

CLINIQUE JURIDIQUE EUCLID

UNIVERSITÉ PARIS NANTERRE

MINISTÈRE DE L'EUROPE ET DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES

Représenté par :

Monsieur Nabil Hajjami

Sous-directeur du droit international public, Direction des affaires juridiques

<p>FONDEMENTS ET PÉRIMÈTRE DE L'IMMUNITÉ DES REPRÉSENTANTS DE L'ÉTAT DEVANT LES JURIDICTIONS PÉNALES ÉTRANGÈRES</p>
--

Sophia Chevrier, Charlotte Haye, Melek Yuksel

Sous la direction de :

Monsieur Victor Grandaubert

Maître de conférences en droit public

Monsieur Franck Latty

Professeur de droit public

2025

Sommaire

Sommaire

Sigles et abréviations

Résumé exécutif

Introduction	1
I. Le principe coutumier d'immunité fonctionnelle (ratione materiae) des représentants de l'État devant les juridictions pénales étrangères	5
A. Une pratique internationale reconnaissant l'immunité ratione materiae	6
B. Les points de controverse : la notion de représentant de l'État et la notion d'actes accomplis à titre officiel	9
II. Analyse de la pratique des États concernant l'existence d'une exception au principe d'immunité fonctionnelle (ratione materiae) en cas de crimes internationaux	11
A. <i>L'adoption provisoire du projet d'article 7 par la Commission du droit international</i>	12
B. <i>Les commentaires des États sur les travaux de la Commission du droit international</i>	13
C. <i>La question de la codification du droit coutumier ou du développement progressif du droit international</i>	16
D. <i>Analyse de la pratique jurisprudentielle et législative des États</i>	18
III. Analyse des crimes internationaux couverts par les exceptions à l'immunité ratione materiae	24
A. <i>Détermination des crimes excluant l'immunité ratione materiae : la liste de l'article 7 et ses justifications initiales</i>	25
B. <i>Le caractère exhaustif ou évolutif de la liste des crimes de l'article 7</i>	28
C. <i>L'exclusion injustifiée du crime d'agression du champ des exceptions</i>	29
D. <i>L'inscription des crimes d'apartheid, de disparitions forcées et de la torture et l'exclusion d'autres crimes internationaux</i>	32
Annexe 1 - Compte rendu des observations exprimées par les États concernant le projet d'article 7	35
Annexe 2 - Analyse des jurisprudences pénales nationales en matière d'immunité ratione materiae des représentants d'un État étranger et des exceptions reconnues	41
Annexe 3 - Analyse des lois nationales en matière d'immunité ratione materiae des représentants d'un État étranger et des exceptions reconnues	46
Bibliographie	51

Sigles et abréviations

CA	Cour d'Appel
CDI	Commission du droit international
CIJ	Cour internationale de justice
CPI	Cour pénale internationale
ONU	Organisation des Nations Unies

Résumé exécutif

Fondements et périmètre de l'immunité des représentants de l'État devant les juridictions pénales étrangères

1. Le principe d'immunité fonctionnelle (*ratione materiae*) des représentants de l'État devant les juridictions pénales étrangères

Le principe d'immunité fonctionnelle (*ratione materiae*) des représentants de l'État devant les juridictions pénales étrangères constitue une norme de droit international coutumier solidement établie. Ce principe, codifié aux articles 5 et 6 du projet d'articles de la Commission du droit international, prévoit que les représentants agissant à titre officiel bénéficient de l'immunité pénale devant les juridictions étrangères. Ces dispositions, bien que provisoirement adoptées, ne font l'objet d'aucune opposition étatique significative, et sont généralement perçues comme reflétant le droit coutumier.

La pratique étatique, les jurisprudences nationales, notamment en France et aux Pays-Bas, ainsi que la doctrine, confirment cette reconnaissance coutumière. L'immunité *ratione materiae* est ainsi appliquée avec une telle évidence que son invocation est souvent implicite dans le refus des juridictions nationales d'exercer leur compétence à l'égard d'actes étatiques officiels.

Toutefois, des débats persistent concernant les contours précis de cette immunité. Ils portent notamment sur la définition du « représentant de l'État » et sur la qualification des « actes accomplis à titre officiel ». Si l'immunité ne s'applique pas aux actes privés, elle couvre les actes commis dans l'exercice de fonctions étatiques, même lorsque ceux-ci dépassent les pouvoirs conférés. La Commission n'a pas exclu que des crimes internationaux puissent, dans certaines circonstances, être qualifiés d'actes officiels. Cela soulève la question sensible de la compatibilité entre immunité fonctionnelle et lutte contre l'impunité pour crimes internationaux.

En somme, le caractère coutumier de l'immunité fonctionnelle des représentants de l'État bénéficie d'une reconnaissance largement partagée. Les débats actuels ne portent plus tant sur son existence, mais sur ses limites possibles, notamment lorsqu'il est question de crimes internationaux. Ces tensions doctrinales et jurisprudentielles appellent ainsi à un examen plus approfondi de la portée des éventuelles exceptions à ce principe.

2. Analyse de la pratique des États concernant l'existence d'une exception au principe d'immunité fonctionnelle (*ratione materiae*) en cas de crimes internationaux

Le premier rapporteur spécial a estimé que l'exception à l'immunité fonctionnelle en cas de crimes internationaux ne pouvait être considérée comme établie en droit international coutumier. Il a également rejeté l'idée d'une tendance à l'émergence d'une telle norme. Selon lui, les arguments en faveur de cette exception, notamment l'incompatibilité entre les crimes les plus graves et les fonctions officielles, la primauté des normes de *jus cogens*, le lien entre compétence universelle et immunité, ou encore la formation progressive d'une norme coutumière, ne suffisent pas à démontrer l'existence d'une règle claire et acceptée.

En revanche, la Commission a proposé un projet d'article 7, adopté à titre provisoire en 2017 et 2022, affirmant que l'immunité fonctionnelle ne s'applique pas en cas de certains crimes internationaux. Ce projet s'appuie sur une tendance jurisprudentielle et législative encore limitée mais significative, ainsi que sur l'objectif de lutte contre l'impunité.

Les réactions étatiques à ce projet sont divisées : certains États y sont favorables (Lituanie, Afrique du Sud), d'autres plus réservés (France, Royaume-Uni), et certains s'y opposent fermement (États-Unis, Russie), contestant à la fois la base coutumière et la légitimité du développement progressif dans ce domaine. Ils estiment que la sélection des exemples est biaisée ou non représentative, et que la pratique des États ne permet pas de conclure à une exception. Certains soulignent également le manque de représentativité géographique des décisions évoquées. Nous répondrons à ces critiques en analysant objectivement, à travers les tableaux en annexe, les affaires et législations citées, pour vérifier si elles soutiennent ou non l'existence d'une telle exception. L'ambiguïté du projet quant à son statut, codification ou développement progressif, accentue ces divergences.

Sur le plan jurisprudentiel, plusieurs décisions nationales récentes, notamment en Europe (Royaume-Uni, Allemagne, Italie, France, Suisse, Pays-Bas), écartent explicitement l'immunité fonctionnelle pour les crimes internationaux, traduisant une évolution vers une exception de plus en plus affirmée, malgré des contradictions internes et des approches variables.

Sur le plan législatif, trois types de lois nationales renforcent cette dynamique : certaines prévoient des exceptions explicites à l'immunité (Canada, Espagne, Niger), d'autres

encadrent la coopération avec la Cour pénale internationale (Royaume-Uni, Allemagne, Suisse), et un dernier groupe transpose le Statut de Rome dans le droit interne (Norvège, Afrique du Sud, Comores). Bien que cette pratique reste hétérogène, elle reflète une remise en cause croissante de l'immunité fonctionnelle pour les crimes les plus graves. Néanmoins, l'émergence d'une règle coutumière demeure incertaine, dépendant d'une consolidation ultérieure des pratiques et d'un consensus plus affirmé entre les États.

En conclusion, l'exception à l'immunité *ratione materiae* fondée sur une norme coutumière demeure incertaine, en raison de l'absence d'une pratique étatique uniforme et généralisée. Deux approches continuent de s'opposer : une conception traditionnelle, attachée au maintien des immunités, et une orientation plus récente, favorable à leur limitation en cas de crimes internationaux, y compris devant les juridictions nationales. Si certaines jurisprudences et législations nationales révèlent une tendance émergente à la restriction de l'immunité fonctionnelle, celle-ci reste encore insuffisante pour consacrer une règle coutumière en droit international. Néanmoins, les positions convergentes de plusieurs États suggèrent une évolution possible vers la reconnaissance progressive d'une telle exception.

3. Analyse des crimes internationaux couverts par les exceptions à l'immunité *ratione materiae*

La Commission a proposé, dans l'article 7 de son projet, une liste de crimes internationaux pour lesquels l'immunité *ratione materiae* ne s'applique pas : génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre, apartheid, torture et disparitions forcées. Ces crimes, considérés comme violant des normes de *jus cogens*, ne sauraient être couverts par une immunité, même s'ils ont été commis dans le cadre des fonctions officielles.

Cependant, cette liste soulève plusieurs critiques. D'une part, elle est fermée, ce qui risque de figer l'évolution du droit international. Plusieurs États (comme les Pays-Bas ou la Norvège) plaident pour une approche plus souple, ouverte aux développements futurs, afin de refléter la diversité croissante des crimes internationaux.

D'autre part, la sélection des crimes est jugée partielle. Le crime d'agression, bien que qualifié par certains comme le « crime international suprême » et reconnu par le Statut de Rome, est exclu, ce que de nombreux États dénoncent comme incohérent. La Commission invoque des raisons politiques et une absence de pratique étatique claire, mais ces arguments sont contestés, d'autant plus que des crimes inclus, comme la torture ou l'apartheid, posent des

problématiques similaires. La guerre en Ukraine a accentué cette critique en révélant les limites de la protection liée à l'immunité face à des crimes aussi graves que l'agression.

Enfin, l'inclusion séparée de certains crimes (torture, apartheid, disparitions) alors qu'ils relèvent déjà des crimes contre l'humanité interroge. Si cela peut faciliter leur poursuite, cela crée aussi une hiérarchie implicite entre infractions internationales et relativise la cohérence des critères retenus..

En conclusion, la liste des crimes internationaux figurant à l'article 7 comme exceptions à l'immunité *ratione materiae* suscite de fortes critiques. Si les crimes retenus sont justifiés par leur gravité, l'exclusion du crime d'agression, ou encore de l'esclavage, apparaît injustifiée pour de nombreux États. Le manque de critères clairs et l'impression d'arbitraire dans la sélection donnent à cette liste une portée politique, au détriment de sa cohérence et de sa légitimité juridique.

Introduction

La question de l'immunité des représentants de l'État devant les juridictions pénales étrangères demeure une source profonde de division au sein de la communauté internationale. Le terme « immunité », dérivé du latin *immunitas* signifiant « exemption de charge »¹, désigne en droit international un privilège juridique conféré à certaines personnes². Ce privilège leur permet d'échapper à la compétence des juridictions d'un État étranger en raison de leur fonction ou de leur statut³.

La reconnaissance de l'immunité des représentants de l'État est d'évolution tardive en droit international. Au Moyen Âge, le souverain était soumis aux juridictions étrangères conformément au principe de territorialité des lois, qui attribue à chaque État une compétence exclusive et absolue⁴ sur son territoire. Par conséquent, les tribunaux du lieu où un acte est commis avaient pleine compétence, indépendamment du statut de la personne impliquée. Ce n'est qu'à partir du XVI^{ème} siècle qu'est apparue une forme d'immunité, d'abord réservée au chef d'État, perçu comme l'incarnation de l'État lui-même. Fondée sur le principe *par in parem non habet imperium*, cette immunité traduisait l'égalité entre souverains et leur non-justiciabilité mutuelle. Au XX^{ème} siècle, l'évolution des fonctions diplomatiques a conduit à élargir cette protection à d'autres hauts représentants de l'État, en raison de l'importance accrue de leurs fonctions⁵. Par conséquent, la reconnaissance de l'immunité s'est étendue à ces fonctionnaires pour garantir la stabilité des relations internationales et maintenir une égalité entre les représentants. Cette évolution a conduit à une redéfinition plus large des bénéficiaires et à une distinction plus nette entre immunité *ratione personae* et *ratione materiae*.

D'une part, l'immunité personnelle (*ratione personae*) couvre tous les actes accomplis par ses bénéficiaires, qu'ils soient officiels ou privés, commis pendant ou avant leur mandat. Elle ne dure que le temps durant lequel les personnes sont en fonction et s'éteint

¹ Dictionnaire de l'Académie française, 9^{ème} édition (actuelle).

² Dictionnaire du droit international humanitaire, Comité international de la Croix-Rouge.

³ Dictionnaire de l'Académie française, 9^{ème} édition (actuelle).

⁴ Article 2, par. 4, de la Charte des Nations Unies qui constitue, à ce jour, la règle de droit positif écrite la plus affirmée à cet égard.

⁵ Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, CIJ Recueil 2002, par. 51.

immédiatement lorsque le représentant quitte ses fonctions. Elle concerne notamment les membres de la triade, les chefs d'État, les chefs de gouvernement et les ministres des Affaires étrangères en exercice. L'immunité personnelle, découlant du statut d'un individu, ne connaît aucune exception, comme l'a précisé la Commission⁶, confirmant ainsi qu'elle s'applique sans distinction à tous les actes accomplis pendant l'exercice des fonctions y compris à titre privé⁷ du seul fait de leur position et sans qu'il soit nécessaire que l'État leur confère des pouvoirs spécifiques⁸. Toutefois, elle s'éteint immédiatement lorsque le représentant quitte ses fonctions. Le principe d'immunité *ratione personae* est un principe de droit international désormais bien établi⁹, reconnu dans différents instruments¹⁰ et jurisprudences internationales¹¹ et nationales, et désormais solidement ancrée dans la coutume internationale¹².

D'autre part, l'immunité fonctionnelle (*ratione materiae*) est rattachée aux actes accomplis dans l'exercice des fonctions officielles. Elle couvre certaines activités des représentants de l'État et survit à la fin de leur mandat. Cette immunité est accordée non seulement aux membres de la triade mais aussi à d'autres représentants de l'État comme les diplomates, agents consulaires ou fonctionnaires, pour les actes accomplis en qualité officielle. Contrairement à l'immunité personnelle, sa portée fait l'objet d'intenses controverses, en particulier face aux crimes internationaux les plus graves. La reconnaissance de sa qualité de norme coutumière est plus complexe et sujette à débat que celle de l'immunité personnelle. Historiquement, la construction de cette norme a connu une évolution

⁶ Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-quatrième session (7 mai, 1er juin et 2 juillet, 3 août 2012), documents officiels, soixante-septième session, supplément no 10 (A/67/10). La Commission contesté l'idée qu'il puisse exister des exceptions à l'immunité *ratione personae* « *La mention occasionnelle qu'il puisse y avoir des exceptions à l'immunité de juridiction pénale étrangère pour les personnes jouissant de l'immunité ratione personae a été mise en cause par certains membres de la Commission qui la jugeaient dépourvue de fondement en droit international coutumier. On a également émis des doutes quant à l'utilité d'une telle approche, même dans la perspective du développement progressif* ». par. 117.

⁷ CDI, Projet d'article sur l'immunité des représentants de l'État devant la juridiction pénale étrangère, article 4.

⁸ CDI, A/77/10, 2022, commentaire de l'article 3, p. 228.

⁹ Selon la Cour internationale de Justice, « c'est une règle de droit international bien établie que le chef de l'État, le chef de gouvernement et le ministre des affaires étrangères sont réputés représenter l'État du seul fait de l'exercice de leurs fonctions » (Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 6, à la page 27, par. 46).

¹⁰ Convention sur les missions spéciales, article 1 par.1 ; Convention sur la représentation des États dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel, article 50 par 1 ; Convention des Nations Unies sur l'immunité juridictionnelle des États et de leurs biens, art 3 par. 2.

¹¹ CIJ, Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, p. 20 et 21, par. 51 ; Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale, p. 236 et 237, par. 170.

¹² CIJ, Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, par. 55 : « le droit international coutumier reconnaît à certaines personnes occupant des postes de rang élevé le bénéfice de l'immunité *ratione personae* durant l'exercice de leurs fonctions ».

progressive, marquée par une absence de consensus clair entre les États quant à sa portée et à ses modalités d'application.

C'est dans ce contexte de débat, notamment autour de l'immunité fonctionnelle, que la Commission du droit international (ci-après *la Commission ou CDI*) s'est saisie de la question des immunités fonctionnelles dans le cadre de ses travaux sur l'immunité des représentants de l'État (*States officials*) devant la juridiction pénale étrangère. C'est lors de sa cinquante-huitième session que la Commission a approuvé, sur recommandation du groupe de planification¹³ pour le présent quinquennat, l'inscription à son programme de travail à long terme du sujet intitulé « L'immunité des représentants de l'État devant la juridiction pénale étrangère »¹⁴. Le 20 juillet 2007, la CDI a décidé d'inscrire ce sujet à son programme de travail¹⁵ et de nommer le membre russe Roman A. Kolodkin, rapporteur spécial pour le sujet. Ce dernier a présenté trois rapports¹⁶, sans qu'aucun projet de texte ne soit adopté, notamment en raison de son approche jugée trop conservatrice par de nombreux membres, avec une protection excessive de la souveraineté et une conception absolue de l'immunité pénale¹⁷. En 2012, il est remplacé par la membre espagnole, Madame Concepción Escobar Hernández. Enfin, lors de sa 63^e session en 2022, sur la base des projets d'articles proposés par la rapporteuse spéciale dans ses deuxième, troisième, quatrième, cinquième et septième rapports, la CDI a provisoirement adopté 12 projets d'articles et les commentaires relatifs à ces articles¹⁸. Le projet actuel concerne exclusivement la juridiction pénale étrangère, exclut les tribunaux pénaux internationaux et s'applique à tous les représentants de l'État, sauf ceux relevant de régimes spéciaux. Le sujet a donné lieu à des débats intenses, notamment sur l'opportunité de reconnaître des exceptions à l'immunité fonctionnelle pour les crimes les plus graves. En 2023, le membre chilien, Monsieur Claudio Grossman, fut désigné nouveau Rapporteur spécial. En 2024, la CDI a pris note des projets d'articles 1, 3, 4 et 5 adoptés en

¹³ Commission du droit international, Soixantième session, Genève, 5 mai-6 juin et 7 juillet-8 août 2008, *Rapport préliminaire sur l'immunité des représentants de l'État de la juridiction pénale étrangère*, Roman Kolodkin le Représentant spécial. A/CN.4/L.704 du 2 août 2006, par. 4.

