

DECLARATION OF PRESIDENT SALAM

[Original English text]

Agreement with the Court's reasoning and conclusions in the present Advisory Opinion — Israel aware since 1967 of the unlawful nature of its settlement policy — Israeli discriminatory policies and practices tantamount to apartheid — Question of the ab initio unlawfulness of the occupation — Effects of resolution 181 (II) and its legal consequences for Israel — Modalities of reparation arising from Israel's violations — Need for concrete action by the United Nations — Role of the Court and the achievement of peace through law.

1. I fully agree with both the reasoning and conclusions of the Court in this Advisory Opinion, which is why I voted in favour of all the points in the operative part. In this declaration I would like to set out a few additional reasons that are not stated in the Advisory Opinion but which, in my view, help to justify the conclusions reached by the Court, in particular the finding that Israel's continued presence in the Occupied Palestinian Territory is unlawful and that Israel is under an obligation to bring to an end as rapidly as possible its unlawful presence and cease immediately all new settlement activities and withdraw all settlers.

2. I shall therefore present my additional views on the following points: Israel's policies and practices in the Occupied Palestinian Territory, the unlawfulness of the occupation, the effects of United Nations General Assembly resolution 181 (II) and the modalities for the reparations owed by Israel for its violations of international law in the Occupied Palestinian Territory.

1. ADDITIONAL OBSERVATIONS ON CERTAIN ISRAELI POLICIES
AND PRACTICES

3. The Court devotes a large part of its Opinion to the analysis of Israel's policies and practices in the Occupied Palestinian Territory (paras. 103-243). It is a thorough analysis based on highly credible sources, the conclusions of which are difficult to contest. I fully agree with these conclusions. However, I would like to focus specifically on two of these policies which, in my view, demonstrate the systematic and deliberate nature of Israel's conduct in breach of international law in the Occupied Palestinian Territory, namely settlement and apartheid.

DÉCLARATION DE M. LE JUGE SALAM, PRÉSIDENT

[Texte original en français]

Accord avec le raisonnement et les conclusions de la Cour dans le présent avis consultatif — Connaissance par Israël dès 1967 du caractère illicite de sa politique de colonisation — Politiques et pratiques discriminatoires israéliennes assimilables à celles de l'apartheid — Question de l'illicéité ab initio de l'occupation — Effets de la résolution 181 (II) et ses conséquences juridiques pour Israël — Modalités des réparations découlant des violations commises par Israël — Nécessité pour les Nations Unies de prendre des mesures concrètes — Rôle de la Cour et réalisation de la paix par le droit.

1. Je partage entièrement tant le raisonnement que les conclusions de la Cour dans le présent avis consultatif. C'est ce qui explique que j'ai voté pour l'ensemble des points du dispositif de l'avis. Je voudrais dans la présente déclaration exposer quelques raisons supplémentaires, non indiquées dans l'avis consultatif, qui, de mon point de vue, participent à justifier les conclusions auxquelles est parvenue la Cour, notamment à trouver illicite la présence continue d'Israël dans le Territoire palestinien occupé et qu'il a l'obligation d'y mettre fin dans les plus brefs délais, ainsi que d'y cesser immédiatement toute nouvelle activité de colonisation et d'y retirer tous les colons.

2. Dans cette déclaration, je vais donc présenter mes vues complémentaires sur les points suivants : les politiques et pratiques israéliennes dans le Territoire palestinien occupé, le caractère illicite de l'occupation, les effets de la résolution 181 (II) de l'Assemblée générale des Nations Unies ainsi que les modalités de la réparation due par Israël pour ses violations du droit international dans le Territoire palestinien occupé.

1. OBSERVATIONS SUPPLÉMENTAIRES SUR CERTAINES POLITIQUES ET PRATIQUES D'ISRAËL

3. La Cour consacre une importante partie de son avis à l'analyse des politiques et pratiques d'Israël dans le Territoire palestinien occupé (par. 103-243). Il s'agit d'une analyse minutieuse s'appuyant sur de nombreuses sources hautement crédibles. Je partage entièrement ces conclusions. Toutefois, je voudrais ici m'appesantir de façon spécifique sur deux de ces politiques qui démontrent, à mon sens, le caractère systématique et délibéré des comportements contraires au droit international d'Israël dans le Territoire palestinien occupé. Il s'agit de la colonisation et de l'apartheid.

4. Regarding the first point, the Court recalls that Israel has implemented a policy of settlement and annexation throughout its occupation of Palestinian territory. The Advisory Opinion highlights the following components of this policy: the transfer of Israeli civilians into the Occupied Palestinian Territory, the forced displacement of the Palestinian population, the confiscation of land, the exploitation of natural resources and the extension of Israeli law to this territory. Each of these already constitutes in itself a serious violation of the relevant norms of international humanitarian law and international human rights law, with which Israel, as an occupying Power, is bound to comply.

5. What is important to note first is that Israel has been repeatedly reminded of the unlawful nature of these policies and of its obligation to bring them to an immediate end. The Advisory Opinion refers to numerous resolutions by various United Nations bodies and institutions, including the Security Council, the General Assembly, and the Human Rights Council, and to reports of the Office of the High Commissioner for Human Rights and the Secretary-General, all of which have repeatedly deplored both the policy of establishing settlements in the Occupied Palestinian Territory and the accompanying measures. These have contributed to depriving the Palestinians of the occupied territories of the enjoyment of fundamental rights inherent to human dignity, undermined the integrity of the Palestinian territory and, above all, prevented the Palestinian people from exercising its right to self-determination.

6. Unfortunately, Israel has repeatedly refused to heed these calls to respect international law and comply with its international obligations, thus ignoring the Court's 2004 Opinion, which states that "the Israeli settlements in the Occupied Palestinian Territory (including East Jerusalem) have been established in breach of international law" (*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I)*, p. 184, para. 120).

7. Similarly, Israel must have been aware of the conclusions of the "guardian" of the Geneva Conventions, the International Committee of the Red Cross (ICRC), whose President declared the following:

"The ICRC's publicly stated position is that this policy amounts to a violation of IHL, in particular the provision of the Fourth Geneva Convention prohibiting the transfer of part of the population of the Occupying Power — in this case Israeli citizens — to the occupied territory . . . The Israeli government's decisive and systematic support over the years to the establishment of settlements, including by taking away land, has effectively achieved just that: a profound alteration of the economic and social landscape of the West Bank, which hinders its development as a viable nation and undermines future prospects for reconciliation." (P. Maurer, "Challenges to international humanitarian

4. En ce qui concerne le premier point, la Cour rappelle qu'Israël a mis en œuvre une politique de colonisation et d'annexion tout au long de son occupation du territoire palestinien. L'avis consultatif met ainsi en exergue les composantes suivantes de cette politique : transfert de la population civile israélienne dans le Territoire palestinien occupé, déplacement forcé de la population palestinienne, confiscation des terres, exploitation des ressources naturelles et extension de la législation israélienne dans ce territoire. Chacun de ces éléments constitue déjà par lui-même une violation grave des normes pertinentes du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme, auxquelles est tenu Israël en tant que puissance occupante.

5. Ce qu'il est important de relever en premier c'est qu'il a été à maintes reprises rappelé à Israël le caractère illicite de ces politiques et l'obligation qu'il a d'y mettre immédiatement fin. L'avis consultatif mentionne ainsi de nombreuses résolutions de divers organes et institutions des Nations Unies, notamment le Conseil de sécurité, l'Assemblée générale, le Conseil des droits de l'homme, ainsi que des rapports du Haut-Commissariat aux droits de l'homme, et du Secrétaire général qui tous, et de manière itérative, ont déploré aussi bien la politique d'établissement des colonies dans le Territoire palestinien occupé que les mesures l'accompagnant qui ont contribué à priver souvent les Palestiniens des territoires occupés de la jouissance de droits fondamentaux inhérents à la dignité humaine, ont porté atteinte à l'intégrité du territoire palestinien et ont surtout empêché le peuple palestinien d'exercer son droit à l'autodétermination.

6. Malheureusement, Israël a à chaque fois refusé d'écouter ces appels au respect du droit international et de se conformer à ses obligations internationales, ignorant ainsi l'avis de la Cour de 2004 qui indiquait que « les colonies de peuplement installées par Israël dans le territoire palestinien occupé (y compris Jérusalem-Est) l'ont été en méconnaissance du droit international » (*Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I), p. 184, par. 120*).

7. De même, Israël ne pouvait méconnaître les conclusions du « gardien » des conventions de Genève, le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), qui a indiqué par la voix de son président que

« [I]a position défendue publiquement par le CICR est que cette politique constitue une violation du DIH et plus particulièrement de la disposition de la Quatrième Convention de Genève interdisant le transfert d'une partie de la population de la Puissance occupante — en l'occurrence, des ressortissants israéliens — dans le territoire occupé... Le soutien déterminé et systématique apporté par le gouvernement israélien, au fil des ans, à la création de colonies, y compris par voie de réquisition de terres, a abouti précisément à cette fin, en modifiant en profondeur la situation économique et sociale de la Cisjordanie, ce qui entrave son développement en tant que nation viable et compromet les perspectives

law: Israel's occupation policy", *International Review of the Red Cross*, Vol. 94, No. 888, 2012, p. 1507.)

8. However, what is most important to note is that the Israeli authorities were warned from the very first months of the occupation that the establishment of settlements in the Occupied Palestinian Territory constituted a violation of international law. Indeed, the then legal adviser to Israel's Ministry of Foreign Affairs, Theodor Meron, had made it clear in a memorandum to the Israeli Prime Minister's office, as early as September 1967, that "the establishment of civilian settlements in the occupied West Bank and other conquered territories violates the Fourth Geneva Convention related to the protection of victims of war and, specifically, its prohibition on settlements (Art. 49 (6))".

9. Meron explained that:

"This prohibition, I wrote, is categorical and 'not conditioned on the motives or purposes of the transfer, and is aimed at preventing colonialization of conquered territory by citizens of the conquering state.' Any steps to place citizens in occupied land could only be done 'by military bodies and not civilian ones [on military] bases' clearly temporary in nature. With reference to the position of the government of Israel that the West Bank was disputed territory, and therefore not 'occupied territory,' I opined that this position had not been accepted by the international community, which regards the territory concerned as normal occupied territory. Israeli settlements in the area of 'Etzion Bloc' would be viewed as evidence of an intent to annex that area, I warned." (T. Meron, "The West Bank and International Humanitarian Law on the Eve of the Fiftieth Anniversary of the Six-Day War", *American Journal of International Law (AJIL)*, Vol. 111, 2017, No. 2, p. 358.)

10. Meron had also warned the Israeli authorities of the illegality of deportations and the demolition of Palestinian homes in the occupied territories (Memorandum from Theodor Meron, Legal Adviser to Israel's Ministry of Foreign Affairs, to the Director General of the Prime Minister's Office on "Geneva Convention: Blasting Homes and Deportation", 12 March 1968, cited in T. Meron, "The West Bank and International Humanitarian Law on the Eve of the Fiftieth Anniversary of the Six-Day War", *AJIL*, Vol. 111, 2017, No. 2, pp. 358-359).

11. It is therefore in full knowledge of the illegality of its actions that, instead of putting an end to its settlement of the occupied territories, Israel has been intensifying its efforts since 1967. For example, it is to be noted that

futures de réconciliation.» (P. Maurer, «Obstacles au droit international humanitaire: la politique israélienne d'occupation», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94, section française, n° 4, 2012, p. 327.)

8. Cependant, le plus important à souligner ici est que dès les premiers mois de l'occupation, les autorités israéliennes avaient été averties de la violation du droit international que constituait l'établissement de colonies dans le Territoire palestinien occupé. En effet, le conseiller juridique du ministère des affaires étrangères d'Israël à l'époque, Theodor Meron, avait dès septembre 1967 clairement fait savoir, dans un mémorandum adressé au bureau du premier ministre israélien, que «l'établissement de colonies en Cisjordanie occupée et dans les autres territoires conquis viole la Quatrième Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre et, en particulier, son interdiction des colonies (Art. 49 6)».

