



人权理事会
第十五届会议
议程项目 7

巴勒斯坦及其他阿拉伯被占领土的人权状况

国际人道主义法和国际人权法问题独立专家委员会监测和评估以色列政府和巴勒斯坦方面根据大会第 64/254 号决议采取的任何国内、法律或其他诉讼程序，包括这些调查的独立性、有效性和真实性，以及是否符合国际准则的报告*

综述

本报告根据人权理事会第 13/9 号决议提交。委员会审议了许多报告，包括由以色列政府和巴勒斯坦方面按照大会第 64/254 号决议提交给联合国秘书长的正式报告、以及非政府组织和军事司法专家的其他文件、报告和文章。委员会到安曼和加沙地带进行了两次实地考察，采访一些受害者和证人、政府官员和人权组织。委员会没有获准进入以色列和约旦河西岸。

委员会设法评估对独立性、公正性、有效性、彻底性和及时性的国际准则遵守情况进行的调查情况。

* 逾期提交。

目录

	段次	页次
一. 导言	1-4	3
二. 任务和方法	5-16	3
A. 任务	5-7	3
B. 工作方法	8-16	4
三. 适用的法律和准则	17-34	6
四. 以色列政府	35-64	11
A. 进行的调查	35-41	11
B. 评估	42-64	12
五. 巴勒斯坦方面	65-88	18
A. 巴勒斯坦权力机构	65-75	18
B. 事实上的加沙当局	76-88	20
六. 结论	89-101	22
A. 以色列	89-95	22
B. 巴勒斯坦方面	96-101	23
附件		
一. 被征询的利益相关者名单		25
二. 附表：联合国加沙冲突问题实况调查团报告中的事件		27

一. 引言

1. 人权理事会根据其第 13/9 号决议决定在就国际独立实况调查团(以下简称实况调查团)报告采取后续行动的范围¹内,“设立一个国际人道主义法和国际人权法问题独立专家委员会监测和评估以色列政府和巴勒斯坦方面根据大会第 64/254 号决议采取的任何国内、法律或其他诉讼程序,包括这些调查的独立性、有效性和真实性,以及是否符合国际准则”。
2. 2010 年 6 月 14 日,人权事务高级专员宣布任命联合国人权事务委员会前委员和国际法委员会前委员(在 1992 年担任主席)、德国柏林洪堡大学名誉教授 Christian Tomuschat 先生担任委员会主席。另外两名成员是:纽约州最高法院前法官和前联邦检察官 Mary McGowan Davis 女士——她曾经广泛地就国际司法问题,包括国际刑事法庭和卢旺达国际刑事法庭问题提供咨询意见;和人权委员会关于法官和律师独立性问题的前任特别报告员法学家 Param Cumaraswamy 先生。
3. 联合国人权事务高级专员办事处(人权高专办)为支持这个委员会设立了一个秘书处。
4. 本报告是根据人权理事会第 13/9 号决议提交的。

二. 任务和方法

A. 任务

5. 委员会结合人权理事会第 13/9 号决议和大会第 64/254 号决议来理解其任务,其中大会重申:敦促以色列政府和巴勒斯坦方面对“[联合国][加沙冲突问题]实况调查团所报告的严重侵犯国际人道主义法和国际人权法的事件”进行“独立、可信和符合国际准则”的调查,“以期确保问责制和伸张正义”。
6. 委员会理解:“国内、法律或其他程序”是指调查、纪律处分程序和由军事或民事司法系统进行的检控。按照大会决议的规定,委员会任务的主要重点是与实况调查团报告中所指控的严重侵犯人权行为有关的法律程序。但是,人权理事会决议中所指“任何”程序的含义是:委员会的任务并不限于处理实况调查团报告中所提到的那些指控,它也可以审查与加沙军事行动有关的任何事件的程序。此外,委员会也在发生以色列所谴责的这些“铸铅军事行动”以后,深入了解机构职责和与武装冲突的法律制度之改革过程有关的具体法律问题。
7. 关于任务的时间范围,委员会认为,以色列或巴勒斯坦方面于 2008 年 12 月 18 日或以后开始发动的任何事件都同委员会的任务有关。

¹ A/HRC/12/48。

B. 工作方法

8. 委员会设法履行职责，为此分析了公共领域的信息，并在与利益相关者磋商以后对该信息加以补充。它主要依靠实况调查团的报告、以色列政府编制的关于加沙冲突的三份报告、² 巴勒斯坦权力机构的独立调查委员会报告、³ 以及政府委员会的报告和事实上的加沙当局为了回应实况调查团报告中提出的各项建议后来设立的独立法律委员会的报告。⁴

9. 委员会还征询了各国政府、证人和受害者、一些非政府组织、一个国家人权机构，以及一些国际法和军事司法专家的意见(见附件一)。委员会先后于 2010 年 6 月 28 至 30 日、8 月 11 至 12 日和 9 月 1 至 3 日在日内瓦举行 3 次、并于 2010 年 7 月 1 日在布鲁塞尔举行 1 次磋商会议。其中包括与民间社会组织和军事司法及国际法专家的会议。委员会于 2010 年 7 月 26 至 30 日到安曼访问，并于 2010 年 8 月 15 至 16 日访问了加沙，会见一些政府和非政府组织的代表以及实况调查团报告中所述事件的证人和受害人。

10. 委员会认为相关政府部门是与大会授权进行的调查进展情况有关的最重要信息来源，因此从展开最初的工作阶段以来，就设法同它们合作。2010 年 6 月 22 日，委员会主席以委员会的名义致函巴勒斯坦常驻观察员代表团，要求举行一次会议，于 2010 年 6 月 30 日会见了常驻观察员代表团的代表。在该常驻观察员代表团的协助下，委员会于 2010 年 7 月 28 日会见了根据戈德斯通报告设立的独立调查委员会的 3 名成员。委员会于 2010 年 8 月 12 日会见了常驻联合国观察员代表团代表，并于 2010 年 9 月 1 日会见常驻代表本人。委员会感谢巴勒斯坦权力机构在委员会的整个任期内与它合作。

11. 为了最充分地了解巴勒斯坦方面进行的调查情况，委员会在加沙会见了执行联合国实况调查团报告情况后续行动政府委员会主席。此外，委员会会见了第二个调查委员会——监督联合国实况调查报告中关于加沙冲突的建议执行情况独立法律委员会的 3 名国民成员，以及总检察长。委员会感谢它在加沙获得的协助。

12. 委员会也寻求以色列政府的合作。2010 年 6 月 22 日，委员会主席致函以色列常驻联合国代表要求会见，两人于 2010 年 6 月 30 日见面。由于在该次会议

² “加沙的军事行动：事实和法律方——2008 年 12 月 27 日-2009 年 1 月 18 日”，2009 年 7 月(以下简称“加沙的军事行动”)；“加沙的军事行动调查：更新案文”，2010 年 1 月(以下简称“一月份更新案文”)(A/64/651, 附件一)；“加沙的军事行动调查：第二次更新案文”，2010 年 7 月(以下简称“第二次更新案文”)(A/64/890, 附件一)。

³ “根据戈德斯通报告设立的巴勒斯坦独立调查委员会的报告”，2010 年 8 月(A/64/890, 附件二)。

⁴ “运用联合国实况调查团报告中有关以色列侵略加沙事件的各项建议的案例(2008 年 12 月至 2009 年 1 月)”——事实上的加沙当局政府委员会为执行联合国实况调查团的报告采取后续行动所编写；“监督联合国实况调查团报告中关于加沙冲突事件的建议执行情况独立法律委员会的报告”，2010 年 8 月 15 日在加沙提交委员会。

上，没有确定以色列与委员会合作的可能性，主席于 6 月 30 日再次致函以色列常驻联合国代表要求合作，包括准许进入以色列、加沙地带、西岸和东耶路撒冷。主席要求在 2010 年 7 月 6 日给予答复。2010 年 7 月 8 日，主席致函该常驻代表，请以色列政府向委员会提出正式意见，说明它为响应实况调查团报告采取了哪些国内、法律和其他行动。主席于 2010 年 7 月 12 日再度致函该常驻代表，再次要求合作，并且要求在 2010 年 7 月 15 日以前回复他在 6 月 30 日寄发的信。委员会不曾收到答复。2010 年 8 月 3 日，主席致函该常驻代表指出，由于无法取道以色列，委员会打算通过替代路线前往加沙地带。2010 年 8 月 5 日，主席致函该常驻代表，要求同他会见，他们于 2010 年 8 月 12 日见面讨论委员会的工作。2010 年 8 月 24 日，主席致函该常驻代表，要求同首席军事检察官举行电话会议，讨论与委员会的任务有关的事项。2010 年 8 月 31 日，以色列常驻代表同主席联系，暗示政府的法律代表可能会见委员会的代表。委员会与该常驻代表于 9 月 1 日对谈，对这种可能性表示极大的兴趣。该常驻代表没有进一步同委员会联系，实际上从未对委员会争取以色列政府的努力做出任何正式回应。委员会对以色列政府的不合作深感遗憾。