¹⁴ Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-huitième session, (2006), par. 257.

¹⁵ Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, supplément n°10 (A/62/10), Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-neuvième session (2007), par. 376.

¹⁶ Rapport préliminaire (A/CN.4/601) en 2008, Second rapport (A/CN.4/631) et Troisième Rapport (A/CN.4/646) en 2011.

¹⁷ Mathias Forteau, « Les travaux de la Commission du droit international des Nations unies sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État ». *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2025, p. 744.

¹⁸ Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 73^e session, 2022, A/77/10, Rapport de la Commission de droit international, p. 249.

seconde lecture. Il était prévu que la CDI entame l'examen des projets d'articles 7 à 18 au cours de l'année 2025, ce qu'elle a fait, après la tenue de sa soixante-seizième session, puisqu'elle vient de rendre son rapport en date du 9 juin 2025¹⁹. Lors de cette dernière session, la Commission fut saisie du deuxième rapport du Rapporteur spécial M. Claudio Grossman Guiloff²⁰. La Commission a adopté provisoirement les projets d'articles 1, 3, 4 et 5, et, a également adopté provisoirement en deuxième lecture les projets d'articles 7, 8 et 9. La CDI a décidé de reporter à la soixante-dix-septième session l'adoption des projets d'articles 7, 8 et 9, notamment en raison de la durée réduite de la session²¹.

Le projet adopté en première lecture reflète la volonté de certains États de mettre en œuvre la responsabilité pénale des auteurs de crimes internationaux, quitte à remettre en cause la conception traditionnelle du principe de souveraineté, fondée sur l'égalité et l'indépendance des États. Il vise à équilibrer l'immunité et la lutte contre l'impunité en prévoyant des exceptions à l'immunité *ratione materiae* pour les crimes les plus graves du droit international (projet d'article 7), ainsi que des mécanismes alternatifs de poursuite devant d'autres juridictions nationales ou internationales. Enfin, la codification vise à formuler et à systématiser les règles du droit international dans des domaines où existe déjà une pratique étatique substantielle, des précédents et des opinions doctrinales. Elle s'accompagne d'un développement progressif par l'élaboration de conventions sur des sujets encore peu ou pas régis par le droit existant²². Cette évolution s'inscrit dans un contexte marqué par la multiplication des poursuites visant d'anciens chefs d'État et hauts représentants, ainsi que par des décisions judiciaires nationales et internationales qui façonnent le droit applicable. L'inscription du sujet au programme de travail de la CDI intervient peu après la célèbre affaire Yerodia²³, où la Cour internationale de Justice (CIJ) a reconnu une immunité absolue aux plus hauts représentants de l'État devant des tribunaux

¹⁹ CDI, Soixante-seizième session, New-York, 28 avril-30 mai 2025, *Rapport de la Commission de droit international*, A/80/10.

²⁰ CDI, Soixante-seizième session, Genève, 14 avril- 30 mai et 30 juin- 31 juillet 2025, Deuxième rapport sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat établi par Claudio Grossman Guiloff, Rapporteur spécial, A/CN.4/780.

²¹ Commission du droit international, Soixante-seizième session, New-York, 28 avril-30 mai 2025, A/80/10, Par. 16, p. 5-6.

²² Statut de la Commission du droit international, 1947, chapitre 2, article 15.

²³ CIJ, Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt du 14 février 2002, CIJ Recueil 2002, p. 3.

étrangers²⁴. L'affaire Pinochet²⁵, antérieure, avait déjà mis en lumière les questions entourant les immunités étatiques.

La présente étude se propose d'analyser ces enjeux. En effet, le projet d'article 7 de la CDI, qui établit des exceptions à l'immunité fonctionnelle, suscite des interrogations quant à la sélection des crimes inclus et exclus, soulevant des questions sur la cohérence du projet. Face à la persistance de divergences profondes entre les États, la possibilité de parvenir à un consensus demeure incertaine. La Commission devra donc adopter une approche pragmatique et rigoureuse afin d'éviter l'enlisement du projet et de garantir une avancée significative du droit international en matière d'immunités. Pour ce faire, nous examinerons en premier lieu le principe d'immunité fonctionnelle (*ratione materiae*) des représentants de l'État devant les juridictions pénales étrangères **(I)**. Ensuite, nous procéderons à une analyse de la pratique des États afin de déterminer si elle révèle l'existence d'une exception à ce principe en cas de crimes internationaux **(II)**. Enfin, il s'agira d'examiner les crimes internationaux spécifiques potentiellement couverts par une telle exception à l'immunité fonctionnelle **(III)**.

I. Le principe coutumier d'immunité fonctionnelle (*ratione materiae*) des représentants de l'État devant les juridictions pénales étrangères

Le projet d'articles sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État prévoit en son article 5 que : « Les représentants de l'État agissant à ce titre bénéficient de l'immunité *ratione materiae* à l'égard de l'exercice de la juridiction pénale étrangère. ». Le projet d'article 6 énonce que « les représentants de l'État bénéficient de l'immunité *ratione materiae* uniquement en ce qui concerne les actes accomplis à titre officiel ». Ces articles, bien que renvoyant à certains points de controverse entre les États, ont été provisoirement adoptés.

L'ensemble de ces dispositions traduit la reconnaissance d'un principe coutumier largement admis, selon lequel certains actes accomplis par les représentants d'un État dans l'exercice de leurs fonctions officielles échappent à la compétence pénale d'un État tiers. Cette reconnaissance s'appuie sur une pratique internationale constante confirmant l'existence d'une immunité fonctionnelle. Toutefois, la portée exacte de cette immunité

²⁴ Mathias Forteau, « Les travaux de la Commission du droit international des Nations unies sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2025, p. 144.

²⁵ Affaire *Pinochet*, Royaume-Uni, Chambre des Lords, 25 nov 1998.

suscite des débats nourris, en particulier autour de deux questions centrales : qui peut être qualifié de représentant de l'État et quels actes peuvent être considérés comme accomplis à titre officiel.

Il convient dès lors d'examiner, d'une part, la pratique internationale témoignant de l'existence d'un principe d'immunité *ratione materiae* (A), et, d'autre part, les controverses persistantes entourant la définition des notions de représentant de l'État et d'acte officiel (B).

A. Une pratique internationale reconnaissant l'immunité *ratione materiae*

Malgré ces points de controverse qui se retrouvent notamment dans les débats devant la CDI, il est possible d'établir une pratique internationale reconnaissant l'immunité fonctionnelle des représentants.

Tout d'abord, alors que les positions des États sont particulièrement divergentes concernant les exceptions au principe d'immunité *ratione materiae* (article 7), aucun débat similaire concernant les articles 5 et 6 n'existe. Aucun État dans ses commentaires ne s'oppose à l'article 6 ou à la reconnaissance du principe d'immunité fonctionnelle des représentants de l'État devant les juridictions pénales étrangères pour les actes commis à titre officiel. Au contraire, un certain nombre d'États qui ont développé un avis sur cet article précisément, ont souligné leur accord avec ce dernier, considérant que ces articles reflètent le droit coutumier. A titre d'exemple, le Brésil²⁶ considère que « les articles 5 et 6 relatifs à l'immunité *ratione materiae* des représentants de l'État reflètent le droit international coutumier ». Les Pays nordiques²⁷ précisent que ces articles représentent le droit international coutumier établi de longue date et les Pays-Bas²⁸ ajoute que l'article 6 « confirme clairement que tous les représentants de l'État jouissent d'une immunité fonctionnelle et qu'ils ne sauraient faire l'objet de poursuites ou d'une procédure judiciaire intentées par un État tiers, même après la fin de leur mandat ».

Les jurisprudences nationales permettent également d'affirmer que le principe d'immunité *ratione materiae* est une règle de droit international coutumier. Par exemple, la

²⁶ Commentaires et observations de la République fédérative du Brésil, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_brazil.pdf

²⁷ Commentaires des pays nordiques (Danemark, Finlande, Islande, Norvège et Suède), 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_nordic.pdf

²⁸ Commentaires du Royaume des Pays-Bas, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_netherlands.pdf

Cour de cassation française, en confirmant ses jurisprudences antérieures²⁹, a expressément reconnu que l'immunité *ratione materiae* était une règle de droit international coutumier en déclarant : « La coutume internationale s'oppose à ce que les agents d'un État, en l'absence de dispositions internationales contraires s'imposant aux parties concernées, puissent faire l'objet de poursuites, pour des actes [relevant de l'exercice de la souveraineté de l'État], devant les juridictions pénales d'un État étranger »³⁰. Aux Pays-Bas, lors de l'affaire *Benny Gantz*, représentant de l'État israélien, la Cour d'Appel puis la Cour de cassation ont rappelé que ce personnel militaire de haut rang bénéficiait d'une immunité fonctionnelle pour ses actions relevant de l'exécution politique officiel de l'État³¹.

Bien que la jurisprudence nationale sur l'immunité *ratione materiae* soit relativement peu abondante et limitée, cela s'explique non pas par l'absence de principe, mais justement parce qu'il est largement reconnu et respecté. En pratique, les juridictions internes s'abstiennent généralement de poursuivre les représentants d'un État étranger pour des actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions officielles, en application directe du principe d'immunité.

Ce principe trouve son origine dans la souveraineté étatique, l'immunité fonctionnelle protège les actes qui ne sont pas imputables à la personne mais à l'État lui-même. L'immunité *ratione materiae* s'inscrit donc dans le prolongement direct du principe de l'égalité souveraine des États. L'origine commune des immunités, qu'elles soient étatiques, diplomatiques ou fonctionnelles, se retrouve dans ce principe³². Mais à partir de cette origine commune et d'une même distinction entre actes souverains et officiels, actes privés et personnels, la nature et la portée de chacune de ces immunités ont évolué différemment, au fil des traités, de la pratique, de la jurisprudence et des travaux de la CDI. L'immunité diplomatique repose sur un consensus international consolidé, notamment codifié par la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques³³, tandis que l'immunité *ratione materiae* est un produit du droit international coutumier, largement façonné par la jurisprudence nationale. Comme l'a reconnu la Cour suprême du Royaume-Uni dans l'affaire *Benkharbouche v Secretary of State*, la première est fondée sur un consensus international établi par la doctrine et la pratique gouvernementale au fil des siècles, tandis que la seconde

²⁹ Cass. crim., 23 nov. 2004, n° 04-84.265 : Bull. crim., n° 292, Cass. crim., 19 janv. 2010, n° 09-84.818 : Bull. crim., n° 9 et 16 oct. 2018, n° 16-84.436 : Bull. crim., n° 168.

³⁰ Cass. crim., 13 janv. 2021, n° 20-80.511 : sur la question de l'immunité fonctionnelle.

³¹ Cour suprême néerlandaise, *Affaire Benny Gantz*, rejet de l'appel, août 2023, NL:HR:2023:1132.

³² Philippa Webb, « How Far Does the Systemic Approach to Immunities Take Us? », in *the Present and Future of Foreign Official Immunities*, Symposium, *AJIL Unbond*, vol. 112, 2018, pp. 16-17.

³³ Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, 18 avril 1961, entrée en vigueur le 24 avril 1964.

est une créature du droit international coutumier, développée essentiellement par la jurisprudence interne »³⁴.

De plus, la doctrine se penche désormais largement davantage sur la question de la valeur coutumière des exceptions à l'immunité *ratione materiae* plutôt que sur la valeur coutumière de cette immunité même, question plus sujette à débat. Toutefois, il est possible de citer, à titre d'exemple, le Professeur Laurent Desessard qui parle de coutume internationale pour « l'immunité de juridiction dont bénéficient les chefs d'État en exercice, ainsi que les agents d'un État pour les actes relevant de l'exercice de la souveraineté de l'État qu'ils représentent, s'oppose à ce que ces personnes puissent faire l'objet de poursuites devant les juridictions pénales d'un État étranger »³⁵. De même, Pauline Lesaffre parle de « l'immunité fonctionnelle coutumière devant les juridictions étrangères »³⁶. Toutefois, certains auteurs adoptent une position contraire. Hervé Ascensio et Béatrice L. Bonafé indiquent à ce titre « le principe d'immunité matérielle au bénéfice de tous les agents étatiques a tout autant besoin d'être démontré que l'exception, ne serait-ce que parce qu'il est lui-même ... une exception à l'exercice de leur compétence par les juridictions nationales, compétence pouvant être déduite de la souveraineté »³⁷. Ils ajoutent même l'idée selon laquelle « un principe juridique d'immunité matérielle sans exception aurait préexisté en droit coutumier ne tient pas »³⁸.

Cette reconnaissance d'une immunité fonctionnelle de nature coutumière, bien qu'assez largement admise dans la pratique et la doctrine, n'épuise pas pour autant les débats. En effet, des controverses subsistent quant à la portée concrète de cette immunité, notamment en ce qui concerne l'identification des personnes pouvant en bénéficier et la qualification des actes couverts.

³⁴ Cour suprême du Royaume-Uni, *Benkharbouche v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs*, 2017, UKSC 62, par. 64.

³⁵ Laurent Desessard, « Coutume internationale de l'immunité de juridiction et actes de torture », *Revue pénitentiaire et de droit pénal*, 2023, p. 6.

³⁶ Pauline Lesaffre, « Les immunités des représentants de l'État face aux crimes internationaux », *Military Law and Law of War Review*, 55(1), 2016 -2017, p. 120.

³⁷ Hervé Ascensio et Béatrice L. Bonafé, « L'absence d'immunité des agents de l'État en cas de crime international : pourquoi en débattre encore ? », *Revue générale de droit international public*, 2025, 04, p. 827.

³⁸ *Ibid.*

B. Les points de controverse : la notion de représentant de l'État et la notion d'actes accomplis à titre officiel

La portée de l'immunité *ratione materiae* suscite de nombreuses controverses, tant sur l'identification des personnes pouvant se prévaloir du statut de représentant de l'État que sur la nature des actes considérés comme accomplis à titre officiel.

Premièrement, des débats subsistent sur les bénéficiaires de cette immunité. Cet article renvoie à la notion de représentant de l'État, terme proposé par l'ancien Rapporteur spécial Kolodkin³⁹. Le projet d'article 2 définit le représentant de l'État comme « tout individu qui représente l'État ou qui exerce des fonctions étatiques, et comprend à la fois les représentants en fonction et les anciens représentants ». Cette définition s'est appuyée sur les travaux précédents de la Commission depuis 2004 qui, en se basant sur la pratique jurisprudentielle nationale et internationale et sur la pratique conventionnelle, a établi certains critères permettant de qualifier un représentant de l'État⁴⁰ :

- a) Le représentant de l'État a un lien avec l'État. Ce lien peut prendre plusieurs formes (constitutionnelle, légale ou contractuelle) et il peut être temporaire ou permanent. Il peut être de jure ou de facto;
- b) Le représentant de l'État agit en cette qualité sur le plan international ou exerce des fonctions officielles au double plan international et interne;
- c) Le représentant de l'État exerce des prérogatives de puissance publique, agissant au nom de l'État. La puissance publique inclut les fonctions exécutives, législatives et judiciaires.

Le second point de controverse concerne la catégorie des actes officiels protégés par l'immunité *ratione materiae*. Cette catégorisation des actes accomplis par un représentant de l'État est indispensable pour déterminer s'il peut bénéficier de l'immunité *ratione materiae*. En effet, l'immunité fonctionnelle ne peut être applicable et appliquée à un acte commis à titre privé par un représentant étatique. Lors de la huitième session de la Commission⁴¹, le rapporteur spécial Garcia Amador différencie trois types d'actes commis par les hauts représentants étatiques : celui commis dans l'exercice de ses fonctions proprement dites, celui commis dans l'exercice de ses fonctions en outrepassant les pouvoirs conférés et l'acte

³⁹ CDI, A/CN.4/673, 2014, p. 8.

⁴⁰ CDI, A/CN.4/673, 2014, p. 38.

⁴¹ CDI, 8ème session, rapport 1956, Volume II, A/CN.4/SER.A/1956/Add.1.

commis à titre privé. Une fois le mandat terminé pour le haut représentant et en tout temps pour l'agent étatique, l'acte privé s'entend par tout acte commis en son propre intérêt à l'exclusion des intérêts étatiques.

Il est nécessaire de préciser que la Commission n'a pas considéré que les crimes internationaux ne constituent pas des actes accomplis à titre officiel échappant à l'immunité fonctionnelle. Le Professeur Mathias Forteau précise que ces crimes sont généralement commis à l'aide des moyens de l'appareil étatique ne permettant pas de les considérer comme des actes commis à titre privé⁴². A défaut, la qualification de ces crimes comme crime international aurait par ailleurs « *le tort de dédouaner trop facilement l'État de la responsabilité internationale* »⁴³.

Il est évident aujourd'hui qu'une pratique internationale de valeur coutumière octroie une immunité fonctionnelle aux représentants des États pour les actes accomplis à titre officiel. Si certains débats subsistent autour de la question du représentant et de l'acte officiel, aucun État ne s'oppose fermement aux articles 5 et 6 du projet reconnaissant cette immunité. Face à l'émergence depuis quelques décennies d'une véritable lutte contre l'impunité, des arguments au soutien de la thèse de l'exception à l'immunité fonctionnelle en cas de crimes internationaux affluent en jurisprudence et en doctrine. Il existe toutefois certaines remises en question du caractère coutumier de l'immunité matérielle, fondées sur l'articulation entre l'immunité et d'autres régimes juridiques dont la responsabilité pénale individuelle⁴⁴. Dès lors, il convient d'examiner si cette immunité peut être limitée ou levée en cas de crimes internationaux.