[La traduction est de moi.]

9. Et Meron d'expliquer :

«Cette interdiction, ai-je écrit, est catégorique; elle “ne dépend pas des motifs ou des objectifs du transfert, et vise à empêcher la colonisation d'un territoire conquis par des citoyens de l'État conquérant”. Toute mesure visant à placer des citoyens dans un territoire occupé ne peut être prise que “par des organes militaires; elle ne saurait être prise par des organes civils pour des raisons [militaires]”, lesquelles sont par nature clairement temporaires. En ce qui concerne la position du gouvernement israélien selon laquelle la Cisjordanie est un territoire contesté, et non “occupé”, j'ai précisé qu'elle n'avait pas été acceptée par la communauté internationale, qui considère le territoire en question comme un simple territoire occupé. Les colonies israéliennes dans la zone du “Bloc d'Etzion” seront considérées comme une preuve de l'intention d'annexer cette zone, ai-je averti.» (T. Meron, «The West Bank and International Humanitarian Law on the Eve of the Fiftieth Anniversary of the Six-Day War», *American Journal of International Law (AJIL)*, vol. 111, 2017, n° 2, p. 358.) [La traduction est de moi.]

10. Le conseiller juridique du ministère des affaires étrangères d'Israël avait également à la même époque averti les autorités israéliennes sur l'illégalité des déportations et démolitions des habitations palestiniennes dans les territoires occupés (mémorandum de Theodor Meron, conseiller juridique du ministère des affaires étrangères d'Israël au directeur général du cabinet du premier ministre, «Geneva Convention: Blasting Homes and Deportation», 12 mars 1968, cité dans T. Meron, «The West Bank and International Humanitarian Law on the Eve of the Fiftieth Anniversary of the Six-Day War», *AJIL*, vol. 111, 2017, n° 2, p. 358-359).

11. C'est donc en toute connaissance de cause qu'Israël, au lieu de mettre fin à la colonisation, n'a cessé de l'intensifier depuis 1967. Ainsi, et à titre d'exemple, on notera que,

“[d]uring the past 10 years, the settlement population in the occupied West Bank, including East Jerusalem, has grown from 520,000 in 2012 to just under 700,000. The population lives in 279 Israeli settlements spread across the West Bank, including 14 settlements in East Jerusalem, with a total population of more than 229,000 persons.” (“Israeli settlements in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, and in the occupied Syrian Golan: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights”, UN doc. A/HRC/52/76 (15 March 2023), para. 5.)

12. The Opinion rightly points out in paragraph 115 that the establishment of these settlements is a clear violation of Article 49 (6) of the Fourth Geneva Convention, which prohibits the deportation of the population of the occupied territory and the transfer by the occupying Power of its population to the occupied territory. These are therefore serious violations that the States parties to the Geneva Conventions are obliged to punish; they are also under an obligation to track down those responsible for committing or ordering the commission of such offences. The ICRC has pointed out that this obligation is also a customary one, extending to all States, which must not only investigate such grave breaches allegedly committed by their nationals or their armed forces, or on their territory, they also have the right to confer on their national courts universal jurisdiction for the punishment of such grave breaches for which no statute of limitations may apply (ICRC, “Customary International Humanitarian Law, Volume 1: Rules”, Rules 156 to 158, 160 and 161).

13. In this respect, it is also undoubtedly worth recalling that the “[d]eportation . . . of population” is an act constituting a crime against humanity under Article 7 of the Rome Statute of the International Criminal Court (hereinafter the “Rome Statute”). Similarly, the direct or indirect transfer by an occupying Power of part of its civilian population into the territory that it occupies constitutes a war crime under Article 8 of the Rome Statute. It should also be noted that, according to Article 8*bis* (2) of the Rome Statute, “any annexation by the use of force of the territory of another State or part thereof” constitutes a crime of aggression “regardless of a declaration of war”. In accordance with their obligations under the Rome Statute, the States parties should draw all the legal conclusions from the Court’s findings in this Advisory Opinion to prevent and punish the perpetrators of these acts.

*

14. The second policy which I would like to address concerns Israel’s discriminatory legislation and measures in the Occupied Palestinian Territory (Advisory Opinion, paras. 180-229). On this point, the Court concludes that “Israel’s legislation and measures impose and serve to main-

«[a]u cours des dix dernières années, la population des colonies en Cisjordanie occupée, y compris Jérusalem-Est, est passée de 520 000 personnes en 2012 à un peu moins de 700 000. La population vit dans 279 colonies israéliennes réparties en Cisjordanie, dont 14 colonies à Jérusalem-Est, soit une population totale de plus de 229 000 personnes.» («Les colonies de peuplement israéliennes dans le Territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est, et le Golan syrien occupé: rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme», 15 mars 2023, Nations Unies, doc. A/HRC/52/76, par. 5.)

12. À juste titre, l'avis souligne au paragraphe 115 que l'implantation de ces colonies est une claire violation de l'article 49, alinéa 6, de la quatrième convention de Genève qui interdit les déportations de la population du territoire occupé et les transferts par la puissance occupante de sa population vers le territoire occupé. Il s'agit donc de violations graves que les États parties aux conventions de Genève ont pour obligation de réprimer ainsi que de rechercher les personnes accusées d'avoir commis ou donné l'ordre de commettre de telles infractions. Le CICR a indiqué que cette obligation est également une obligation coutumière, qui s'étend à l'ensemble des États, qui doivent non seulement enquêter sur ces violations graves qui auraient été commises par leurs ressortissants ou par leurs forces armées, ou sur leur territoire, mais ont également le droit de conférer à leurs tribunaux nationaux une compétence universelle pour la répression de ces violations pour lesquelles aucun délai de prescription ne peut s'appliquer (CICR, «Droit international humanitaire coutumier, volume I: règles», règles 156 à 158, 160 et 161).

13. Il est sans doute également utile sur ce point de rappeler que la «[d]éportation ... de population» est indiquée comme acte constitutif du crime contre l'humanité à l'article 7 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale (ci-après le «Statut de Rome»). De même, le transfert, direct ou indirect, par une puissance occupante d'une partie de sa population civile, dans le territoire qu'elle occupe, est indiqué comme un acte constitutif du crime de guerre par l'article 8 dudit Statut. Soulignons aussi que «l'annexion par la force de la totalité ou d'une partie du territoire d'un autre État» constitue suivant l'article 8*bis*, alinéa 2, de ce Statut un crime d'agression «[q]u'il y ait ou non déclaration de guerre». Conformément aux obligations qui leur incombent en vertu de cette convention, les États parties au Statut de Rome devraient tirer toutes les conséquences de droit des conclusions de la Cour dans le présent avis consultatif pour prévenir et réprimer les auteurs de ces actes.

*

14. La deuxième politique sur laquelle je voudrais me pencher concerne les lois et mesures discriminatoires d'Israël dans le Territoire palestinien occupé (avis consultatif, par. 180-229). La Cour conclut sur ce point que «les lois et mesures d'Israël imposent et permettent de maintenir en Cisjordanie

tain a near-complete separation in the West Bank and East Jerusalem between the settler and Palestinian communities”, and therefore “constitute a breach of Article 3 of CERD [Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination]” (*ibid.*, para. 229).

15. Article 3 of CERD reads as follows: “States Parties particularly condemn racial segregation and *apartheid* and undertake to prevent, prohibit and eradicate all practices of this nature in territories under their jurisdiction.” The Court’s conclusion on this point is especially important given the reluctance of some internationalists to refer to the particularly heinous crime of apartheid outside the context of South Africa.

16. While it must be recognized that the definition of apartheid in Article II of the International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid (hereinafter the “Apartheid Convention”) is marked by the experience in South Africa, which is expressly mentioned, this cannot mean that for any policy to be characterized as constituting apartheid it must fully reproduce the policies and measures implemented in South Africa at that time. Such an approach would effectively deprive the Apartheid Convention of any effect today, since it is doubtful that any State in today’s world would openly claim to pursue a policy of racial segregation as practised in South Africa at the time the convention was adopted. In order to prevent and punish what constitutes a crime under international law, whose prohibition is an undisputed *jus cogens* norm, a non-restrictive reading of this definition is therefore necessary.

17. As noted above, Article 3 of CERD, to which Israel is a party, establishes an obligation to prevent, prohibit and eradicate any act of apartheid. Furthermore, although Israel is not a party to either the Apartheid Convention or the Rome Statute, there can be no doubt that the prohibition of apartheid is a customary norm, that is recognized as a peremptory norm from which no derogation is possible and whose violation constitutes a crime against humanity. It is to be noted that, following in the steps of the United Nations General Assembly (see resolution 2202 (XXI) of 16 December 1966), the Security Council described apartheid as

“a crime against the conscience and dignity of mankind [which] is incompatible with the rights and dignity of man, the Charter of the United Nations and the Universal Declaration of Human Rights, and seriously disturbs international peace and security” (resolution 473 of 13 June 1980, para. 3).

18. In its Advisory Opinion on *Namibia*, the Court identified the effects of measures adopted by South Africa in Namibia as characteristic of a policy of apartheid. According to this jurisprudence, measures could constitute apartheid if they

et à Jérusalem-Est une séparation quasi complète entre les communautés de colons et les communautés palestiniennes», et par conséquent «emportent violation de l'article 3 de la CIEDR [la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale]» (*ibid.*, par. 229).

15. L'article 3 de la CIEDR se lit comme suit : «Les États parties condamnent spécialement la ségrégation raciale et l'apartheid et s'engagent à prévenir, à interdire et à éliminer sur les territoires relevant de leur juridiction toutes les pratiques de cette nature.» La conclusion de la Cour sur ce point est d'autant plus importante qu'il y a toujours de la part de certains internationalistes une hésitation à évoquer ce crime particulièrement odieux qu'est l'apartheid en dehors du contexte de l'Afrique du Sud.

16. En effet, s'il faut reconnaître que la définition de l'apartheid à l'article II de la convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid est marquée de l'expérience sud-africaine, qu'elle mentionne d'ailleurs expressément, cela ne peut cependant vouloir dire que toute politique pour être caractérisée comme constitutive d'apartheid doit reprendre intégralement les politiques et mesures mises en œuvre dans l'Afrique du Sud à cette époque. Une telle approche aboutirait de fait à priver la convention de tout effet aujourd'hui, car il est douteux qu'un État dans le monde actuel puisse revendiquer ouvertement une politique de ségrégation raciale telle qu'elle existait en Afrique du Sud au moment de l'adoption de la convention. Il convient donc d'avoir une lecture non limitative de cette définition, pour pouvoir prévenir et réprimer ce qui constitue un crime de droit international dont la prohibition est une norme incontestée de *jus cogens*.

17. Ainsi que relevé ci-dessus, l'article 3 de la CIEDR, à laquelle Israël est partie, oblige à prévenir, interdire et éliminer tout acte d'apartheid. En outre, bien qu'Israël ne soit partie ni à la convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid ni au Statut de Rome, il ne fait pas de doute que la prohibition de l'apartheid est une norme coutumière, reconnue comme une norme impérative à laquelle aucune dérogation n'est possible et dont la violation constitue par ailleurs un crime contre l'humanité. Notons que, à la suite de l'Assemblée générale des Nations Unies (voir résolution 2202 (XXI) du 16 décembre 1966), le Conseil de sécurité a qualifié l'apartheid de

«crime contre la conscience et la dignité de l'humanité [qui] est incompatible avec les droits de l'homme et sa dignité, la Charte des Nations Unies et la Déclaration universelle des droits de l'homme, et porte gravement atteinte à la paix et à la sécurité internationales» (résolution 473 du 13 juin 1980, par. 3).

