是首次触及相关国际人道法问题。

1. 肯定判断占领的功能主义标准

占领是国际性武装冲突的一种形态。1949 年四个《日内瓦公约》^② 共同第 2 条规定，“凡在一缔约国的领土一部或全部被占领之场合，即使此项占领未遇武装抵抗，亦适用本公约。”然而，关于何谓“占领”，1949 年四个《日内瓦公约》均没有定义。而 1907 年的《海牙第四公约》所附的《陆战法规与惯例章程》（下称《海牙章程》）第 42 条仅规定，“领土如实际上被置于敌军当局的权力之下，即被视为被占领的领土”。如何理解这一条款，在实践中容易产生争议。

“被占巴勒斯坦领土案”的争议焦点之一在于加沙地带的法律地位。以色列在 1967 年中东战争后占领加沙地带，但于 2005 年撤出了加沙地带。但是，以色列仍然对加沙地带具有一定的控制。如此一来，就在各方之间产生了关于 2005 年后加沙地带是否仍然属于被以色列占领的领土的争议。围绕着《海牙章程》第 42 条，各方存在两种不同的理解。狭义的功能主义标准认为，一块领土是否被视为被占领土，要求占领国对所涉领土进行物理控制，例如维持军事存在。广义的功能主义标准则认为，并不一定要求占领国对所涉领土具有物理控制，只需要从功能上证明敌军当局是否对所涉领土进行了有效控制，不一定需要维持军事存在。^③

法院在“被占巴勒斯坦领土案”判理中肯定了判断占领的功能主义标准。^④ 为了判断加沙地带是否仍为以色列占领的领土，法院首先援引了 2005 年“刚果领土上的武装活动案”判决。在该判决中，法院指出，当一国的领土实际上置于敌对国家军队的权威下时，该领土就是被占领土。当一国对该领土实施了有效的控制时，该国就占领了不属于它的领土。因此，除非一国已经对不属于其领土的区域实施了有效控制，否则该国就无法被认定为占领当局。^⑤ 法院随后援引了

① See Hans-Peter Gasser, “International Humanitarian Law: An Introduction”, in Hans Haug, *Humanity for All* (Henry Dunant Institute, 1993), p. 509.

② 1949 年四个《日内瓦公约》分别是指：《改善战地武装部队伤者病者境遇的日内瓦公约》（《日内瓦第一公约》）、《改善海上武装部队伤者病者及遇船难者境遇的日内瓦公约》（《日内瓦第二公约》）、《关于战俘待遇的日内瓦公约》（《日内瓦第三公约》），以及《关于战时保护平民的日内瓦公约》（《日内瓦第四公约》）。

③ 参见梁洁：《论军事占领法律制度的产生、发展及当代挑战》，载《西安政治学院学报》2015 年第 2 期，第 92 页。

④ See Marko Milanovic, “The Occupation of Gaza in the ICJ Palestine Advisory Opinion”, 23 July 2024, EJIL: Talk!, <https://www.ejiltalk.org/the-occupation-of-gaza-in-the-icj-palestine-advisory-opinion/>.

⑤ See *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I. C. J. Reports 2005, p. 230, para. 173.

第二次世界大战结束后美国设在德国的军事法庭审理的“威廉·李斯特等人案”判决^①和联合国前南斯拉夫问题国际刑事法庭审理的“纳雷蒂里奇和马蒂诺维奇案”判决。^②在这两个判决中，相关法庭均指出，只要一国有能力实施它的权力，特别是在合理的期限内可以建立起军事存在，那么在被占领土有军事存在并不是一国进行有效控制的必要条件。

法院进一步指出，判断某一块领土在国际法中是否仍然处于被占领的状态，决定标准不在于占领国是否在该地区保留军事存在，而在于其是否建立并行使权力。如果占领国之前在被占领土上建立起了权力，但后来部分或全部撤出了它的军事存在，那么只要它仍然能够取代当地政府行使权力，并且继续行使权力，它就可能仍然承担占领法中的义务。^③据此，法院通过对加沙地带情况的审查，认为以色列仍然对加沙地带行使着一些关键的权力，包括控制陆海空边境，限制人员和货物的流动，征收进出口税，以及对缓冲区的控制等，尤其是 2023 年 10 月 7 日冲突升级后更是如此。^④因此，以色列虽然从加沙地带撤离了，但不能完全解除其依据占领法承担的义务。当然，以色列承担的义务的范围需要与其有效控制加沙地带的程度相称。^⑤

“被占巴勒斯坦领土案”是法院首次在判例中肯定判断占领的功能主义标准，且进一步界定了该标准的具体内容和参考因素，使判断占领的国际法标准更加确定、可预见和稳定。然而，值得注意的是，在具体案件中运用功能主义标准来判断是否存在占领，需要具体问题具体分析。如果适用不当，有可能致使域外国家担负起占领国的义务，而且转移或稀释被占领土当局的义务，还有可能导致在实践中将本来应当属于封锁的情形认定为占领，需要引起关注。^⑥

2. 明确在长期占领情况下占领国义务的不变性

以色列自 1967 年以来占领 OTP，至今已超过 57 年。这一长期占领引发了国际法上的争议，即占领国的国际法义务是否会因占领时间的延长而发生变化。有观点认为，由于国际法上关于占领的制度设计都是建立在占领是一种临时状态的前提之上，因此，若占领演变为长期占领，占领国就不再需要遵守占领法中的义务。对此，法院明确回答称，无论占领持续时间多长，占领国的义务均不得改变。法院首先确认，占领具有临时性质，占领国对被其占领的领土具有一系列权力和职责。占领国必须为了被占领土居民的福祉管理被占领土。《日内瓦第四公约》及习惯国际法均未规定占领国的权力和职责将取决于占领产生的情形。相反，占领国的权力和职责及其范围都建立在一种前提之上，即占领仅是基于军事需要的一种临时性安排，不能导致占领国获得被占领土的主权。^⑦法院进一步援引了国际人道法中的相关规定，以支持其关于占领临时性的观点。例如，《日内瓦第四公约》第 64 条和《海牙章程》第 43 条均规定，占领国原则上有权尊重被占领土有效的法律。此外，《日内瓦第四公约》第 50 条规定占领国不得妨碍占领前采取的各种优

① See United States Military Tribunal, *USA v. Wilhelm List and others (Hostage case)*, 19 February 1948, Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10, Vol. XI, p. 1243.