⁴² Mathias Forteau, « Les travaux de la Commission du droit international des Nations unies sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2025, note 28, p. 748.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ L'absence d'immunité des agents de l'Etat en cas de crime international : pourquoi en débattre encore ? H. Ascensio, B. I. Bonafé : les silences de l'article 7 posent des problèmes tels que le souligne le Rapport *CDI 2017*, p. 195-6 (par. 18 du commentaire de l'article 7) : « Il serait contraire au principe fondamental du droit international *par in parem imperium non habet* que les tribunaux d'un Etat puissent se prononcer sur la question de savoir si un autre Etat a commis une agression ». Les auteurs soulignent, de plus, que « la disparition de la corruption de la liste de l'article 7, les travaux semblent se baser principalement sur le caractère privé de la conduite de l'agent qui n'entraînerait donc aucune immunité matérielle ».

II. Analyse de la pratique des États concernant l'existence d'une exception au principe d'immunité fonctionnelle (*ratione materiae*) en cas de crimes internationaux

Le premier rapporteur spécial, Roman A. Kolodkin, a considéré que les exceptions à l'immunité ne pouvaient être considérées comme établies en droit international coutumier et qu'il n'était pas possible d'affirmer l'existence d'une tendance à l'émergence d'une telle norme. Les arguments soulevés par ceux en faveur de la reconnaissance d'une telle norme n'ont, d'ailleurs, pas convaincu le rapporteur. Parmi ces arguments, subsiste celui, selon lequel, les crimes les plus graves commis par un représentant de l'État ne peuvent être commis à titre officiel⁴⁵, celui de la primauté des normes impératives sur l'immunité⁴⁶, celui du lien entre l'exercice de la compétence universelle et l'immunité⁴⁷ ou encore, celui selon lequel, une norme de droit coutumier reconnaissant une exception à l'immunité fonctionnelle des représentants de l'État en cas de crimes graves se serait formée⁴⁸. Selon le premier rapporteur spécial, l'absence de consensus sur la question ne permet pas d'établir formellement l'existence d'une norme coutumière d'exception au principe d'immunité fonctionnelle des représentants de l'État en cas de violation des normes de *jus cogens* ou de commission de crimes internationaux relevant de la compétence de juridictions internationales⁴⁹. Ses successeurs emprunteront cependant une autre voie.

Après un rappel de l'historique de l'adoption provisoire du projet d'article 7 par la Commission du droit international (A), on reviendra sur les commentaires des États sur ce projet (B) puis d'autres sur la codification ou du développement progressif du droit international des États et de la Commission (C). Enfin, il est nécessaire d'examiner la pratique des États en se détachant des travaux de la Commission afin de déterminer l'existence d'une pratique internationale (D).

⁴⁵ Pauline Lesaffre, « Les immunités des représentants de l'État face aux crimes internationaux », *Military Law and Law of War Review*, 55(1), 2016 -2017, pp. 140-144, l'auteure y discute notamment de l'arrêt *Pinochet* de la *House of Lords*, *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, Ex Parte Pinochet Ugarte* (n° 1), 25 novembre 1998, *International Law Reports*, vol. 119, p. 98 (opinion de Lord Nicholls) et p. 105 (opinion de Lord Steyn), ainsi que de la décision de la Cour d'appel d'Amsterdam dans l'affaire *Bouterse : R. Wingaarde et R. A. Hoost*, 20 novembre 2000, *Netherlands Yearbook of International Law*, 2001, vol. 32, par. 4.2.

⁴⁶ Cour de cassation (Italie), *Ferrini c. République fédérale d'Allemagne*, 11 mars 2004, Vol. 128, par. 9, 9.1 et 10.2 ; Cour de cassation (Italie), *Lozano (Mario Luiz) c. Italie*, 24 juillet 2008, ILDC 1085 (IT 2008), par. 6.

⁴⁷ Pauline Lesaffre, *op. cit.*, pp. 148-149.

⁴⁸ *Rapport préliminaire, 2nd rapporteur, 2012, A/CN.4/654*, par. 21.

⁴⁹ *Rapport préliminaire, 2nd rapporteur, 2012, A/CN.4/654*, par. 68.

A. L'adoption provisoire du projet d'article 7 par la Commission du droit international

Le projet d'articles de la Commission, dans sa version actuelle, établit un équilibre entre le principe de l'immunité fonctionnelle et les exceptions permettant d'y déroger dans certains cas graves. En 2017, la Commission a adopté le projet d'article 7, proposant que l'immunité *ratione materiae* ne s'applique pas aux crimes de droit international. La question des exceptions à l'immunité *ratione materiae* a suscité un vif débat depuis 2016, suscitant des opinions très diverses et souvent opposées⁵⁰. A l'issue du débat, le projet d'article 7, intitulé « Crimes à l'égard desquels l'immunité *ratione materiae* ne s'applique pas » a été adopté à titre provisoire par une forte majorité (21 voix contre 8 et 1 abstention)⁵¹, à l'issue d'un vote enregistré lors de la 3378^{ème} séance⁵² (69^{ème} séance). Il a été provisoirement adopté une seconde fois en 2022 lors de la 73^{ème} session, et est à nouveau en débat cette année.

Le projet d'article 7 dispose que :

« 1. *L'immunité ratione materiae à l'égard de l'exercice de la juridiction pénale étrangère ne s'applique pas en ce qui concerne les crimes de droit international suivants :*

- a) Crime de génocide ;*
- b) Crimes contre l'humanité ;*
- c) Crimes de guerre ;*
- d) Crime d'apartheid ;*
- e) Torture ;*
- f) Disparitions forcées.*

2. *Aux fins du présent projet d'article, les crimes de droit international visés ci-dessus doivent s'entendre conformément à la définition qu'en donnent les traités énumérés à l'annexe du présent projet d'articles. »*

La Commission a retenu ce projet d'article pour deux raisons principales⁵³. En premier lieu, elle considère qu'une tendance à la limitation de l'applicabilité de l'immunité de juridiction *ratione materiae* en cas de crimes de droit international est observable. Cette tendance se manifesterait au sein des décisions rendues par des tribunaux nationaux qui, même s'ils ne suivent pas le même raisonnement, rejettent l'immunité de juridiction *ratione materiae* pour certains crimes de droit international. La Commission dresse une liste de décisions

⁵⁰ Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 73^e session, 2022, A/77/10, Rapport de la Commission de droit international, p. 249.

⁵¹ Les membres suivants ont voté contre : M. Huang (Chine), M. Kolodkin (Russie), M. Laraba (Algérie), M. Murphy (Etats-Unis), M. Nolte (Allemagne), M. Petrič (Slovénie), M. Rajput (Inde), Sir Michael Wood (Royaume-Uni). Un membre s'est abstenu, M. Pavel Sturma (République tchèque). Les autres membres ont voté pour.

⁵² A/CN.4/SR.3378 Compte rendu analytique de la 3378^e séance.

⁵³ Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 73^e session, 2022, A/77/10, Rapport de la Commission de droit international, p. 246.

jurisprudentielles⁵⁴ qui illustrent, selon elle, cette tendance à la limitation de l'immunité. Toutefois, plusieurs États membres ont soulevé des questions quant à l'interprétation de ces décisions judiciaires retenues par la Commission et des conclusions qu'elle en a tirées concernant l'exception à l'immunité *ratione materiae*. Ils ont également remis en cause l'existence d'un lien entre les jurisprudences mentionnées et le principe d'exception prévu dans le projet d'article 7. Enfin, la Commission considère que cette tendance s'observe aussi, dans de rares cas, dans l'adoption de lois nationales prévoyant des exceptions à l'immunité *ratione materiae* liées à la perpétration de crimes internationaux⁵⁵. En second lieu, la Commission souligne que ce projet doit s'inscrire dans le cadre systémique et unifié de l'ordre juridique international. Ses travaux doivent respecter les normes existantes et les principes juridiques établis, notamment en droit international humanitaire, en droit international des droits de l'homme et en droit pénal international. Il est donc nécessaire de déterminer les crimes excluant l'immunité tout en recherchant un équilibre entre le respect de l'égalité souveraine des États et la garantie du principe de responsabilité pénale individuelle pour lutter contre l'impunité des crimes internationaux graves⁵⁶ ; la lutte contre l'impunité étant une priorité de la communauté internationale. Cet équilibre permet d'assurer que l'immunité protège l'égalité souveraine et les intérêts légitimes des États sans entraver les efforts visant à établir la responsabilité des auteurs de ces crimes.

En raison de ces considérations, la Commission estime qu'elle doit s'acquitter de son mandat de promotion du développement progressif du droit international et de sa codification en appliquant à la fois une méthode déductive et une méthode inductive⁵⁷.

B. Les commentaires des États sur les travaux de la Commission du droit international

Les États ont transmis à la Commission leurs observations sur le projet d'article 7, et trois catégories se distinguent : les États favorables au projet, ceux qui s'y opposent

⁵⁴ *Ibid.*, note 1012, *H.S.A. c. S.A.* (Ariel Sharon) (Belgique), *Eichmann* (Israël), *H. c. Ministère public, Hoge Raad* (Pays-Bas) ; *Lozano c. Italie* (Italie) ; *A. c. Ministère public* (Suisse), *R. c. Bow St. Metro. Magistrat stipendiaire, ex parte Pinochet Ugarte* (n° 3), [1999] UKHL 17 [ci-après dénommée *Ex parte Pinochet*] ; *Re Pinochet* (Belgique) ; *H. c. Ministère public* (Pays-Bas) ; *In re Bouterse* (Pays-Bas) ; *FF c. Director of Public Prosecutions (affaire Prince Nasser)* (Royaume-Uni).

⁵⁵ Burkina Faso, Loi n°052-2009/AN (2009) du 03 décembre 2009 portant détermination des compétences et de la procédure de mise en œuvre du Statut de Rome de la Cour pénale internationale ; Comores, Loi n°11-022 du 13 décembre 2011 portant mise en œuvre du Statut de Rome ; Irlande, Loi n°30 sur la CPI (2006), Maurice, Loi sur la CPI (2011) ; Afrique du Sud, Loi n°27 du 18 juillet 2002 ; Espagne, Loi organique n°16/2015 du 27 octobre 2015.

⁵⁶ Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 73^e session, 2022, A/77/10, Rapport de la Commission de droit international, p. 249.

⁵⁷ *Ibid.*

fermement, et enfin, ceux qui demandent à la Commission de revoir plus en profondeur le projet, en particulier en ce qui concerne l'analyse de la pratique des États et la méthode employée à cet égard⁵⁸ (*voir annexe I*).

D'une part, certains États, en exprimant clairement leur soutien au projet d'article 7, ont souligné la profondeur et la rigueur de l'analyse de la pratique des États réalisée par la Commission dans son cinquième rapport⁵⁹. Celui-ci constituerait ainsi une base solide pour le projet d'article proposé. D'autre part, des États ont exprimé des doutes concernant le lien entre les exemples de décisions judiciaires cités par la Commission et les limites ainsi que les exceptions explicitement prévues dans le projet d'article 7. En particulier, certains exemples évoqués sembleraient concerner l'immunité des États ou l'immunité dans le cadre de procédures civiles, plutôt que celle accordée dans le cadre de procédures pénales⁶⁰. C'est pourquoi plusieurs États, tels que la France, le Japon et le Royaume-Uni, ont invité la Commission à mener une analyse plus approfondie, attentive et exhaustive de la pratique des États ainsi que de leurs points de vue sur la question. Enfin, d'autres États, tels qu'Israël, la Russie ou l'Arabie Saoudite se sont fermement opposés au projet, estimant qu'une exception à l'immunité *ratione materiae* ne relevait pas du droit international coutumier et n'était pas une norme suffisamment développée ou reconnue pour être adoptée dans le cadre du simple développement progressif du droit. Ces États ont formulé de vives critiques concernant les lois et décisions sur lesquelles la Commission s'était appuyée pour identifier une tendance aux exceptions à l'immunité *ratione materiae*. Certains États ont souligné que, parmi les 23 affaires mentionnées, seules 10 traiteraient explicitement de l'immunité *ratione materiae* de la juridiction pénale étrangère reconnue aux représentants de l'État par le droit international coutumier. En réalité, la plupart de ces affaires ne soutiendraient pas l'argument selon lequel cette immunité devrait être refusée devant les juridictions pénales étrangères en cas de crimes internationaux. À cet égard, il convient de souligner, par exemple, l'affaire *Ferrini c. République fédérale d'Allemagne* (Cour de cassation, Italie, arrêt du 11 mars 2004), mentionnée par la Commission, qui concerne en réalité l'immunité de l'État devant les juridictions civiles et non celle de ses hauts représentants devant les juridictions pénales⁶¹, de

⁵⁸ Voir Annexe 1 : Compte rendu des observations exprimées par les États concernant le projet d'article 7.

⁵⁹ CDI, cinquième rapport, 68^{ème} et 69^{ème} session, 2016 et 2017, A/CN.4/701: sur les limites et exceptions au principe d'immunité.

⁶⁰ Commission du droit international, Soixante-seizième session, New-York, 28 avril-30 mai 2025, *Rapport de la Commission de droit international*, A/80/10, Par. 114, p. 26 : Les États persistent dans leur préoccupation concernant une confusion, selon eux, entre l'immunité civile et l'immunité pénale.

⁶¹ Philippa Webb, « How Far Does the Systemic Approach to Immunities Take Us? », *in* the Present and Future of Foreign Official Immunities, Symposium, *AJIL Unbound*, vol. 112, 2018, p. 19. De même, ces jurisprudences

nombreuses décisions sont mentionnées à tort, ce que relève notamment Qinmin Shen avec l'affaire *Jones c. Royaume-Uni* devant la Cour européenne des droits de l'homme⁶². De même, l'affaire *Le Procureur spécial c. Hailemariam* en Éthiopie portait sur un ressortissant éthiopien, et non sur un représentant d'un État étranger. Certains ont même estimé que le rapport examinait sélectivement des affaires qui plaident en faveur de la mise en place de limites et d'exceptions aux immunités, tout en omettant des éléments contraires à la reconnaissance de l'existence d'une exception. La Commission a mentionné des affaires dans lesquelles en réalité les États concernés n'ont pas invoqué l'immunité⁶³. Israël a notamment exprimé dans son observation qu'il existait également des décisions judiciaires dans lesquelles l'immunité *ratione materiae* avait été invoquée et reconnue par des juridictions pénales nationales, sans qu'une exception ne soit admise. De plus, Israël a souligné que les procédures judiciaires peuvent, dans la pratique des États, constituer une exception lorsque ces derniers n'engagent pas de poursuites, étant convaincus que, d'un point de vue juridique, l'immunité s'applique. Les États-Unis ont souligné que la grande majorité des exemples cités dans le commentaire concernaient des États européens, tandis que les autres régions étaient peu représentées. La pratique des États sur cette question est limitée, car peu d'informations sont accessibles concernant les enquêtes pénales qui n'aboutissent pas à des poursuites de la part des autorités nationales, notamment en raison même de l'immunité. Les États-Unis réfutent les lois américaines citées par la Commission pour justifier une tendance en faveur de l'exception, estimant que la Commission a mal interprété ces lois, qui n'affirment en aucun cas l'existence d'une exception à l'immunité *ratione materiae* des représentants de l'État en cas de crimes internationaux.

citées par la CDI concernaient l'immunité des États en matière de procédures civiles : *Letelier c. Chili*, 748 F.2d 790 (2e Cir. 1984) ; Cass., *Areios Pagos [Cour suprême] 11/2000 Préfecture de Voiotia c. Ger. (Grèce)*, 129 ILR 513.

⁶² Qinmin Shen, « Methodological flaws in the ILC's study on exceptions to immunity *ratione materiae* of state officials from foreign criminal jurisdiction », in the Present and Future of Foreign Official Immunities, Symposium, *AJIL Unbound*, Vol. 112, 2018, p. 12 ; CEDH, 14 janvier 2014, *Jones et autres c. Royaume-Uni*, n°34356/06 et 40528/06.

⁶³ Philippa Webb, *op. cit.*. Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne, 15 mai 1995 (Il ne s'agit pas d'une affaire interétatique et l'Allemagne n'a pas invoqué l'immunité. Il s'agissait d'une question constitutionnelle de proportionnalité, et non d'immunité) ; R c. Mafart et Prieur, (N.Z.) (22 novembre 1985) (La France n'a pas invoqué l'immunité au nom de ses fonctionnaires) ; Jiménez c. Aristeguieta, 311 F.2d 547 (5e Circuit, 1962) (il s'agissait d'une affaire d'extradition fondée sur un traité bilatéral de 1922. La doctrine en question était l'acte d'État, et non l'immunité) ; Cour de cassation (Cass.), 29 novembre 2012, n. 46340/2012, ILDC 1960 (IT2012) (It.) (Les États-Unis n'ont pas invoqué l'immunité de leurs fonctionnaires et l'exception territoriale n'a pas été discutée).

La Russie, de son côté, adopte une position résolument critique et considère que les décisions et lois mentionnées proviennent d'un petit nombre d'États, presque exclusivement occidentaux. Selon elle, cette « tendance » n'existe pas dans les autres régions du monde. En outre, elle souligne que, dans toutes les affaires citées, les États concernés ont agi dans le but de refuser l'immunité devant leur propre juridiction, sans que cela ne traduise une évolution généralisée du droit international. Il n'y a pas plus de raison de voir dans ces affaires une « tendance » en faveur des exceptions à l'immunité que d'y voir des violations des règles du droit international en matière d'immunité. Ainsi, le rejet par la Russie d'une remise en question du régime classique de l'immunité s'inscrit dans une approche défensive de sa souveraineté étatique. La Russie a, en effet, un intérêt manifeste à préserver le régime classique des immunités des agents de l'État au titre de l'immunité *ratione materiae* pour les actes officiels. La Russie cherche à éviter que ses dirigeants soient poursuivis par des juridictions internationales ou étrangères, en réaction notamment aux mandats d'arrêt émis par la CPI contre des responsables russes, dont Vladimir Poutine, pour des crimes commis en Ukraine. La Russie peut tenter ainsi de prévenir la mise en cause de ses dirigeants devant des juridictions internationales ou nationales étrangères, et éviter la création de précédents juridiques.