18. Dans son avis consultatif sur la *Namibie*, la Cour avait identifié quels étaient les effets des mesures sud-africaines en Namibie, caractéristiques d'une politique d'apartheid. Suivant cette jurisprudence, pourraient être constitutives d'apartheid les mesures qui

“establish limitations, exclusions or restrictions for the members of the indigenous population groups in respect of their participation in certain types of activities, fields of study or of training, labour or employment and also submit them to restrictions or exclusions of residence and movement in large parts of the Territory” (*Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971*, p. 57, para. 130).

19. Moreover, the Court unequivocally stated in that Opinion that a State may be guilty of apartheid outside its national territory and against persons who are not its nationals (*Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971*, p. 57, para. 130).

20. It was clearly not appropriate for the Court to seek to determine the constitutive elements of apartheid in customary international law in this Advisory Opinion. However, by drawing on the elements highlighted by the Court in its 1971 Advisory Opinion and the provisions of Article II of the Apartheid Convention and Article 7 (2) (*h*) of the Rome Statute, it is possible to identify the elements that constitute the essence of this crime and therefore to assess whether Israel has implemented such a policy in the Occupied Palestinian Territory. Accordingly, apartheid would be established based on the following elements: the existence of two or more distinct racial groups; the commission of inhumane acts against one or more groups; an institutionalized régime of systematic oppression and domination by one racial group over one or more other racial groups and an intention to maintain this régime.

21. Regarding the first element, it should be noted that in the context of international human rights law, the term “race” or “racial group” must be understood in its broadest sense. Thus, by stating that the term “racial discrimination” refers to “any distinction, exclusion, restriction or preference based on race, colour, descent, or national or ethnic origin”, Article 1 of CERD clearly indicates that “race” is not the only criterion of racial discrimination. Furthermore, in its General Recommendation VIII on the interpretation and application of Article 1, paragraphs 1 and 4, of CERD, the Committee on the Elimination of Racial Discrimination considers that the identification of individuals belonging to a particular racial or ethnic group or groups “shall, if no justification exists to the contrary, be based upon [the] self-identification by the individual concerned” (Report of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination, Forty-fifth Session of the General Assembly, A/45/18, 28 September 1990, p. 79). As international criminal tribunals have pointed out, when considering the definition of “racial group” in the context of other crimes under international law, in the absence of a scientific definition or an objective method to determine

«ont pour objet de limiter, d'exclure ou de restreindre la participation des membres des groupes de population autochtones à certains types d'activité, à certains domaines d'étude ou de formation et à certains travaux ou emplois, et d'imposer aux autochtones des restrictions ou des prohibitions en matière de résidence et de déplacement dans de vastes régions du territoire» (*Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971, p. 57, par. 130*).

19. Par ailleurs, la Cour a indiqué sans équivoque dans ce même avis qu'un État pouvait se rendre coupable d'apartheid en dehors de son territoire national et sur des personnes qui ne sont pas ses nationaux (*Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971, p. 57, par. 130*).

20. Le présent avis consultatif n'était sans doute pas le lieu pour la Cour de se livrer à la détermination des éléments constitutifs de l'apartheid en droit international coutumier. Mais en s'appuyant sur les éléments soulignés par la Cour dans son avis consultatif de 1971, l'article II de la convention contre l'apartheid et l'article 7, paragraphe 2, alinéa *h*), du Statut de Rome, il devient possible d'identifier ceux qui constituent l'essence de ce crime, et donc d'apprécier si Israël a mis en place une telle politique dans le Territoire palestinien occupé. Ainsi, les éléments qui permettent d'établir l'apartheid seraient : l'existence de deux ou plusieurs groupes raciaux distincts ; la commission d'actes inhumains envers un ou plusieurs groupes ; un régime institutionnalisé d'oppression systématique et de domination d'un groupe racial sur un ou plusieurs autres groupes raciaux, et une intention de maintenir ce régime.

21. En ce qui concerne le premier élément, notons que, dans le cadre du droit international relatif aux droits de l'homme, les termes «race» ou «groupe racial» doivent être pris au sens le plus large. Ainsi, en considérant que l'expression «discrimination raciale» vise «toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique», l'article premier de la CIEDR indique clairement que la «race» n'est pas le seul critère de discrimination raciale. En outre, dans sa recommandation générale VIII, relative à l'interprétation et à l'application des paragraphes 1 et 4 de l'article premier de la CIEDR, le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale considère que l'identification des individus comme appartenant à un groupe ou à des groupes raciaux ou ethniques particuliers «doit, sauf justification du contraire, être fondée sur la manière dont s'identifie lui-même l'individu concerné» (Rapport du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, quarante-cinquième session de l'Assemblée générale, 28 septembre 1990, doc. A/45/18, p. 89). De même, comme l'ont souligné les tribunaux pénaux internationaux, qui se sont penchés sur la définition du «groupe racial» dans le cadre d'autres crimes

whether a person belongs to a supposed “race”, it is necessary to refer to the perception of the groups concerned of their distinct identity. Thus, in the *Rutaganda* case, Trial Chamber I of the International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR),

“notes that for the purposes of applying the Genocide Convention, membership of a group is, in essence, a subjective rather than an objective concept. The victim is perceived by the perpetrator of genocide as belonging to a group slated for destruction. In some instances, the victim may perceive himself/herself as belonging to the said group” (ICTR, *The Prosecutor v. Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda*, ICTR-96-3-T, 6 December 1999, para. 56).

In the same vein, the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY) stated that “a national, ethnical, racial or religious group is identified ‘by using as a criterion the stigmatisation of the group, notably by the perpetrators of the crime, on the basis of its perceived national, ethnical, racial or religious characteristics’” (ICTY, Trial Chamber I, Section A, *The Prosecutor v. Vidoje Blagojević and Dragan Jokić*, IT-02-60-T, 17 January 2005, para. 667).

22. Palestinians and Israeli Jews identify themselves as two distinct groups based on “subjective” elements relating to “descent, or national or ethnic origin”, including those relating to religion and culture, and should therefore be considered as two “racial groups” within the meaning of the first constitutive element of apartheid. In this respect, it should also be pointed out that Israel’s 2018 Basic Law states that “[t]he Land of Israel is the historical homeland of the Jewish People” and that the State will “strive to secure the welfare of members of the Jewish people”, thus drawing a clear distinction between Jewish and non-Jewish people. (“Basic-Law: Israel — The Nation State of the Jewish People”, 5778-2018, Article 1 (a), and Article 6 (a), see the full text at <https://main.knesset.gov.il/EN/activity/documents/BasicLawsPDF/BasicLawNationState.pdf>). Similarly, it should be noted that the Court recently stated that “[t]he Palestinians appear to constitute a distinct ‘national, ethnical, racial or religious group’” (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel), Provisional Measures, Order of 26 January 2024, I.C.J. Reports 2024 (I)*, p. 20, para. 45).

23. With regard to the second element, the commission of inhumane acts, the Advisory Opinion sets out numerous violations that undoubtedly come under this heading, some of which are expressly listed in the Apartheid Convention and the Rome Statute. They include the transfer of members of the Israeli population into the occupied territory, together with the deportation of part of the Palestinian population (Advisory Opinion, para. 118); the

de droit international, en l'absence d'une définition scientifique ou d'une méthode objective pour déterminer si une personne appartient à une supposée «race», il convient de se référer à la représentation que se font les groupes visés de leur identité distincte. Ainsi dans l'affaire *Rutaganda*, la chambre de première instance I du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR)

«note que, dans le cadre de l'application de la Convention sur le génocide, l'appartenance à un groupe est par essence une notion plus subjective qu'objective. La victime est perçue par l'auteur du crime de génocide comme appartenant au groupe dont la destruction est visée. La victime peut elle-même, dans certains cas, se considérer appartenir audit groupe» (TPIR, *Le Procureur c. Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda*, affaire ICTR-96-3-T, 6 décembre 1999, par. 56).

Dans la même logique, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) a indiqué que «l'identification d'un groupe national, ethnique, racial ou religieux se fait en prenant comme critère la stigmatisation dont il fait l'objet, notamment de la part des auteurs du crime, du fait de la perception que ceux-ci ont de ses traits nationaux, ethniques, raciaux ou religieux» (TPIY, chambre de première instance I, Section A, *Le Procureur c. Vidoje Blagojević et Dragan Jokić*, affaire IT-02-60-T, 17 janvier 2005, par. 667).

22. Les Palestiniens et les Juifs israéliens s'identifient eux-mêmes comme deux groupes distincts sur la base d'éléments «subjectifs» et relatifs à «l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique», y compris ceux se rapportant à la religion et à la culture, et devraient donc être considérés comme deux «groupes raciaux» au sens du premier élément constitutif de l'apartheid. À cet égard, soulignons également que la loi israélienne de 2018 relative à l'État-nation dispose que «[l]'État d'Israël est l'État-nation du peuple juif» et qu'il «s'efforce de garantir le bien-être des membres du peuple juif» établissant ainsi une distinction nette entre personnes juives et non juives (Loi fondamentale : Israël, État-nation du peuple juif, 5778-2018, article 1 a), et article 6 a), voir texte intégral de la loi fondamentale, <https://main.knesset.gov.il/EN/activity/documents/BasicLawsPDF/BasicLawNationState.pdf>). De même, il faudrait noter que la Cour a récemment indiqué que «[l]es Palestiniens sembl[ai]ent constituer un “groupe national, ethnique, racial ou religieux” distinct» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide dans la bande de Gaza (Afrique du Sud c. Israël)*, mesures conservatoires, ordonnance du 26 janvier 2024, C.I.J. Recueil 2024 (I), p. 20, par. 45).

23. Pour ce qui est du deuxième élément relatif à la commission d'actes inhumains, l'avis consultatif établit de nombreuses violations qui en font indubitablement partie et dont certaines sont expressément listées dans la convention sur l'apartheid et le Statut de Rome. L'on peut ainsi relever le transfert des membres de la population israélienne s'accompagnant d'une déportation d'une partie de la population palestinienne dans le territoire

punitive demolition of Palestinian property (*ibid.*, paras. 208-212); forced evictions, numerous house demolitions for lack of building permits, and restrictions on residence which leave members of the Palestinian population with no choice but to leave their place of residence (*ibid.*, para. 147); the confiscation of land (*ibid.*, paras. 118-123), thus depriving the Palestinians in the occupied territory of their means of subsistence; the exploitation of natural resources in the occupied territory, “including water, minerals and other natural resources, for the benefit of [Israel’s] own population, to the disadvantage or even exclusion of the local Palestinian population” (*ibid.*, para. 126); numerous acts of violence against the Palestinian population, both by settlers in the Occupied Palestinian Territory and by the Israeli security forces (*ibid.*, paras. 148-154); unjustified and abusive restrictions on the freedom of movement of the Palestinian population in the occupied territory (*ibid.*, paras. 200-206).

24. It is evident from the magnitude and consistency of these violations that they are not isolated acts but are part of an institutionalized régime of systematic oppression by Israelis, over Palestinians in the occupied territory. As the Opinion demonstrates, settlers and Palestinians live in the occupied territory under a régime established by Israel which grants different rights and benefits to each of the two groups. Numerous reports from United Nations bodies have already established and decried this situation. For example, the Independent International Fact-Finding Mission set up by the General Assembly concluded that

“[t]he settlements are established for the exclusive benefit of Israeli Jews, and are being maintained and developed through a system of total segregation between the settlers and the rest of the population living in the Occupied Palestinian Territory. This system of segregation is supported and facilitated by a strict military and law enforcement control to the detriment of the rights of the Palestinian population” “Report of the Independent International Fact-Finding Mission to Investigate the Implications of the Israeli Settlements on the Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights of the Palestinian People throughout the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem”, 7 February 2013, UN doc. A/HRC/22/63, para. 103).