13. 委员会会见了许多证人和受害者。委员会认为，他们访问调查机构的经验对这些机构的运作提供了重要观点。由于在加沙地带的时间有限，委员会会见了关于下列事件的一组受害者和证人的代表：攻击圣城医院事件；在 Zeytoun 攻击 Ateya al-Samouni 和 Wa'el al-Samouni 两座住房事件；杀害 Majda 和 Rayya Hajaj 事件；射杀 Amal, Souad, samar 和 Hajja Souad Abd Rabbo 事件；射杀 Rouhiyah al-Najjar 事件；攻击 al-Daya 家庭住宅事件；破坏 el-Bader 面粉厂事件；涉嫌使用 Abbas Ahmad Ibrahim Halawa 和 Mahmoud Abd Rabbo al-Ajrami 作为人体盾牌事件；以及在 al-Atatra 沙坑剥夺自由和虐待事件。⁵

14. 最后，委员会咨询了同其任务有关的各个领域的专家，主要是熟悉军事司法系统和与武装冲突期间的调查有关的国际准则。讨论是非正式性质的，为委员会提供了深入理解任务所涉法律和军事问题和补充现有书面材料的手段。

15. 所有这些信息使委员会可据以执行其“评估”以色列和巴勒斯坦所进行的国内、法律或其他事项的任务。该委员会在履行任务的其他部分——即“监督”有关活动时面临相当大的限制。由于无法访问以色列和约旦河西岸，委员会只能访问加沙地带。在加沙的时候，委员会没有收到任何详细资料以佐证事实上的加沙当局所声称的犯罪或其他活动。

16. 委员会在严格的时间限制下努力尽责。

⁵ A/HRC/12/48, 第 596-629、706-735、764-769、770-779、780-787、844-866、913-941、1064-1075、1076-1085、1112-1126 段。

三. 适用的法律和准则

17. 大会呼吁以色列和巴勒斯坦方面按照国际准则，进行独立的和可信的调查。除了必须符合这些准则以外，人权理事会还提出了有效性和真实性的要求。首先，委员会必须确定据以评估以色列和巴勒斯坦的调查的准则。

18. 国际准则来自于根据国际人道主义法和国际人权法进行调查的义务。由于以色列国防军和巴勒斯坦武装团体之间的冲突强度，加沙地带的“铸铅军事行动”构成受国际人道法制约的武装冲突。委员会认为这种武装冲突具有国际性质，以色列和巴勒斯坦方面也这样认为。⁶ 因此，国际人道法适用于加沙地带敌对行动的进行。实况调查团报告中所称的其他违法行为，例如约旦河西岸的违法行为，不曾在武装冲突情况下发生。因此，必须根据国际人权法的准则予以评估。

19. 国际人权法规定务必就针对缔约国犯下的严重违反日内瓦四公约的行为进行调查和起诉。⁷ 对涉嫌战争罪行的事件进行调查和起诉的义务，也出现在国际习惯法。⁸ 《日内瓦第四公约》第一四六条要求各缔约国“搜捕被控为曾犯或曾令人犯此种严重破坏本公约行为之人，并将此种人，不分国籍，送交各该国法庭。”⁹ 该条要求对被起诉的被告人提供法律保障，但除此以外，该条约对调查必须符合的相关准则，提供很少的指导。红十字国际委员会的评注提供了一些方向，订明：当事国必须积极寻找和快速起诉被告人，同时自发地采取必要的警察行动，不要等到另一国提出请求了才这样做。该评注进一步规定：应该以统一的方式进行法庭程序，“国民、朋友、敌人，都应该遵守同样的议事规则和接受同一法院的审判”。¹⁰

20. 与此相反，国际人权法就进行调查的义务规定了更详尽的准则。《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》要求主管当局对酷刑的指控进行“迅速”和“公正”的调查(第 12 条)。《公民权利和政治权利国际公约》没有明确提及调查的责任；但是，人权事务委员会一直敦促各缔约国对严重侵犯人权的事件，进行全面的刑事调查，以便将肇事者绳之以法，¹¹ 尽管公约

⁶ 参看实况调查团报告中的讨论情况(A/HRC/12/48, 第 281-285 段)。

⁷ 《日内瓦第一公约》第四十九条；《日内瓦第二公约》第五十条；《日内瓦第三公约》第一二九条；《日内瓦第四公约》第一四六条。

⁸ 红十字国际委员会(红十字会)，习惯国际人道法，第一卷，Jean-Marie Henckaerts 和 Louise Doswald-Beck, 编辑(剑桥大学出版社，2005 年)，第一五八条。

⁹ 委员会遵循实况调查团报告的这一立场：适用于任何国际或非国际性武装冲突中的实质性规则大致在这一领域融合(A/HRC/12/48, 第 281 段)。

¹⁰ Jean Pictet(编)，评注：关于战时保护平民之日内瓦第四公约(日内瓦，红十字会，1958 年)，第 592-593 页。

¹¹ 例如，参看其关于《公约》缔约国法律义务性质的第 31(2004)号一般性意见，第 15 段。

在这一点上保持沉默，人权委员会认为，要是没有对生命权受到侵犯和被强迫失踪等侵犯人权的指控进行调查，它本身就构成对《公约》的违反。¹²

21. 人权条约和软法律文书依靠一系列有时互相重叠的标准或准则指导调查工作。大多数有关声明来源于人权委员会。其判例基本上与欧洲人权法院和美洲人权法院的判例平行运作。最常见的标准——实况调查团报告中提到的“普遍性原则”¹³——是独立性、公正性、彻底性、及时性和有效性。此外，软法律标准规定调查机构应拥有履行职责的足够权力；软法律标准也在下列各方面提供方向：收集和分析证据、承担尸检、医学专家的报告、传唤和保护证人、让受害者及其家庭成员参与、提供财政和技术资源、以及建立独立的调查委员会。¹⁴ 对于进行调查的方式和确保由公众审查结果来说，透明度也是一个关键因素。¹⁵ 人权机构已确定了最常见的准则如下：

22. 独立性。从在体制上同与事件有牵连的人脱离的意义上来说，进行调查的机构及其成员都应该是独立的。例如，可能同侵犯人权事件有牵连的人，应该对于进行调查的人没有任何直接或间接的监督职能。¹⁶ 但是，独立性超越体制的独立性：调查机构及其成员不应该受到媒体、行业或政党等强大社会群体的影响。¹⁷

23. 公正性。公正性与独立性密切相关。独立性固然涉及到调查机构及其成员的建立和职能，公正性是指调查者是否或可能具有偏见的问题。人权委员会指出，“法官不得对所处理的事项怀有成见，其行动方式不得促进当事人之一的利益”。¹⁸ 类似的考虑也适用于调查员。若有迹象表明，调查员不加批判地坚持对

¹² 例如，参看 A/HRC/12/48, 脚注 1153; Umetaliev 等人诉吉尔吉斯斯坦, 第 1275/2004 号来文, 2008 年 10 月 30 日通过的意见, 第 9.4-9.6 段; Amirov 诉俄罗斯联邦, 第 1447/2006 号来文, 2009 年 4 月 2 日通过的意见, 第 11.2-11.4 段。

¹³ A/HRC/12/48, 第 1814 段。

¹⁴ 有效防止和调查法外、任意和即决处决的原则(经济和社会理事会第 1989/65 号决议, 附件, 原则 9-17); 有效调查和记录酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚的原则(大会第 55/89 号决议, 附件)。

¹⁵ 有效防止和调查法外、任意和即决处决原则, 原则 10、16 和 17; 有效调查和记录酷刑的原则, 原则 2、3、4 和 5(b)。也参看禁止酷刑委员会, Danilo Dimitrijevic 诉塞尔维亚和黑山, 第 172/2000 号来文, 2005 年 11 月 16 日通过的意见, 第 7.3 段, 和 Osmani 诉塞尔维亚, 第 261/2005 号案件, 2009 年 5 月 8 日, 第 10.7 段; 和美洲人权法院, “Las Dos Erres” 屠杀案件, 第 211 号, 判决, 2009 年 11 月 24 日, 第 236 段。

¹⁶ 欧洲人权法院, Davydov 和另一些人诉乌克兰, 请诉号 17674/02 和 39081/02, 判决, 2010 年 7 月 1 日, 第 277 段; 有效防止和调查法外、任意和即决处决的原则, 原则 15; 有效调查和记录酷刑的原则, 原则 3(b)。

¹⁷ Manfred Nowak, 《联合国公民权利和政治权利公约: 公民权利和政治权利国际公约》评注, 第二次订正版(N.P. Engel, 2005 年), 第 320-321 页。

¹⁸ Karttunen 诉芬兰, 第 387/1989 号来文, 1992 年 10 月 23 日的意见, 第 7.2 段。

一个事件的解释而不探索其他可行办法，包括对事件的投诉人所提出的其他可行办法，或不承认他们对事件的解释缺乏佐证，可能表明缺乏公正性。¹⁹

24. 彻底性和有效性。这项标准是指调查的完整性和全面性。彻底和有效的调查应该：进行必要的解剖和医疗检查；收集和记录所有相关的证据；酌情进行实地考察；从所有相关证人查明、询问和取得证词；全面地询问证人、以便调查能够确定所指称的违法事件的原因和责任人；并根据对所有相关因素的综合分析得出结论。²⁰ 禁止酷刑委员会认为，调查结果的不一致以及进行尸体解剖的医生等主要专家资格的缺乏，可以是不彻底性的证据。²¹