② See International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, *Prosecutor v. Mladen Naletilić and Vinko Martinović*, IT-98-34-T, Trial Chamber, Judgement, 31 March 2003, para. 217.

③ See OTP Opinion, para. 92.

④ See OTP Opinion, para. 93.

⑤ See OTP Opinion, para. 94. 我国学者梁洁就指出，以色列需要承担与其对加沙“实际控制程度”相符的占领方义务。参见梁洁：《加沙“被占领土”法律地位困境及化解途径》，载《国际论坛》2014 年第 1 期，第 67 页。

⑥ 参见朱利江：《海上封锁国际法中的利益平衡：传统、当代与挑战》，载《深圳大学学报（人文社会科学版）》2021 年第 6 期，第 87 页。

⑦ See OTP Opinion, para. 105.

惠措施的适用；第54条规定占领国不得改变被占领土上公务员或法官的地位。而《海牙章程》第55条则仅赋予占领国对被占领土上的公共建筑物、房地产、森林和农业地产管理者和收益享用者的地位。这些条款均强调，占领是一种临时状态，在这种临时状态期间，占领国对被占领土的权力必须为了被占领土居民的利益。^①

法院随后分析了《日内瓦第四公约》第6条第3款。《日内瓦第四公约》第6条第3款规定了占领法中占领国权力和职责的临时性，即占领国的某些占领法义务仅适用于军事行动结束后的三年内。^②然而，法院指出，这一限制并不意味着长期占领情况下占领国可以解除其义务。相反，法院援引《日内瓦第四公约》的缔约准备工作资料，指出该条款的设立基于被占领土在军事行动结束后一年内应能恢复正常政府职能的假设。在这一基础上，占领国长期行使这些职能就是没有必要的。^③然而，若当地政府无法在一年内恢复行使政府职能，占领国就无法解除因为对被占领土的持续有效控制而承担的义务。占领国的基本职责是为当地居民的利益管理被占领土以及由此产生的所有具体义务。否则，若允许占领国以长期占领为由单方面解除其责任，《日内瓦第四公约》的宗旨和目的就会落空，也会剥夺长期占领的领土上的居民依据国际人道法享有的保护。因此，法院认为，当被占领土上的当地政府在军事行动结束后一年内无法恢复行使政府职能，占领国依据该公约承担的义务就继续有效。法院还指出，《海牙章程》中并不存在关于占领国义务适用的临时性限制。^④

法院最后指出，不能从《日内瓦第四公约》第6条推导出在占领变得长期的情况下，占领国就因为时间的流逝而获得了额外权力的结论。无论占领的时间有多长，都不能导致被占领土主权的转移。因此，时间流逝不能解除占领国本来应当承担的义务，包括不得在被占领土行使主权行为，不得扩大国际人道法给予占领国的有限而明确的权力。^⑤显然，法院明确，即便在长期占领的情况下，占领国的义务仍保持不变。这一论点回应了某些观点，即认为占领仅是临时的，因而在占领持续时间较长时，占领国便可藉此行使国际人道法未明确允许的主权行为，从而获得被占领土的主权。法院的立场否定了这一可能性。

值得关注的是，法院得出在长期占领情况下占领国义务不变性的结论是通过条约解释的司法技巧。《日内瓦第四公约》第6条第3款的通常含义肯定了占领法适用的临时性，但法院通过对该条款的目的解释和历史解释，否认了第6条第3款的通常含义。另外，需要注意的是，从法院上述分析来看，占领法适用的临时性并非指占领法适用在时间方面的短暂性，而是指占领这种状态的临时性，被占领土本来不是占领国的主权领土。在国际性武装冲突中，只要被占领土所属国不放弃被占领土的主权，占领国无论对被占领土采取了何种措施，均无法取得被占领土的主权。

3. 确认占领国在被占领土内不得强制移送平民的义务

《日内瓦第四公约》第49条第1款规定，“凡自占领地将被保护人个别或集体强制移送及驱

① See OTP Opinion, para. 106.

② 参见《日内瓦第四公约》第6条第3款规定：“本公约在占领地内之适用，于军事行动全面结束后一年应即停止；惟占领国于占领期间在该国于占领地内行使政府职权之限度内，应受本公约下列各条规定之拘束：第1至12、27、29至34、47、49、51、52、53、59、61至77、143条。”

③ See *Final Record of the Diplomatic Conference of Geneva of 1949*, Vol. II, section A, Report of Committee III to the Plenary Assembly of the Diplomatic Conference of Geneva, pp. 815–816.

④ See OTP Opinion, para. 107.

⑤ See OTP Opinion, para. 108.

逐往占领国之领土或任何其他被占领或未被占领之国家之领土，不论其动机如何，均所禁止。”然而，对于何谓“强制移送”，尤其是其是否涵盖占领国在被占领土境内实施的强制移送，各方存在争论。

法院在“被占巴勒斯坦领土案”中对此问题作出了明确阐释。法院首先区分了该条款中的移送和驱逐，并指出，根据条文的通常含义，任何形式的强制移送均属禁止范围，其中就包括占领国在被占领土境内进行的强制移送。这一解释首先得到了该条款的上下文的确认，即《日内瓦第四公约》第 49 条第 2 款。该款明确列出了第 1 款的一项有限例外，即在特定情况下，占领国可以撤离受保护人员，但撤退不得导致被撤离者在占领地境外流离失所，除非客观条件无法避免。而且，《日内瓦第四公约》第 49 条第 2 款进一步限定了撤离的适用条件，仅在因居民安全或迫切军事理由的情况下方可实施。《日内瓦第四公约》第 49 条第 2 款的存在表明，在通常情况下，占领国不得使被占领土居民流离失所。如果第 49 条第 1 款不涵盖占领国在被占领土境内的强制移送，即在任何情况下都可以让被占领土居民流离失所，那么第 49 条第 2 款规定的例外就变得没有意义。这种解读还可以得到第 49 条第 1 款立法目的的支持，即维护受保护的人的家庭和社会纽带。无论移送的目的地为何，被迫迁移都会使这些社会纽带遭受破坏。^①