25. The systematic nature of the occupying Power’s oppression of the Palestinians is also evidenced by the discriminatory measures relating to housing, and land and property rights. As noted by the United Nations High Commissioner for Human Rights,

“[i]t is clear that Israeli planning and zoning regimes in Area C and East Jerusalem are discriminatory, rendering it almost impossible for

occupé (avis consultatif, par. 118); de démolitions punitives des biens des Palestiniens (*ibid.*, par. 208-212); les expulsions forcées, les nombreuses démolitions d'habitations pour défaut de permis et des restrictions en matière de résidence qui ne laissent les membres de la population palestinienne sans autre choix que de quitter leur lieu de résidence (*ibid.*, par. 147); la confiscation des terres (*ibid.*, par. 118-123) privant ainsi les Palestiniens du territoire occupé des moyens de subsistance; l'exploitation des ressources naturelles du territoire occupé au seul bénéfice de l'État d'Israël «notamment l'eau et les minéraux, au profit de sa propre population, en lésant la population palestinienne locale, voire en la privant totalement desdites ressources» (*ibid.*, par. 126); de nombreux actes de violence à l'endroit de la population palestinienne tant de la part des colons installés dans le Territoire palestinien occupé que de la part des forces de sécurités israéliennes (*ibid.*, par. 148-154); des restrictions injustifiées et abusives à la liberté de circulation de la population palestinienne dans le territoire occupé (*ibid.*, par. 200-206).

24. L'ampleur et la constance de ces violations montrent bien qu'il ne s'agit pas d'actes isolés mais qu'ils font partie d'un régime institutionnalisé d'oppression systématique des Israéliens, sur les Palestiniens dans le territoire occupé. En effet comme le démontre l'avis, les colons et les Palestiniens vivent dans le territoire occupé sous un régime mis en place par Israël qui octroie des droits et avantages différents à chacun des deux groupes en fonction de leur identité. De nombreux rapports émanant d'instances onusiennes ont déjà établi et décrié cet état de fait. Ainsi, la mission internationale indépendante d'établissement des faits mise en place par l'Assemblée générale est arrivée à la conclusion que

«[l]es colonies de peuplement sont créées pour le bénéfice exclusif des Juifs israéliens et sont entretenues et développées au moyen d'un système de ségrégation totale entre les colons et le reste de la population du territoire palestinien occupé. Ce système de ségrégation est défendu par un contrôle militaire et policier strict, exercé au détriment des droits de la population palestinienne» («Rapport de la mission internationale indépendante d'établissement des faits chargée d'étudier les effets des colonies de peuplement israéliennes sur les droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels des Palestiniens dans le territoire occupé, y compris Jérusalem-Est», 7 février 2013, Nations Unies, doc. A/HRC/22/63, par. 103).

25. Ce caractère systématique de l'oppression des Palestiniens par la puissance occupante est aussi mis à l'évidence par les mesures discriminatoires en matière de droits au logement, à la terre et à la propriété, ainsi que souligné par le haut-commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme,

«[i]l est clair que les régimes israéliens d'aménagement et de zonage dans la zone C et à Jérusalem-Est sont discriminatoires et rendent

Palestinians to obtain building permits. Data from the Israeli Civil Administration made public in December 2021 revealed that fewer than 1% of Palestinian building permits (24 out of 2,550) in Area C had been approved between 2016 and 2020. In contrast, 8,356 permits for Israeli settlement housing units were issued” (“Israeli settlements in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, and in the occupied Syrian Golan: Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights”, UN doc. A/HRC/52/76 (15 March 2023), para. 30).

26. In addition, there are restrictions on the freedom of movement which, according to the International Fact-Finding Mission, quoted by the Court,

“come in many forms, including settler-only roads, a regime of check-points and crossings (closure obstacles), impediments created by the wall and its gate and permit regime, as well as administrative restrictions” (Advisory Opinion, para. 200).

27. The Advisory Opinion also notes that Israel put in place two different legal systems in the Occupied Palestinian Territory, which are applied separately to each of the two groups. Thus, while the Israeli military authorities apply “to settlers the law applicable to civilians in Israel, as well as to non-Israeli Jews present in the West Bank” and that “[a]s a result, settlers in the West Bank enjoy the rights and privileges of Israeli citizenship, as well as the protections of Israeli domestic laws and social benefits”, Palestinians in the West Bank are subject to Israel’s military law and military courts (Advisory Opinion, para. 136).

28. Finally, Israel’s pursuit of its policy of settlement expansion and annexation, as well as repeated declarations by senior Israeli officials of their intention to remain in the Occupied Palestinian Territory, demonstrates that Israel fully intends to continue the established régime of domination of the Palestinians on which this policy is based. In December 2022, Israeli Prime Minister Netanyahu wrote on *X* (formerly *Twitter*) that

“[t]he Jewish people have an exclusive and indisputable right to all areas of the Land of Israel. The government will promote and expand settlement in all areas of the Land of Israel — in the Galilee, the Negev, the Golan Heights, Judea and Samaria” (Benjamin Netanyahu, *Twitter*, 28 December 2022: <https://x.com/netanyahu/status/1608039943817007105>).

More recently, in September 2023, Mr Netanyahu showed the United Nations General Assembly a map representing the “new Middle East” which incorporates all the Occupied Palestinian Territory into the State of

presque impossible l'obtention de permis de construire pour les Palestiniens. Les données de l'administration civile israélienne rendues publiques en décembre 2021 ont révélé que moins de 1 % des permis de construire palestiniens (24 sur 2 550) dans la zone C avaient été approuvés entre 2016 et 2020. En revanche, 8 356 permis ont été délivrés pour des logements dans des colonies israéliennes» («Les colonies de peuplement israéliennes dans le Territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est, et le Golan syrien occupé : rapport du Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme», 15 mars 2023, Nations Unies, doc. A/HRC/52/76, par. 30).

26. Ajoutons à cela les restrictions à la liberté de circulation qui, selon la mission internationale d'établissement des faits, que la Cour cite,

«se présentent sous plusieurs formes, notamment celles de routes réservées aux colons, d'un régime de postes de contrôle et de points de passage (points de bouclage), d'entraves créées par le mur et par son régime de portes et de permis, ainsi que celle des restrictions administratives» (avis consultatif, par. 200).

27. L'avis souligne également la mise en place par Israël dans le Territoire palestinien occupé de deux systèmes juridiques différents s'appliquant de manière distincte à chacun des deux groupes. Ainsi, alors que les autorités militaires israéliennes appliquent «le droit civil d'Israël à titre personnel aux citoyens israéliens, ainsi qu'aux émigrés juifs non ressortissants présents en Cisjordanie» et que, «[p]ar conséquent, les colons vivant en Cisjordanie jouissent des droits et privilèges conférés par la citoyenneté israélienne, ainsi que des protections prévues par le droit interne d'Israël et des prestations sociales offertes par celui-ci», les Palestiniens de Cisjordanie sont soumis au droit militaire d'Israël et jugés par ses tribunaux militaires (avis consultatif, par. 136).

28. Enfin, la poursuite par Israël de sa politique d'expansion de colonies et d'annexion, ainsi que les déclarations répétées des plus hauts dirigeants Israéliens sur leur intention de se maintenir dans le Territoire palestinien occupé démontrent l'intention de poursuivre le régime établi de domination des Palestiniens sur lequel repose cette politique. En décembre 2022, le premier ministre israélien Nétanyahou a exprimé sur *X* (anciennement *Twitter*):

«[I]e peuple juif a un droit exclusif et incontestable sur toutes les régions de la Terre d'Israël. Le gouvernement promouvra et développera la colonisation dans toutes les régions de la Terre d'Israël — en Galilée, dans le Néguev, sur le Golan, en Judée et en Samarie» (Benyamin Nétanyahou, *Twitter*, 28 décembre 2022, <https://x.com/netanyahu/status/1608039943817007105>).

Plus récemment, en septembre 2023, Nétanyahou a aussi montré à l'Assemblée générale des Nations Unies une carte représentant le «nouveau Moyen-Orient» qui intègre l'ensemble du Territoire palestinien occupé à

Israel (<https://www.gov.il/en/pages/epmungaspeech>, <https://www.youtube.com/watch?v=V0M7eoAjBdE>, at minute 9:18).

29. Israel's commission of inhumane acts against the Palestinians as part of an institutionalized régime of systematic oppression and domination, and its intention to maintain that régime, are undeniably the expression of a policy that is tantamount to apartheid.

30. This is also the conclusion reached by United Nations Special Rapporteurs on the Occupied Palestinian Territory since 2007 (see, for example, A/HRC/53/59 of 28 August 2023, A/HRC/49/87 of 21 March 2022, A/HRC/40/73 of 30 May 2019, A/HRC/25/67 of 13 January 2014, A/HRC/16/72 of 10 January 2011, A/HRC/4/17 of 29 January 2007), mainstream organizations such as Amnesty International (see *Israel's Apartheid against Palestinians: Cruel System of Domination and Crime against Humanity*, 2022) and Human Rights Watch (see *A Threshold Crossed. Israel Authorities and the Crimes of Apartheid and Persecution*, 2021), and renowned Israeli human rights organizations (see in particular B'Tselem, "A regime of Jewish supremacy from the Jordan River to the Mediterranean Sea: This is apartheid", p. 3 (https://www.btselem.org/sites/default/files/publications/202101_this_is_apartheid_fr.pdf) and Yesh Din (Volunteers for Human Rights), "The Israeli Occupation of the West Bank and the Crime of Apartheid, Legal Opinion", June 2020, p. 57).

31. Numerous Israeli public figures who were privileged witnesses to events in the Occupied Palestinian Territory have also concluded that these acts are tantamount to a situation of apartheid. For example, Michael Ben-Yair, former Attorney General of Israel, said in 2022 that Israel had become "an apartheid regime . . . a one state reality, with two different peoples living with unequal rights". Ami Ayalon, former director of the Shin Bet (the Israeli intelligence service), wrote in his memoirs: "We've already created an apartheid situation in Judea and Samaria, where we control the Palestinians by force, denying them self-determination". Finally, it is significant that two former Israeli ambassadors to South Africa, Ilan Baruch and Alon Liel, declared in 2021 that the systematic discrimination of Israel, "on the basis of nationality and ethnicity", constituted apartheid (Michael Ben-Yair, "Former AG of Israel: With great sadness I conclude that my country is now an apartheid regime", *thejournal.ie*, 10 February 2022; Ami Ayalon, *Friendly Fire: How Israel Became Its Own Worst Enemy and the Hope for Its Future*, Steerforth Press, 2021, p. 260; Ilan Baruch and Alon Liel, "It's apartheid, say Israeli ambassadors to South Africa", *GroundUp*, 8 June 2021).

32. Even more tellingly, many of those who lived under apartheid in South Africa state that, based on their experience, the discriminatory and segregationist policy implemented by Israel in the Occupied Palestinian Territory is similar to that of South Africa under apartheid. According to

l'État d'Israël (<https://www.gov.il/en/pages/epmungaspeech>, <https://www.youtube.com/watch?v=V0M7eoAjBdE>, à la minute 9:18).

29. La commission par Israël d'actes inhumains envers les Palestiniens dans le cadre d'un régime institutionnalisé d'oppression systématique et de domination, ainsi que l'intention de maintenir ce régime, sont indéniablement l'expression d'une politique assimilable à l'apartheid.

30. Cette conclusion est également celle à laquelle ont abouti les rapporteurs spéciaux des Nations Unies sur les territoires palestiniens occupés depuis 2007 (voir, par exemple, doc. A/HRC/53/59 du 28 août 2023, doc. A/HRC/49/87 du 21 mars 2022, doc. A/HRC/40/73 du 30 mai 2019, doc. A/HRC/25/67 du 13 janvier 2014, doc. A/HRC/16/72 du 10 janvier 2011, doc. A/HRC/4/17 du 29 janvier 2007), des organisations de premier plan telles qu'Amnesty International (voir *Israel's Apartheid against Palestinians: Cruel System of Domination and Crime against Humanity*, 2022) et Human Rights Watch (*A Threshold Crossed. Israel Authorities and the Crimes of Apartheid and Persecution*, 2021), ainsi que les organisations israéliennes renommées de droits de l'homme (voir notamment B'Tselem, «Un régime de suprématie juive de la Méditerranée au Jourdain: c'est un apartheid», p. 3 (https://www.btselem.org/sites/default/files/publications/202101_this_is_apartheid_fr.pdf), et Yesh Din (Volunteers for Human Rights), «The Israeli Occupation of the West Bank and the Crime of Apartheid, Legal Opinion», juin 2020, p. 57).