25. 及时性。作为一般规则，调查应开始和合理地快速进行。²² 调查是否符合这一合理性的标准的确定，取决于案件的具体情况。在酷刑和法外处决的案件的情况下，医学证据可能消失；而在强迫失踪的情形下，某人的生命可能面临迫在眉睫的危险，都需要立即采取行动。禁止酷刑委员会认为，要求迅速进行调查的意思是，一旦怀疑有酷刑或虐待行为，就应该立即在几小时或几天内开始调查。²³ 委员会已经认定，从知道有涉嫌的行为到展开调查之间拖延了 15 个月和 10 个月，是不合理的。²⁴ 在查验调查的进展情况时，常常会有难以解释的延迟情况发生，造成令人难以接受的延误加重情况。²⁵

26. 委员会必须确定在目前情况下什么样的标准适用于调查。以色列和巴勒斯坦方面都有责任调查涉嫌严重侵犯国际人道法和国际人权法事件。这个责任来源于国际法，而大会第 64/254 号决议进一步提出要求。

¹⁹ 欧洲人权法院，Assenov 和另一些人诉保加利亚，判决，1998 年 10 月 28 日，第 103 段。

²⁰ 欧洲人权法院，Musayev 和另一些人诉俄罗斯，请诉号：57941/00、58699/00 和 60403/00，判决，2007 年 7 月 26 日，第 162 段；Gül 诉土耳其，第 22676/93 号案件，判决，2000 年 12 月 14 日，第 89-90 段；Cennet Ayhan 和 Mehmet Salih Ayhan 诉土耳其，请诉号：41964/98，判决，2006 年 6 月 27 日，第 88 段；Nachova 和另一些人诉保加利亚，请诉号：43577/98 和 43579/98，判决，2005 年 7 月 6 日，第 113 段。

²¹ Ristic 诉南斯拉夫，第 113/1998 号来文，2001 年 5 月 11 日的意见，第 8.6 段。也参看欧洲人权法院，Kopylov 诉俄罗斯，请诉号：3933/04，判决，2010 年 7 月 29 日，第 169 段；Akulinin 和 Babich 诉俄罗斯，请诉号：5742/02，判决，2008 年 10 月 2 日，第 51 段。

²² 欧洲人权法院，Isayeva, Yusupova 和 Bazayeva 诉俄罗斯，请诉号：57947/00、57948/00、57949/00，判决，2005 年 2 月 24 日，第 209-213 段；Benuyeva 和另一些人诉俄罗斯，请诉号：8347/05，判决，2010 年 7 月 22 日，第 112 段。

²³ Blanco Abad 诉西班牙，第 59/1996 号来文 1998 年 5 月 14 日的意见，第 8.5 段。

²⁴ 参看 Halimi-Nedzibi 诉奥地利，请诉号：8/1991，1993 年 11 月 18 日，第 13.5 段；M'Barek 诉突尼斯，第 60/1996 号案件，1999 年 11 月 10 日，第 11.5-11.7 段。

²⁵ Musayev 和另一些人诉俄罗斯，第 160 段。

27. 如同实况调查团的报告中所作的广泛解释，²⁶ 武装冲突各方都受到国际人道法的有关规定的限制。以色列是《日内瓦第四公约》的缔约国，而且必需遵守体现在有关陆地战争的法律和习惯的《1907 年海牙条例》和《1977 年第一附加议定书》中的习惯国际法规则。巴勒斯坦不是任何有关国际文书的缔约方。但是，巴勒斯坦权力机构于 1989 年 6 月向日内瓦公约的保存者瑞士提交了一份单方面书面承诺，表示愿意接受 1949 年日内瓦四公约和 1977 年两个附加议定书的约束。²⁷ 这一声明根据国际法确立了一个具有约束力的承诺。²⁸ 此外，巴勒斯坦权力机构和事实上的加沙当局都必须遵守适用于非国家行为者的国际习惯法之国际人道法规则。

28. 关于调查涉嫌违反国际人权法事件，以色列已经接受进行调查的法律责任，为此批准《公民权利和政治权利国际公约》和《禁止酷刑公约》。正如国际法院所明确指出的，公约也适用于以色列在巴勒斯坦被占领土的行动。²⁹ 巴勒斯坦权力机构已经承诺尊重国际人权法，为此向国际社会发布了一些声明³⁰ 并且将该项承诺列入其基本法(第 9 至 33 条)。最后，事实上的加沙当局已作出了一系列尊重人权的单方面声明，并承认《巴勒斯坦基本法》适用于加沙地带。³¹

29. 问题在于：与调查有关的更加详细的国际人权法准则是否也将用于指导对违反国际人道主义法事件的调查。原则上，在武装冲突期间，国际人权法与国际人道法继续同时适用，只是某些公民权利和政治权利可能在紧急状况下受到克减。国际人道法可能作为特别法普遍存在。³² 就此而论，根据国际人道主义法和国际人权法进行调查的义务没有任何冲突。接受了国际人权法准则在目前武装冲突中适用的现状，就出现了如何参照国际人道主义法——为武装冲突状况设计的专门法律体系具有的卓越地位——解释更加详细的国际人权法准则的问题。

²⁶ A/HRC/12/48 第 270-285、304 段。

²⁷ 1989 年 9 月 13 日，一瑞士联邦委员会通知缔约国：“由于国际社会中存在或不存在巴勒斯坦国的不确定性”，它无法决定该信件是否构成加入书。

²⁸ 参看核试验(澳大利亚诉法国)，判决，《国际法院判例汇编》(1974 年)，第 253 页—(第 267 页，第 43 段)。

²⁹ 国际法院对在巴勒斯坦被占领土修建隔离墙的法律后果，咨询意见，《国际法院判例汇编》(2004 年)，第 136 页(第 179-180 页，第 109-111 段)。

³⁰ 例如，参看《欧洲地中海国家部长级会议巴塞罗那宣言》，1995 年 11 月 27 至 28 日。

³¹ A/HRC/12/48，第 307 段。

³² 使用或威胁使用核武器的合法性，咨询意见，《国际法院判例汇编》(1996 年)，第 226 页(第 240 页，第 25 段)；在巴勒斯坦被占领土修建隔离墙的法律后果，咨询意见，《国际法院判例汇编》(2004 年)，第 136 页(第 178 页，第 106 段)；在刚果领土的武装活动案(刚果民主共和国诉乌干达)，判决，《国际法院判决汇编》，2005 年，第 168 页(第 243 页，第 216 段)；《消除一切形式种族歧视国际公约》的适用(格鲁吉亚诉俄罗斯联邦)，暂行办法，2008 年 10 月 15 日的命令，《国际法院判决汇编》，2008 年，第 353 页(第 387 页，第 112 段)。

30. 委员会认为，根据国际人权法的宽泛准则和根据国际人道法较不明确的准则进行调查，两者之间的差距并不太大。若干准则能够根据人权法在武装冲突的情况下得到遵守。最重要的是，调查必须公正、彻底、有效和及时，否则，调查只是一个更巧妙的欺骗手法。符合这些准则的调查就可以称为可信和真实的调查。诚信还预先假定，调查机构享有一些独立性的措施。红十字国际委员会的评注间接提到及时的标准，它指的是搜捕肇事者并且从速予以起诉。

31. 必须注意到，有越来越多的人要求根据国际人道法和国际人权法，对调查采取可以比较的标准。大会 2005 年 12 月 16 日作为旨在制订法律的一套规则所通过的关于严重侵犯人权和国际人道主义法行为受害者获得补救和赔偿权利的基本原则和准则指出，“务必尊重、确保尊重和执行各自法律体系所规定的国际人权法和国际人道主义法，尤其包括如下义务：…… (b) 有效、及时、彻底和公正地调查侵犯人权事件，并且在适当情况下，按照国内法和国际法对涉嫌的责任人采取行动”。³³

32. 尽管如此，在武装冲突期间有一些阻碍调查的限制。例如，不是每一个在武装冲突期间死亡的事件都可以有效地调查。同样，在武装冲突的情况下，对人权调查所预期的透明程度并不总是可以实现的，特别是经常出现国家安全问题。敌对行动的性质，可能阻挠现场调查或使得及时的医疗检查不可能办到。冲突可能导致销毁证据，证人可能很难找到或在其他地方参与冲突。战斗结束以后，这些限制中有一些失去其相关性。如同法外处决、即决或任意处决问题特别报告员所总结的：“在逐案基础上，一国可能会由于遇到具体的限制而利用较少的有效调查措施。例如，当敌对势力控制射杀的现场时，可能的确无法进行尸体解剖。然而，无论在何种情况下，必须始终尽可能有效地进行调查，而绝不沦为一种形式。”³⁴