关于“强制”的判断，法院指出，《日内瓦第四公约》起草工作的相关资料确认，“强制”一词的使用旨在排除那些在受保护人员自由同意情况下进行的移送。^② 因此，“强制”不仅是指以身体暴力的方式实现的移送，还包括有关人员别无选择、被迫离开的情形。这类移送行为同样受到《日内瓦第四公约》第 49 条第 1 款的禁止。^③ 因此，法院强调，移送过程中即便未出现直接的身体暴力，亦不能据此否认其强制性。^④ 法院还进一步确认，占领国对被占领土上的平民个人或集体的撤退只能是临时措施，并严格限定于《日内瓦第四公约》第 49 条第 2 款所规定的例外情形，即“居民安全”或“迫切军事理由”。即使在这种情况下，该款还要求被撤退的人员“一俟该区域内战事停止，应立即移送回家”。这表明，撤退只是临时措施，一旦军事理由减弱，就应立即恢复。相比之下，永久性或不确定期限的撤退均构成违反《日内瓦第四公约》第 49 条第 1 款关于禁止强制移送的规定，并不属于第 2 款规定的例外情形。^⑤

“被占巴勒斯坦领土案”咨询意见是法院首次明确占领国在被占领土内部实施强制移送的国际法义务。法院通过对《日内瓦第四公约》第 49 条第 1 款的解释，特别是上下文解释、有效解释和目的解释，确认了占领国在被占领土内具有不得强制移送平民的义务。此外，法院对禁止强制移送平民的义务中的“强制”一词采取了广义解释，还确认了占领国撤退平民义务的临时性。法院的这些认定无疑加大了占领国的义务，强化了占领期间的人道主义，体现了人本主义国际法的发展态势，符合法院的司法政策。^⑥

① See OTP Opinion, para. 144.

② See *Final Record of the Diplomatic Conference of Geneva of 1949*, Vol. II, section A, Report of Committee III to the Plenary Assembly of the Diplomatic Conference of Geneva, p. 827.

③ See International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, *Prosecutor v. Milomir Stakić*, Case No. IT-97-24-A, Appeals Chamber, Judgment of 22 March 2006, para. 279.

④ See OTP Opinion, para. 145.

⑤ See OTP Opinion, para. 146.

⑥ 参见曾令良：《现代国际法的人本化发展趋势》，载《中国社会科学》2007 年第 1 期，第 89 页。

4. 确定占领国对被占领土内自然资源的权力内容

长期以来, 占领国在被占领土范围内对自然资源的使用及管理权始终缺乏明晰的法律框架。《海牙章程》和《日内瓦第四公约》中涉及这方面的条款非常有限。法院在“被占巴勒斯坦领土案”中对这一问题作了澄清。法院指出, 依据《海牙章程》第 55 条体现出来的习惯国际法, 占领国只能作为被占领土自然资源的管理者和收益享用者, 包括但不限于森林和农庄, 而且应维护这些资源的资产。因此, 占领国使用被占领土自然资源不得超出占领必需的范围。在这方面, 法院注意到, 依据《日内瓦第四公约》第 55 条, 占领国负有确保当地居民有充足的食物供应的持续义务, 包括饮用水。值得特别注意的是, 法院还指出, 在被占领土使用自然资源必须是可持续的, 必须避免造成环境损害。这体现在 1992 年《里约环境和发展宣言》第 23 项原则。该原则规定, 占领地的环境和自然资源应受保护。国际法委员会 2022 年通过的《武装冲突的环境保护原则草案》第 20 项原则草案也有这样的规定。^①

法院接着指出, “在刚果领土上的武装活动案”判决中, 法院确认了对自然资源的永久主权原则的习惯国际法性质。^② 不过, 在该判决中, 由于没有足够证据证明乌干达作为刚果民主共和国的占领国, 采取了掠夺刚果民主共和国自然资源的政策, 因此没有认定乌干达违反该项原则。但是, 如果某个占领国采取了违反占领法的掠夺自然资源的政策, 就违反了对自然资源的永久主权原则。^③ 在“被占巴勒斯坦领土案”中, 法院认为, 以色列对 OTP 内自然资源的使用不符合其在国际法中承担的义务, 由于以色列将大部分自然资源让定居者使用, 违反了作为这些资源的管理者和收益享用者所承担的义务。^④

“被占巴勒斯坦领土案”无疑丰富了占领国在资源管理方面法律义务的内容, 明确了占领国的如下义务。一是在法律上, 确定占领国如要使用被占领土的自然资源, 必须是可持续利用, 而且不得造成环境损害; 二是在事实上, 确定以色列在 OTP 侵犯了巴勒斯坦人民对自然资源的永久主权。

(二) 国际人权法

尽管国际人道法在武装冲突中发挥着主要作用, 但国际人权法与武装冲突的关系正变得日益密切。^⑤ 国际人权法有助于解释国际人道法、甚至填补国际人道法的适用漏洞, 从而与国际人道法一起强化武装冲突期间对受保护人员的保护。在“被占巴勒斯坦领土案”中, 法院的咨询意见至少在以下两方面澄清了国际人权法对武装冲突的适用。

1. 确认《消除一切形式种族歧视国际公约》对被占领土的适用

以色列是《公民及政治权利国际公约》《经济社会文化权利国际公约》《消除一切形式种族歧视国际公约》的缔约国, 以色列在国际法上负有履行这些公约义务的法律义务。关于以色列

① United Nations, *Report of the International Law Commission*, Seventy-third Session, 18 April—3 June and 4 July—5 August 2022, A/77/10.

② See *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I. C. J. Reports 2005, p. 251, para. 244. 有学者也指出, 对自然资源的永久主权适用于外国占领的情形, 参见杨泽伟: 《论国际法上的自然资源永久主权及其发展趋势》, 载《法商研究》2003 年第 4 期, 第 69 页。

③ See OTP Opinion, para. 125.

④ See OTP Opinion, para. 133.