31. De nombreuses personnalités israéliennes, témoins privilégiés de la situation dans le Territoire palestinien occupé ont également conclu que ces faits équivalaient à une situation d'apartheid. Michael Ben-Yair, ancien procureur général d'Israël, a dit par exemple en 2022 qu'Israël était devenu «un régime d'apartheid caractérisé par un État unique, avec deux peuples différents n'ayant pas les mêmes droits». Quant à Ami Ayalon, l'ancien directeur du Shin Bet (les services de renseignement israéliens), il a écrit, dans ses mémoires: «Nous avons déjà créé une situation d'apartheid en Judée-Samarie, où nous contrôlons les Palestiniens par la force, en leur refusant le droit à l'autodétermination». Enfin, il est significatif que deux anciens ambassadeurs d'Israël en Afrique du Sud, Ilan Baruch et Alon Liel, ont déclaré, en 2021, que la discrimination systématique instaurée par Israël, «fondée sur la nationalité et l'origine ethnique», s'apparentait désormais à une situation d'apartheid (Michael Ben-Yair, «Former AG of Israel: With great sadness I conclude that my country is now an apartheid regime», *thejournal.ie*, 10 février 2022; Ami Ayalon, *Friendly Fire: How Israel Became Its Own Worst Enemy and the Hope for Its Future*, Steerforth Press, 2021, p. 260; Ilan Baruch et Alon Liel, «It's apartheid, says Israeli ambassadors to South Africa», *GroundUp*, 8 juin 2021).

32. De manière encore plus parlante, nombre de ceux qui ont vécu l'épreuve de l'apartheid en Afrique du Sud affirment sur la base de cette expérience que la politique discriminatoire et ségrégationniste mise en place par Israël dans le Territoire palestinien occupé est similaire à celle de

South African Archbishop Desmond Tutu, who won the Nobel Peace Prize in 1984 for his fight against apartheid,

“[m]any black South Africans have travelled to the occupied West Bank and have been appalled by Israeli roads built for Jewish settlers that West Bank Palestinians are denied access to, and by Jewish-only colonies built on Palestinian land in violation of international law. Black South Africans and others around the world have seen the 2010 Human Rights Watch report which ‘describes the two-tier system of laws, rules, and services that Israel operates for the two populations in areas in the West Bank under its exclusive control, which provide preferential services, development and benefits for Jewish settlers while imposing harsh conditions on Palestinians.’ This, in my book, is apartheid. It is untenable.” (Desmond Tutu, “Justice requires action to stop subjugation of Palestinians”, *Tampa Bay Times* (30 April 2021), <https://www.tampabay.com/opinion/columns/justice-requires-action-to-stop-subjugation-of-palestinians/1227722>. See also John Dugard, *Confronting Apartheid: A Personal History of South Africa, Namibia and Palestine*, Jacana Media, 2018, pp. 171-268.)

2. ILLEGALITY OF THE ISRAELI OCCUPATION AND ITS LEGAL CONSEQUENCES

33. The Court recalls in its reasoning that

“the rules and principles of general international law and of the Charter of the United Nations on the use of force in foreign territory (*jus ad bellum*) have to be distinguished from the rules and principles that apply to the conduct of the occupying Power under international humanitarian law (*jus in bello*) and international human rights law” (Advisory Opinion, para. 251).

It explains that

“[t]he former rules determine the legality of the continued presence of the occupying Power in the occupied territory; while the latter continue to apply to the occupying Power, regardless of the legality or illegality of its presence. It is [therefore] the former category of rules and principles regarding the use of force, together with the right of peoples to self-determination, that the Court considers to be applicable”

in its response to the question regarding the legality of the occupation (*ibid.*).

l'Afrique du Sud pendant l'apartheid. Ainsi, selon l'archevêque sud-africain Desmond Tutu, prix Nobel de la paix en 1984 pour son combat contre l'apartheid,

« [d]e nombreux Sud-Africains noirs se sont rendus en Cisjordanie occupée et ont été atterrés par les routes israéliennes construites pour les seuls colons juifs, auxquelles les Palestiniens de Cisjordanie n'ont pas accès, et par les colonies réservées aux Juifs qui ont été construites sur des terres palestiniennes, au mépris du droit international. Les Sud-Africains noirs, et bien d'autres à travers le monde, ont eu connaissance du rapport de 2010 de Human Rights Watch qui “décrit le système de lois, de règles et de services à deux vitesses mis en place par Israël pour les deux populations dans certaines parties de la Cisjordanie sous son contrôle exclusif, lequel assure aux colons juifs des services préférentiels, l'accès au développement et un certain nombre d'avantages, tout en imposant des conditions difficiles aux Palestiniens”. Pour moi, c'est de l'apartheid, et c'est insoutenable. » (Desmond Tutu, « Justice requires action to stop subjugation of Palestinians », *Tampa Bay Times*, 30 avril 2021, <https://www.tampabay.com/opinion/columns/justice-requires-action-to-stop-subjugation-of-palestinians/1227722> ; voir également John Dugard, *Confronting Apartheid: A Personal History of South Africa, Namibia and Palestine*, Jacana Media, 2018, p. 171-268.) [La traduction est de moi.]

2. L'ILLÉGALITÉ DE L'OCCUPATION ISRAËLIENNE ET SES CONSÉQUENCES JURIDIQUES

33. Dans son raisonnement, la Cour rappelle que

« les règles et principes du droit international général et de la Charte des Nations Unies concernant l'emploi de la force en territoire étranger (*jus ad bellum*) doivent être distingués des règles et principes qui s'appliquent au comportement de la puissance occupante au regard du droit international humanitaire (*jus in bello*) et du droit international relatif aux droits de l'homme » (avis consultatif, par. 251).

Elle explique que

« [l]es premiers déterminent la licéité de la présence continue de la puissance occupante dans le territoire occupé, tandis que les seconds continuent de s'appliquer à celle-ci, indépendamment de la licéité ou de l'illicéité de sa présence. C'est [donc] la première catégorie de règles et de principes relatifs à l'emploi de la force, ainsi que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, que la Cour considère comme étant applicables »

pour répondre à la question concernant la licéité de l'occupation (*ibid.*).

34. I share both the Court's reasoning and its conclusion that

“the violations *by Israel* of the prohibition of the acquisition of territory by force and of the Palestinian people's right to self-determination *have a direct impact on the legality of the continued presence of Israel, as an occupying Power, in the Occupied Palestinian Territory*. The sustained abuse by Israel of its position as an occupying Power, through annexation and an assertion of permanent control over the Occupied Palestinian Territory and continued frustration of the right of the Palestinian people to self-determination, violates fundamental principles of international law and renders Israel's presence in the Occupied Palestinian Territory unlawful.” (Advisory Opinion, para. 261; emphasis added.)

35. The question posed by the General Assembly related to Israel's “continued presence” and not to the circumstances in which its occupation of Palestinian territory occurred. Therefore, it was not for the Court to pronounce on the latter aspect, that is on the legality *ab initio* of the occupation. It is worth recalling, however, that the General Assembly has several times had occasion to affirm the illegality *ab initio* of Israel's occupation. In 1977, it declared that it was “[d]eeply concerned that the Arab territories occupied since 1967 have continued, for more than ten years, to be under *illegal Israeli occupation* and that the Palestinian people, after three decades, are still deprived of the exercise of their inalienable national rights” and “[r]eaffirm[ed] that the acquisition of territory by force is inadmissible and that all territories thus occupied must be returned”; it concluded by “[c]ondemn[ing] Israel's continued occupation of Arab territories, in violation of the Charter of the United Nations” (resolution 32/20, “The Situation in the Middle East”, 25 November 1977 (emphasis added). See also resolution 33/29, “The Situation in the Middle East”, 7 December 1978, and resolution 34/70, “The Situation in the Middle East”, 6 December 1979).

36. Recalling the General Assembly's finding on the illegality *ab initio* of Israel's 1967 occupation of Palestinian territory, and its condemnation of the continuation of this occupation in violation of the United Nations Charter, can only reinforce the Court's findings in this Opinion on the illegality of Israel's continued presence in the Occupied Palestinian Territory.

37. The Court considers, in paragraph 267 of the Opinion, that Israel's wrongful presence in the Occupied Palestinian Territory constitutes an act engaging the international responsibility of that State, and adds that it is a wrongful act of a continuing character “which has been brought about by Israel's violations, through its policies and practices, of the prohibition on the acquisition of territory by force and the right to self-determination of the Palestinian people”. While I fully subscribe to the Court's finding that Israel

34. Je partage aussi bien le raisonnement de la Cour que sa conclusion selon laquelle

« les violations, *par Israël*, de l'interdiction de l'acquisition de territoire par la force et du droit du peuple palestinien à l'autodétermination *ont un impact direct sur la licéité de la présence continue d'Israël, en tant que puissance occupante, dans le Territoire palestinien occupé*. L'utilisation abusive persistante de sa position en tant que puissance occupante à laquelle Israël se livre en annexant le Territoire palestinien occupé et en imposant un contrôle permanent sur celui-ci, ainsi qu'en privant de manière continue le peuple palestinien de son droit à l'autodétermination, viole des principes fondamentaux du droit international et rend illicite la présence d'Israël dans le Territoire palestinien occupé. » (Avis consultatif, par. 261 ; les italiques sont de moi.)

35. La question posée par l'Assemblée générale portant sur la « présence continue » et non sur les circonstances dans lesquelles l'occupation d'Israël du territoire palestinien survint, la Cour n'avait donc pas dans le cadre de cet avis à se prononcer sur ce dernier aspect, c'est-à-dire sur la légalité *ab initio* de cette occupation. Il n'est cependant pas sans intérêt de rappeler que l'Assemblée générale avait déjà eu l'occasion d'affirmer à plusieurs reprises l'illégalité *ab initio* de l'occupation israélienne. Ainsi, elle s'est dite en 1977 « [*p*]rofondément préoccupée de ce que les territoires arabes occupés depuis 1967 demeurent depuis plus de dix ans sous l'occupation illégale d'Israël et de ce que le peuple palestinien, après trois décennies, continue d'être privé de l'exercice de ses droits nationaux inaliénables » et a « [*r*]éaffirm[é] que l'acquisition de territoires par la force est inadmissible et que tous les territoires ainsi occupés doivent être restitués », pour conclure à « [*c*]ondamne[*r*] la poursuite de l'occupation par Israël de territoires arabes en violation de la Charte des Nations Unies » (résolution 32/20, « La situation au Moyen-Orient », 25 novembre 1977 (les italiques sont de moi) ; voir également résolution 33/29, « La situation au Moyen-Orient », 7 décembre 1978 ; résolution 34/70, « La situation au Moyen-Orient », 6 décembre 1979).

36. Rappeler ce constat de l'Assemblée générale sur l'illégalité *ab initio* de l'occupation par Israël en 1967 du territoire palestinien, ainsi que sa condamnation de la poursuite de cette occupation en tant que violation de la Charte des Nations Unies, ne peut que renforcer les conclusions de la Cour dans cet avis sur l'illégalité de la présence continue d'Israël dans le Territoire palestinien occupé.