33. 国际人道法的目的和目标也影响到根据一些国际人权法标准进行调查的法律意义超出上述的独立、公正、彻底、有效性和及时性的共同准则以外。保护个人权利和自由免于遭受国家权力之滥用的国际人权法的首要关注，并不是国际人道法的主要重点。国际人道法的目的首先要在力量的合法使用和对个人的保护之间找到一个平衡点。因此，诸如使受害者参与调查的一些人权准则，虽然符合需要，但对于评估涉嫌侵犯人道主义法事件的调查来说，并不是必要的。但是，委员会承认，鉴于得到补救和赔偿之权利的基本原则和准则，为受害者提供司法协助的做法，越来越多地被接受为适用于与对涉嫌战争罪行的调查相关的准则。

34. 最后，国际人道主义法和人权标准不要求任何特定的机构进行调查。军事司法系统通常领先对涉嫌违反国际人道法事件进行调查。这与反映习惯法原则的《日内瓦公约第一附加议定书》保持一致，要求缔约各方的军事指挥官“防止和

³³ 第 60/147 号决议，附件，第 3 段。

³⁴ E/CN.4/2006/53，第 36 段。

在必要时制止并向主管当局报告违反公约和本议定书情事”并且“对违法人员采取纪律处分或提起刑事诉讼”(第八十七条)。军事调查人员具有对此类调查很重要的关于作战条件和弹药的专门知识。但是,使用军事法院起诉涉嫌侵犯人权人员一直存在争议,并被认为缺乏国际人权法所规定的独立性和公正性。³⁵然而,军事和民事司法系统都可以对武装冲突中所发生的事件适当进行调查,唯一的要求是采用的机制必须符合上述的各种标准。

四. 以色列政府

A. 进行的调查

35. 以色列已分发三份报告,详细介绍了自己所进行的活动,包括对实况调查团报告中所提出的一些指控进行的调查(参看上面脚注 2)。负责以色列调查系统中心的是首席军事检察官。他监督军事部门的法治,担任参谋长和其他军事当局有关法律和司法的法律顾问,并为军事纪律法提供法律监督。³⁶

36. 首席军事检察官依靠三种机制审查和调查与加沙冲突问题有关的指控。第一种机制是调查工作情况汇报或命令调查:“按照以色列国防军的命令在军中对训练或业务活动期间发生的事件或与之相关的方面进行的调查”。³⁷命令调查将其结果转发给首席军事检察官,由他决定是否下令展开犯罪调查。普通命令调查审查 90 项指控,包括平民伤亡和平民财产的破坏。

37. 其次,国防部长和总参谋长可能任命一名或一组往往是高级别的军官,秘密地调查姿态鲜明或敏感的问题,然后将其调查结果和建议提交给首席军事检察官。这些调查被称为特别命令调查。2009 年 1 月 20 日,总参谋长下令展开五项特别命令调查,由其本人与事件无关的上校率领。该等调查涉及 30 个涉嫌违反国际人道法的事件,分组如下:伤害了没有直接参与敌对行动的大批平民;损害联合国和国际设施;射击医疗设施、建筑物、车辆和船员;地面部队破坏私人财产和基础设施;和使用含磷的武器。³⁸于 2009 年 11 月展开第六次命令调查,调查关于侵犯 al-Samouni 住宅、以色列国防军虐待巴勒斯坦被拘留者事件和袭击 al - Maqadmah 清真寺的指控。³⁹

³⁵ 例如,参看 E/CN.4/1995/61, 第 93 段。

³⁶ 军事审判法, 第 178 条。

³⁷ 同上, 第 539A(a)条。

³⁸ “一月份更新案文”, 第 96 段。

³⁹ 同上, 第 124-126 段。

38. 再次，首席军事检察官可以责令军事警察刑事调查组对涉嫌犯罪行为展开刑事调查。⁴⁰ 他之所以这样做，不是直接从任何来源收到投诉，就是根据命令调查的结果。指定了由 16 个调查员组成的小组，负责调查从加沙冲突所引起的指控。⁴¹ 2010 年 7 月，军法检察长展开了 47 次这样的刑事调查，其中他提到直接进行到的 34 项刑事调查，其余的 13 个案件则属于以前的命令调查或特别命令调查。

39. 一旦审查结束后，军事警察刑事调查组向军事检察处提出报告，并将文件转发给军事检察官审查。军法检察长或首席军事检察官随即决定是否开展纪律处分或刑事诉讼或进行进一步调查。军事检察处如果确定有足够的证据予以定罪，则向军事法院提起诉讼。⁴²

40. 以色列对“铸铅军事行动”期间关于行为不当或违反国际人道主义法的指控总共展开超过 150 项的调查。如前所述，这导致了 47 件刑事调查和 4 件刑事起诉，其中有一件被判定为抢劫罪。⁴³ 此外，这些调查审核了操作程序和白磷等弹药的使用。⁴⁴

41. 实况调查团报告提出了涉嫌严重侵犯国际人道主义法和国际人权法的 36 个事件。以下附件二根据现有资料说明了对这些事件进行调查的状况。虽然对大多数的指控进行了调查，委员会相关资料可据以说明是否已经对某些事项开展调查，将在下面予以讨论。

B. 评估

积极发展

42. 委员会欢迎以色列为了对与加沙冲突有关的投诉进行调查所采取的若干积极步骤。制定了在城市战争中保护平民的新的书面程序以后，应该有助于增加武装冲突中对平民的保护，确保以色列国防军更加重视平民的安全。应该强调，在每一个战斗营设置一名“人道主义人员”负责处理平民事务，是一个创新手段，可以教育士兵和指挥官如何保护平民和平民财产，并且规划和协调人道主义援助。同样，规范如何为军事目的破坏私人财产的新命令，应该有助于在今后尽量减少此类破坏。以明确的理论和严格的命令，说明如何使用含有白磷的弹药，是一个进步。此外，委员会注意到 Turkel 委员会的建立由两名国际观察员组成。⁴⁵

⁴⁰ 同上，第 50 段。

⁴¹ 同上，第 132 段。

⁴² 同上，第 67 段。

⁴³ “第二次更新案文”，第 10 段。

⁴⁴ “一月份更新案文”，第 117-120 段。

⁴⁵ “第二次更新案文”，第 158-163 段。

其任务的一部分是要检验“对于所提出的、与违反武装冲突法有关的投诉和请求、进行审查和调查的机制，是否如同通常在以色列所施行的那样，……符合以色列国根据国际法规则遵守的义务的问题”。⁴⁶

43. 尽管进行了多次调查，以色列军事司法系统人员也很精明干练，委员会却对迄今为止有关加沙冲突事件的调查，感到关切。

缺乏合作

44. 由于缺乏来自以色列的合作，委员会只能依赖于政府的三份公开报告，再由非政府组织和证人的资料予以补充。这三份报告中的资料不够，无法据以对针对这些严重指控所进行的调查的独立性、有效性和真实性进行可靠的评估。已经有了广泛的资料，对许多(虽然不是所有的)调查提供了详细资料。委员会宁愿直接同调查人员对话，以评估其工作的完整性和有效性。相反，委员会还有不少问题有待回答。由于委员会难以核实是否调查了实况调查团报告中所提到的 36 个事件，说明了现有的信息不透明。由于缺乏合作，委员会无法最终确定以色列进行的调查是否符合第 13/9 号决议中所载述的准则。

45. 首先，在某些情况下，委员会不能确定以色列是否履行了对 36 个事件一律进行调查的职责。例如，委员会未能找到任何资料，以确定是否曾经就 Muhammad Hajji 的死亡和 Shahd Hajji 和 Ola Masood Arafat 被射杀的事件展开调查。⁴⁷ 这起事件可能是 90 件命令调查之一或第一件特别命令调查，考虑到了对不直接参加敌对行动的平民造成的伤害。没有提及对涉嫌剥夺 AD/02 自由事件的任何调查。⁴⁸ 同样，委员会未能找到资料以确定是否对涉嫌滥杀 Abu Halima 家庭成员事件进行了调查⁴⁹，而是必须依靠非政府组织的材料。⁵⁰ 与以色列的合作将使委员会能够核实这些资料。

46. 在另一些情况下，显然，调查人员编写了大量资料。一个典型的例子是被一次空袭摧毁的 el-Bader 面粉厂事件。⁵¹ 军事秘书长在收到新证据以后重新展开了调查，并提供进一步的解释以支持他的结论：该厂不是刻意选定的目标。这个例子说明了以色列调查人员一心想要解释该面粉厂发生了哪些事情。

47. 第二类的案件提出了所从事调查的范围问题。例如，委员会将能够从以色列调查人员对 Majda 和 Rayya Hajaj 于 2009 年 1 月 4 日在 Juhr ad-Dik 被射杀事

⁴⁶ 同上，第 160 段。

⁴⁷ A/HRC/12/48, 第 745-754 段。

⁴⁸ 同上，第 1127-1142 段。

⁴⁹ 同上，第 788-801 段。

⁵⁰ 人权观察，视而不见：在加沙战争期间对违反战争法行为有罪不罚(2010 年 4 月)，第 40 页，脚注 132。

⁵¹ A/HRC/12/48, 第 913-941 段。

件进行调查的结果予以澄清。⁵² 以色列对这一事件的调查报告指出，有一名士兵由于在 Hajaj 妇女——其中一人携带了白旗——被打死的时间和地点射杀平民因而以屠杀的罪名被起诉。⁵³ 然而，公布这名士兵被起诉的新闻稿似乎关心一个男子、而不是两个女人被枪杀的事件，这表明起诉书可能涉及到一个完全不同的事件。⁵⁴ 当天在 Juhur ad-Dik 受害者的身份和人数的确混乱的情况，促使人们严重质疑是否曾经对 Hajaj 妇女被射杀事件进行了全面和及时的调查。