⑤ 参见田士臣: 《国际人道主义法与国际人权法之比较》, 载《西安政治学院学报》2002 年第 2 期, 第 60 页。

缔结的国际人权公约对 OTP 的适用, 法院回顾了之前的判例后指出, 对于某个缔约国在本国领土外行使管辖权采取的行为, 国际人权公约是适用的。^① 法院进一步指出, 在武装冲突或占领的情况下, 国际人权公约所赋予的保护并不会因战争或占领状态的存在而中止。关于国际人权法与国际人道法的关系, 有些权利是国际人道法中特有的, 有些是国际人权法中特有的, 还有一些则是两者都有的。^② 关于《公民及政治权利国际公约》和《经济社会文化权利国际公约》, 法院在 2004 年的“隔离墙案”咨询意见中就已经指出, 以色列在 OTP 范围内负有义务遵守这两个公约。^③

然而, 之前的案件没有审查《消除一切形式种族歧视国际公约》是否也适用于 OTP 的问题。在“被占巴勒斯坦领土案”中, 法院指出, 该公约本身没有条款明确限制领土适用范围。相反, 该公约中的一些条款给缔约国施加的义务适用于缔约国管辖下的领土(第 3 条)、缔约国管辖范围内的个人(第 6 条、第 14 条第 1 款和第 2 款)。这表明, 该公约对于“缔约国在自己领土范围外具有效果的行为”(conduct of a State party which has effects beyond its territory)也是适用的。就 OTP 而言, 法院注意到, 禁止种族歧视委员会就认为, 该公约对以色列在 OTP 上的人采取的行为是适用的,^④ 因此, 以色列有义务确保其在 OTP 管辖范围内的行为符合公约规定。^⑤

此前, 国际人权公约对被占领土的适用问题, 得到了学界的认可。^⑥ 这是法院首次确认《消除一切形式种族歧视国际公约》对缔约国被占领的领土适用。然而, 对于被占领土以外的其他何种域外情形也适用并不清楚, 特别是对于何种行为属于“缔约国在自己领土范围外具有效果的行为”, 法院并没有阐述, 因此有人就对法院在该案的咨询意见中没有细说国际人权公约中的“管辖”概念感到遗憾。^⑦

2. 确定禁止歧视是习惯国际法规范

法院在“被占巴勒斯坦领土案”中首次确认, 禁止歧视是一项习惯国际法规范。^⑧ 但是, 为了得出这一结论, 法院没有沿用证明习惯国际法通常所需的一般实践和法律确信的两要件说,^⑨ 而是径直从含有禁止歧视的国际条约等国际文件中得出, 显得比较简单。法院提到了含有禁止歧视内容的《联合国宪章》第 1 条第 3 项, 《世界人权宣言》第 2 条,^⑩ 《日内瓦第四公约》第 27 条,^⑪

① See *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment, I. C. J. Reports 2005, p. 243, para. 216.

② See Wall Opinion, para. 106.

③ See Wall Opinion, paras. 111 – 112.

④ See Committee on the Elimination of Racial Discrimination, “Concluding Observations on the Combined Seventeenth to Nineteenth Reports of Israel”, CERD/C/ISR/CO/17 – 19, 27 January 2020, paras. 9 – 10.

⑤ See OTP Opinion, para. 101.

⑥ 参见孙萌、封婷婷:《国际人权公约的域外适用——以国家规制跨国公司的域外人权义务为视角》, 载《人权》2021 年第 3 期, 第 62 页。

⑦ See Marko Milanovic, “ICJ Delivers Advisory Opinion on the Legality of Israel’s Occupation of Palestinian Territories”, 20 July 2024, EJIL: Talk!, <https://www.ejiltalk.org/icj-delivers-advisory-opinion-on-the-legality-of-israels-occupation-of-palestinian-territories/>.

⑧ See OTP Opinion, para. 189.

⑨ See International Law Commission, *Draft Conclusions on Identification of Customary International Law*, 2018, Conclusion 2.

⑩ See OTP Opinion, para. 185.

⑪ See OTP Opinion, para. 186.

《公民及政治权利国际公约》第2条第1款、^①第26条、第4条,《经济社会文化权利国际公约》第2条第2款,^②《消除一切形式种族歧视国际公约》第1条第1款。^③这种论证习惯国际法的路径显得别具一格,不过也容易遭人诟病。

3. 解析自决权的地位和内涵

法院首先回顾了自决权的国际法渊源、重要性和国际法地位,指出其在之前的案件中已确认,自决权是“一项当代国际法的基本原则”。^④尊重自决权是一项“对世”(erga omnes)负有的义务,所有国家在保护这一权利方面均享有法律上的利益。^⑤法院在之前的案件中还确认,自决权是一项“基础人权”(fundamental human right)。^⑥在非殖民化的背景下,联合国大会曾多次重申,自决权是一项“不可剥夺的权利”,^⑦且不存在任何可以替代自决权的其他原则。^⑧

在“被占巴勒斯坦领土案”咨询意见中,法院明确指出,在外国占领的情况下,自决权是国际法中的强行法。^⑨特拉迪法官(Judge Trindade)在其声明中特别指出,这是法院在判例中首次明确宣布自决权是国际强行法。^⑩

特别值得关注的是,法院在该案中解析了自决权4个维度的内涵,即:领土完整权;人民完整权;对自然资源的永久主权;自由决定自身的政治地位和追求自身的经济、社会和文化发展。领土完整权是习惯国际法上的权利,是“自决权的必然结果”。^⑪人民完整权,即不得对享有自决权的人民采取旨在驱散该人民和削弱该人民完整性的行为。^⑫对自然资源的永久主权规定在《公民及政治权利国际公约》和《经济社会文化权利国际公约》的共同第1条。自由决定自己的政

① See OTP Opinion, para. 187.

② See OTP Opinion, para. 187.

③ See OTP Opinion, para. 188.

④ See *East Timor (Portugal v. Australia)*, Judgment, I. C. J. Reports 1995, p. 102, para. 29.

⑤ See *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2019 (I), p. 139, para. 180.

⑥ See *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2019 (I), p. 131, para. 144.

⑦ See United Nations General Assembly, “Importance of the Universal Realization of the Right of Peoples to Self-determination and of the Speedy Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples for the Effective Guarantee and Observance of Human Rights”, A/RES/40/25, 29 November 1985, para. 3; United Nations General Assembly, “Question of Namibia”, A/RES/42/14 (A), 6 November 1987, para. 4; United Nations General Assembly, “Activities of foreign economic and other interests which impede the implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples in Territories under colonial domination”, A/RES/49/40, 9 December 1994, para. 1.

⑧ See United Nations General Assembly, “Questions of American Samoa, Anguilla, Bermuda, the British Virgin Islands, the Cayman Islands, Guam, Montserrat, Pitcairn, St. Helena, the Turks and Caicos Islands and the United States Virgin Island”, A/RES/57/138 (A), 11 December 2002, para. 3; United Nations General Assembly, “Questions of American Samoa, Anguilla, Bermuda, the British Virgin Islands, the Cayman Islands, Guam, Montserrat, Pitcairn, St. Helena, the Turks and Caicos Islands and the United States Virgin Islands”, A/RES/59/134 (A), 10 December 2004, para. 2.