C. La question de la codification du droit coutumier ou du développement progressif du droit international

Le comité de rédaction a travaillé en partant du principe que le résultat de ses travaux était sans préjudice de la question de savoir si le texte du projet d'article 7, en tout ou en partie, codifiait le droit existant (*lex lata*)⁶⁴ ou s'il constituait un exercice de développement progressif (*lex ferenda*). Ce travail ne saurait donc être interprété comme une prise de position sur cette question. Ni le projet d'article 7 ni ses commentaires ne précisent s'il s'agit d'une codification du droit international coutumier ou d'un développement progressif du droit international. Les États, quant à eux, font la distinction entre les deux et se positionnent

⁶⁴ Sean Murphy, « Immunity *ratione materiae* of state officials from foreign criminal jurisdiction : where is the state practice in support of exception », in the Present and Future of Foreign Official Immunities, Symposium, *AJIL Unbound*, vol. 112, 2018, p. 4 : « Given the divergences within the Commission when considering and adopting Draft Article 7 (as evidenced by the plenary debate in 2016 and 2017, the unusual recorded vote on whether to refer the matter to the Commission's drafting committee, and the Commentary), it is difficult to conclude that the Commission is expressing a view that Draft Article 7 reflects *lex lata*. ».

sur le projet d'article 7 en fonction de la coutume et/ou du développement progressif⁶⁵. Plusieurs membres appellent la Commission à déterminer explicitement si le projet relève de la codification de la coutume internationale ou du développement progressif. A ce propos, Sean Murphy a constaté que seuls cinq États semblaient affirmer que le projet de l'article 7 (1) reflétait le droit international coutumier existant, tandis que seize autres ont clairement indiqué le contraire que cela n'était pas le cas. Sur quarante-neuf États, Sean Murphy estime que vingt et un ont estimé que le projet d'article 7 (1) ne reposait pas sur une pratique suffisamment établie des États. Par ailleurs, vingt-six États ont exprimé des réserves ou des critiques à l'égard de la méthode ou de la procédure utilisée par la Commission pour adopter ce texte⁶⁶.

Au sein même des États qui se sont félicités de l'adoption de ce projet, des divergences persistent sur cette question. Certains États, tels que la Lituanie, le Luxembourg, la Roumanie ou encore l'Ukraine, affirment expressément que l'exception au principe d'immunité *ratione materiae* pour les crimes les plus graves du droit international relève du droit coutumier. L'Irlande, pour sa part, estime que l'article 7 est nécessaire pour que les articles 5 et 6, portant sur le principe de l'immunité *ratione materiae*, reflètent fidèlement le droit international coutumier.

En revanche, le Brésil, bien que favorable au projet, affirme explicitement que l'article 7 ne reflète pas le droit international coutumier et demande à la Commission de le préciser. Une telle clarification aurait pour conséquence que toute convention adoptée sur la base de ce principe ne s'appliquerait pas automatiquement aux États parties. De même, l'Australie considère que le projet relève du développement progressif du droit international. Elle reconnaît l'existence d'une tendance perceptible vers ces exceptions, mais estime que le projet ne relève pas encore du droit coutumier.

Les États s'opposant au projet d'article 7 font eux aussi la distinction entre droit coutumier et développement progressif. Ils avancent principalement que le projet d'article 7 ne reflète pas le droit international coutumier et contestent également l'adoption de ce projet

⁶⁵ CDI, Soixante-seizième session, New-York, 28 avril-30 mai 2025, *Rapport de la Commission de droit international*, A/80/10, Par. 117, p. 27 : Certains Etats estiment que le projet d'article 7 reflète le droit international coutumier par une pratique suffisante et ancienne ainsi que son exception présente au sein des traités. Tandis que d'autres Etats estiment que le projet reflète un développement progressif par une « tendance générale », Enfin, d'autres Etats estiment que le projet ne représente pas une « tendance générale ».

⁶⁶ Sean Murphy, « Immunity *ratione materiae* of state officials from foreign criminal jurisdiction : where is the state practice in support of exception », *op.cit.*, p. 7.

au titre du développement progressif, par des arguments différents que ceux soulevés concernant la coutume.

D. Analyse de la pratique jurisprudentielle et législative des États

1) Les jurisprudences pénales nationales en matière d'immunité *ratione materiae*

Comme l'ont souligné certains États, il est plus difficile d'identifier la pratique des États refusant d'admettre une quelconque exception à l'immunité *ratione materiae*, puisque selon leur pratique, la reconnaissance de l'immunité peut empêcher que des enquêtes pénales aboutissent à des poursuites devant les juridictions compétentes. Il est donc complexe de dresser une liste de décisions judiciaires qui s'opposent à une exception au principe de l'immunité *ratione materiae* devant les juridictions pénales internes en cas de crimes internationaux. Il est également difficile de dresser une liste de jurisprudences qui reconnaissent explicitement que l'immunité *ratione materiae* d'un représentant d'un État étranger ne s'applique pas en cas de crimes internationaux, ce thème se confondant souvent avec celui de la compétence *ratione personae* devant les juridictions. Toutefois, il est possible de relever quelques arrêts rendus sur le sujet (*voir annexe 2*⁶⁷). Certaines jurisprudences nationales ont reconnu explicitement que l'immunité *ratione materiae* dont bénéficiaient certains représentants de l'État ne pouvait s'appliquer lorsqu'ils avaient commis des crimes de droit international. Ces décisions de justice sont pour la plupart récentes et, parfois, en contradiction avec la jurisprudence anciennement établie dans le même pays.

Dans plusieurs affaires au Royaume-Uni, le juge pénal national a rejeté l'immunité fonctionnelle du représentant de l'État lorsqu'il était question d'actes de torture⁶⁸. Depuis ses observations de 2017⁶⁹, l'Allemagne a fait évoluer sa position sur l'immunité *ratione materiae*. Alors qu'elle refusait initialement de considérer les travaux de la CDI comme une codification du droit coutumier en raison de l'absence même d'une pratique

⁶⁷ Annexe 2 : Analyse des jurisprudences pénales nationales en matière d'immunité *ratione materiae* des représentants d'un État étranger et des exceptions reconnues.

⁶⁸ *Affaire Pinochet*, Chambre des Lords, 25 nov 1998, i, Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (No. 3), Chambre des Lords du Royaume-Uni, 24 mars 1999, Chambre des Lords, *Jones v. Saudi Arabia*, 14 juin 2006 etc.

⁶⁹ A/C.6/72/SR.24, séance du 27 octobre 2017, par. 87 s.

étatique suffisante⁷⁰, elle soutient désormais dans ses commentaires écrits de 2024⁷¹ ou de 2025⁷², la tendance enregistrée par le projet d'article 7. Dans sa nouvelle observation écrite de 2025, l'Allemagne fait état d'un tournant jurisprudentiel national, illustré notamment par les décisions des 28 janvier 2021⁷³ et 21 février 2024⁷⁴, selon lesquelles l'immunité *ratione materiae* ne s'applique pas aux crimes internationaux, indépendamment du statut et du rang de l'auteur, notamment lorsque ces crimes relèvent directement du droit international coutumier (*Annexe 2*). Puis, le 20 mars 2024, la Haute Cour a encore une fois précisé que cette immunité ne s'applique pas aux actes dont la répression relève directement du droit international coutumier, notamment les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, tels que définis dans le Statut de Rome et le Code allemand des crimes contre le droit international (*Völkerstrafgesetzbuch*)⁷⁵. Dans ses observations, l'Allemagne a réaffirmé que ses juridictions pénales fondent expressément leurs décisions sur le droit international coutumier. Par cette position claire, tant au niveau judiciaire que législatif, l'État allemand se présente comme fervent défenseur de l'immunité *ratione materiae* en tant que principe coutumier.

En Italie, la Cour de cassation a affirmé dès 2004, dans une affaire de réparations civiles des dommages causés par l'Allemagne lors de la Seconde Guerre mondiale, qu'« il est désormais acquis que, en présence de crimes internationaux, l'immunité fonctionnelle des organes de l'État ne peut être invoquée » (affaire *Ferrini*)⁷⁶. Selon Kevin Mariat⁷⁷, la doctrine italienne la plus autorisée est à l'unisson considérant « *que s'est formée une règle de droit international coutumier selon laquelle tous les officiers publics étatiques, en ce compris ceux des plus hauts rangs, ne bénéficient pas de l'immunité devant les juridictions internationales et internes en cas de commission de crimes internationaux* ».⁷⁸

⁷⁰ Mathias Forteau, « Les travaux de la Commission du droit international des Nations unies sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État ». *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2025, p. 746.

⁷¹ Commentaires et observations de la République fédérale d'Allemagne, 2023, disponibles à https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_germany.pdf

⁷² Commentaires et observations de la République fédérale d'Allemagne, 2024, disponibles à https://legal.un.org/ilc/sessions/76/pdfs/english/iso_germany.pdf

⁷³ Cour fédérale de justice de l'Allemagne, affaire n°3 StR 564/19 du 28 janvier 2021.

⁷⁴ Haute Cour régionale de Coblenz, 13 janvier 2022, Cour fédérale de justice de l'Allemagne, affaire AK 4/24 du 21 février 2024, Cour fédérale de justice de l'Allemagne, affaire AK 4/24 du 21 février 2024.

⁷⁵ Cour fédérale de justice de l'Allemagne, affaire n°3 StR 454/22, du 20 mars 2024.

⁷⁶ Cour de cassation italienne, sections réunies, 11 mars 2004, no 5044/04, *Ferrini*.

⁷⁷ Kevin Mariat, « Les apports du droit comparé », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2025, p. 771.

⁷⁸ R. S. Aitala, *Diritto internazionale penale*, 2021, p. 106.

De même, en France, la Cour d'appel de Paris a récemment rendu une décision⁷⁹ à l'encontre de représentants syriens pour crimes de guerre et crimes contre l'humanité reconnaissant que ces crimes internationaux ne sauraient être couverts par le principe d'immunité *ratione materiae* et permettre une impunité à ses auteurs. Cette décision s'inscrit dans une série de jugements récents en France qui remettent en question l'application de l'immunité fonctionnelle pour les crimes internationaux. Par exemple, le 24 mai 2024, la Cour d'assises de Paris a condamné par contumace trois hauts responsables syriens à la réclusion criminelle à perpétuité pour complicité de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre, en écartant également l'immunité fonctionnelle⁸⁰.

Le Tribunal fédéral suisse a reconnu dans une décision du 25 juillet 2012 qu'un représentant de l'État ne pouvait se prévaloir de l'immunité fonctionnelle lors de procédures pénales concernant des crimes de droit international en précisant qu'il « est indéniable qu'il existe une tendance manifeste sur le plan international à vouloir restreindre l'immunité des (anciens) chefs d'État en cas de crimes relevant du *jus cogens* »⁸¹.

En Belgique, la jurisprudence rendue sous l'empire de la loi de 1999 qui excluait l'immunité fonctionnelle en cas de commission d'un crime supranational allait dans le sens de cette exception⁸². La doctrine y voyait l'émergence d'une coutume internationale⁸³.

Aux Pays-Bas, la cour d'appel d'Amsterdam a refusé le 20 novembre 2000⁸⁴ le bénéfice de l'immunité fonctionnelle pour des faits constitutifs de torture commis par l'ancien chef d'État du Surinam lors de son mandat. Cette position a été réaffirmée à plusieurs reprises concernant un ancien général afghan en 2007⁸⁵ et un ancien membre du régime militaire en Éthiopie en 2017⁸⁶. Pourtant, malgré une position favorable au projet d'article 7 exprimée devant la CDI, la Cour de cassation néerlandaise a refusé en 2023, dans l'affaire *Ziada*⁸⁷, d'écarter l'immunité fonctionnelle de commandants suprêmes de l'armée israélienne ; affaire désormais portée devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

Des tribunaux en Éthiopie et au Chili reconnaissent aussi une telle exception (*Annexe 2*).

⁷⁹ CA Paris, 6 juin 2024, Affaire Adib Mayaleh.

⁸⁰ Cour d'assises de Paris, 24 mai 2024, 5^e sect., n° 23/0073.

⁸¹ Tribunal fédéral suisse, décision du 25 juillet 2012, BB 2011 140, c. 5 (*ancien ministre algérien de la Défense, Khaled Nezzar*).

⁸² Cour de cassation de Belgique, 12 févr. 2003, p. 02.1139.F.

⁸³ Kevin Maillart, *op. cit.*, citant A. Bailleux, *L'histoire de la loi belge de compétence universelle. Une valse à trois temps : ouverture, étroitesse, modestie*, Droit et société 2005. 107.

⁸⁴ Cour d'appel d'Amsterdam, 20 nov. 2000, ECLI:NL:GHAMS:2000:AA8395.

⁸⁵ Cour d'appel de La Haye, 29 janv. 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:AZ7147.

⁸⁶ Cour de district de La Haye, 15 déc. 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:14782.

⁸⁷ Cour de Cassation des Pays-Bas, août 2023, NL:HR:2023:1132, confirmant la position de la Cour d'appel (septembre 2021) et de la Cour de district de La Haye, arrêt du 29 janvier 2020, n°C-09-554385-HA ZA 18-647.

Enfin, la Commission a relevé certaines décisions dans lesquelles les juges nationaux avaient jugé un haut représentant d'un État étranger pour des crimes internationaux sans se positionner sur la question de l'immunité. Ces décisions seraient, pour la commission, une preuve supplémentaire à la tendance à la reconnaissance d'une exception au principe d'immunité *ratione materiae*. C'est le cas d'affaires en France (concernant *l'affaire Barbie*) ou en Espagne (*Annexe 2*).

En définitive, bien que l'identification d'une pratique étatique uniforme concernant l'immunité *ratione materiae* face aux crimes internationaux demeure complexe, une tendance significative se dessine. Plusieurs jurisprudences nationales récentes, notamment en Europe, convergent vers une reconnaissance d'une exception à cette immunité. Bien que plus récemment lors de la soixante-seizième session de la CDI, plusieurs états ont estimé notamment que la jurisprudence mentionnée par le Rapporteur spécial ne concernait qu'un groupe d'États et non de toutes les régions dans le monde, synonyme d'un certain manque de représentativité⁸⁸. Cette évolution jurisprudentielle, parfois en rupture avec des positions antérieures, suggère une consolidation progressive d'une norme limitant l'immunité fonctionnelle lorsque des crimes de droit international sont en cause, bien que des divergences subsistent et que la codification de cette exception reste un défi.

2) Les législations nationales limitant en majorité l'immunité *ratione materiae* pour crimes internationaux ou intégrant le Statut de Rome

Les lois nationales témoignent également d'une évolution des législations étatiques en matière d'exception à l'immunité fonctionnelle, en particulier pour les crimes internationaux. Effectivement, la Commission lors de ses travaux durant sa soixante-neuvième session⁸⁹ vient reconnaître l'apparition d'une tendance par la pratique « *à la limitation de l'applicabilité de l'immunité de juridiction *ratione materiae** ». Même si elle considère que cette tendance se reflète majoritairement au sein des décisions nationales, elle estime que les lois nationales prévoient, de leur côté, des « *exceptions* » à l'immunité *ratione materiae* « *liées à la commission de crimes internationaux* », mais de manière plus exceptionnelle (*voir Annexe 3*). Ainsi, à propos de cette tendance plus exceptionnelle, la CDI identifie trois catégories de législations nationales : celles prévoyant une exception explicite à l'immunité *ratione*

⁸⁸ Commission du droit international, Soixante-seizième session, New-York, 28 avril-30 mai 2025, *Rapport de la Commission de droit international*, A/80/10, Par. 116, p. 27.

⁸⁹ Commission du droit international, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet - 4 août 2017, *Projet de rapport sur les travaux de sa soixante-neuvième session*, Chapitre VII : L'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État.

materiae pour les crimes internationaux (États-Unis, Canada, Niger, Espagne), celles encadrant la coopération avec la CPI (Royaume-Uni, Allemagne, Suisse, Danemark), et enfin celles transposant le Statut de Rome (Burkina Faso, Comores, Norvège, etc.)⁹⁰ (*Annexe 3*).

Au sein de cette première catégorie, la Commission cite des législations prévoyant directement des exceptions à l'immunité *ratione materiae* concernant des crimes internationaux tels que le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre mais en y incluant, toutefois, des exceptions tenant à l'infraction de terrorisme et de torture. C'est le cas des lois des États-Unis, du Canada, du Niger et de l'Espagne dont les dispositions précisent que la qualité officielle ne saurait exonérer de la responsabilité pénale (*Annexe 3*). Toutefois, les lois de ces États ne sont pas harmonisées dans leur application matérielle qui ne correspond pas à la liste comprise au sein du projet d'article 7 de la Commission. Par exemple, la loi espagnole prévoit que « les crimes de génocide, les disparitions forcées, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité sont exclus de l'immunité »⁹¹. Dans la même idée, au-delà des lois pointées par la CDI, il est nécessaire de mentionner le projet de code italien des crimes internationaux dont la commission italienne chargée de l'établir a rendu ses travaux en 2022, et n'est pas entré en vigueur depuis. La commission chargée de rédiger ce code a adopté un article 7, 1^o qui dispose que : « l'immunité fonctionnelle, telle que reconnue par le droit international, n'opère pas s'agissant des crimes prévus par le présent code »⁹², conformément à « cet aspect du développement progressif du droit international »⁹³ et à la jurisprudence italienne⁹⁴. Ce code empêche l'application de l'immunité fonctionnelle pour la commission de crimes internationaux reconnues par le Statut de Rome mais aussi notamment aux crimes contre les personnes »⁹⁵ et aux « crimes relatifs aux moyens et aux méthodes de combat prohibés »⁹⁶.

Concernant la deuxième catégorie, la Commission cite des législations nationales qui prévoient des limitations ou exceptions à l'immunité fonctionnelle concernant les crimes internationaux en les traitant de manière distincte des autres infractions. De nombreux États

⁹⁰ Commission du droit international, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, Projet de rapport sur les travaux de sa soixante-neuvième session, Chapitre VII : L'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État.