37. La Cour considère au paragraphe 267 de l'avis que la présence illicite d'Israël dans le Territoire palestinien occupé constitue un fait qui engage la responsabilité internationale de cet État et ajoute qu'il s'agit d'un fait illicite à caractère continu « qui a été causé par les violations de l'interdiction de l'acquisition de territoire par la force et du droit à l'autodétermination du peuple palestinien qu'Israël a commises par ses politiques et pratiques ». Alors que je souscris pleinement à l'obligation incombant à Israël que tire la

has an obligation to “bring an end to its presence in the Occupied Palestinian Territory as rapidly as possible”, in my view the reasoning of the Court requires a precision and an addition. It should be clarified that, while Israel’s policies and practices in the Palestinian territory occupied since 1967 clearly constitute a violation of the Palestinian people’s right to self-determination, the failure to respect this right dates back to 1948 and not 1967, as recalled by General Assembly resolution 32/20, adopted in 1977 and quoted above, in which the Assembly stated that it was “[d]eeply concerned . . . that the Palestinian people, *after three decades*, [were] still deprived of the exercise of their inalienable national rights” (emphasis added). In this respect, I feel that the Court’s reasoning should be supplemented by a reference to Israel’s obligations under resolution 181 (II).

38. As recalled in the Advisory Opinion (see para. 52), on 29 November 1947 the United Nations General Assembly adopted an important resolution, resolution 181 (II), which, in my view, remains the cornerstone for any lasting solution to the Israeli-Palestinian conflict based on the vision of two States. In this resolution, the General Assembly adopted a “Plan of Partition” providing for the creation of two independent States on the territory of Palestine, one Arab and the other Jewish, which “shall come into existence . . . two months after the evacuation of the armed forces of the mandatory Power has been completed but in any case not later than 1 October 1948”, and the creation of a special international régime (*corpus separatum*) for the city of Jerusalem to be administered by the United Nations.

39. It was on the basis of resolution 181 (II) that both Israel and Palestine proclaimed their existence (see Advisory Opinion, paras. 53 and 64) and sought admission to the United Nations, each in their own time, as a Member State and as an observer State (see *ibid.*, paras. 55 and 70). This resolution forms a whole, whose terms must be read together and inseparably. In other words, neither Israel nor Palestine can claim to derive rights from the resolution while rejecting or ignoring the rights of the other party enshrined in the same text. It follows that the proclamation of an independent Jewish State on 14 May 1948 based on resolution 181 (II) necessarily entails a commitment to the establishment of an independent Arab State. In this regard, it should be recalled that the State of Israel’s proclamation of independence provides that the former is “ready to cooperate with the agencies and representatives of the United Nations in implementing the [said] resolution”. Israel has therefore indisputably committed itself not only to respecting resolution 181 (II), but also to implementing it.

40. It was, in any event, on this express condition that Israel was admitted to the United Nations. Thus, in resolution 273 (III) by which it admitted Israel as a Member of the United Nations, the General Assembly stated that it did so while

“[r]ecalling its resolutions of 29 November 1947 [181 II] and 11 December 1948 [194 III] and taking note of the declarations and explanations

Cour de sa conclusion, à savoir celle de «mettre fin à sa présence dans le Territoire palestinien occupé dans les plus brefs délais», le raisonnement suivi par la Cour impose à mon avis une précision et un complément. La précision est que, alors que les politiques et pratiques d'Israël dans le Territoire palestinien occupé en 1967 constituent certainement une violation du droit à l'autodétermination du peuple palestinien, le non-respect de ce droit remonte à 1948 et non à 1967, ainsi que rappelé par la résolution 32/20 de l'Assemblée générale, adoptée en 1977 et citée plus haut, ou cette dernière s'est dite «*[p]rofondément préoccupée ... de ce que le peuple palestinien, après trois décennies, continue d'être privé de l'exercice de ses droits nationaux inaliénables*» (les italiques sont de moi). À ce sujet, le complément qu'il me semble nécessaire d'ajouter concerne les obligations découlant pour Israël de la résolution 181 (II).

38. Ainsi que le rappelle l'avis consultatif (voir par. 52), l'Assemblée générale des Nations Unies adopta le 29 novembre 1947 une importante résolution, la résolution 181 (II), qui demeure, de mon point de vue, la pierre angulaire pour toute solution pérenne au conflit israélo-palestinien se basant sur la vision des deux États. Dans cette résolution, l'Assemblée générale adoptait un «Plan de partage» prévoyant la création sur le territoire de la Palestine de deux États indépendants, l'un arabe, l'autre juif, qui «commenceront d'exister ... deux mois après que l'évacuation des forces armées de la Puissance mandataire aura été achevée et, en tous cas, le 1^{er} octobre 1948 au plus tard», ainsi que la mise sur pied pour la ville de Jérusalem d'un régime international spécial (*corpus separatum*) administré par les Nations Unies.

39. C'est sur la base de la résolution 181 (II) qu'aussi bien Israël que la Palestine ont proclamé leur existence (voir avis consultatif, par. 53 et 64) et ont, chacun en son temps, sollicité une admission comme Membre ou comme État observateur aux Nations Unies (voir *ibid.*, par. 55 et 70). Or cette résolution forme un tout dont les énoncés doivent être lus ensemble et de manière indissociable. Autrement dit, ni Israël ni la Palestine ne peuvent prétendre tirer des droits de la résolution tout en rejetant ou en ignorant les droits de l'autre partie reconnus dans le même texte. Il en découle que la proclamation d'un État indépendant juif le 14 mai 1948 sur le fondement de la résolution 181 (II) implique nécessairement l'engagement à l'avènement d'un État arabe indépendant. À cet égard, rappelons que la proclamation d'indépendance de l'État d'Israël énonce que ce dernier est «prêt à coopérer avec les organismes et les représentants des Nations Unies pour l'application de la[dite] résolution». Israël s'obligeait donc de manière indiscutable non seulement à respecter la résolution 181 (II), mais aussi à la mettre en œuvre.

40. C'est en tout cas sous cette expresse condition qu'Israël a été admis aux Nations Unies. Ainsi, dans la résolution 273 (III) par laquelle elle admet Israël comme Membre de l'Organisation des Nations Unies, l'Assemblée générale indique qu'elle le fait en

«*[r]appelant* ses résolutions du 29 novembre 1947 [181 II] et du 11 décembre 1948 [194 III] et prenant acte des déclarations faites et des

made by the representative of the Government of Israel before the *Ad Hoc* Political Committee in respect of the implementation of the said resolutions”.

41. However, in this Opinion the Court has not determined all the legal consequences arising from this situation, in particular the obligations incumbent on Israel. Israel’s admission to the United Nations gives rise to rights but also to legal obligations. Thus, having undertaken to implement resolution 181 (II), Israel is under a legal obligation not to hinder the exercise of the Palestinian people’s right to self-determination, or to oppose the proclamation of a Palestinian State by the representatives of the Palestinian people, and indeed it cannot do so without undermining its own rights, the existence of the two States being inextricably linked in the same legal instrument.

42. Having committed to implementing resolution 181 (II), Israel also has an ongoing obligation to co-operate with the United Nations to ensure that the State of Palestine, proclaimed in Algiers in 1988 and admitted to the United Nations as an observer State on the basis of resolution 181 (II), can exercise its full sovereignty over its territory and achieve total independence, which requires the complete withdrawal of Israel from the Occupied Palestinian territory.

43. In this respect, it should be noted that in the exchange of letters of 9 September 1993 between Yasser Arafat, President of the Palestine Liberation Organization (hereinafter “PLO”) and Yitzhak Rabin, Prime Minister of Israel, the PLO President recognized “the right of the State of Israel to exist in peace and security” (*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I)*, p. 183, para. 118).

*

44. Furthermore, as the Court points out, the obligations that Israel has violated include *erga omnes* obligations (Advisory Opinion, para. 274), which entail “special legal obligations” for other States in accordance with customary international law, as reflected in Article 41 of the Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. Consequently, with respect to Israeli policies and practices that infringe the Palestinian people’s right to self-determination, all States are bound by the customary obligations laid down in that Article. This requires not only taking no action that might hinder the exercise of that right, but also providing the necessary lawful support for the realization of that right and co-operating actively with the United Nations to that end. The Court has set out in general terms the content of these obligations for all States in paragraphs 275 to 279 of the Opinion.

45. These obligations are both negative and positive. The negative obligations require States to refrain from encouraging, aiding or assisting Israel in

explications fournies devant la Commission politique spéciale par le représentant du Gouvernement d'Israël en ce qui concerne la mise en œuvre des dites résolutions ».

41. La Cour n'a cependant pas tiré dans le présent avis toutes les conséquences juridiques, notamment les obligations incombant à Israël de cette situation. En effet, il s'ensuit de l'admission d'Israël aux Nations Unies des droits mais aussi des obligations juridiques spécifiques. S'étant engagé à la mise en œuvre de la résolution 181 (II), Israël a donc l'obligation juridique de ne pas entraver l'exercice du peuple palestinien de son droit à l'autodétermination ni de s'opposer à la proclamation par les représentants du peuple palestinien de leur État, sans remettre en cause les droits qu'il tire de la résolution 181 (II), l'avènement des deux États étant inextricablement lié dans le même instrument juridique.

42. En vertu de son engagement à la mise en œuvre de la résolution 181 (II), Israël reste également tenu de coopérer avec les Nations Unies afin que l'État de Palestine proclamé à Alger en 1988 par le Conseil national palestinien, puis admis aux Nations Unies comme État observateur sur la base de la résolution 181 (II), puisse exercer sa pleine souveraineté sur son territoire et réaliser son indépendance totale, ce qui nécessite le retrait complet d'Israël du Territoire palestinien occupé.

43. Notons à cet égard que, dans l'échange de lettres intervenu le 9 septembre 1993 entre Yasser Arafat, président de l'Organisation de libération de la Palestine (OLP), et Yitzhak Rabin, le premier ministre d'Israël, le président de l'OLP avait de son côté reconnu « le droit d'Israël à vivre en paix et dans la sécurité » (*Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, p. 183, par. 118).

*

44. Par ailleurs, ainsi que le souligne la Cour, les obligations qu'Israël a violées comprennent des obligations *erga omnes* (avis consultatif, par. 274), ce qui entraîne pour les autres États des « obligations juridiques spéciales » conformément au droit international coutumier tel que reflété à l'article 41 des articles sur la responsabilité de l'État pour faits internationalement illicites. Dès lors, envers les politiques et pratiques israéliennes portant atteinte au droit à l'autodétermination du peuple palestinien, tous les États sont tenus par les obligations coutumières inscrites à cet article. Cela implique non seulement de ne rien faire qui puisse entraver l'exercice de ce droit, mais aussi d'apporter l'appui licite nécessaire pour la réalisation de ce droit, et de coopérer activement avec les Nations Unies à cette fin. La Cour a énoncé de manière générale le contenu de ces obligations pour tous les États aux paragraphes 275 à 279 de l'avis.

45. Ces obligations sont de deux natures différentes, négative et positive. Les obligations négatives requièrent que les États s'abstiennent d'encoura-

violation of the rules of international humanitarian law applicable in the Occupied Palestinian Territory. As the ICRC clarified in its 2016 commentary on the First Geneva Convention,

“financial, material or other support in the knowledge that such support will be used to commit violations of humanitarian law would therefore violate common Article 1, even though it may not amount to aiding or assisting the commission of a wrongful act by the receiving States for the purposes of State responsibility”. (See ICRC Commentary, Geneva Conventions, Common Article 1, <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gci-1949?activeTab=1949GCs-APs-and-commentarie%20s>, para. 160.)

Thus, any unconditional financial, economic, military or technological assistance to Israel would constitute a breach of this obligation.

46. With respect to positive obligations, States must take proactive measures to bring violations to an end and ensure respect for the relevant conventions in the Occupied Palestinian Territory, including by using their influence over Israel (see ICRC Commentary, Geneva Conventions, Common Article 1, <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gci-1949?activeTab=1949GCs-APs-and-commentarie%20s>, para. 164).