⑨ See OTP Opinion, para. 233.

⑩ See “Declaration of Judge Tladi”, OTP Opinion, para. 14. 学者也认为自决权具有国际强行法的性质,参见刘珊:《论自决权的强行法性质——以“查戈斯群岛”咨询意见案为切入点》,载《黑龙江省政法管理干部学院学报》2021年第5期,第120页。

⑪ See *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2019 (I), p. 134, para. 160.

⑫ See OTP Opinion, para. 237.

治地位和追求自己的经济、社会和文化发展体现在联合国大会第 1514 号决议和第 2625 号决议中，也规定在这两个人权公约的共同第 1 条。

（三）国际领土法

国际领土法主要是指调整各国领土取得、领土主权限制、划界、勘界和边境管理方面的国际法。在“被占巴勒斯坦领土案”中，由于以色列长期占领 OTP 超过 57 年，并在 OTP 上采取了各种措施，引发了以色列是否取得了 OTP 领土主权的争论。对此，法院在咨询意见中多次援引国际领土法的相关原则规则。

1. 区分对领土的吞并和对领土的占领

法院指出，吞并是指占领国强行取得其占领的领土，即将占领的领土并入占领国的领土。因此，要构成吞并，就需要证明占领国具有对被占领土实施永久控制的意图。^① 法院进一步指出，依据占领法，占领国对被占领土的控制必须是临时的，其法律基础在于保持被占领土的“事先状态”（*status quo ante*）。这尤其是因为，占领国在占领法中的权力十分有限。无论占领是如何产生的，占领这一事实本身不能使占领国产生对被占领土的主权。^② 因此，如果占领国展示了有对被占领土实施永久控制意图的行为，就表明该行为构成了吞并行为。^③

占领国对被占领土的永久控制的主张可以从各方面体现出来。法院注意到，有时候，人们会区分“法律上的”吞并和“事实上的”吞并。根据这一区分，法律上的吞并是指占领国正式宣布对被占领土拥有主权，而“事实上的”吞并是指虽然没有这种正式的宣布，但已经造成了一种“既成事实”（*fait accompli*），巩固了占领国对被占领土的永久控制。虽然这两种方式的吞并在实施吞并时的方式有所不同，但都具有相同的目标，即对被占领土主张永久控制。^④

2. 重申禁止通过武力吞并领土的国际法原则

法院指出，占领国吞并被占领土的行为是非法的。《联合国宪章》第 2 条第 4 项规定：“各会员国在其国际关系上不得使用威胁或武力，或以与联合国宗旨不符之任何其他方法，侵害任何会员国或国家之领土完整或政治独立。”1970 年 10 月 24 日，第 25 届联合国大会通过的题为《关于各国依联合国宪章建立友好关系及合作之国际法原则之宣言》的第 2625 号决议强调了这项原则，指出使用威胁或武力取得之领土不得承认为合法。法院之前就确认，禁止通过威胁或使用武力吞并领土是禁止威胁或使用武力的必然结果，已成为习惯国际法。^⑤ 法院还指出，禁止通过武力取得领土的后果是，使用武力不能成为解决主权主张的方式。^⑥ 最后，法院还确认，禁止通过武力吞并领土这项国际法义务是所有国家承担的对世义务，^⑦ 是“所有国家关心的”，而且

① See OTP Opinion, para. 158.

② 有学者认为，军事占领不吞并领土也不影响被占领土的主权，是军事占领法的支柱性原则。参见刘丹：《托管抑或军事占领？——战后琉球二维领土地位新探》，载《当代法学》2018 年第 4 期，第 145 页。

③ See OTP Opinion, para. 159.

④ See OTP Opinion, para. 160.

⑤ See Wall Opinion, para. 87.

⑥ See OTP Opinion, para. 178.

⑦ See OTP Opinion, para. 274.

“考虑到有关权利的重要性，所有国家保护它们都具有法律利益”。^①

法院指出，从法律性质上看，占领是一国在外国领土上持续使用武力的状态，并因此受制于国际法关于武力合法性的相关规则。“开战法”（*jus ad bellum*）规则禁止使用武力取得领土。在以《联合国宪章》和习惯国际法体现的当代国际法中，占领在任何情况下都不能成为取得领土的手段。^② 法院认为，以色列无权基于占领而取得 OTP 的主权或在 OTP 上行使主权权力，其安全关切也不能凌驾于禁止通过武力获取领土这一国际法基本原则之上。^③

（四）国际责任法

国际责任法主要是指国际法主体违反承担的国际法义务引起的法律后果及实现路径，主要包括国家对国际不法行为的责任、国际组织的责任、个人刑事责任等。在“被占巴勒斯坦领土案”中，鉴于联合国大会的提问内容，法院主要回答了国家责任（包括以色列的责任和第三国的责任）和国际组织的责任。法院在该案的咨询意见中对上述内容作了不少澄清。

1. 拓展第三国的义务

与之前的涉及法律后果的咨询意见相比，法院对该案发表的咨询意见对第三国的义务作了最广泛的阐释。这是因为，法院在该案中将自决权定性为强行法，而在之前的咨询意见中，法院只是将自决权定性为对世义务。^④

在“被占巴勒斯坦领土案”咨询意见中，法院指出，所有联合国会员国有义务不承认以色列在 OTP 上实施的任何涉及该领土的物理特征、人口构成、制度结构或法律地位的变更，除非这些变更是经由相关各方谈判同意的。此外，法院进一步明确，各国义务区分以色列本土和 OTP，具体包括：不得同以色列缔结声称涵盖 OTP 的条约；不得与以色列进行涉及 OTP 的经济或贸易往来；不得在以色列建立和维持外交使团时承认以色列对 OTP 的非法控制；以及采取措施防止采取协助维持以色列在 OTP 上的非法情势的贸易或投资关系。^⑤ 法院的这些认定，可能对多个国家与以色列之间的贸易、投资及外交关系产生影响。^⑥

法院还指出，鉴于这些权利和义务的重要性，所有国家都有义务不承认因以色列在 OTP 上的非法存在所导致的事实状态的合法性。同时，各国亦有义务不向以色列维持 OTP 的非法存在提供援助或协助。各国在尊重《联合国宪章》和国际法的前提下，需要确保任何因为以色列在 OTP 上的非法存在而产生的导致巴勒斯坦人民无法行使自决权的障碍得以消除。另外，《日内瓦第四公约》的所有缔约国有义务在尊重《联合国宪章》和国际法的同时，确保以色列遵守该公约中规定的义务。^⑦

2. 拓展国际组织的义务

法院指出，由于以色列严重违反国际法中的对世义务，上述第三国承担的不承认义务同样适

① See *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, Second Phase, Judgment, I. C. J. Reports 1970, p. 32, para. 33.