⁹¹ Loi espagnole n°16/2015 du 27 octobre 2015.

⁹² Kevin Mariat, « Les apports du droit comparé », *op. cit.*, p. 771.

⁹³ Envel Thierry et Kevin Mariat, « Traduction des travaux de la commission italienne sur l'établissement d'un code italien des crimes internationaux 2024 », *La Revue des droits de l'homme*, n° 26, 2024.

⁹⁴ Kevin Mariat, *op. cit.*, p. 772.

⁹⁵ Envel Thierry et Kevin Mariat, *op. cit.*, p. 76.

⁹⁶ *Ibid*, p. 80.

posent des limites ou des procédures encadrant l'obligation de coopération avec la CPI au sein de leur législation, notamment en matière d'extradition et de coopération judiciaire. A la lecture de ces lois, deux types de lois sont apparues mais non mises en avant par la Commission à ce stade. Certaines qui facilitent et d'autres qui encadrent la coopération avec la CPI. Le Canada, la Nouvelle-Zélande, le Royaume-Uni, l'Allemagne⁹⁷, la France, l'Ouganda, le Samoa et le Kenya viennent faciliter cette coopération. Tandis que d'autres posent des restrictions à la coopération avec la Cour, à savoir la Suisse, le Danemark et l'Autriche. Ainsi, ces deux types de lois sont à considérer par la lecture de celles-ci et leur formulation, mais l'application de ces lois peut s'avérer différente en pratique.

Enfin, au sein d'une troisième et dernière catégorie, des législations viennent également prévoir des limitations ou exceptions à l'immunité tenant aux crimes internationaux mais par la voie de lois relatives à l'application du Statut de Rome. Ces États ont adopté des lois transposant directement le Statut de Rome en droit interne, établissant la compétence de leurs juridictions pour juger les crimes internationaux. Parmi eux, Maurice, la Norvège, l'Afrique du Sud, les Comores, l'Irlande et le Burkina Faso ont intégré ces normes afin de permettre la poursuite de ces infractions graves par leurs juridictions nationales et, subsidiairement, par la Cour pénale internationale. Ces législations nationales reconnaissent leur compétence pour juger des crimes internationaux relevant du Statut de Rome à savoir le génocide, le crime contre l'humanité, le crime de guerre. Contrairement à la première catégorie de lois nationales, ces dernières sont plus homogènes dans leur application matérielle liée directement à celle du Statut de Rome. Qinmin Shen estime que même si ce type de lois est pertinent dans la mesure où elle concerne la levée de l'immunité officielle pour les crimes concernés devant les juridictions nationales, ces lois sont loin d'être « un général pratique acceptée comme loi », nécessaire pour établir le droit international coutumier⁹⁸.

Ainsi, ces législations nationales, bien que diverses dans leur portée, traduisent une tendance normative à la restriction de l'immunité *ratione materiae* pour les crimes internationaux, renforçant ainsi, de manière fragmentée mais significative, l'émergence d'une exception coutumière au principe d'immunité fonctionnelle. Toutefois, cette classification masque une réalité hétérogène, tant dans la portée des exceptions que dans leur mise en

⁹⁷*Ibid.* p. 81.

⁹⁸ Qinmin Shen, « Methodological flaws in the ILC's study on exceptions to immunity *ratione materiae* of state officials from foreign criminal jurisdiction », in *Present and Future of Foreign Official Immunities*, Symposium, *AJIL Unbound*, Vol. 112, 2018, p. 11.

œuvre concrète, rendant difficile l'identification d'une pratique uniforme entre tous les États et une absence de pratique étatique⁹⁹. Cette dynamique normative traduit une remise en question croissante de l'immunité fonctionnelle pour les crimes les plus graves, sans pour autant constituer une règle coutumière consolidée. En effet, la pratique jurisprudentielle et législative des États citée par la CDI ne sont ni « répandues » ni « représentatives » de toute règle de droit international, selon Qinmin Shen¹⁰⁰.

En conclusion, à la lumière de ces développements, l'exception à l'immunité *ratione materiae* justifiée par la coutume demeure incertaine et difficile à établir, faute de pratique uniforme et généralisée. Comme l'a affirmé la Commission italienne en charge de la rédaction du code de crimes internationaux, deux thèses s'opposent encore « l'une, plus traditionnelle, favorable à la reconnaissance de l'immunité, l'autre, plus récente, allant dans le sens d'une exception aux immunités y compris devant les juridictions nationales »¹⁰¹. Si une tendance à la limitation de l'immunité fonctionnelle émerge, soutenue par certaines jurisprudences et lois nationales, elle reste insuffisante pour constituer une règle coutumière à ce jour. Un certain nombre d'États s'opposent encore fermement à toute exception à l'immunité *ratione materiae*, ne permettant de conclure à une pratique internationale bien établie. Toutefois, comme soulignée dans les développements qui précèdent, les positions adoptées communément par plusieurs États (Annexe 2 et 3) peuvent témoigner d'une tendance émergente à la reconnaissance future de l'immunité *ratione materiae* en tant que principe coutumier du droit international.

III. Analyse des crimes internationaux couverts par les exceptions à l'immunité *ratione materiae*

L'article 7 du projet d'articles de la Commission du droit international prévoit des exceptions à l'immunité *ratione materiae* pour certains crimes internationaux. Cette

⁹⁹ Sean Murphy, « Immunity *ratione materiae* of state officials from foreign criminal jurisdiction : where is the state practice in support of exception », in the Present and Future of Foreign Official Immunities, Symposium, *AJIL Unbound*, vol. 112, 2018, p. 4 : Rapport 2017, supra note 1, aux pages 178 à 191 (Commentaire de la Commission sur le projet d'article 7 et le projet d'annexe associé) et par le cinquième rapport du rapporteur spécial : Concepción Escobar Hernández (Rapporteuse spéciale pour l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État), Cinquième rapport, Doc. ONU A/CN.4/701 (14 juin 2016).

¹⁰⁰ Qinmin Shen, *op.cit.*, p. 15, L'exigence de la CDI d'une pratique abondante dans l'identification du droit international coutumier est reflétée dans le projet de conclusion 8 (1) du projet de conclusions sur l'identification du droit international coutumier, Commission du droit international, Rapport sur les travaux de sa soixante-huitième session, Doc. ONU A/71/10 (19 septembre 2016), (« The relevant practice must be general, meaning that it must be sufficiently widespread and representative, as well as consistent »).

¹⁰¹ *Ibid.*

disposition, particulièrement débattue au sein de la CDI, reflète la volonté de concilier deux exigences fondamentales du droit international, la préservation des relations interétatiques à travers le respect du principe d'immunité, et la lutte contre l'impunité pour les crimes les plus graves. Toutefois, la sélection des infractions couvertes par ces exceptions a soulevé d'importantes interrogations, tant sur la justification des choix opérés que sur le caractère apparemment limitatif de la liste.

Il convient ainsi d'examiner d'une part la détermination des crimes exclus de l'immunité (A), d'autre part, la question du caractère non exhaustif de la liste (B), puis, la problématique de l'exclusion du crime d'agression (C), ainsi que les implications liées à l'inclusion de certains crimes au détriment d'autres crimes internationaux également graves (D).

A. Détermination des crimes excluant l'immunité *ratione materiae* : la liste de l'article 7 et ses justifications initiales

Dans son cinquième rapport, la Commission du droit international relevait que certaines jurisprudences nationales excluent l'immunité *ratione materiae* pour les crimes internationaux, soit parce que ces actes ne sont pas jugés officiels, soit même lorsqu'ils le sont, en raison de leur gravité¹⁰², qui les place en contradiction avec les valeurs fondamentales de la communauté internationale et les normes impératives (*jus cogens*)¹⁰³ qui n'admettent aucune dérogation¹⁰⁴. Dans son projet de conclusions sur la détermination et les conséquences juridiques des normes impératives du droit international général, la CDI dresse une liste non-exhaustive des normes de *jus cogens* qui comprend, à ce jour, l'interdiction de l'agression, du génocide, des crimes contre l'humanité, de la discrimination raciale et de

¹⁰² CDI, cinquième rapport, A/CN.4/701: *sur les limites et exceptions au principe d'immunité*, 2016 et 2017, p. 81.

¹⁰³ Dans son cinquième rapport, le Rapporteur spécial a utilisé le *jus cogens* comme fondement de la limitation et de l'exception à l'immunité. Le *jus cogens* est une norme supérieure du droit international, qui lie tous les États, l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, codifie le *jus cogens* comme suit : « Un traité est nul s'il est contraire à une norme impérative du droit international général au moment de sa conclusion. Aux fins de la présente Convention, une norme impérative de droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble comme une norme à laquelle il n'est pas permis de déroger et qui ne peut être modifiée que par une norme ultérieure de droit international général ayant le même caractère ».

¹⁰⁴ *Ibid.*

l'apartheid, de l'esclavage, de la torture et le droit à l'autodétermination¹⁰⁵. Ces exceptions se justifient aussi par l'exigence croissante de lutte contre l'impunité¹⁰⁶.

Toutefois, la liste limitée des crimes retenus à l'article 7 divise : certains sont inclus, d'autres exclus, ce qui suscite de vives critiques.

Actuellement la liste contient :

- Le crime de génocide
- Les crimes contre l'humanité
- Les crimes de guerre
- Le crime d'apartheid
- La torture
- Les disparitions forcées

1) Le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre

Premièrement, la Commission a inclus le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre dans la liste des infractions exclues de l'application de l'immunité fonctionnelle. Ces crimes ont été retenus pour deux raisons principales¹⁰⁷. D'abord, ils sont d'une gravité telle, que la communauté internationale a exprimé une préoccupation particulière à leur égard en adoptant des traités fondamentaux de droit international pénal, du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire. Les tribunaux internationaux en ont souligné la gravité et ont affirmé que leur interdiction relève du droit coutumier et constitue une violation des normes impératives du droit international général (*jus cogens*). Ensuite, ces crimes sont également mentionnés, directement ou indirectement, dans la jurisprudence des tribunaux nationaux, notamment dans des affaires où la question de l'immunité *ratione materiae* est soulevée.

Le caractère de norme impérative généralement admis de ces crimes justifierait la reconnaissance d'une exception au principe d'immunité. La Commission elle-même les a définis comme tels lors de ses travaux précédents sur le droit des traités, le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et le projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite¹⁰⁸. Ils relèvent également de la compétence de la

¹⁰⁵ CDI, Projet de conclusions sur la détermination et les conséquences juridiques des normes impératives du droit international général (*jus cogens*), A/77/10, 2022.

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 82.

¹⁰⁷ *Ibid.*, p. 254.

¹⁰⁸ CDI, cinquième rapport, A/CN.4/701: *sur les limites et exceptions au principe d'immunité, 2016 et 2017*, p. 83.

Cour pénale internationale et sont qualifiés par le Statut de Rome comme les « *crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale* »¹⁰⁹.

2) Les crimes d'apartheid, de torture et de disparitions forcées

Bien qu'ils constituent des crimes contre l'humanité en vertu de l'article 7 du Statut de Rome, la Commission a décidé de les traiter comme des infractions distinctes et cela pour plusieurs raisons. Tout d'abord, ces crimes font tous l'objet de traités spécifiques¹¹⁰ qui établissent un régime juridique propre, prévoyant des mécanismes de prévention, de répression et de sanction, ainsi qu'un système de coopération internationale et d'entraide judiciaire entre les États. De plus, contrairement aux définitions du Statut de Rome, ils sont définis dans ces traités sans l'exigence d'un critère spécifique, comme celui d'une commission « *dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque* ». Mais encore, les instruments relatifs à la torture et aux disparitions forcées précisent que ces actes doivent être commis par un agent de la fonction publique ou avec son consentement explicite ou tacite. Et enfin, la jurisprudence nationale les traite souvent comme des infractions distinctes dans le cadre de débats sur l'immunité.

3) Délimitation matérielle : débat sur l'inclusion ou l'exclusion de crimes spécifiques du champ d'application du projet d'article 7

Une interrogation demeure quant aux critères ayant conduit à l'inclusion de certains crimes et à l'exclusion d'autres, notamment du crime d'agression¹¹¹, d'esclavage, traite des êtres humains¹¹² ou encore du crime de corruption¹¹³. Des critiques de la part de plusieurs États (dont la France¹¹⁴) ont été émises sur la pertinence et les fondements de cette liste. Certains considèrent que les critères de sélection des crimes manquent de clarté et que

¹⁰⁹ Statut de Rome, article 5, par. 1, et préambule, quatrième alinéa.

¹¹⁰ La Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, 30 novembre 1973 ; La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 10 décembre 1984 ; Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 20 décembre 2006.

¹¹¹ Mathias Forteau, « Les travaux de la Commission du droit international des Nations unies sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État ». *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2025, p. 744.

¹¹² Sean Murphy, « Immunity *ratione materiae* of state officials from foreign criminal jurisdiction : where is the state practice in support of exception », *in* the Present and Future of Foreign Official Immunities, Symposium, *AJIL Unbound*, vol. 112, 2018, p. 8.

¹¹³ Qinmin Shen, Symposium on the present and future of foreign official immunity, Methodological flaws in the ILC's study on exceptions to immunity *ratione materiae* of state officials from foreign criminal jurisdiction, Vol. 112, p. 14.

¹¹⁴ Voir commentaires de la France : la France appelle « la Commission » à éviter toute énumération qui aurait comme conséquence de cristalliser les éventuelles exceptions et à préciser les raisons à l'origine de son choix. ».

d'autres violations graves du droit international pourraient également justifier la levée de l'immunité fonctionnelle. Sean Murphy estime que la CDI n'explique pas comment le texte du projet d'article 7 prend en compte les règles visant à éviter les conflits interétatiques, ni pourquoi certains crimes sont « admis » tandis que d'autres sont « interdits » tels que l'esclavage, la traite des êtres humains ou le crime d'agression. Il considère que la pratique des États à l'appui des six crimes au sein du projet d'article 7 n'est « ni répandue, ni représentative, ni cohérente »¹¹⁵.

Parmi les infractions non incluses figurent la réduction en esclavage, la déportation ou le transfert forcé de population, ainsi que le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, la stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable.

B. Le caractère exhaustif ou évolutif de la liste des crimes de l'article 7

L'une des principales interrogations concerne le caractère exhaustif ou évolutif de cette liste. Actuellement, l'article 7 du projet de la Commission établit une liste fermée, limitant ainsi la possibilité d'y ajouter d'autres crimes internationaux graves à l'avenir.

Certains États plaident en faveur d'une liste non exhaustive afin de permettre l'adaptation de la notion de crimes de droit international. Une liste figée risquerait en effet d'exclure des crimes importants susceptibles d'émerger ou de gagner en reconnaissance à l'avenir. L'Estonie souligne que de nouvelles infractions internationales pourraient être codifiées ou définies par la communauté internationale et insiste sur la nécessité de rester ouverts à ces évolutions¹¹⁶. Les Pays-Bas, quant à eux, privilégient une référence générale aux « crimes de droit international » pour lesquels l'immunité ne s'applique pas, laissant ainsi une marge d'interprétation à la lumière du droit international coutumier et de l'évolution du droit international pénal. Ils suggèrent d'inclure des exemples dans le commentaire explicatif, en précisant qu'il ne s'agit pas d'une liste limitative¹¹⁷.

La France¹¹⁸ et les pays nordiques¹¹⁹, plaident pour une liste ouverte permettant d'intégrer de futurs crimes internationaux reconnus. Ils craignent qu'une liste figée ne freine

¹¹⁵ Sean Murphy, *op. cit.*, p. 8

¹¹⁶ Commentaires de l'Estonie, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_estonia.pdf

¹¹⁷ Commentaires du Royaume des Pays-bas, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_netherlands.pdf

¹¹⁸ Commentaires et observations de la République française, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/french/iso_france.pdf

¹¹⁹ Commentaires des pays nordiques (Danemark, Finlande, Islande, Norvège et Suède), 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_nordic.pdf

l'évolution du droit international et appellent à plus de souplesse, notamment par l'ajout d'exemples dans les commentaires ou une harmonisation avec le Statut de Rome.

Le troisième Rapporteur spécial a estimé cependant que les raisons en faveur de la liste l'emportaient, en s'appuyant sur les principes du droit pénal international, notamment l'exigence de typification des crimes¹²⁰. Face aux craintes de certains États, ce dernier a tenu à souligner expressément que la liste de l'article 7 n'était pas figée et pouvait évoluer à l'avenir. Selon lui, substituer à cette liste une définition fondée sur des critères généraux risquerait de nuire à la sécurité juridique, en laissant place à des interprétations divergentes sur les crimes effectivement visés et sur leurs éléments constitutifs¹²¹.

C. L'exclusion injustifiée du crime d'agression du champ des exceptions

L'absence notable du crime d'agression dans le projet de la Commission a suscité de vives divergences. Dans son cinquième rapport de 2016, la Commission justifie cette omission par plusieurs éléments¹²². D'une part, bien que ce crime relève de la compétence de la Cour pénale internationale, cette compétence demeure facultative ; en outre, le crime d'agression devrait, selon elle, être jugé en priorité par des juridictions pénales internationales, en raison de ses implications politiques majeures sur la stabilité des relations interétatiques ; enfin, peu de législations nationales incriminent ce crime, et il n'existe pas de précédent dans la pratique des États où le crime d'agression aurait été considéré comme une exception à l'immunité, que ce soit sur le plan législatif ou judiciaire.

C'est principalement la dimension politique de ce crime qui a conduit la Commission à ne pas l'inscrire dans la liste des exceptions et certains États soutiennent cette position, estimant que des poursuites engagées par un État contre les représentants d'un autre État porteraient atteinte à l'égalité souveraine des États, contrairement à des poursuites menées devant une juridiction internationale¹²³.

Toutefois, de nombreux États favorables à l'article 7 considèrent que la liste établie est incomplète en raison de l'exclusion du crime d'agression. (*Voir notamment Autriche, République Tchèque, Espagne, Irlande, Lettonie, Liechtenstein, Lituanie, Luxembourg,*

¹²⁰Assemblée générale des Nations Unies, CDI, Soixante-seizième session, 2025, AC/80/10, *Rapport de la Commission de droit international*, par. 89, p. 22.