47. As our esteemed late colleague, James Crawford, wrote, it is important to note that the obligation to ensure respect is not satisfied by mere diplomatic protests (James Crawford, “Third Party Obligations with respect to Israeli Settlements in the Occupied Palestinian Territories”, <https://www.tuc.org.uk/sites/default/files/tucfiles/LegalOpinionIsraeliSettlements.pdf>, para. 86), or solely by co-operating with the United Nations. Indeed, as the Court has emphasized with regard to the crime of genocide, a State’s referral of a violation of obligations *erga omnes* to the organs of the United Nations does not relieve other States of their obligations “to take such action as they can” to ensure respect for those obligations and prevent or punish violations thereof, “while respecting the United Nations Charter and any decisions that may have been taken by its competent organs” (see *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2007 (I)*, p. 220, para. 427).

*

48. The nature of the obligations violated by Israel also has numerous implications for the United Nations and its various organs and institutions. The “duty” of the Organization and its institutions to “ensure respect for international law” in the Occupied Palestinian Territory, recalled in paragraph 277 of the Advisory Opinion, requires them to take concrete steps

ger, d'aider ou d'assister Israël dans la commission des violations des règles de droit international humanitaire applicables dans le Territoire palestinien occupé. Ainsi que le CICR l'a précisé dans son commentaire de 2016 relatif à la première convention de Genève,

«le soutien financier, matériel ou de toute autre nature, en sachant que cet appui sera utilisé pour commettre des violations de droit humanitaire, constitue une violation de l'article 1 commun, même si cela pourrait ne pas constituer une aide ou une assistance à la commission d'un fait illicite par l'État bénéficiaire aux fins des règles relatives à la responsabilité de l'État» (voir commentaire du CICR, conventions de Genève, Article 1 commun, <https://ihl-databases.icrc.org/fr/ihl-treaties/gci-1949/article-1/commentary/2016?activeTab=1949GCs-APs-and-commentaries>, par. 160).

Ainsi, toute aide financière, économique, militaire ou technologique inconditionnée à Israël constituerait une violation de cette obligation.

46. En termes d'obligations positives, les États doivent prendre des mesures proactives pour faire cesser les violations et faire respecter par Israël les conventions pertinentes dans le Territoire palestinien occupé, et ce, en usant notamment de leur influence sur celui-ci (voir commentaire du CICR, conventions de Genève, Article 1 commun, <https://ihl-databases.icrc.org/fr/ihl-treaties/gci-1949/article-1/commentary/2016?activeTab=1949GCs-APs-and-commentaries>, par. 164).

47. Il est important, comme l'a écrit notre collègue d'heureuse mémoire James Crawford, de relever que l'obligation de faire respecter n'est pas satisfaite par de simples protestations diplomatiques (James Crawford, « Third Party Obligations with respect to Israeli Settlements in the Occupied Palestinian Territories », <https://www.tuc.org.uk/sites/default/files/tucfiles/LegalOpinionIsraeliSettlements.pdf>, par. 86), ou uniquement en coopérant avec les Nations Unies. En effet, ainsi que souligné par la Cour en ce qui concerne le crime de génocide, la saisine des organes des Nations Unies de la violation par un État d'obligations *erga omnes* ne décharge pas les autres États de leurs obligations, « chacun dans la mesure de ses capacités », d'user des moyens propres à faire respecter ces obligations, en prévenir ou réprimer les violations, « dans le respect de la Charte des Nations Unies et des décisions prises, le cas échéant, par les organes compétents de l'Organisation » (voir *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (I), p. 220, par. 427).

*

48. La nature des obligations violées par Israël a également de nombreuses conséquences pour les Nations Unies, ses différents organes et institutions. Le «devoir» pour l'Organisation et ses institutions de «faire respecter le droit international» dans le Territoire palestinien occupé, rappelé au paragraphe 277 de l'avis consultatif, requiert de celles-ci de prendre des mesures

to put an end to the violations by Israel identified in the Opinion, and to enable the full realization by the Palestinian people of its right to self-determination.

49. Of course, as the Court has previously stated, it is not for the Court to “determine what steps the General Assembly may wish to take after receiving the Court’s [O]pinion or what effect that [O]pinion may have in relation to those steps” (*Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in respect of Kosovo, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010 (II)*, p. 421, para. 44) and it is for the General Assembly, as well as for the Security Council to “consider what further action is required to put an end to the illegal presence of Israel, taking into account the present Advisory Opinion” (Advisory Opinion, para. 281).

50. The fact remains, however, that the United Nations, its principal organs and its institutions must ensure that the measures they adopt are efficient and effective given that those addressed to Israel in almost all the resolutions of the General Assembly and the Security Council have remained without effect. These include, in particular, Security Council resolutions 237 (1967), 242 (1967), 252 (1968), 267 (1969), 298 (1971), 338 (1973), 446 (1979), 452 (1979), 465 (1980), 476 (1980), 478 (1980), 484 (1980), 592 (1986), 605 (1987), 607 (1988), 672 (1990), 681 (1990), 904 (1994), 1073 (1996), 1322 (2000), 1397 (2002), 1515 (2003), 1544 (2004), 1850 (2008), 1860 (2009), 2334 (2016) and 2720 (2023), in violation of Article 25 of the Charter of the United Nations, which states that “[t]he Members of the United Nations agree to accept and carry out the decisions of the Security Council in accordance with the present Charter”.

51. It is therefore essential that the Security Council and the General Assembly take further appropriate and concrete measures to bring to an end, without delay and within a well-defined time frame, the violations of international law resulting from Israel’s policies and practices in the Occupied Palestinian Territory.

52. In particular, the Security Council may wish to update the Quartet Roadmap endorsed by its resolution 1515 (2003) in order to “achieve the vision of two States living side by side in peace and security”, and reach “a final and comprehensive agreement” negotiated between the parties, based on the relevant Security Council resolutions, which provide for a resolution of “final status issues” (Security Council resolution 2334 (2016), adopted by the Security Council at its 7853rd meeting on 23 December 2016, S/RES/2334 (2016), para. 8).

53. To this end, the United Nations should strengthen international co-operation among its Member States and use all the means provided for in the Charter, in particular those in Chapter VI and, if necessary, Chapter VII.

54. In sum, as already stated in Security Council resolution 2334 (2016), quoted in paragraph 71 of the Opinion, the United Nations should work towards

concrètes pour mettre fin aux violations d'Israël telles qu'identifiées dans l'avis, et permettre la pleine réalisation par le peuple palestinien de son droit à l'autodétermination.

49. Certes, comme la Cour l'a déjà indiqué, il ne lui appartient pas de « déterminer quelles mesures l'Assemblée générale pourrait juger utile de prendre après avoir reçu son avis, ni quelle pourrait être l'incidence de celui-ci sur de telles mesures » (*Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2010 (II)*, p. 421, par. 44) et il appartient à l'Assemblée générale, ainsi qu'au Conseil de sécurité de « rechercher quelles mesures supplémentaires sont requises pour mettre fin à la présence illicite d'Israël, compte tenu du présent avis consultatif » (avis consultatif, par. 281).

50. Toujours est-il que l'Organisation des Nations Unies, ses principaux organes et ses institutions doivent s'assurer que les mesures qu'ils adoptent sont efficaces et effectives au regard du fait que celles adressées à Israël dans la quasi-totalité des résolutions de l'Assemblée générale ainsi que celles du Conseil de sécurité sont restées sans effet ; à savoir, notamment, les résolutions du Conseil de sécurité 237 (1967), 242 (1967), 252 (1968), 267 (1969), 298 (1971), 338 (1973), 446 (1979), 452 (1979), 465 (1980), 476 (1980), 478 (1980), 484 (1980), 592 (1986), 605 (1987), 607 (1988), 672 (1990), 681 (1990), 904 (1994), 1073 (1996), 1322 (2000), 1397 (2002), 1515 (2003), 1544 (2004), 1850 (2008), 1860 (2009), 2334 (2016), 2720 (2023), et ce, en violation de l'article 25 de la Charte des Nations Unies qui dispose que « [l]es Membres de l'Organisation conviennent d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la présente Charte ».

51. Il est donc fondamental que le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale prennent de nouvelles mesures concrètes et adaptées pour mettre fin, sans tarder et selon un calendrier bien défini, aux violations du droit international découlant des politiques et pratiques d'Israël dans le Territoire palestinien occupé.

52. En particulier, le Conseil de sécurité pourrait juger utile d'actualiser la feuille de route du Quatuor approuvée par la résolution 1515 (2003) du Conseil de sécurité afin « de concrétiser la vision de deux États vivant côte à côte dans la paix et la sécurité », pour parvenir à « un accord final et général » négocié entre les parties, sur la base des résolutions pertinentes du Conseil de sécurité, qui prévoient un règlement des « questions relatives au statut final » (résolution 2334 (2016) adoptée par le Conseil de sécurité à sa 7853^e séance le 23 décembre 2016, S/RES/2334 (2016), point 8).

53. À cette fin, les Nations Unies devraient renforcer la coopération internationale entre ses États membres et mettre en œuvre tous les moyens prévus par la Charte, notamment ceux du chapitre VI et, si nécessaire, du chapitre VII.

54. En somme, comme déjà indiqué dans la résolution 2334 (2016) du Conseil de sécurité, citée au paragraphe 71 de l'avis, les Nations Unies devraient œuvrer à

“the intensification and acceleration of international and regional diplomatic efforts and support aimed at achieving, without delay a comprehensive, just and lasting peace in the Middle East on the basis of the relevant United Nations resolutions, the Madrid terms of reference, including the principle of land for peace, the Arab Peace Initiative and the Quartet Roadmap and an end to the Israeli occupation that began in 1967” (resolution 2334 (2016) adopted by the Security Council at its 7853rd meeting, on 23 December 2016, S/RES/2334 (2016), para. 9).

3. MODALITIES OF REPARATION

55. The final point I would like to address is that of the reparations owed to Palestinians and to Palestine as a result of Israel’s policies and practices in the Occupied Palestinian Territory in breach of international law.

56. The main consequence of the violations must be the obligation to bring them to an end. This primarily and necessarily entails the obligation for Israel to put an end to its unlawful presence in the Occupied Palestinian Territory (see Advisory Opinion, para. 267). Only the imperative withdrawal of Israel from the Occupied Palestinian Territory will enable the Palestinian people to fully exercise its right to self-determination, including its right to a fully independent, sovereign and viable State. This is therefore the main objective that the United Nations and all States must pursue.

57. Accordingly, this withdrawal cannot be conditional on the success of negotiations whose outcome will depend on Israel’s approval. In particular, Israel cannot invoke the need for a prior agreement on its security claims for such a condition may lead to perpetuating its unlawful occupation. Indeed, in accordance with the principle expressed by the maxim *ex injuria jus non oritur* — no one may benefit from their own illegal act. Otherwise, the cessation of violations of international law, including violations of peremptory norms (*jus cogens*), would be subject to the veto of the perpetrator of those violations.

58. Negotiations between the parties — which remain necessary — would then focus mainly on the modalities of implementation, rather than on the question of Israel’s withdrawal, which must take place, according to the terms of the Opinion, “as rapidly as possible”. They would also focus on other matters necessary to achieve a just, comprehensive and lasting peace, such as the question of refugees, mutual security arrangements between the two States and changes that could be made by mutual agreement to the 1967 boundary lines.

59. Such negotiations would be more likely to succeed if they take place under the auspices of the United Nations and on the basis of international law, whose respective impartiality and legitimacy would go some way to

«l'intensification et l'accélération des efforts diplomatiques entrepris et de l'appui apporté aux niveaux international et régional en vue de parvenir sans tarder à une paix globale, juste et durable au Moyen-Orient, sur la base des résolutions pertinentes de l'Organisation des Nations Unies, du mandat de la conférence de Madrid, y compris le principe de l'échange de territoires contre la paix, de l'Initiative de paix arabe et de la Feuille de route du Quatuor, et de mettre fin à l'occupation israélienne qui a commencé en 1967» (résolution 2334 (2016) adoptée par le Conseil de sécurité à sa 7853^e séance, le 23 décembre 2016, S/RES/2334 (2016), point 9).

3. LES MODALITÉS DE LA RÉPARATION

55. Le dernier point que je voudrais aborder est celui de la réparation due aux Palestiniens et à la Palestine du fait des politiques et pratiques d'Israël dans le Territoire palestinien occupé en violation du droit international.