② See OTP Opinion, para. 253.

③ See OTP Opinion, para. 254.

④ 参见朱利江：《在能动与克制之间——“查戈斯群岛案”中的国际司法政策探析》，载《当代法学》2020年第2期，第149页。

⑤ See OTP Opinion, para. 278.

⑥ See Yusef Al Tamimi, “Implications of the ICJ Advisory Opinion for the EU-Israel Association Agreement”, 30 July 2024, EJIL: Talk!, <https://www.ejiltalk.org/implications-of-the-icj-advisory-opinion-for-the-eu-israel-association-agreement/>.

⑦ See OTP Opinion, para. 279.

用于包括联合国在内的国际组织。因此，该案有可能对各种国际组织与以色列的关系产生影响。^①事实上，联合国大会已在一些决议中敦促各种国际组织和专门机构不以任何方式承认、配合或协助以色列对 OTP 采取的资源掠夺、人口构成变更、地理状况改变或机制结构调整等措施。^②鉴于以色列在 OTP 的非法存在违反了对世义务，其不被承认的义务及区分以色列本土与 OTP 的义务同样适用于联合国。^③为此，联合国大会和安理会需要在该咨询意见的基础上，考虑采取结束以色列非法存在的进一步措施。^④

法院最后还对联合国提出了司法建议。法院指出，联合国作为整体，应当加倍努力，将结束巴以冲突作为紧急事项推进。该冲突的持续存在，不仅威胁国际和平与安全，也阻碍了在该地区建立公正而持久的和平进程。法院进一步强调，承认巴勒斯坦人民自决权，包括建立独立和拥有主权的国家，在安全和公认的边界内建立以色列和巴勒斯坦两个国家，并彼此共存，有助于促进中东地区所有国家的稳定和安全，这也是联合国大会和安理会长期以来的立场。^⑤

三 涉外法治视野下中国对“被占巴勒斯坦领土案”的参与

涉外法治是当前中国统筹推进法治建设的重大战略。^⑥该战略的内涵不仅包括加强中国的涉外法治建设，而且还包括积极参与国际规则的制定，^⑦最终促进国际法治的进步，推进国际关系法治化，推动全球治理朝着更加公正合理的方向发展，以国际良法促进全球善治，助力构建人类命运共同体。^⑧因此，涉外法治包括积极参与国际社会法治规划与完善，^⑨或者参与国际立法和法律实施。^⑩在这一战略的引领下，中国积极参加该案的审理。^⑪

（一）中国参与“被占巴勒斯坦领土案”的过程

长期以来，中国坚定支持巴勒斯坦人民恢复民族合法权利正义事业，^⑫维护以联合国为核心

① See Eran Shamir-Borer and Mirit Lavi, “Advisory Opinion of the International Court of Justice on the Legal Consequences of Israel’s Policies and Practices in the ‘Occupied Palestinian Territory’”, 1 August 2024, The Israel Democracy Institute, <https://en.idi.org.il/articles/55384>.

② See United Nations General Assembly, “Permanent Sovereignty over National Resources in the Occupied Arab Territories”, 19 December 1977, A/RES/32/161.

③ See OTP Opinion, para. 280.

④ See OTP Opinion, para. 281.

⑤ See OTP Opinion, para. 283.

⑥ 参见习近平：《高举中国特色社会主义伟大旗帜 为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗——在中国共产党第二十次全国代表大会上的报告》，人民出版社 2022 年版，第 41 页；参见《中华人民共和国对外关系法》第 29 条。

⑦ 参见《中共中央关于进一步全面深化改革 推进中国式现代化的决定》，人民出版社 2024 年版。

⑧ 参见《习近平在中共中央政治局第十次集体学习时强调 加强涉外法治建设 营造有利法治条件和外部环境》，载《人民日报》2023 年 11 月 29 日，第 1 版。

⑨ 参见何志鹏：《世界法治文明中的中国涉外法治》，载《法治研究》2025 年第 1 期，第 78 页。

⑩ 参见柳华文：《加强涉外法治建设与中国特色大国外交》，载《世界经济与政治》2024 年第 12 期，第 9 页。

⑪ “中国的这些表态表明，中国对该案的参与不是基于国家利益，而是出于对人类良知和国际正义的维护。”参见曹文姣：《从韬光养晦到有所作为——论中国对国际司法机构咨询意见案的参与》，载《国际法学刊》2024 年第 4 期，第 59 页。

⑫ 参见《2023 年 11 月 30 日外交部发言人汪文斌主持例行记者会》，外交部网页，https://www.fmprc.gov.cn/fyrbt_673021/jzhsl_673025/202311/t20231130_11190422.shtml。

的国际体系，维护以国际法为基础的国际秩序，维护以《联合国宪章》宗旨和原则为基础的国际关系基本准则。^① 在联合国处理巴以局势过程中需要寻求法院咨询意见的，中国均给予了积极支持。早在 2003 年 12 月 8 日，第 10 届联合国大会紧急特别会议通过第 14 号决议，中国就对该决议投了赞成票，成为 90 个支持该决议的国家之一，该决议请求法院就以色列在 OTP 修建隔离墙的法律后果发表咨询意见。^② 同样，2024 年 12 月 19 日，第 79 届联大通过了第 232 号决议，中国也对该决议投了赞成票，并成为 137 个支持该决议的国家之一，该决议请求法院就以色列对联合国、其他国际组织和第三国在 OTP 上的存在和活动承担的义务发表咨询意见。^③

在该案中，早在 2022 年 11 月 11 日举行的联合国大会特别政治和非殖民化委员会（第四委员会）第 26 次会议上，当纳米比亚代表 14 个国家向会议提出寻求法院发表咨询意见的决议草案时，中国就是 98 个对决议草案投赞成票的国家之一。^④ 2022 年 12 月 30 日，第 77 届联合国大会投票表决寻求法院发表咨询意见时，中国也是 87 个对第 247 号决议投赞成票的国家之一。