¹²¹ CDI, deuxième rapport, 76ème session, 2025, A/CN.4/780, par. 77, p. 18.

¹²² CDI, cinquième rapport, 68 et 69ème session, 2016 et 2017, A/CN.4/701.

¹²³ Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 69^e session, 2017, A/72/10, p. 181.

Pologne, Portugal, Sierra Leone, Suisse et Ukraine)¹²⁴. Ces États considèrent que le crime d'agression remplit les critères avancés par la Commission elle-même pour justifier l'inscription des autres crimes dans l'article 7. Son exclusion serait dépourvue de toute justification juridique.

Notamment, la Commission justifie l'inscription des autres crimes dans liste par le fait que ce sont « les crimes les plus graves qui concernent la communauté internationale dans son ensemble » et qu'ils sont « mentionnés à l'article 5 du Statut de Rome »¹²⁵. L'Irlande¹²⁶ souligne que l'absence du crime d'agression crée une hiérarchie entre les crimes internationaux, introduisant une incohérence dans leur traitement. L'argument principal avancé par ces États repose sur l'inscription du crime d'agression dans le Statut de Rome, aux côtés des crimes de guerre, des crimes contre l'humanité et du crime de génocide, déjà inclus dans l'article 7. Il ne fait aucun doute que le crime d'agression est une préoccupation majeure pour la communauté internationale, et que les États doivent prévenir sa commission et sanctionner ses auteurs. Ce crime, considéré comme l'infraction la plus grave en droit international, est souvent même à l'origine de la commission d'autres crimes internationaux : « l'agression est par essence le crime qui est à l'origine de tous les autres crimes »¹²⁷. Certains États rappellent que le Tribunal militaire international de Nuremberg a qualifié le crime d'agression de « crime international suprême »¹²⁸. La Lituanie rappelle que la Commission elle-même a cité le crime d'agression comme le seul exemple de ce qui pouvait être interprété comme une norme de *jus cogens* en 1966¹²⁹. Cela permet donc de repérer un revirement de position de la part de la Commission en 50 ans.

D'autant plus que lors du dernier rapport de la CDI, le Rapporteur spécial a pu rappeler que depuis 2017, lorsque le projet d'article 7 a été provisoirement adopté, la juridiction sur le crime d'agression a été activée par la Cour pénale internationale à travers l'entrée en vigueur des amendements de Kampala. Le Rapporteur spécial soutient ainsi l'ajout du crime d'agression au sein de la liste du projet d'article 7¹³⁰. Ces éléments viennent renforcer les

¹²⁴ Voir Annexe 1.

¹²⁵ Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 73^e session, 2017, A/77/10, p. 254.

¹²⁶ https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_ireland.pdf

¹²⁷ Voir notamment la position de la Suisse : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/french/iso_switzerland.pdf

¹²⁸ Commentaires de l'Estonie, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_estonia.pdf

¹²⁹ Commentaires et observations de la République de Lettonie, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_latvia.pdf

¹³⁰ Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 76^e session, 2025, AC/80/10, Rapport de la Commission de droit international, par. 92, p. 22.

arguments en faveur de l'inclusion du crime d'agression dans la liste des exceptions, comme cela a été souligné par plusieurs États dans leurs commentaires.

Par ailleurs, l'argument de la dimension politique est jugé peu convaincant. Le Luxembourg¹³¹ et la Russie¹³² rappellent que d'autres crimes inclus dans la liste (comme le génocide, la torture ou l'apartheid) soulèvent également des enjeux politiques et impliquent souvent des agents publics. L'élément politique est donc inhérent à la plupart des crimes internationaux, ce qui rend la distinction opérée par la Commission contestable. La France, au contraire, soutient son exclusion en raison de sa nature particulière¹³³.

En outre, l'absence de législation nationale sur le crime d'agression ou de pratique l'écartant de l'immunité fonctionnelle est également remise en cause. L'Estonie et la Suisse considèrent que la criminalisation de l'agression est intégrée dans le système juridique interne de nombreux États¹³⁴. Selon la pratique et l'*opinio juris* autrichiennes, le droit international coutumier ne prévoit aucune immunité *ratione materiae* pour les auteurs de crimes internationaux, y compris le crime d'agression¹³⁵. La Suisse invite également la Commission à prendre en compte la récente évolution des pratiques ainsi que l'*opinio juris* des États suite à l'agression militaire russe contre l'Ukraine.

La situation en Ukraine a, en effet, relancé le débat sur la responsabilité pénale des dirigeants pour des crimes internationaux. Cette guerre a amené certains États à adopter des positions ambivalentes en soutenant des poursuites contre des responsables russes devant des juridictions nationales tout en restant réticents voire opposés à une généralisation d'une exception au principe d'immunité *ratione materiae* en cas de crimes internationaux¹³⁶. Pour certains auteurs, la guerre en Ukraine pourrait entraîner l'inscription du crime d'agression à la liste des exceptions de l'article 7 en seconde lecture¹³⁷. Plusieurs États, tout en restant

¹³¹ Observations du Grand-Duché de Luxembourg, 2023, disponibles à : [:// https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/french/iso_luxembourg.pdf](https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/french/iso_luxembourg.pdf)

¹³² Commentaires de la Fédération de Russie, 2023, disponibles à https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_russia.pdf

¹³³ Commentaires et observations de la République française, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/french/iso_france.pdf

¹³⁴ Voir notamment la position de la Suisse : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/french/iso_switzerland.pdf et de l'Estonie https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_estonia.pdf

¹³⁵ https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_austria.pdf

¹³⁶ Benjamin Meret, « Some States' Position on Draft Article 7 Versus the Very Same States' Positions Concerning Atrocities in Ukraine: An Inconsistent Stand? », *EJIL: Talk!*, 2024.

¹³⁷ Mathias Forteau, « Les travaux de la Commission du droit international des Nations unies sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État ». *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2025, p. 749.

prudents quant à une exception générale à l'immunité, ont exprimé un soutien explicite à des poursuites nationales contre des responsables russes (États-Unis¹³⁸, Royaume-Uni¹³⁹). Ce soutien, même partiel, laisse entrevoir une reconnaissance, en pratique, d'une possible exception à l'immunité pour ce crime spécifique. Ce contexte géopolitique pourrait inciter la Commission à reconsidérer sa position en seconde lecture, d'autant que les appels à une cohérence juridique renforcée dans le traitement des crimes internationaux se multiplient.

En définitive, l'exclusion du crime d'agression affaiblit la cohérence juridique de la liste. Ce crime, pourtant reconnu comme norme de *jus cogens*, et mentionné à l'article 5 du Statut de Rome, est considéré par la Commission et l'ONU comme le plus grave des crimes contre la paix et la sécurité. Certes la pratique étatique et l'*opinio juris* consacrant le crime d'agression comme une exception même à l'immunité fonctionnelle restent limitées, mais cela vaut aussi pour d'autres crimes qui eux figurent sur la liste. L'arbitraire de cette sélection, surtout concernant l'agression, semble motivé davantage par des considérations politiques que juridiques. De plus, l'explication donnée par la Commission pour ne pas inclure le crime d'agression dans le commentaire adopté en première lecture a été rappelée au sein du dernier rapport¹⁴⁰. Toutefois, une suggestion a été faite d'ajouter une réserve à la disposition, dans le cas où la Commission déciderait d'inclure le crime d'agression.

D. L'inscription des crimes d'apartheid, de disparitions forcées et de la torture et l'exclusion d'autres crimes internationaux

En plus des crimes internationaux relevant de la compétence de la Cour pénale internationale, à l'exception notable de l'agression, la Commission a inclus trois autres crimes : l'apartheid, les disparitions forcées et la torture. Elle justifie leur inclusion par leur gravité et leur incompatibilité avec les normes fondamentales de la communauté internationale, en particulier les normes de *jus cogens*. Cependant, cette logique est fragilisée par l'exclusion du crime d'esclavage, également reconnu comme une violation d'une norme impérative dans le Projet relatif aux normes de *jus cogens* de la Commission¹⁴¹. De plus,

¹³⁸ Benjamin Meret, *op. cit.*, p.3.

¹³⁹ *Ibid.*, p.4.

¹⁴⁰ Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 76^e session, 2025, AC/80/10, Rapport de la Commission de droit international, par. 121, p. 28.

¹⁴¹ Commission du droit international, Projet de conclusions sur la détermination et les conséquences juridiques des normes impératives du droit international général (*jus cogens*), texte adopté à la soixante-treizième session de la Commission, en 2022, et soumis à l'Assemblée générale dans le cadre de son rapport sur les travaux de ladite session (A/77/10, par. 43). Le rapport sera reproduit dans l'*Annuaire de la Commission du droit international*, 2022, vol. II(2).

l'article 7 ne retient que le crime d'apartheid, alors que l'interdiction de la discrimination raciale est également considérée comme impérative.

Par ailleurs, la Commission a décidé de considérer les crimes de torture, d'apartheid et de disparition forcée comme des infractions distinctes, au motif qu'ils font l'objet de traités établissant un régime juridique spécifique de prévention, de répression et de sanction pour chacun d'eux¹⁴². Pourtant, d'autres crimes, comme l'esclavage, le terrorisme, la traite des êtres humains, la prostitution des enfants, la pornographie infantile ou encore la piraterie sont aussi couverts par des instruments internationaux, sans avoir été retenus. La Commission argue que certains relèvent déjà des crimes contre l'humanité, tandis que d'autres sont qualifiés de crimes transnationaux plutôt qu'internationaux. Cette distinction reste contestable, d'autant que les crimes inclus sont eux-mêmes constitutifs de crimes contre l'humanité, ce qui affaiblit la cohérence du raisonnement. Il convient d'ajouter que plus récemment, il a été soutenu par M. Le Rapporteur spécial que le crime d'esclavage et de traite des esclaves devait s'ajouter à la liste des crimes du projet d'article 7, lors de la soixante-seizième session de la CDI. Et cela puisqu'il souligne l'important consensus de leur définition, leur importance au sein des crimes internationaux les plus graves ainsi que leur interdiction ayant valeur de *jus cogens*¹⁴³.

À cet égard, l'Irlande a d'ailleurs souligné que l'ajout des crimes d'apartheid et de disparition forcée pouvait prêter à confusion¹⁴⁴, ce qui n'est pas juridiquement dénué de sens. Ces crimes distincts peuvent être caractérisés seuls, puisque nécessaire, s'ils sont compris au sein du crime contre l'humanité tel que défini par le Statut de Rome à son article 7, une attaque généralisée ou systématique contre toute population civile. Leur qualification autonome peut faciliter les poursuites en contournant les conditions strictes du Statut de Rome. Cela vient renforcer la lutte contre l'impunité en empêchant des obstacles aux poursuites.

¹⁴² Voir Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid (New York, 30 novembre 1973), Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 1015, no 14861, p. 243 ; Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ; Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (New York, 20 décembre 2006), Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 2716, no 48088, p. 3.

¹⁴³ Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 76^e session, 2025, AC/80/10, Rapport de la Commission de droit international, par. 93, p. 23 : le Rapporteur spécial souligne également l'uniformité de la pratique internationale depuis le XIX^e siècle interdisant l'esclavage et la traite des esclaves.

¹⁴⁴ Commentaires de l'Irlande, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_ireland.pdf

En définitive, les critères d'inclusion et d'exclusion des crimes dans l'article 7 manquent de clarté. L'omission du crime d'agression et de l'esclavage, tous deux violations de normes de *jus cogens*, illustre cette incohérence, et même si le Rapporteur spécial a récemment en 2025 exprimé la nécessité de l'inclusion de ces crimes. L'absence d'une logique juridique solide dans la sélection donne une impression d'arbitraire, affaiblissant la légitimité de l'ensemble du dispositif. L'inclusion des crimes aurait dû suivre un critère clair, qu'il s'agisse de leur qualification en tant que normes de *jus cogens*, de leur place au sein du Statut de Rome ou encore de leur gravité.

En conclusion de l'examen des crimes internationaux listés à l'article 7 comme exceptions à l'immunité *ratione materiae*, la démarche de la Commission du droit international apparaît source de vives controverses. Si l'inclusion de crimes majeurs tels que le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, ainsi que l'apartheid, la torture et les disparitions forcées, repose sur des justifications liées à leur gravité et à des régimes conventionnels, la composition de la liste est fortement critiquée. Des interrogations majeures persistent quant au caractère fermé de cette énumération et, surtout, quant à l'exclusion jugée injustifiée du crime d'agression. De nombreux États estiment que cette exclusion est dépourvue de justification juridique solide, malgré les arguments avancés par la Commission. De plus, l'omission d'autres crimes graves, comme l'esclavage, en dépit de leur reconnaissance en tant que normes de *jus cogens*, souligne un manque de cohérence dans l'application des critères de sélection. Les justifications avancées pour la sélection actuelle des crimes peinent globalement à convaincre. En l'absence de critères clairs et uniformément appliqués, la liste semble porter l'empreinte de considérations politiques plus que d'une rigueur juridique sans faille, ce qui affecte sa légitimité et son acceptabilité générales.

**Annexe 1 - Compte rendu des observations exprimées par les États concernant le projet
d'article 7**

Tableau récapitulatif de la position des États concernant le projet d'article 7		
I. États se félicitant de l'adoption du projet d'article 7		
État	Arguments en faveur de l'exception au principe d'immunité <i>ratione materiae</i>	Arguments sur la liste des crimes de l'article 7
Allemagne¹⁴⁵	L'existence d'exceptions à l'application de l'immunité <i>ratione materiae</i> en cas de crime international est une condition <i>sine qua non</i> de l'application du droit pénal international par les juridictions nationales. C'est une norme de droit international coutumier « in statu nascendi » . Mais la Commission doit fonder correctement ses travaux et préciser expressément que le sujet relève de <i>la lex ferenda</i> si elle va au-delà de ce qui a déjà été reconnu par les États	L'exception doit se limiter aux crimes internationaux les plus graves
Autriche¹⁴⁶	Selon la pratique et l' <i>opinio juris</i> autrichiennes, le droit international coutumier prévoit que l'immunité fonctionnelle ne s'applique pas en cas de crime international (confirmé par un décret du ministère de la justice autrichien du 5 juillet 2022¹⁴⁷).	Liste incomplète en raison de l'absence du crime d'agression qui relève pourtant de la compétence de la CPI.
Colombie¹⁴⁸	La Colombie approuve l'article 7 considérant que pour les crimes relevant de normes de <i>jus cogens</i> , l'immunité ne peut s'appliquer. Il est nécessaire de préciser que la compétence universelle n'entre pas dans la portée du projet d'article 7.	
République	Le projet reflète correctement les normes existantes du droit international et la pratique des États , fondées	Appelle la CDI à reconsidérer l'inscription du crime d'agression

¹⁴⁵ Commentaires et observations de la République fédérale d'Allemagne, 2023 et 2024, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_germany.pdf, https://legal.un.org/ilc/sessions/76/pdfs/english/iso_germany.pdf

¹⁴⁶ Commentaires et observations de l'Australie, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_australia.pdf

¹⁴⁷ Decree of the Austrian Ministry of Justice regarding jurisdiction for war crimes and other international crimes and immunities of highest officials of foreign states in Austrian criminal proceedings

¹⁴⁸ Commentaires de la République de Colombie, 2022, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/76/pdfs/english/iso_colombia.pdf

Tableau récapitulatif de la position des États concernant le projet d'article 7

I. États se félicitant de l'adoption du projet d'article 7

Tchèque ¹⁴⁹	sur l'absence d'immunité <i>ratione materiae</i> en cas de crimes internationaux.	à la liste des crimes car est inscrit dans le Statut de Rome
Espagne ¹⁵⁰	L'Espagne approuve pleinement l'inclusion du projet d'article 7.	Appelle la CDI à reconsidérer l'inscription du crime d'agression à la liste des crimes.
Estonie ¹⁵¹	Apprécie l'inclusion du projet car les crimes pour lesquels l'immunité fonctionnelle ne peut s'appliquer ne peuvent jamais être considérés comme une fonction de l'État et, par conséquent, comme des « actes accomplis dans l'exercice de fonctions officielles ».	Liste incomplète en raison de l'absence du crime d'agression qui relève pourtant de la compétence de la CPI. Souhaite une liste ouverte pour tenir compte de toute évolution ultérieure
Irlande ¹⁵²	En l'absence de l'article 7, le champ de l'immunité <i>ratione materiae</i> serait beaucoup plus large que ce que permet actuellement le droit international Les projets d'articles 5 et 6, lus ensemble et sous réserve du projet d'article 7, reflètent le droit coutumier existant.	Des critères d'exceptions auraient plus d'intérêt qu'une liste Si une liste est maintenue, l'inscription des crimes d'apartheid et de disparition forcée est source de confusion et l'absence du crime d'agression crée une hiérarchie parmi les crimes internationaux
Lettonie ¹⁵³	//	Liste incomplète en raison de l'absence du crime d'agression qui relève pourtant de la compétence de la CPI.
Liechtenstein ¹⁵⁴	Le projet d'article 7 consacre à juste titre la non-applicabilité de l'immunité <i>ratione materiae</i> au crime de génocide, aux crimes contre l'humanité et aux crimes de guerre.	Liste incomplète en raison de l'absence du crime d'agression qui relève pourtant de la compétence de la CPI.
Lituanie ¹⁵⁵	En vertu du droit international coutumier , les représentants de l'État ne bénéficient pas en principe	Liste incomplète en raison de l'absence du crime d'agression qui

¹⁴⁹ Commentaires de la République tchèque, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_czech.pdf

¹⁵⁰ Commentaires du Royaume d'Espagne, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/spanish/iso_spain.pdf

¹⁵¹ Commentaires de l'Estonie, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_estonia.pdf

¹⁵² Commentaires de l'Irlande, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_ireland.pdf

¹⁵³ Commentaires du ministère des Affaires étrangères de la République de Lettonie, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_latvia.pdf

¹⁵⁴ Observations de la Principauté de Liechtenstein, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_liechtenstein.pdf

¹⁵⁵ Commentaires et observations de la République de Lituanie, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_lithuania.pdf

Tableau récapitulatif de la position des États concernant le projet d'article 7

I. États se félicitant de l'adoption du projet d'article 7

	d'une immunité fonctionnelle pour les crimes de droit international.	relève pourtant de la compétence de la CPI.
Norvège (au nom des pays nordiques)¹⁵⁶	Aucune règle relative à l'immunité ne devrait s'appliquer dans les juridictions nationales pour les crimes internationaux les plus graves.	Les pays n'écartent pas la possibilité d'ajouter d'autres catégories de crimes à cette liste, ni d'étoffer la liste des instruments conventionnels figurant en annexe.
Luxembourg¹⁵⁷	Le projet reflète fidèlement le droit international coutumier	Liste incomplète en raison de l'absence du crime d'agression qui relève pourtant de la compétence de la CPI.
Pologne¹⁵⁸	//	Liste incomplète en raison de l'absence du crime d'agression.
Portugal¹⁵⁹	Le Portugal se félicite de l'adoption du projet d'article 7.	Liste incomplète en raison de l'absence du crime d'agression.
Roumanie¹⁶⁰	Le projet d'article 7 est l'expression du droit international coutumier.	//
Sierra Leone¹⁶¹	La Sierra Leone appuie pleinement le projet d'article 7.	Souhaite l'inscription des crimes internationaux d'interdiction de l'esclavage et du crime d'agression.
Suisse¹⁶²	La Suisse soutient le projet d'article 7.	Liste incomplète en raison de l'absence du crime d'agression qui relève pourtant de la compétence de la CPI.