48. 另外一个案件涉及 Abd al-Dayem 吊唁帐篷事件。⁵⁵ 实况调查团指称，以色列士兵发动了对平民的蓄意攻击，打死 5 人，打伤 20 人。命令和刑事调查的结果反而显示，士兵们向战斗人员发射一种梯度火箭，士兵们“不曾在‘恐怖队’的附近辨别任何平民”。⁵⁶ 委员会注意到对该事件的两个不同的说法。由于缺乏以色列方面的合作，无法确认调查人员为调和这些冲突作了大量的工作。

49. 在圣城医院的案件中，⁵⁷ 没有足够的资料可据以准确地确定任何调查所显示的结果。以色列方面很少就这一事件进行沟通。以色列的第一个调查报告指出，正在调查针对医疗设施的攻击事件。⁵⁸ 第二份报告指出，第三次特别命令调查审查了对医疗设施、建筑物、车辆和船员的枪击事件。⁵⁹ 第三份报告反映了由于这些攻击行为对一些人员采取的纪律处分，⁶⁰ 但目前还不清楚纪律行动是否针对圣城医院或其他医疗中心遭受的攻击行为采取的。委员会无从评估这一调查事实上是否有效和彻底。

50. 第三，由于缺乏来自以色列的合作，委员会无法评估实况调查团的报告中关于以色列军事调查制度实际运作方式的一系列指控。例如，据指称：由于调查员不遵守规定和命令，命令调查制度并不有效；⁶¹ 命令调查由于摧毁犯罪现场、以及阻挠和拖延识别和收集证据的过程，因而妨碍刑事调查；⁶² 对以色列

⁵² 同时，第 764-769 段。

⁵³ “第二次更新案文”，第 99-102 段。

⁵⁴ 参看以色列国防军首席军事检察官采取纪律行动，在对铸铅军事行动期间发生的事故进行调查以后起诉士兵，2010 年 7 月 6 日。载于 <http://dover.idf.il/IDF/English/Press+Releases/10/7/0601.htm>。

⁵⁵ A/HRC/12/48, 第 867-885 段。

⁵⁶ “第二次更新案文”，第 113-117 段。

⁵⁷ A/HRC/12/48, 第 596-629(圣城医院)和第 630-652 段(al-Wafa 医院)。

⁵⁸ “加沙的军事行动”，第 376 段。

⁵⁹ “一月份更新案文”，第 111-112 段。

⁶⁰ “二月份更新案文”，第 60 段。

⁶¹ A/HRC/12/48, 第 1816 段。

⁶² 同上，第 1817 段。

罪犯实行的惩罚明显地比对巴勒斯坦人罪犯的惩罚较为宽松；⁶³ 命令调查没有确立刑事调查方法，“例如视察犯罪现场、采访证人和受害者、以及参照既定的法律标准进行评估”；⁶⁴ 延误了六个月才开始进行大约 13 件刑事调查的结果构成不当拖延；⁶⁵ 以非专业的方式进行刑事调查的结果，使得它几乎不可能以超越合理怀疑的方式证明控罪；⁶⁶ 命令调查通常是检讨表现和学习经验教训的一个工具，几乎无法成为应对涉嫌严重违反行为的有效和公正的调查机制。⁶⁷

及时性

51. 委员会对调查是否足够及时保留意见。委员会注意到，许多巴勒斯坦目击者直到 2009 年底才接受访谈，而关于违反国际人道法和国际人权法行为的许多指控几乎是在 2009 年 1 月“铸铅军事行动”一结束就立即报道，至迟在 2009 年 9 月实况调查团报告公布时也已经出台了。这种延误会导致证据丢失或受损以及证词的混乱和矛盾，影响对上面提到的 Majda 和 Rayya Hajaj 被射杀和 El 贝德尔面粉厂遭受攻击事件的调查结果。如果没有更多的资料，说明具体的调查到底何时进行，委员会就无法就以色列进行有关法律程序的迅捷性作出明确的结论。

独立性和公正性

52. 总体而言，看来，以色列的军事司法系统具有一定的内置机制来维护其独立性。该系统的核心是首席军事检察官，它在层次上的独立性取决于多项因素。具体来说，负责任命他的是国防部长、而不是总参谋长，而首席军事检察官的决定必须接受总检察长和作为高等法院列席的最高法院的审查，例如在个人和民间社会提出请愿时这样做。以色列的判例说明了它谨慎处理事情，以确保首席军事检察官在法治范围内独立运作。⁶⁸

53. 尽管在军事司法系统中建立了独立性的结构保证，首席军事检察官在这些调查的具体情况中的双重责任，却引起人们对于缺乏公正性的关注。首席军事检察官是参谋总长和其他军事当局的法律顾问。然而，他同时是军事纪律法的监督。虽然咨询功能和监督功能集中在同一个办公室的事实，不会自动导致利益冲

⁶³ 同时，第 1818 段和第 1825 段。

⁶⁴ 同上，第 1819 段。

⁶⁵ 同上，第 1820 段。

⁶⁶ 同上，第 1829 段。

⁶⁷ 同上，第 1831 段。

⁶⁸ 例如，参看 HCJ 4723/96, Avivit Atiyah 诉总检察长 51(3)P.D. 714; HCJ 425/89, Jamal Abdel Kader Mahmoud 诉首席军事检察官, 43(4) P.D. 718; HCJ 372/88, Fuchs 诉首席军事检察官, 42(3) P.D. 154; HCJ 425/89, Zofan 诉首席军事检察官, 43(4) P.D. 718; Cr.A. 6009/94, Shafran & Ors 诉首席军事检察官, 48(5) P.D. 573; HCJ 442/87, Shaul 诉首席军事检察官, 42(2) P.D. 749; HCJ 4550/94, Isha 诉总检察长, 49(5) P.D. 849。

突或缺乏公正性，但是，在目前情况下，由于实况调查团报告中关于严重侵犯国际人道法和国际人权法的许多指控都直接涉及他所提供的意见，却使得情况变得复杂。

54. 事实上，以色列公开表示，首席军事检察官在导致加沙冲突的过程中和冲突期间，为各级指挥员提供关于国际人道法的法律意见，“律师们审查了计划目标的合法性，参加了作业规划过程，帮助执行直接的人道主义努力，并且参加了对情势的评估、演习和模拟。⁶⁹ 然而，如上所述，事实调查团强烈批评了整个加沙军事行动背后的目标、战略和政策。⁷⁰ 首席军事检察官所给的意见和实况调查团报告中的指控的关系强调了他秉公行事、同时也被视为公正行事的重要性。

55. 消除缺乏公正性之怀疑的方法是检验调查的结果。从实况调查团报告的 36 个事件中，委员会注意到以下结论：没有违反或由于各种原因终止诉讼程序(20)；不清楚结果(7)；采取纪律处分(3)；起诉(1)；正在进行的刑事调查(5)。由于指控的严重性，虽然委员会没有获得充分证据和作出这些决定的理由，军方迄今所作的调查看来成效极小。

56. 委员会注意到，平民对军事检察官的决定的监督提供了值得称道的防止随意性的保护机制。但是，在与加沙冲突有关之调查中，委员会没有看到对军事检察官所作的决定实行司法审核的任何请求。虽然包括非政府组织在内的任何有关方，即使是在武装冲突过程中，都可以要求高等法院进行司法审查，但是，加沙的巴勒斯坦人仍然面临重大的障碍。

对待巴勒斯坦的申诉人及证人

57. 巴勒斯坦的申诉人和他们的法律代表说，他们没有按照有系统的方式获知其案件的进展。虽然军方有承认收到申诉的标准做法，绝大多数的申诉人没有收到关于其案件状况的任何进一步的信息。为巴勒斯坦人提出申诉的两个组织的代表告诉委员会说，他们只是通过以色列媒体才获知申诉被驳回。⁷¹ 由于缺乏向申诉人通报进展情况和调查结果的标准程序，影响了人们对司法的看法。毫不奇怪，委员会了解到，受到调查影响的申诉人和证人都对该制度没有多大信心。

58. 民事案件也有缺乏透明度的传闻。除了向首席军事检察官提出申诉以外，申诉人可以提出要求国防部赔偿的诉讼。索赔人必须在遭受损害 60 天之内提出申请，接着在两年内提出民事索赔。巴勒斯坦人权中心向以色列国防部提交了 1,028 件索赔，到 2010 年 2 月为止，只对代表 20 个人提出的 7 件获得确认。以色列军方警方通知巴勒斯坦人权中心说，它对 15 个案件展开调查，传唤 35 个证