在接到国际法院书记官长的通知后，中国决定参加该案的审理。经过认真准备，中国于 2023 年 7 月 25 日向法院提交了书面意见。^⑤ 这是中国自 1971 年恢复联合国合法席位以来第 3 次向法院提交书面意见。^⑥ 从形式上看，中国提交的书面意见长达 30 页，在提交当时是中国向法院提交的书面意见页数最多的一份。^⑦ 而且，该书面意见结构比较完整，涵盖的相关国际法比较全面，对相关的国际法分析比较细致，引用的判例和文献也比较丰富。此外，2024 年 2 月 22 日，中国政府代表团团长、外交部条法司司长马新民代表中国政府向法院陈述中国意见，这是中国自 1971 年恢复联合国合法席位以来，第 2 次在国际法院的正式庭审程序中陈述意见。^⑧ 值得注意的是，此次中国政府代表团的规模较此前有所扩大，并首次有 3 位学者随团全程旁听庭审。^⑨ 从前期投票支持联合国大会决议，到提交详尽的书面意见，再到派遣代表团出席庭审并正式陈述，中国在该案审理过程中发挥了完整而积极的作用。

（二）中国意见与法院意见的比较

从内容来看，中国意见与法院意见在多个方面存在共识，在部分问题的侧重点有所不同。

① 参见《中华人民共和国对外关系法》第 19 条第 1 款。

② See “General Assembly Adopts Text Requesting International Court of Justice to Issue Advisory Opinion on West Bank Separation Wall”, Press Release, 8 December 2003, United Nations, <https://press.un.org/en/2003/ga10216.doc.htm>.

③ See *Obligations of Israel in Relation to the Presence and Activities of the United Nations, Other International Organizations and Third States in and in Relation to the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Proceedings, International Court of Justice.

④ See United Nations General Assembly, “Report of the Special Political and Decolonization Committee (Fourth Committee)”, A/77/400, 14 November 2022.

⑤ See Written Statement of the People’s Republic of China, 25 July 2023.

⑥ 自 1971 年恢复联合国合法席位以来，中国第一次向国际法院提交书面意见是在“关于科索沃单方面宣布独立是否符合国际法”咨询意见程序中（2009 年 4 月 17 日提交），第二次提交则是在“1965 年查戈斯群岛从毛里求斯分离的法律后果”咨询意见程序中（2018 年 3 月 1 日提交）。

⑦ 在“关于科索沃单方面宣布独立是否符合国际法”咨询意见中，中国提交的书面意见篇幅较短，仅有 8 页；而在“1965 年查戈斯群岛从毛里求斯分离的法律后果”咨询意见中，提交的书面意见亦仅有 15 页。然而，在“各国涉及气候变化问题的义务”咨询意见中，中国 2024 年 3 月 22 日提交的书面意见篇幅有所增加，有 70 页。

⑧ 中国上一次出席国际法院的庭审可追溯到“关于科索沃单方面宣布独立是否符合国际法”咨询意见。2009 年 12 月 7 日，中国政府代表薛捍勤向国际法院作了陈述。

⑨ 参加旁听的 3 位学者分别是：外交学院国际法系张爱宁教授、武汉大学国际法研究所冯洁菡教授和笔者。

第一,关于法院的咨询管辖权。中国意见和法院意见均认为,法院对本案具有咨询管辖权,而且法院可以行使咨询管辖权,本案并不存在“迫切的理由”导致法院不能发表咨询意见。然而,双方在具体论证过程中关注的重点有所不同。在法院是否具有咨询管辖权的问题上,中国意见认为,联合国大会根据《联合国宪章》向法院请求发表咨询意见并不“越权”,法院具有管辖权。^①相比之下,法院的咨询意见中并未直接讨论“越权”问题,而是关注联合国大会提出的问题是是否“足够明确”,以及法院是否需要对这些问题的表述进行调整。^②

在法院是否可行使咨询管辖权的问题,中国意见讨论了法院发表意见是否会违反未经当事国同意法院不得对双边争端作出裁判的原则(“当事国同意原则”)^③和是否会妨碍巴以谈判,^④法院的咨询意见则除了讨论这两个问题外,还探讨了发表意见是否有助于联合国大会的工作,是否会对安理会的工作有不利影响,法院是否掌握充足的信息作出咨询意见,以及联合国大会所提的问题是否存在偏见等更广泛的问题。^⑤

第二,关于国际人道法。中国意见和法院意见均确认,以色列对 OTP 的占领构成国际性武装冲突,因此应适用《日内瓦第四公约》。双方一致提及,占领国在国际法中的权力行使必须为了被占领土上的居民的福祉,并提到了以色列需要承担占领国的义务,包括尊重被占领土上的法律,尊重被占领土上的公共和私人财产,禁止强制移送和驱逐受保护的人等多项义务。但双方的意见在部分问题上存在差异。例如,法院咨询意见区分了以色列对约旦河西岸的占领依据和对加沙地带的占领依据,对于后者,法院详细阐述了功能主义标准在认定占领状态中的适用。此外,法院咨询意见还详细阐述了占领国对被占领土内的自然资源的权力内容。

第三,关于国际人权法。中国意见和法院意见均认可国际人权公约适用于 OTP,而且以色列侵犯了这些公约规定的基本权利,包括生命权、免受种族隔离权、免受歧视权以及巴勒斯坦人民的自决权等。双方的意见在国际人权公约的适用细节方面存在差异。例如,在阐述自决权问题时,中国意见强调,自决权不包括所谓的“救济性分离权”,^⑥而法院的意见没有提及该问题。此外,中国意见认为,巴勒斯坦人民有权使用武力抵抗外国压迫,^⑦而法院意见对此未有表述。中国意见认为自决权是国际习惯法,^⑧而法院意见说自决权是国际强行法,所有国家均负有对世义务。

第四,关于国际领土法。中国意见和法院意见均确认,占领与吞并不同,而且均援引了禁止威胁或使用武力的《联合国宪章》第 2 条第 4 项。双方一致认为,占领国如事实上吞并和法律上吞并被占领土都是违反国际法的。^⑨法院意见还分析了占领和吞并的区分标准,而且阐述了禁止

① See Written Statement of the People's Republic of China, 25 July 2023, para. 9.

② See OTP Opinion, para. 29.