56. La principale conséquence des violations doit être l'obligation de cessation. Cela implique principalement et nécessairement l'obligation pour Israël de mettre fin à sa présence illicite dans le Territoire palestinien occupé (voir avis consultatif, par. 267). Seul ce retrait impératif d'Israël du Territoire palestinien occupé pourra permettre au peuple palestinien d'exercer pleinement leur droit à l'autodétermination, y compris son droit à un État totalement indépendant, souverain et viable. C'est donc le principal objectif auquel doivent s'atteler aussi bien les Nations Unies que l'ensemble des États.

57. Ainsi, l'on ne saurait subordonner ce retrait au succès de négociations, dont le résultat dépendrait notamment de l'approbation d'Israël. En particulier, Israël ne saurait invoquer la nécessité d'un accord préalable sur ses revendications sécuritaires vu qu'une telle condition pourrait amener à pérenniser son occupation illicite. En effet, conformément au principe exprimé par la maxime *ex injuria jus non oritur*, nul ne saurait tirer profit de son propre fait illicite. Autrement, ce serait soumettre la cessation de violations du droit international, y compris des violations des normes impératives (*jus cogens*), à un pouvoir de veto de l'auteur de ces violations.

58. Les négociations entre les parties, qui demeurent nécessaires, porteraient alors principalement sur les modalités de mise en œuvre, et non la question du retrait d'Israël qui doit s'opérer suivant les termes de l'avis «dans les plus brefs délais», ainsi que sur les autres éléments nécessaires pour aboutir à une paix juste, globale et durable, tels la question des réfugiés, les arrangements de sécurité mutuelle entre les deux États et les modifications qui pourraient être apportées de commun accord à la frontière de 1967.

59. Que de telles négociations se déroulent sous les auspices des Nations Unies et sur la base du droit international contribuerait, un tant soit peu, par l'impartialité et la légitimité qu'ils apportent respectivement, à contre-

offsetting the great power imbalance between the occupier and the occupied.

60. The other important point that ought to be mentioned is that of the reparations owed by Israel for its violations of international law to the victims in the Occupied Palestinian Territory and to the Palestinian people. This has to be “full reparation”, including restitution and compensation, which must, according to the well-known formula of the Permanent Court of International Justice in the *Chorzów Factory* case, “as far as possible, wipe out all the consequences of the illegal act and reestablish the situation which would, in all probability, have existed if that act had not been committed” (see Advisory Opinion, para. 269).

61. Thus, as the Court previously stated in 2004, Israel is under an obligation to, *inter alia*, “return the land, orchards, olive groves and other immovable property [that has been] seized from any natural or legal person” in an abusive, discriminatory manner and in violation of international law in the Occupied Palestinian Territory. “In the event that such restitution should prove to be materially impossible, Israel has an obligation to compensate the persons in question for the damage suffered” (*Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 (I)*, p. 198, para. 153).

62. As regards compensation, it is not for the Court, in the context of the present Opinion, to establish the specific elements or quantum thereof. It has affirmed the principle and it is now up to all parties concerned to determine the modalities of such compensation, which must be made in accordance with the rules of international law. As the United Nations International Law Commission (ILC) notes, the injury to be repaired “includes all damage, whether material or moral, resulting from the internationally wrongful act of the State”. Compensation covers “any financially assessable damage including loss of profits so far as this is established in the given case” (ILC, Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 10 (A/56/10)*, paragraph 2 of the commentary on Article 31 and paragraph 1 of the commentary on Article 36). There are many precedents that could guide such an approach.

63. In this regard, it should be recalled that in its 2005 Judgment in the case concerning *Armed Activities on the Territory of the Congo*, the Court found that Uganda was required to make reparation for the injury resulting from the

“illegal use of force, violation of sovereignty and territorial integrity, military intervention, occupation of Ituri, violations of international human rights law and of international humanitarian law, looting, plunder, and exploitation of the DRC’s natural resources” (*Democratic*

balancer le grand déséquilibre de force entre occupant et occupé, et pourraient ainsi concourir à leur succès.

60. L'autre point important qu'il faudra mentionner est celui des réparations dues par Israël pour ses violations du droit international aux victimes dans le Territoire palestinien occupé et au peuple palestinien. Il s'agit d'une «réparation intégrale», comprenant notamment la restitution et l'indemnisation, qui doit, suivant la fameuse formule de la Cour permanente de Justice internationale dans l'affaire de l'*Usine de Chorzów*, «autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait été commis» (voir avis consultatif, par. 269).

61. Ainsi, comme la Cour l'avait déjà indiqué en 2004, Israël est tenu entre autres choses «de restituer les terres, les vergers, les oliveraies et les autres biens immobiliers saisis à toute personne physique ou morale» de manière abusive, discriminatoire et en violation du droit international dans le Territoire palestinien occupé. «Au cas où une telle restitution s'avérerait matériellement impossible, Israël serait tenu de procéder à l'indemnisation des personnes en question pour le préjudice subi par elles» (*Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, p. 198, par. 153).

62. En ce qui concerne l'indemnisation, il n'appartenait pas à la Cour, dans le cadre du présent avis, d'en établir les éléments spécifiques ainsi que le quantum. Elle en a affirmé le principe et il incombe maintenant à toutes les parties impliquées de fixer les modalités d'une telle indemnisation qui doit se faire suivant les règles du droit international. Ainsi que le souligne la Commission de droit international des Nations Unies, le préjudice à réparer «comprend tout dommage, tant matériel que moral, résultant du fait internationalement illicite de l'État». Quant à l'indemnité, elle couvre «tout dommage susceptible d'évaluation financière, y compris le manque à gagner dans la mesure où celui-ci est établi» dans le cas d'espèce (CDI, «Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite», *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, supplément n° 10* (doc. A/56/10) paragraphe 2 du commentaire de l'article 31 et paragraphe 1 du commentaire de l'article 36). Il existe sur ce point de nombreux précédents qui pourraient guider une telle démarche.

63. À cet égard, il convient de rappeler que, dans son arrêt de 2005 dans l'affaire relative aux *Activités armées sur le territoire du Congo*, la Cour a indiqué que l'Ouganda était tenu de réparer le préjudice découlant de

«[l']emploi illicite de la force, [la] violation de la souveraineté et de l'intégrité territoriale, [l']intervention militaire, [l']occupation de l'Ituri, [les] violations du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire, [le] pillage et [l']exploitation des

Republic of the Congo v. Uganda), *Judgment, I.C.J. Reports 2005*, p. 257, para. 259).

On this basis, it then fixed the amount of compensation to be paid to the Democratic Republic of the Congo in a further proceeding (*Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, *Reparations, Judgment, I.C.J. Reports 2022 (I)*, pp. 137-138, para. 409). It should also be noted that, because of the illegal occupation of Kuwait and for the purpose of “restitution or financial compensation by Iraq”, the Security Council affirmed that Iraq was, under international law, “liable for any loss, damage or injury arising in regard to Kuwait and third States, and their nationals and corporations, as a result of the invasion and illegal occupation of Kuwait by Iraq” (resolution 674 (1990) adopted by the Security Council on 29 October 1990 at its 2951st meeting, S/RES/674 (1990), items 8 and 9).

*

64. I would like to conclude by making a general remark on an argument concerning the impact of the Court’s Opinion on the negotiations, which was put forward by some participants in these proceedings to invite the Court to decline to give the Advisory Opinion requested by the General Assembly. It was argued that the Court’s Opinion would be likely to jeopardize the peace negotiations. In accordance with its jurisprudence, the Court has responded that this would not be the case.

65. Over and above this response, one must question the opposition that some appear to draw between peace and law. Quite apart from the fact that in the present case peace negotiations have been practically non-existent for more than ten years, in my view it is incorrect to suggest that, by stating the law, the Court would undermine any peace process. Quite the contrary, the very philosophy that led to the establishment of the various judicial mechanisms for the settlement of disputes — from the first arbitrations to the creation of the Permanent Court of Arbitration and the Permanent Court of International Justice to this Court — is that international law and justice unquestionably provide a means for the pacification of international relations. By stating the law, the Court provides the various actors with a reliable basis for a just, comprehensive and lasting peace.

66. I am convinced that a negotiation process that is shorn of legal and equity considerations would carry within itself the seeds of future conflict. Negotiations on all issues, including the legitimate security concerns of both States, Israeli and Palestinian, can only be successful if they have international law and justice as their cornerstone.

67. In stating the law in these proceedings, the Court, in keeping with its role, has contributed to laying the foundations for a just and enduring solution to a conflict that has lasted far too long, has caused immense human

ressources naturelles de la RDC» (*République démocratique du Congo c. Ouganda*), arrêt, C.I.J. Recueil 2005, p. 257, par. 259).

Elle a ensuite, sur cette base, fixé dans le cadre d'une autre procédure le montant des indemnités à verser à la République démocratique du Congo (*Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, réparations, arrêt, C.I.J. Recueil 2022 (I), p. 137-138, par. 409). Soulignons également que, en raison de l'occupation illégale du Koweït et «aux fins de réparation ou d'indemnisation financière par l'Iraq», le Conseil de sécurité a affirmé que ce dernier était, en vertu du droit international, «responsable de toute perte, tout dommage ou tout préjudice subis, s'agissant du Koweït et d'États tiers ainsi que de leurs nationaux et sociétés, du fait de l'invasion et de l'occupation illégale du Koweït par l'Iraq» (résolution 674 (1990) adoptée par le Conseil de sécurité le 29 octobre 1990 à sa 2951^e séance, S/RES/674 (1990), points 8 et 9).

*

64. Je voudrais pour finir faire une remarque générale sur un argument qui a été excipé par certains participants à la présente procédure pour inviter la Cour à décliner de rendre l'avis consultatif sollicité par l'Assemblée générale. Cet argument est relatif à l'impact que pourrait avoir l'avis de la Cour sur les négociations ; un tel avis serait de nature, a-t-on prétendu, à mettre en péril les négociations de paix. La Cour y a répondu conformément à sa jurisprudence par la négative.

65. Au-delà de cette réponse, on doit s'interroger sur l'opposition que paraissent ainsi faire certains entre la paix et le droit. Sans devoir mentionner que, dans le cas d'espèce, les négociations de paix sont pratiquement inexistantes depuis plus de dix ans, il me semble incorrect de suggérer que, en disant le droit, la Cour affaiblirait un processus de paix, quel qu'il soit. Bien au contraire, la philosophie même qui a mené à la mise en place des différents mécanismes juridictionnels de règlement des différends, depuis les premiers arbitrages à la présente Cour en passant par l'institution de la Cour permanente d'arbitrage et la Cour permanente de Justice internationale, est que le droit et la justice internationale sont d'incontestables moyens de pacification des relations internationales. En disant le droit, la Cour fournit aux différents acteurs une base fiable de règlement pour une paix juste, globale et durable.

66. Je suis convaincu qu'un processus de négociation qui s'émanciperait de considérations juridiques et d'équité porterait en lui-même les germes d'un futur conflit. Les négociations sur toutes questions, y compris les préoccupations sécuritaires légitimes des deux États, israélien et palestinien, ne peuvent être fructueuses que si elles ont pour pierre angulaire le droit international et la justice.

67. En disant le droit dans la présente procédure, la Cour a contribué à poser, dans le rôle qui est le sien, les jalons pour une solution juste et durable d'un conflit qui a fait énormément de souffrances humaines et a fort trop

suffering in this part of the world and whose repercussions are felt far beyond. It is with this deep conviction that I participated in the present proceedings, as no doubt my colleagues did too.

(Signed) Nawaf SALAM.

duré dans cette région du monde et dont les répercussions se font sentir bien au-delà. C'est avec cette profonde conviction que j'ai participé, et je ne doute pas que ce fut également le cas de mes collègues, à la présente procédure.

(Signé) Nawaf SALAM.