¹⁵⁶ Commentaires des pays nordiques (Danemark, Finlande, Islande, Norvège et Suède), 2023, disponibles à :

https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_nordic.pdf

¹⁵⁷ Observations du Grand-Duché de Luxembourg, 2023, disponibles à :

https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/french/iso_luxembourg.pdf

¹⁵⁸ Commentaires de la République de Pologne, 2023, disponibles à :

https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_poland.pdf

¹⁵⁹ Commentaires de la République portugaise, 2023, disponibles à :

https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_portugal.pdf

¹⁶⁰ Commentaires et observations de la Roumanie, 2023, disponibles à :

https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_romania.pdf

¹⁶¹ Commentaires et observations de la Sierra Leone, 2023, disponibles à :

https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_sierraleone.pdf

¹⁶² Commentaires et observations de la Suisse, 2023, disponibles à :

https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/french/iso_switzerland.pdf

Tableau récapitulatif de la position des États concernant le projet d'article 7

I. États se félicitant de l'adoption du projet d'article 7

Ukraine ¹⁶³	Le projet d'article 7 reflète fidèlement le droit international coutumier .	Liste incomplète en raison de l'absence du crime d'agression qui relève pourtant de la compétence de la CPI.
------------------------	--	---

Tableau récapitulatif de la position des États par rapport au projet d'article 7

II. États s'opposant à l'adoption du projet d'article 7

État	Arguments en défaveur du projet d'article 7
Arabie Saoudite ¹⁶⁴	Les crimes concernés ne font pas l'objet d'un consensus international : États Membres ne les ont pas tous définis dans leur droit interne. Il y a donc un risque d'interprétation extensive de ces crimes et de multiplication des accusations arbitraires.
Emirates Arabes Unis ¹⁶⁵	Le projet d'article 7 ne constitue pas une règle coutumière en formation, et encore moins une règle mûre pour faire l'objet d'un développement progressif .
Iran ¹⁶⁶	Le projet d'article 7 ne reflète pas le droit international coutumier car ne s'appuie pas sur la pratique des États. Cet article serait contraire à la jurisprudence internationale ¹⁶⁷ .
Israël ¹⁶⁸	Le projet d'article 7 ne reflète pas l'État actuel du droit international coutumier : les décisions énumérées par la CDI ne peuvent être considérées comme constituant une « tendance perceptible ».

¹⁶³ Commentaires et observations de l'Ukraine, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_ukraine.pdf

¹⁶⁴ Observations et commentaires du Royaume d'Arabie Saoudite, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_saudiarabia.pdf

¹⁶⁵ Commentaires et observations des Émirats Arabes Unis, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_uae.pdf

¹⁶⁶ Commentaires de l'Iran, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_iran.pdf

¹⁶⁷ L'Iran s'appuie notamment sur les arrêts *CIJ, Mandat d'arrêt du 11 avril 2000* (République démocratique du Congo c. Belgique) (C.I.J. Recueil 2002, p. 3, aux pages 24 et 25, par. 58 et 59); l'immunité des représentants de l'État trouve son origine dans le droit international coutumier, *CEDH Al-Adsani c. Royaume-Uni (2001)*, *CEDH Jones et autres c. Royaume-Uni (2014)*, *CEDH J.C. et autres c. Belgique (2021)*

¹⁶⁸ Commentaires et observations de l'État d'Israël, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_israel.pdf et https://legal.un.org/ilc/sessions/76/pdfs/english/iso_israel.pdf

Tableau récapitulatif de la position des États par rapport au projet d'article 7	
II. États s'opposant à l'adoption du projet d'article 7	
	Le projet d'article ne devrait pas être accueilli comme une proposition de développement progressif du droit.
Russie ¹⁶⁹	Le projet d'article 7 ne reflète pas les règles de droit international coutumier. Il n'oriente pas le développement progressif du droit international dans une direction souhaitable.

Tableau récapitulatif de la position des États par rapport au projet d'article 7	
III. États demandant à la CDI de faire preuve de prudence sur la question	
État	EXPLICATION
Brésil ¹⁷⁰	Le Brésil salue les initiatives du projet d'article 7. Il considère que l'article ne reflète pas le droit international coutumier et demande à la CDI de préciser explicitement dans ses commentaires qu'il ne reflète pas les règles existantes. Si un instrument contraignant est adopté, il ne pourra pas s'appliquer à un État non partie à une convention sur la base de cette disposition.
États-Unis ¹⁷¹	Les États-Unis prient instamment la Commission d'examiner attentivement ces préoccupations et de revoir ses travaux sur le projet d'article 7. Le projet d'article 7 ne repose pas sur la pratique et l' <i>opinio juris</i> répandues et constantes des États donc ne reflète pas le droit international coutumier.
France ¹⁷²	En raison des divisions des États membres sur le sujet, la disposition ne pourrait être considérée qu'au titre du développement progressif.

¹⁶⁹ Commentaires de la Fédération de Russie, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_russia.pdf

¹⁷⁰ Commentaires et observations de la République fédérative du Brésil, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_brazil.pdf

¹⁷¹ Commentaires des États-Unis, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_us.pdf

¹⁷² Commentaires et observations de la République française, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/french/iso_france.pdf

Tableau récapitulatif de la position des États par rapport au projet d'article 7	
III. États demandant à la CDI de faire preuve de prudence sur la question	
	Il y a une tendance actuelle visant à la reconnaissance de certaines exceptions à l'immunité de juridiction pénale étrangère des agents des États. La Commission doit développer et étayer son analyse sur cette question particulièrement sensible en se fondant sur la pratique des États.
Pays-Bas ¹⁷³	Le projet d'article constitue un bon point de départ à une étude plus approfondie.
Japon ¹⁷⁴	Le projet d'article 7 ne reflète pas la pratique des États qui est encore insuffisante. Il est nécessaire que la CDI analyse plus en profondeur cette pratique
Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord ¹⁷⁵	Le Royaume-Uni appelle la Commission à développer sur quelle base et quels critères elle se fonde pour le projet d'articles et à examiner plus attentivement et complètement la pratique et la position des États sur le sujet ainsi que leurs points de vue exprimés.

¹⁷³ Commentaires du Royaume des Pays-Bas, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_netherlands.pdf

¹⁷⁴ Commentaires et observations du Gouvernement du Japon, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_japan.pdf

¹⁷⁵ Commentaires et observations du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, 2023, disponibles à : https://legal.un.org/ilc/sessions/75/pdfs/english/iso_uk.pdf

Annexe 2 - Analyse des jurisprudences pénales nationales en matière d'immunité *ratione materiae* des représentants d'un État étranger et des exceptions reconnues

Décisions jurisprudentielles tendant à la reconnaissance d'une exception à l'immunité fonctionnelle en cas de crimes internationaux		
I. Non application de l'immunité fonctionnelle en cas de torture		
État	Référence jurisprudentielle	Décision / arguments
Royaume -Uni	Chambre des Lords, 25 nov 1998 <i>Affaire Pinochet</i>	l'immunité <i>ratione materiae</i> ne s'applique pas aux crimes internationaux tels que la torture
Royaume - Uni	Chambre des Lords du Royaume-Uni, 24 mars 1999 <i>Affaire Pinochet</i>	L'immunité fonctionnelle ne s'applique pas en cas de torture.
Royaume - Uni	Chambre des Lords, <i>Jones v. Saudi Arabia</i> , 14 juin 2006	L'immunité de juridiction pénale n'est pas applicable en cas de torture.
Royaume - Uni	FF v. Director of Public Prosecutions, Division du Banc de la Reine de la Haute Cour de justice, 7 octobre 2014 <i>Affaire du Prince Nasser</i>	Les actes de torture ne sont pas couverts par l'immunité <i>ratione materiae</i> .
Pays-Bas	Cour d'appel d'Amsterdam, 20 nov. 2000, ECLI:NL:GHAMS:2000:AA8395, <i>ancien chef d'État du Surinam.</i>	Les actes de torture ne sont pas couverts par l'immunité <i>ratione materiae</i> .
Pays-Bas	Cour d'appel de La Haye, 29 janv. 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:AZ7147, <i>ancien général Afghan</i>	Les actes de torture ne sont pas couverts par l'immunité <i>ratione materiae</i> .
Pays-Bas	Cour de district de La Haye, 15 déc. 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:14782; <i>ancien commandant militaire éthiopien</i>	Les actes de torture ne sont pas couverts par l'immunité <i>ratione materiae</i> .

Décisions jurisprudentielles tendant à la reconnaissance d'une exception à l'immunité fonctionnelle en cas de crimes internationaux

II. Non applicabilité de l'immunité fonctionnelle en cas de crime international en général (les cas de crimes de guerre et crimes contre l'humanité)

Allemagne	Cour fédérale de justice de l'Allemagne, affaire n°3 StR 564/19 du 28 janvier 2021.	<p align="center"><i>Condamnation d'un lieutenant de l'armée afghane pour des actes de torture qualifiés de crimes de guerre.</i></p> <p align="center">La Cour fédérale de justice affirme que l'immunité de juridiction pénale étrangère <i>ratione materiae</i> ne s'appliquait pas lorsque des crimes considérés comme des crimes de guerre en droit international coutumier étaient commis par des représentants de l'État occupant un poste subalterne¹⁷⁶.</p>
Allemagne	Haute Cour régionale de Coblenz, 13 janvier 2022.	Condamnation d'un ancien responsable des services de renseignement syriens pour crimes contre l'humanité.
Allemagne	Cour fédérale de justice de l'Allemagne, affaire AK 4/24 du 21 février 2024.	L'immunité <i>ratione materiae</i> ne s'applique pas aux crimes internationaux, indépendamment du statut et du rang de l'auteur.
Allemagne	Cour fédérale de justice de l'Allemagne, affaire n°3 StR 454/22, du 20 mars 2024.	La Cour a conclu que l'immunité <i>ratione materiae</i> ne s'applique pas aux actes qui sont directement répréhensibles en vertu du droit international coutumier (crimes de guerre et crimes contre l'humanité inclus dans le Statut de Rome et retranscrit dans le Code allemand des crimes contre le droit international)
Belgique	Cour de Cassation - arrêt n° F-20030212-22 (p. 02.1139.F) du 12 février 2003	la qualité officielle d'une personne ne peut entraîner son irresponsabilité pénale à raison des crimes de droit international
Chili	Cour suprême du Chili, juge de première instance, <i>Fujimori</i> , 11 juillet 2007, affaire n° 5646-05	Accord de demande d'extradition de l'ancien chef d'État pour violations graves des droits de l'homme et corruption et condamnation pour corruption et crimes contre l'humanité

¹⁷⁶ “ in accordance with customary international law , there is no general functional immunity *ratione materiae* of lower-ranking officials, particularly soldiers, of other States precluding national criminal prosecution for war crimes” (par.16).

Décisions jurisprudentielles tendant à la reconnaissance d'une exception à l'immunité fonctionnelle en cas de crimes internationaux

Ethiopie	Procureur spécial c. Colonel Hailemariam, Tribunal supérieur fédéral, arrêt du 9 octobre 1995, ILDC 555	Existence d'une norme de droit international excluant l'application de l'immunité à un ancien chef d'État accusé de crimes internationaux
France	Cour d'assises de Paris, 24 mai 2024, 5 ^e sect., n° 23/0073	Condamnation de 3 hauts fonctionnaires syriens pour crimes contre l'humanité et délits de guerre (pas de précision sur l'immunité).
France	Chambre d'instruction de la cour d'appel de Paris, 6 juin 2024 <i>Affaire Adib Mayaleh</i>	L'immunité fonctionnelle ne couvre pas les crimes internationaux.
Suisse	Tribunal fédéral suisse, décision du 25 juillet 2012, BB 2011 140, c. 5 <i>(Ancien ministre algérien de la Défense, Khaled Nezzar)</i>	Il est impossible de se prévaloir de l'immunité <i>ratione materiae</i> dans une procédure pénale ouverte pour des crimes de droit international

III. Non applicabilité de l'immunité fonctionnelle en cas de violations de *jus cogens*

États-Unis	Cour d'appel des États-Unis, <i>Yousuf contre Samantar</i> , 2 novembre 2012, 699 F.3d 763 (4e Cir. 2012)	La Cour d'appel a statué qu'un fonctionnaire étranger ne pouvait pas invoquer l'immunité pour des violations des normes <i>jus cogens</i> , même si les actes avaient été commis dans l'exercice officiel de ses fonctions.
États-Unis	Cour de district des États-Unis, Virginie, <i>Warfaa c. Ali</i> , jugement de première instance, 29	La Cour de district a rejeté la demande d'immunité présentée par Yusuf Abdi Ali ¹⁷⁷ , poursuivi pour des actes de torture et de

¹⁷⁷ La Cour a estimé que des violations alléguées, considérées comme des violations des normes impératives du droit international (*jus cogens*), ne pouvaient pas bénéficier de l'immunité de juridiction. La décision a permis à l'affaire de se poursuivre, aboutissant au procès de Ali, un ancien colonel de l'armée somalienne, reconnu responsable de torture. Voir l'arrêt de la *Cour d'Appel des États-Unis, du 17 juin 2021, 1.F4th 289 (4th Cir. 2021), No. 19-1668 No. 19-1675.*

III. Non applicabilité de l'immunité fonctionnelle en cas de violations de *jus cogens*

	juillet 2014	tentative d'exécution extrajudiciaire.
--	--------------	--

IV. Jugement à l'encontre d'un représentant d'un État étranger pour des crimes internationaux sans se prononcer sur la question de l'immunité

France	Fédération nationale des déportés et internés résistants et patriotes c. Barbie , Cour de cassation, arrêts des 6 octobre 1983, 26 janvier 1984 et 20 décembre 1985	
France	Fédération nationale des déportés et internés résistants et patriotes c. Barbie , Cour d'assises du Rhône, <i>arrêt du 4 juillet 1987</i> , Cour de cassation, <i>arrêt du 3 juin 1988</i>	
Espagne	Affaires Pinochet, Scilingo, Cavallo, du Guatemala L'Audiencia Nacional de l'Espagne	

V. Jugement confirmant l'immunité de juridiction des représentants d'un État étranger malgré la gravité des crimes selon le droit international actuel

France	Cour de cassation, Chambre criminelle, 13 janvier 2021, n° de pourvoi 20-80.511, CR00042 <i>Affaire Sassi</i>	<p>Selon le droit international, les actes des responsables d'un État, comme un ancien président ou des membres de son gouvernement, relèvent de la souveraineté de cet État et ne peuvent pas être poursuivis devant les juridictions d'un autre pays, sauf si des règles internationales spécifiques le prévoient.</p> <p>Bien que certains actes (comme la torture) soient des violations graves des droits de l'homme, la chambre précise que, en l'État actuel du droit international, ces actes ne constituent pas une exception à l'immunité de juridiction.</p>
Pays-Bas	Cour suprême néerlandaise, rejet de l'appel, août 2023, NL:HR:2023:1132, Benny Gantz	La Cour se déclare incompétente car le prévenu, personnel militaire de haut rang, exécutait la politique officielle de l'État

V. Jugement confirmant l'immunité de juridiction des représentants d'un État étranger malgré la gravité des crimes selon le droit international actuel

		israélien et jouissant donc d'une immunité fonctionnelle.
--	--	---

Annexe 3 - Analyse des lois nationales en matière d'immunité *ratione materiae* des représentants d'un État étranger et des exceptions reconnues

Lois nationales tendant à la reconnaissance d'une exception à l'immunité fonctionnelle		
I. Lois reconnaissant directement des exceptions à l'immunité fonctionnelle		
États	Dispositions légales	Contenu
Argentine	Loi n° 24488 sur l'immunité juridictionnelle des États étrangers.	Les juridictions argentines ne peuvent se soustraire à une requête formée contre un État pour violation des normes du droit international relatives aux droits de l'homme.
Canada	Loi sur l'immunité , 1985 (modifiée) ¹⁷⁸	Exception uniquement pour le soutien au terrorisme (Article 6.1) à partir du 1er janvier 1985 et après, et s'applique à l'État étranger.
Espagne	Loi organique n°16/2015 du 27 octobre 2015 ¹⁷⁹	L'immunité post-mandat est limitée pour génocide, disparition forcée, crimes de guerre, crimes contre l'humanité (Article 23 . Continuité de l'immunité pour les actes officiels accomplis pendant le mandat + Article 29 . Crimes internationaux).
États-Unis	Loi sur l'immunité souveraine étrangère (d'un Etat étranger) (Foreign Sovereign Immunities Act, 1976) (modifiée par la loi sur la protection des victimes de la torture) ¹⁸⁰	Exception pour torture, exécutions extrajudiciaires, sabotage d'avions, prise d'otages, mais pas pour crimes internationaux (génocide, crimes de guerre, crimes contre l'humanité).