③ See Written Statement of the People's Republic of China, 25 July 2023, paras. 10 – 15; Oral Statement of the People's Republic of China, 22 February 2024, para. 7.

④ See Oral Statement of the People's Republic of China, 22 February 2024, para. 8.

⑤ See OTP Opinion, para. 32.

⑥ See Written Statement of the People's Republic of China, 25 July 2023, para. 38; Oral Statement of the People's Republic of China, 22 February 2024, para. 13.

⑦ See Oral Statement of the People's Republic of China, 22 February 2024, para. 17.

⑧ See Written Statement of the People's Republic of China, 25 July 2023, para. 39.

⑨ See Written Statement of the People's Republic of China, 25 July 2023, para. 23; Oral Statement of the People's Republic of China, 22 February 2024, para. 23.

吞并被占领土的国际法性质。

第五，关于国际责任法。中国意见和法院意见都确认了以色列、第三国及联合国在该案中的法律义务。特别值得注意的是，中国意见和法院意见都提到了第三国有义务在与以色列交往时区分以色列本土和 OTP，按照 1949 年日内瓦四公约共同第 1 条的规定，所有缔约国都有义务确保尊重国际人道法。^① 法院意见对第三国的法律义务作了详细解释，要求第三国不得与以色列缔结声称涵盖 OTP 的条约，不得与以色列达成涉及 OTP 的经济或贸易往来，不得在以色列建立和维持外交使团的过程中承认以色列对 OTP 的非法控制，以及应采取措施以防止自身的贸易或投资关系在客观上协助维持以色列在 OTP 上的非法情势。

整体而言，中国意见和法院意见在内容框架、主要法律问题及基本立场方面大体一致。同时，中国意见与大多数参与案件的国家立场和理由一致。在该案中，中国站在多数国家和法院的一边，是充分践行“秉持真实亲诚理念和正确义利观同发展中国家团结合作，维护和践行多边主义”^② 以及“维护以联合国为核心的国际体系，维护以国际法为基础的国际秩序，维护以联合国宪章宗旨和原则为基础的国际关系基本准则”^③ 的一次重要实践。在该案中，中国意见与法院意见的相似度更高，体现了中国正确、熟练掌握和运用国际法的能力。当然，中国意见与法院意见存在差异。这种差异是合理的，主要源于角色定位的不同。法院是国际司法机构，从更全面的国际法视角出发；而中国作为参与方，侧重于关切的法律问题。这些差异是国际司法实践中的正常现象。

四 结论

本文以国际法治和涉外法治为分析框架，探讨和研究了国际法院于 2024 年发表的“被占巴勒斯坦领土案”咨询意见。经过研究，本文发现，该案在多个国际法领域具有重要意义。

从国际法治的角度看，“被占巴勒斯坦领土案”咨询意见对国际人道法、国际人权法、国际领土法和国际责任法上诸多重要争议问题作出了澄清，有助于促进国际法的确定性、可预见性和稳定性。就国际人道法而言，法院肯定了判断占领的功能主义标准，明确了在长期占领的情况下占领国义务的不变性，确认了占领国在被占领土内不得强制移送平民的义务，确定了占领国对被占领土内的自然资源的权力范围。就国际人权法而言，法院确认了《消除一切形式种族歧视国际公约》对被占领土的适用，确定了禁止歧视是一项习惯国际法规范，解析了自决权的内涵和地位。就国际领土法而言，法院区分了对领土的吞并和对领土的占领，重申了禁止通过武力吞并领土的国际法原则。就国际责任法而言，法院拓展了第三国和国际组织的义务。在上述法律论证过程中，法院运用了条约解释、国际习惯法的认定、司法建议等司法技巧，符合法院在这些问题上的司法政策。^④

从涉外法治的角度看，中国较为完整地参加了“被占巴勒斯坦领土案”的审理，是积极参

① See Written Statement of the People's Republic of China, 25 July 2023, paras. 47 – 54.

② 参见《中华人民共和国对外关系法》第 18 条。

③ 参见《中华人民共和国对外关系法》第 19 条。

④ 参见朱利江：《论国际裁判中的司法政策》，载《中国法学》2024 年第 3 期，第 292 页。

与国际规则制定的体现，也是践行维护以联合国为核心的国际体系，维护以国际法为基础的国际秩序，维护以《联合国宪章》宗旨和原则为基础的国际关系基本准则的体现。参加该案件的审理是中国从参加法院咨询案件的“试水试航”向“扬帆远航”的重要事件。通过该案实践，中国积累了参加国际法院咨询案件的经验，有助于促进中国将来参加法院更多的咨询案件，也为进一步深化涉外法治建设奠定了基础。

A Study of ICJ's 2024 Advisory Opinion on *Occupied Palestinian Territory*

Zhu Lijiang

Abstract: The advisory opinion on the occupied Palestinian territory delivered by the ICJ in 2024 is an important advisory opinion in international law, which deserves a careful study. In terms of constructing “international rule of law”, this advisory opinion clarifies many important contentious issues in international humanitarian law, international human rights law, international territorial law and international responsibility law, which is conducive to the certainty, predictability and stability of international law. In terms of international humanitarian law, the opinion confirms the functional approach to the determination of existence of occupation, clarifies the unchangeable nature of the obligations of occupied power in long-termed occupation, the obligation of not forcibly transferring civilian population within the occupied territory, and the obligation to respect natural resources within the occupied territory. In terms of international human rights law, the opinion confirms the application of ICERD to the occupied territory, affirms the principle of non-discrimination as a rule of customary international law and clarifies the composition and status of the right of self-determination in international law. In terms of international territorial law, the opinion makes distinction between the annexation of foreign territory and the occupation of foreign territory, reaffirms the principle of prohibition of annexation of territory by means of armed force. In terms of international responsibility law, the opinion extends the obligations of third States and international organizations. In reaching these conclusions, the Court uses various means such as treaty interpretation, identification of customary international law and raising judicial recommendations, which meets the judicial policies of the Court in these issues. In terms of strengthening “the rule of law in matters involving foreign parties”, China participated in this advisory proceeding in a relatively complete way, constituting a good example of actively participating in the making of international rules, and a good example of safeguarding the international system with the United Nations as its core, the international order based in international law, and the fundamental norms of international relations based in the objectives and purposes of the Charter of the United Nations.

Keywords: International Court of Justice, Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, International Rule of Law, Rule of Law in Matters Involving Foreign Parties

(责任编辑: 何田田)