⁶⁹ “加沙的军事行动”，第 216 段。

⁷⁰ A/HRC/48/12，第 1895 段。

⁷¹ 咨询 Adalah，安曼，2010 年 7 月 29 日；咨询巴勒斯坦人权中心，加沙市，2010 年 8 月 15 日。

人前往 Erez 过境点。巴勒斯坦人权中心说，受访的证人在前往 Erez 过境点与调查小组面谈以后，没有接到任何消息。在 al-Daya 家庭住宅受到攻击的案件中，以色列承认由于它的操作错误导致 23 名平民的死亡，巴勒斯坦人权中心于 2009 年 2 月 11 日提交了索赔表并于 2009 年 5 月 18 日提出一项刑事申诉以后，只在 2009 年 9 月 13 日接到关于确认收到其申诉并要求提交委托书(巴勒斯坦人权中心已经提交该委托书)的正式信件。巴勒斯坦人权中心再也没有收到关于该赔偿要求进展情况的进一步消息。⁷² 此外，在加沙的巴勒斯坦目击者并不总是能够获得离开加沙的许可证，所以不能到法院去出庭作证，自从以色列于 2007 年 6 月封锁加沙地带以来的情况，尤其是这样。⁷³ 因此，巴勒斯坦申诉人获得司法援助的机会很难得到保证。

59. 被害人和证人在边境作证和更广泛利用以色列司法的经验有助于解释为什么巴勒斯坦人对以色列的调查没有多大信心。委员会采访了 28 名证人，其中有 19 人在 Erez 边境提供了证据。目击者必须在边境等待多时。al-Samouni 案件中的一个证人报告说，必须等待 13 小时，几个小时之内不准使用卫生设施，最后才被允许在士兵的陪伴之下使用厕所。⁷⁴ Halawa 事件的另一个证人等待了 4 个小时，没水喝，也没有东西吃；证人为了使用厕所，必须等候一个半小时。⁷⁵ Abd Rabbo 事件的另一个证人在边境等候了 6 个小时以后，没有接受采访就被遣送回家。⁷⁶

60. 居住在加沙的巴勒斯坦人认为，以色列的军事司法系统仅仅是组织和开展“铸铅军事行动”的同一军事系统的延伸。大多数人不信任它有伸张正义的能力。出于这个原因，许多潜在的证人拒绝到 Erez 作证。也许这并不奇怪，因为军事行动的受害者自然感觉到代表敌对国家的人为了自我保护和国家的利益具有深刻的偏见和先入为主的立场。但是，委员会强调，为了进行有效和公正的调查，在对待所有受害者和证人的时候，无论其为以色列人或巴勒斯坦人，都必须维护其尊严，待之以礼。

没有进行调查的指控

61. 现有资料表明，以色列没有调查实况调查团报告中所载述的涉嫌严重违反国际人道法和国际人权法的事件。

⁷² 与巴勒斯坦人权中心讨论，加沙，2010 年 8 月 15 日。

⁷³ 巴勒斯坦人权中心，“供联合国专家委员会参考的备忘录”，附件一，2010 年 8 月。

⁷⁴ 访谈，加沙，2010 年 8 月 15 日。

⁷⁵ 访谈，加沙，2010 年 8 月 16 日。

⁷⁶ 访谈，加沙，2010 年 8 月 15 日。

62. 首先，以色列没有对其在加沙军事行动期间于约旦河西岸涉嫌侵犯人权事件进行调查。⁷⁷ 由于涉嫌侵犯生命权、施行酷刑和有非法拘留的情况，它有责任根据《公民权利和政治权利国际公约》和《禁止酷刑公约》展开调查。没有任何证据显示，以色列已经履行这一职责。

63. 此外，现有的资料表明，以色列并没有就有关合法军事目标的军事学说进行全面审查。实况调查团拒绝了以色列的观点，即不认为加沙地带的整个政府基础设施，包括立法会大楼，是一个合法的目标，并警告说这种说法不符合区分原则。⁷⁸

64. 最后，以色列在没有对其最高阶层关于设计和实施加沙行动的决定进行调查。⁷⁹ 实况调查团报告中的一个核心的指控是，在加沙实行的破坏行动具有系统和蓄意的性质，“毫无疑问，这些责任首先应由设计、策划、指挥和监督军事行动者承担”。⁸⁰ 这些涉嫌严重侵犯人权行为的责任超越了战斗员、甚至指挥员一级的个人刑事责任，其中且包括对于指挥系统高层决策者的指控。官方的调查必须由一个真正独立的机构进行，因为明显的军事冲突潜藏于军事部门在“铸铅军事行动”的设计和执行业务之职能的审查。

五. 巴勒斯坦方面

A. 巴勒斯坦权力机构

65. 2010年1月25日，巴勒斯坦权力机构根据总统令成立了一个由4名成员组成的独立调查委员会，为贯彻执行实况调查团报告中各项建议采取后续行动。⁸¹ 该委员会被授权根据该报告中所规定的时间表进行调查工作，并将其结论和建议提交有关当局。⁸²

⁷⁷ A/HRC/12/48, 第 1394-1404 段(在西岸示威过程中使用武力); 第 1411-1418 段(定居者在约旦河西岸对巴勒斯坦人的暴力行为)。

⁷⁸ A/HRC/12/48, 第 392 段。

⁷⁹ 在这方面，实况调查团的报告中提到一些个人的名字，包括副总理 Eli Yishai 和外交部长 Tzipi Livni 以及 Dan Harel 少将，这些人在“铸铅军事行动”期间的发言表示支持其主张，认为该行动的目的实际上是作为政策的一部分，故意针对平民造成不相称的破坏和暴力。该实况调查团也指控：以色列的战略目标具体地证明了：它是从相对集中的军事行动转变为大规模的和蓄意的破坏。参看 A/HRC/12/48, 第 1177-1216 段。

⁸⁰ 同上，第 1895 段。

⁸¹ Issa Abu Sharar, 主席和前最高法院负责人以及前最高司法委员会主席; Zuhair al-Surani 法官, 前最高法院负责人和前最高司法委员会主席; Ghassan Farmand, Birzeit 大学法学教授; Yasser al-Amuri, Birzeit 大学国际法教授。

⁸² 参看《关于组建一个独立委员会以便根据戈德斯通的报告采取后续行动的法令》，第 2 条 (A/64/651, 附件二，携档一)。

66. 委员会于 2010 年 8 月 19 日从人权事务高级专员收到独立调查委员会(见上文脚注 3)的报告。它详细列出委员会的调查方法和范围。该委员会的任务是调查巴方在实况调查团报告中所述的加沙冲突之前和之后所犯下的涉嫌违反行为。⁸³ 委员会有权搜集同其活动有关的资料、证据和数据；在其职权范围内受理涉嫌侵犯人权事件的申诉；并听取申诉人，其中包括受害人、证人、人权组织和官方机构的证词。⁸⁴

67. 委员会在西岸征询了独立的国际专家学者、⁸⁵ 人权组织和官员。该委员会还从国家和国际组织的人权报告中收集和分析了数据。它在约旦河西岸和加沙地带的本地报纸登载通知，举办了新闻发布会，向选民介绍它自己，并鼓励个人向它提交申诉，⁸⁶ 并举行公开听证会。

68. 该委员会发表了一系列的调查结果，包括安全部队在约旦河西岸和加沙地带施行酷刑和虐待的指控；与事实上的加沙当局相联系的执法机构和武装团体施行的法外处决；这些加沙当局未能防止法外处决并起诉肇事者的情况；和关于西岸和事实上的加沙当局涉嫌侵犯结社权利、新闻自由和参加公共事务的权利的各种指控。

69. 委员会向巴勒斯坦权力机构，包括检察官办公室、军事检察官、安全服务处、预防安全局、情报总局和军事情报服务提出建议。此外，它将调查结果提交事实上的加沙当局和及其安全局以及联合国。

70. 委员会指出，独立调查委员会以正面处理实况调查团报告中所述指控的全面方式进行了独立和公正的调查。⁸⁷

71. 该委员会是作为一个独立的调查机构设立的，其成员同正在调查中的巴勒斯坦权力机构的层次结构没有直接的联系。四名成员中的两名是在被占领的巴勒斯坦领土上已经退休的地位崇高的法官；另外两名成员是大学教授。该委员会在其章程中规定了其成员应该完全独立的原则。它声称，“任何一方均不得干预或影响调查的过程”。⁸⁸ 得出的结论倾向于支持这种说法，从该委员会指控巴勒

⁸³ A/64/890, 附件二, 第二章, 第 60 段。

⁸⁴ 同上, 第 62 段。

⁸⁵ 同上, 第 63 段。

⁸⁶ 同上, 第 68-70 段。

⁸⁷ 委员会涉及到实况调查团报告中的如下指控：安全部队施行的逮捕和拘留(A/HRC/12/48, 第 1555-1558 段)；酷刑和虐待(第 1559-1560 段)；结社自由(第 1561 段)；新闻自由；言论和见解自由(第 1564-1570 段)；集会自由(第 1571-1575 段)。该委员会还企图处理加沙地带的武装团体和保安局涉嫌违法的指控，包括：在平民区发动攻击(第 446-460 段)；拘留 Gilad Shalit (第 1336-1344 段)；屠杀、酷刑和其他侵犯人权行为(第 1345-1372 段)；和巴勒斯坦武装团体对以色列的火箭弹和迫击炮袭击(第 1594-1691 段)。

⁸⁸ A/64/890, 附件二, 第二章, 第 62 段。

斯坦权力机构——包括其高级官员——和事实上的加沙当局涉嫌违法看来，尤其是这样。此外，委员会的调查权力，足以支持其调查，并在其章程中反映出来。

72. 此外，它的报告表明，它是彻底的。该委员会在对其工作方法的阐述中，详细列出它所遵循的、得出其结论的过程。该委员会能够对每一项指控进行大约 100 次听证的事实，说明了其工作的全面性。委员会会见了被指控涉嫌违法的政府代表，包括高级官员。能够采取措施以保护证人和维护它所获得的信息，证明了它具有专业水平。

73. 委员会陈述了使其工作受到阻碍的限制，包括它无法前往加沙地带的事实。尽管这些限制影响了其工作的彻底性，委员会得以通过视频会议采访受害人、证人和人权组织在加沙地带的代表。⁸⁹ 但是，目前还不清楚在多大程度上其报告将导致在那里进行的刑事调查和起诉。

74. 该委员会也对进行调查的及时性感到有些忧虑。实况调查团的报告于 2009 年 9 月发表涉嫌侵犯人权的指控。然而，委员会是在 2010 年 1 月才成立的，大概是响应大会第 64/10 号决议(第 4 段)、而不是实况调查团的报告本身而成立的。因此拖延了刑事调查和起诉的开始。不过，委员会指出，该委员会以合理的快速工作进行了相当大一部分的任务，以便它能够及时向秘书长提交其结果。

75. 最后，委员会强调说，调查只是实现对涉嫌侵犯人权的责任人问责的第一步，而对罪犯进行起诉，以及对那些权利受到侵犯的人提供有效的补救办法，应及时跟进。在编写本报告时，委员会没有收到任何资料表明，刑事调查或起诉正在约旦河西岸实际进行。2010 年 9 月 6 日，该委员会收到总理 Sallam Fayyad 先生给委员会主席 Issa Abu-Sharar 先生的一封信，重申部长理事会愿意“为了尊重和确保巴勒斯坦的人权和自由获得尊重，充分执行[委员会报告中]所载述的建议”。委员会极力鼓励巴勒斯坦权力机构通过在适当情形下及时和有效起诉信守这一承诺。

B. 事实上的加沙当局

76. 事实上的加沙当局响应大会第 64/254 号决议设立了两个委员会。联合国于 2010 年 1 月收到了第一个委员会的报告，并在 2010 年 8 月收到第二个委员会的报告(见脚注 4)。

77. 第一个委员会是由事实上的加沙当局司法部长牵头的一个完全的政府机构。委员会其他成员是总理的法律理事会成员、外交部副部长、司法部副部长、军事司法局主席、检察官、中央文献委员会主任、上诉法院的一名法官、司法部法律事务总干事、Fatwa 和立法总干事、立法会总干事、和内政部主计长。它的

⁸⁹ 同上，第 66 段。

报告完全集中于以色列政府对加沙地带的政策和以色列军队在加沙冲突期间的行为。

78. 它没有仔细审议事实上的加沙当局或相关武装团伙施行的涉嫌侵犯人权事件。但是，在其报告中，它表示，关于事实上的加沙当局和武装团体的行为的所有的索赔，可直接向总检察长办公室提出。

79. 该报告虽然是作为对实况调查团报告作出的回应提交的，并没有详细讨论实况调查团的建议，也没有为了解事实上的加沙当局或在其控制下的武装团伙施行的涉嫌侵犯人权行为采取措施。该报告不是一份调查报告，而仅仅是事实上的加沙当局对于目前加沙地带局势的看法的描述。它主要重申了实况调查团报告中对以色列的指控。

80. 但是，该报告宣布成立一个后续独立法律委员会(以下简称“第二加沙委员会”)，由 3 名国民和 3 名国际专家组成，“按照国际准则”执行实况调查团的建议。

81. 第二加沙委员会⁹⁰于 2010 年 8 月 15 日向本委员会提交了它的报告。介绍了本国的专家，说他们是对国际法律实务具有多年经验的加沙律师。它的三名国际专家是来自埃及和沙特阿拉伯的国际律师。他们无法进入加沙地带，只能通过电话与本国成员沟通。委员会同意，事实上的加沙当局试图建立一个独立机构进行调查。

82. 第二加沙委员会到实地考察，采访受害者和官员，并审查了刑事调查的文件。但是，其报告没有载列足够的资料，有系统地举例说明它为了收集和评价证据所采取的步骤。更多的细节将阐明其调查的彻底性。

83. 第二加沙委员会的报告举例说明了与涉嫌侵犯国际人道主义法和国际人权法事件有关的刑事诉讼，其中包括对若干被告人定罪和监禁、而对另外一些人给予缓刑的一个案件。有些案件由有关家庭双方进行庭外和解。而在加沙地带，委员会要求总检察长提供具体资料，说明他的办公室已着手调查的次数和进展情况。他的办公室随后提出书面答复，但在其提交的文件中没有包含任何统计数据或其他数据，以佐证该报告提到的调查或由事实上的加沙当局进行起诉的情况。

84. 第二加沙委员会的报告还指出，所有由于政治原因被拘留的人都已获释；巴勒斯坦团并没有故意违反区分原则；没有可信的证据可以佐证巴勒斯坦武装团体在发动针对以色列的目标时蓄意针对以色列平民的指控；清真寺和民用建筑物没有被用来作为存储空间或武器基地；并没有证据表明巴勒斯坦人把平民当作人体盾牌。

⁹⁰ Abdollah Alasha'al 先生(主席，埃及人)；Basem A'alem 先生(沙特阿拉伯人)；Mahmood Almobarak 先生(沙特阿拉伯人)；Muhammad No'man Elnahhal 先生(加沙人)；Salem Elsaqqa 先生(加沙人)；Nazem Owaida 先生(加沙人)。

85. 委员会无法确定任何此类断言的真实性。

86. 委员会也关注第二加沙委员会的调查的公正性。该报告没有认真处理实况调查团对事实上的加沙当局的建议。这一点同巴勒斯坦权力机构的委员会报告形成了鲜明的对比，后者显示它真心实意地要调查和揭露政府当局的罪责。相反，第二加沙委员会——像第一个委员会一样——向联合国和国际社会提出建议，但其结论集中于批评以色列对加沙的政策和行动，而不是批评事实上的加沙当局。这给人的印象是，调查试图转移人们对事实上的加沙当局涉嫌侵犯国际人道法和国际人权法的指控的关注，而引起人们对其可信性和真实性的关切。

87. 此外，该报告的某些方面寻求化解严重违反国际人道主义法的指控。例如，第二加沙委员会认为，武装团体不会由于不能获得现代军事技术，就不能捍卫自己。这含蓄地承认了实况调查团报告中各项指控的真实性，即武装团体向以色列发射无法击中精确目标的武器而违反国际人道主义法，却要证明违法行为有理，并为肇事者开脱。

88. 第二加沙委员会在发生加沙冲突超过一年以后开始进行的调查也对其调查的及时性提出质疑。该报告列出延误的原因，并指出在冲突造成破坏以后开展有效调查的固有困难。委员会了解到，武装冲突造成的混乱，对第二加沙委员会进行调查的能力造成影响。在这个意义上说，严格适用及时性标准的做法可能并不适当。

六. 结论

A. 以色列

89. 由于缺乏合作，委员会无法顺利评估以色列如何响应大会的呼吁，对联合国加沙冲突问题实况调查团报告中所述、涉嫌严重违反国际人道主义法和国际人权法的事件、进行独立、可信和符合国际准则的调查。委员会没有足够的信息可据以进行明确的评估。因此，委员会不能确定以色列进行的调查是否符合独立、公正、彻底、有效和及时的国际准则。

90. 委员会承认，以色列的法律秩序中有调查战争罪行指控的机制。委员会承认，只要调查符合国际准则，军事以及民事调查机构都可以调查这类罪行。对涉嫌违反国际人道法或国际人权法的任何事件进行调查，应该在受到武装冲突制约的情形下，符合独立、公正、彻底、有效和及时性的普遍准则。

91. 以色列军事调查制度的实际运作在目前情况下引起关注。具体而言，委员会的结论是，鉴于实况调查团指控那些设计、策划、指挥、和监督军事行动的人是违反国际人道法和国际人权法案犯的同谋，首席军事检察官的双重作用——在规划和执行“铸铅军事行动”方面向以色列国防军提供法律意见并对在加沙军事行动期间中涉嫌行为不当的以色列国防军士兵进行所有起诉——引起利益冲突。

这一点涉及到：在调查严重违法事件时，首席军事检察官能不能真正公正，而同样重要的是能不能被视为真正公正。

92. 以色列调查人员并不总是采取步骤将调查的进展情况告知被害人、证人及其法律代表，他们也始终没有尊重受害人并且以礼相待。报告进展情况和调查结果的透明度和为受害人提供司法协助是根据国际人权法进行调查的要求，虽然由于在这两个法律机构中进行的调查具有不同的目标，它们不是严格适用于在国际人道法范围内进行的调查。

93. 然而，如果没有受害者和证人在调查中的充分参与，其有效性和彻底性会受到影响。委员会注意到，这一领域内的国际准则不断发展，甚至在对涉嫌违反国际人道主义法事件进行调查的情况下，也比以往任何时候，都更加重视为受害者提供司法协助。

94. 委员会没有任何信息，不知道以色列是否对实况调查团报告中所述关于在约旦河西岸侵犯国际人权法的事件进行调查。在这方面，以色列尚未履行根据《国际公约》或《禁止酷刑公约》调查这些要求的责任。

95. 同样，没有任何迹象显示，以色列对设计、规划、指挥和监督“铸铅军事行动”人员的行动进行调查。实况调查团报告载有严重的指控，认为最高级别的官员是涉嫌侵犯国际人道主义法和国际人权法案犯的同谋。以色列尚未履行调查这一指控的责任。委员会认为，鉴于军方内在的利益冲突，军事司法制度不是进行这种调查的适当机制。

B. 巴勒斯坦方面

1. 巴勒斯坦权力机构

96. 巴勒斯坦权力机构设立了一个独立调查委员会，针对巴勒斯坦权力机构涉嫌违法事件进行审慎和详细的调查。根据该委员会的报告，在会见该委员会的主席和成员以后，委员会认定，该委员会不仅具有其章程所规定的独立形式，事实上它也是独立的。它的调查报告指称，严重违法国际人权法事件是约旦河西岸的公职人员所为。委员会认定，该调查符合国际准则，可以视为可信和真实的。

97. 但是，委员会认为，由于要访问加沙地带有困难，委员会的工作受到阻碍。虽然委员会已经采取所有适当措施，以着手调查在加沙涉嫌严重侵犯违反国际人道法和国际人权法事件，但委员会认定无法办到。

98. 该委员会已经做好基础工作，可以起诉案犯和采取适于向受害者提供补救的其他措施。该委员会的主席也已收到总理要执行其所有建议的书面保证，但是，自从委员会提出报告以来，没有看到巴方提起任何刑事诉讼。

2. 事实上的加沙当局

99. 事实上的加沙当局设立了两个调查委员会。

100. 由事实上的加沙当局官员组成的第一委员会的报告，没有认真努力，以处理实况调查团报告中详细载述的事实上的加沙当局涉嫌违法事件，该委员会基本上把重点放在对以色列提出的指控。

101. 由 3 名本国国民和 3 名国际法律专家编写的第二份报告，提供了一些资料，说明对涉嫌违法事件采取哪些实际纠正措施，但未能证实当局已经响应实况调查团的报告，释放所有政治犯，并且提起刑事检控程序的表述。根据所收到的资料，委员会不能认定，事实上的当局已经在加沙地带进行了可信和真正的调查。

附件一

[English only]

被征询的利益相关者名单

外交使团

阿拉伯埃及共和国常驻日内瓦联合国代表团

以色列常驻日内瓦联合国代表团

约旦哈希姆王国常驻日内瓦联合国代表团

巴勒斯坦常驻日内瓦联合国观察员代表团

国内当局

Muhammad Abed 加沙，总检察长

Dhiya al-Madhoun 加沙，中央文献委员会

调查机构

Issa Abu Sharar 法官 巴勒斯坦权力机构独立调查委员会主席

Ghassan Farmand 巴勒斯坦权力机构独立调查委员会委员

Yasser al-Amuri 巴勒斯坦权力机构独立调查委员会委员

Muhammad Faraj al-Ghoul 联合国实况调查团报告执行情况后续行动政府委员会主席

Muhammad No'man Elnahhal 监督联合国实况调查团报告执行情况独立法律委员会委员

Salem Elsaqqa 监督联合国实况调查团报告执行情况独立法律委员会委员

Nazem Owaid 监督联合国实况调查团报告执行情况独立法律委员会委员

非政府组织

Addameer、基地哈克、巴迪尔、开罗人权研究所、基督教援助、国家防卫(以色列)、日内瓦人权促进会、人权观察、国际人权联合会(FIDH)、拯救儿童、联合国观察、争取和平与自由国际妇女会、世界基督教协进会。此外，委员会从下列组织收到意见书：阿达拉赫、基地 Mezan、以色列占领区、Hamoked、巴勒斯坦促进人权中心、欧洲—地中海人权网络(EMHRN)。

国家人权机构

巴勒斯坦独立人权委员会

独立专家

Philip Alston, Professor	法外处决、即决处决或任意处决问题前任特别报告员
Abraham Bell, Professor	以色列 Bar Ilan 大学
Richard Falk	巴勒斯坦被占领土问题特别报告员
William Fenrick	加拿大 Dalhousie 大学 Schulich 法学院；前南斯拉夫问题国际刑事法庭检察官办公室前高级法律顾问
Eugene Fidell	美利坚合众国国家军事司法研究所和耶鲁大学法学院 Florence Rogatz 法律讲座
Jim Goldston	开放社会研究所—司法倡议
Daniel Reisner 上校 (已退休)	以色列国防军国际法部前任部长
Marco Sassoli, Professor	日内瓦大学
Michael Schmitt	美利坚合众国达勒姆大学教授和前任首席辩护律师
Rupert Skilbeck	开放社会研究所—司法倡议
加拿大军事法专家	

国际组织

联合国中东特别协调员办公室

联合国人权事务高级专员办事处

红十字国际委员会

附件二

[English only]

附表：联合国加沙冲突问题实况调查团报告中的事件

滥杀滥伤或故意杀人

事件	FFM 报告段次	调查机构	状况
1. 杀害 Ateya Samouni 和他的儿子 Ahmad	706-735	第六次特别命令调查； 军事警察刑事调查组	进行中
2. 攻击 Wa'el al-Samouni 住宅	706-735	特别命令调查； 军事警察刑事调查组	进行中
3. Al-Fakhura 街区屠杀/al-Deeb 家庭	653-703	特别命令调查	没有违反
4. 射杀 Iyad al-Samouni	736-744	第六次特别命令调查； 军事警察刑事调查组	进行中
5. Mohammed Hajji 死亡和射杀 Shahd Hajji 和 Ola Masood Arafat	745-754	不清楚	不清楚
6. 射杀 Ibrahim Juha	755-763	军事警察刑事调查组	进行中
7. 杀害 Majda 和 Rayya Hajaj	764-769	军事警察刑事调查组；军事法院	进行中但不清楚是否同一案件
8. Khalid Abd Rabbo's daughters	770-779	军事警察刑事调查组	没有违反
9. 射杀 Rouhiyah al-Najjar	780-787	指挥调查； 军事警察刑事调查组	没有违反
10. Abu Halima 家庭	788-801	军事警察刑事调查组	不清楚
11. 攻击 al-Maqadmah 清真寺	822-843	两次特别命令调查 (2009 年 1 月和 2009 年 11 月)	纪律处分
12. 攻击 al-Daya 家庭	844-866	特别命令调查	没有违反
13. 攻击 Abd al-Dayem 吊唁帐篷	867-885	命令调查； 军事警察刑事调查组	没有违反

攻击政府基础设施

事件	FFM 报告段次	调查机构	状况
14. 以色列空袭加沙主要监狱	366-392	命令调查	没有违反
15. 袭击巴勒斯坦立法会大楼	366-392	不清楚	不清楚
16. 阿拉法特市警察总部	393-438	命令调查	没有违反
17. 攻击 Deir al-Balah 的警察	393-438	命令调查	没有违反
18. Abbas 警察派出所	393-438	命令调查	没有违反
19. Zeytoun 警察派出所	393-438	命令调查	没有违反
20. Al-Shujaeyah 和 al-Tuffah 警察派出所	393-438	命令调查	没有违反

利用巴勒斯坦人作为人体盾牌

事件	FFM 报告段次	调查机构	状况
21. Abbas Ahmed Ibrahim Halawa	1064-1075	MPCID	没有违反
22. Majdi Abd Rabbo	1033-1063	MPCID	纪律处分
23. Mahmoud Abd Rabbo al-Ajrami	1076-1085	MPCID	没有违反
24. AD/03	1086-1088	MPCID	停止进行 证据不足

任意拘留

事件	FFM 报告段次	调查机构	状况
25. Al-Atatra 事件	1112-1126	第六次特别命令调查	进行中
26. AD/02	1127-1142	MPCID	不清楚
27. AD/03	1143-1164	MPCID	停止进行 证据不足
28. AD/06	1107	不清楚	不清楚

使用有害的武器

事件	FFM 报告段次	调查机构	状况
29. Al-Quds 医院	596-629	特别命令调查	不清楚 可能的纪律处分
30. Al-Wafa 医院	630-652	特别命令调查	不清楚 可能的纪律处分
31. 近东救济工程处	543-595	特别命令调查	道歉、纪律处分、补偿

攻击基础设施和粮食生产

事件	FFM 报告段次	调查机构	状况
32. El-Bader 面粉厂	913-941	命令调查	没有违反
33. Sawafeary 养鸡场	942-961	命令调查	没有违反
34. Abu Jubba 水泥公司	1012-1017	命令调查	没有违反

攻击供水及排污设施

事件	FFM 报告段次	调查机构	状况
35. 加沙污水处理场	962-974	命令调查	没有违反
36. Namar 井组	975-986	命令调查	没有违反