¹⁷⁸ [Loi sur l'immunité des États, L.R.C. \(1985\), ch. S-18](#)

¹⁷⁹ [Ley Orgánica 16/2015, de 27 de octubre, sobre privilegios e inmunidades de los Estados extranjeros, las Organizaciones Internacionales con sede u oficina en España y las Conferencias y Reuniones internacionales celebradas en España](#)

¹⁸⁰ [Foreign Sovereign Immunities Act, 1976](#)

Lois nationales tendant à la reconnaissance d'une exception à l'immunité fonctionnelle

I. Lois reconnaissant directement des exceptions à l'immunité fonctionnelle

Niger	Code pénal (modifié par la Loi n°2003-25 du 13 juin 2003) ¹⁸¹	Exception pour crimes contre l'humanité et crimes de guerre (Article 208. 7.).
Italie	Code des crimes internationaux (travaux publiés en 2022 mais non entré en vigueur)	L'immunité fonctionnelle ne s'applique pas aux crimes prévus par le présent code (Article 7, 1.) : crimes de guerre, crimes contre l'humanité, crime d'agression, crimes contre les personnes, crimes relatifs aux moyens et aux méthodes de combat prohibés.

II. Lois nationales facilitant/ encadrant la coopération avec la Cour pénale internationale ou établissant des procédures administratives ou restrictions à la coopération avec la CPI

États	Dispositions légales	Contenu
Allemagne	Code pénal international , 26 juin 2002 ¹⁸² modifié par la loi du 30 juillet 2024. Loi sur la constitution des tribunaux , 12 septembre 1950 ¹⁸³	Aucune immunité pour crimes relevant du Statut de Rome (Paragraphe 20. 2 et 21) : crimes de guerre, crimes contre l'humanité, génocide, crime d'agression ¹⁸⁴ .
Autriche	Loi fédérale n°135 (2002) ¹⁸⁵	Procédures spécifiques pour la coopération et délais supplémentaires possibles. Paragraphe 9.1 et 9.2 : procédures spécifiques pour le mandat d'arrêt européen et la coopération, paragraphes 38 et 38.1 : détails de coopération avec la CPI et peut imposer des délais supplémentaires avant l'exécution des demandes).

¹⁸¹ République du Niger, Code Pénal, (Loi N° 2003-025 du 13 juin 2003 modifiant la loi N° 61-27 du 15 juillet 1961, portant institution du Code Pénal, Journal Officiel spécial N° 4 du 7 avril 2004)

¹⁸² Code pénal international (2002), Völkerstrafgesetzbuch (VStGB)

¹⁸³ Loi sur la constitution des tribunaux, art. 20.1 et 21

¹⁸⁴ Envel Thierry et Kevin Mariat, « Traduction du code pénal international allemand », *La Revue des droits de l'homme* 26, 2024.

¹⁸⁵ Loi fédérale n°135 du 13 août 2002 sur la coopération avec la Cour pénale internationale

II. Lois nationales facilitant/ encadrant la coopération avec la Cour pénale internationale ou établissant des procédures administratives ou restrictions à la coopération avec la CPI

Danemark	Loi n°342 sur la CPI du 16 mai 2001 ¹⁸⁶	Décision possiblement prise par le ministre de la Justice entravant la coopération avec la Cour (Article 2).
France	Loi n°2002-268 du 26 février 2002 ¹⁸⁷	Intégration des engagements envers la CPI dans le droit français. Article 627.8 : “Lorsque la chambre de l’instruction constate qu’il n’y a pas d’erreur évidente, elle ordonne la remise de la personne réclamée et, si celle-ci est libre, son incarcération à cette fin.”
Kenya	Loi n°16 sur les crimes internationaux (2008) ¹⁸⁸	Exclut l’immunité pour crimes internationaux + la coopération avec la CPI. Article 27 : aucune immunité ne peut empêcher l’exécution des demandes de la CPI. Il permet de renforcer l’obligation de coopération et un alignement sur le Statut de Rome.
Nouvelle-Zélande	Loi sur les crimes internationaux et loi sur la CPI (2000) ¹⁸⁹	L’immunité ne constitue pas un obstacle aux demandes de la CPI. Article 31.1 : l’immunité ne constitue pas un obstacle aux demandes de la CPI.
Ouganda	Loi sur la CPI, n°18 (2006) ¹⁹⁰	Aucune immunité ne bloque l’exécution des demandes de la CPI. Article 25.1 a) et b) : l’existence d’une immunité attachée à la qualité officielle d’une personne ne constitue pas un motif pour bloquer l’exécution des demandes de la CPI.
Royaume-Uni	Loi sur la CPI (2001) ¹⁹¹	Aucune immunité ne peut empêcher les poursuites pour crimes internationaux (Section 23.1).

¹⁸⁶ [Loi n°342 sur la CPI du 16 mai 2001, Lov om Den Internationale Straffedomstol](#)

¹⁸⁷ [Loi n°2002-268 du 26 février 2002](#)

¹⁸⁸ [Loi n°16 sur les crimes internationaux \(2008\)](#)

¹⁸⁹ [Loi sur la Cour Pénale Internationale, 6 septembre 2000](#)

¹⁹⁰ [Loi sur la CPI, n°18, 17 novembre 2006](#)

¹⁹¹ [Loi sur la CPI, 11 mai 2001](#)

II. Lois nationales facilitant/ encadrant la coopération avec la Cour pénale internationale ou établissant des procédures administratives ou restrictions à la coopération avec la CPI

Samoa	Loi n°26 sur la CPI (2007)¹⁹²	Aucune immunité pour empêcher l'arrestation et la remise à la CPI. Article 41 : la qualité officielle et l'immunité ne peuvent pas empêcher l'arrestation et la remise à la CPI.
Suisse	Loi fédérale sur la coopération avec la CPI (2001)¹⁹³	Nécessite des validations administratives qui peuvent ralentir l'exécution des demandes de la CPI (Article 4 Consultations + Article 6 Immunités).

III. Lois relatives à l'application du Statut de Rome

États	Dispositions légales	Contenu
Afrique du Sud	Loi n°27 du 18 juillet 2002 ¹⁹⁴	Reconnait la compétence des juridictions nationales pour crimes de génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre.
Argentine	Loi n°26200 , approuvée par la loi n° 25390, ratifiée le 16 janvier 2001 ¹⁹⁵	Reconnait la compétence nationale pour crimes du Statut de Rome et encadre la coopération avec la CPI. Article 2 : les comportements décrits aux articles 6, 7, 8 et 70 du Statut de Rome et tous les crimes et délits relevant de la compétence de la Cour pénale internationale sont punissables par cette loi. Articles 40 et 41 : coopération judiciaire avec la CPI.

¹⁹² [Loi n°26 sur la CPI](#), 9 novembre 2007.

¹⁹³ [Loi fédérale sur la coopération avec la CPI](#), 22 juin 2001.

¹⁹⁴ [Loi n°27 sur la CPI](#), 18 juillet 2002.

¹⁹⁵ [Loi n°26200, Ley de Implementación del Estatuto de Roma](#), 16 janvier 2001, promulgué le 13 décembre 2006.

III. Lois relatives à l'application du Statut de Rome

États	Dispositions légales	Contenu
Burkina Faso	Loi n°052-2009/AN (2009) du 03 décembre 2009 ¹⁹⁶	Aucun privilège ou immunité ne peut être exonéré de responsabilité. Article 2 reconnaît la primauté des juridictions nationales. Article 7 : aucune distinction fondée sur la qualité officielle. Article 15 : compétence des juridictions burkinabè
Comores	Loi n°11-022 du 13 décembre 2011, portant mise en oeuvre du Statut de Rome ¹⁹⁷	Exclut l'immunité des chefs d'État et hauts responsables pour les crimes relevant du Statut de Rome et compétences des juridictions nationales (Article 7.2).
Irlande	Loi n°30 sur la CPI (2006) ¹⁹⁸	Compétence nationale pour crimes du Statut de Rome et infractions connexes (Article 61.1).
Maurice	Loi sur la CPI (2011) ¹⁹⁹	Reconnaît la compétence nationale pour juger les crimes internationaux (Article 4).
Norvège	Loi n°65 du 15 juin 2001 ²⁰⁰	Intègre complètement le Statut de Rome.
République Démocratique du Congo	Loi n°15/022 du 31 décembre 2015 ²⁰¹	Compétence des juridictions nationales et reconnaissance de la complémentarité de la Cour.

¹⁹⁶ [Loi portant détermination des compétences et de la procédure de mise en œuvre du Statut de Rome de la Cour pénale internationale](#), 03 décembre 2009.

¹⁹⁷ [Loi n°11-022 sur le Statut de Rome](#), 13 décembre 2011.

¹⁹⁸ [Loi n° 30 sur la CPI](#), 2006.

¹⁹⁹ [Loi sur la CPI](#), 2011.

²⁰⁰ [Loi n°65 sur la CPI](#), 2001.

²⁰¹ [Loi n°15/022 du 31 décembre 2015, modifiant et complétant le Décret du 30 janvier 1940 portant Code pénal](#)

Bibliographie

1. Documents officiels

a) Traités internationaux

- **Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide**, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1948, entrée en vigueur le 12 janvier 1951, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 78, p. 277.
- **Convention de Vienne sur les relations diplomatiques**, 18 avril 1961, entrée en vigueur le 24 avril 1964, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 500, p. 95.
- **Convention de Vienne sur les relations consulaires**, 24 avril 1963, entrée en vigueur le 19 mars 1967, Recueil des Traités, vol. 596, p. 261.
- **Convention de Vienne sur le droit des traités**, 23 mai 1969, entrée en vigueur le 27 janvier 1980, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 1155, p. 331.
- **Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid**, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 30 novembre 1973, entrée en vigueur le 18 juillet 1976, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 1015, p. 243.
- **Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants**, adoptée le 10 décembre 1984, entrée en vigueur le 26 juin 1987, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 1465, p. 85.
- **Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées**, adoptée le 20 décembre 2006, entrée en vigueur le 23 décembre 2010, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 2716, p. 3.

b) Les rapports de la Commission

Du premier Rapporteur spécial, M. Roman A. Kolodkin :

- CDI, **deuxième rapport**, 62^{ème} session, 2010, A/CN.4/631 : *étude et analyse approfondie des questions se rapportant à la portée de l'immunité des représentants de l'État de juridiction*
- CDI, **troisième rapport**, 63^{ème} session 2011, A/CN.4/646 : *questions procédurales, articulation entre le recours par un État au principe d'immunité et la responsabilité de cet État pour l'acte illicite en question*

Du deuxième Rapporteur spéciale, Mme Concepcion Escobar Hernandez :

- CDI, **troisième rapport**, 66ème session, 2014, A/CN.4/673 : *sur l'immunité materiae*
- CDI, **quatrième rapport**, 67ème session, 2015, A/CN.4/686 : *sur l'immunité materiae*
- CDI, **cinquième rapport**, 68ème et 69ème session, 2016 et 2017, A/CN.4/701: *sur les limites et exceptions au principe d'immunité*
- CDI, **huitième rapport**, 72ème session, 2021, A/CN.4/739 : *question des exceptions, l'immunité et les juridictions internationales*

Du troisième Rapporteur spécial, M. Monsieur Claudio Grossman :

- CDI, **premier rapport**, 75ème session, 2024, A/CN.4/775 : *premier rapport sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État, par Claudio Grossman Guiloff, Rapporteur spécial*
- CDI, **deuxième rapport**, 76ème session, 2025, A/CN.4/780 : *deuxième rapport sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État établi par Claudio Grossman Guiloff, Rapporteur spécial*

c) Les observations générales des États

- Assemblée générale des Nations Unies, 75^e session, 2023, A/CN.4/771 + **Add.1** + **Add.2** : *Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État*
Commentaires et observations reçus des États

d) Autres documents des Nations Unies

- Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 79^e session, 2017, A/72/10, *Rapport de la Commission de droit international*
- Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 73^e session, 2022, A/77/10, *Rapport de la Commission de droit international*
- Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 75^e session, 2024, A/79/10, *Rapport de la Commission de droit international*
- Assemblée générale des Nations Unies, CDI, 76^e session, 2025, AC/80/10, *Rapport de la Commission de droit international*
- Assemblée générale des Nations Unies, CDI, A/CN.4/SR.3378, *Compte rendu analytique de la 3378^e séance*

- Commission du droit international, *Projet de conclusions sur la détermination et les conséquences juridiques des normes impératives du droit international général (jus cogens)*, texte adopté à la soixante-treizième session de la Commission, en 2022, et soumis à l'Assemblée générale dans le cadre de son rapport sur les travaux de ladite session (A/77/10, par. 43).

2. Jurisprudences nationales

a) Décisions judiciaires ne reconnaissant pas une exception au principe d'immunité

- **France**, Cour de Cassation, *Affaire Kadhafi*, 13 mars 2001, n° 00-87.215.
- **France**, Cour de cassation, ch. Criminelle, *Affaire Guantanamo Bay*, 13 janvier 2021, n° A 20-80.511 F-P+B+I, n° 00042.
- **Pays-Bas**, Cour suprême néerlandaise, *Affaire Benny Gantz*, août 2023, NL:HR:2023:1132

b) Décisions judiciaires reconnaissant une exception au principe d'immunité ratione materiae (pour violation de jus cogens, dont les actes de torture)

- **États-Unis**, Cour d'appel des États-Unis, *Yousuf contre Samantar*, 2 novembre 2012, 699 F.3d 763 (4e Cir. 2012).
- **États-Unis**, Cour de district des États-Unis, Virginie, *Warfaa c. Ali*, 29 juillet 2014.
- **États-Unis**, Cour d'Appel des États-Unis, *Warfaa c. Ali (suite)*, 17 juin 2021, n°19-1668.
- **Royaume-Uni**, Chambre des Lords, *Affaire Pinochet*, 25 novembre 1998.
- **Royaume-Uni**, Chambre des Lords, *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (No. 3)*, 24 mars 1999.
- **Royaume-Uni**, Chambre des Lords, *Jones v. Saudi Arabia*, 14 juin 2006.
- **Royaume-Uni**, Division du Banc de la Reine de la Haute Cour de justice, *FF v. Director of Public Prosecutions*, 7 octobre 2014.

c) Décisions judiciaires reconnaissant une exception au principe d'immunité ratione materiae (en cas de crime international en général)

- **Allemagne**, Cour fédérale de justice de l'Allemagne, 28 janvier 2021, n°3 StR 564/19.
- **Chili**, Cour suprême du Chili, juge de première instance, *Fujimori*, 11 juillet 2007, n° 5646-05.
- **Ethiopie**, Tribunal supérieur fédéral de l'Ethiopie, *Procureur spécial c. Colonel Hailemariam*, 9 octobre 1995.
- **France**, Tribunal judiciaire de Paris, *Affaire des hauts fonctionnaires syriens*, 24 mai 2024.
- **France**, CA Paris, *Adib Mayaleh*, 6 juin 2024.
- **Suisse**, Tribunal fédéral suisse, *Khaled Nezzar*, 25 juillet 2012.

3. Législations nationales

a) Législations nationales en lien avec des exceptions à l'immunité fonctionnelle

- **Argentine**, loi n° 24488 sur l'immunité juridictionnelle des États étrangers.
- **Canada**, loi sur l'immunité (modifiée) 1985.
- **Belgique**, loi relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire, modifiée en 2003.
- **Espagne**, loi organique n° 16/2015 du 27 octobre relative aux privilèges et immunités des États étrangers, des organisations internationales sises ou présentes en Espagne et des conférences et réunions internationales tenues en Espagne.
- **États-Unis**, loi sur l'immunité souveraine étrangère (*Foreign Sovereign Immunities Act*), modifiée par la loi sur la protection des victimes de la torture.
- **Niger**, Code pénal de la République du Niger, modifié en 2003.

b) Lois d'application établissant uniquement des limites ou des procédures de consultation en lien avec l'obligation de coopérer avec la Cour pénale internationale

- **Allemagne**, loi sur la constitution des tribunaux.
- **Autriche**, loi fédérale n°135 du 13 août 2002 sur la coopération avec la Cour pénale internationale.
- **Danemark**, loi sur la Cour pénale internationale, 16 mai 2001.
- **France**, loi n°2002-268 du 26 février 2002.
- **Kenya**, loi n°16 (2008) sur les crimes internationaux.
- **Malte**, loi relative à l'extradition.
- **Nouvelle-Zélande**, loi sur les crimes internationaux et loi de 2000 sur la Cour pénale internationale.
- **Ouganda**, loi sur la Cour pénale internationale, n°18 (2006).
- **Royaume-Uni**, loi sur la Cour pénale internationale (2001).
- **Samoa**, loi n°26 (2007) sur la Cour pénale internationale.
- **Suisse**, loi fédérale sur la coopération avec la Cour pénale internationale du 22 juin 2001.

c) Lois relatives à l'application du Statut de Rome

- **Afrique du Sud**, loi n°27 du 18 juillet 2002 sur l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale
- **Argentine**, loi n° 26200 sur l'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, approuvé par la loi no 25390 et ratifié le 16 janvier 2001, art. 40 et 41
- **Burkina Faso**, loi n° 50 (2009) du Burkina Faso portant détermination des compétences et de la procédure d'application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale par les juridictions burkinabé
- **Comores**, loi n° 11-022 du 13 décembre 2011 portant application du Statut de Rome
- **Irlande**, loi n°30 (2006) sur la Cour pénale internationale, art. 6.1
- **Maurice**, loi de 2011 sur la Cour pénale internationale, art 4
- **Norvège**, loi n° 65 du 15 juin 2001 relative à l'incorporation du Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17 juillet 1998 dans le droit norvégien, art. 2
- **République Démocratique du Congo**, *Loi n°15/022 du 31 décembre 2015*

4. Références doctrinales

a) *Ouvrages généraux*

- **DALLIER Patrick, PELLET Alain et al.**, Droit international public, LGDJ, *Traités*, 9^e édition, 2022, 2048 p.
- **DUPUY Pierre-Marie, KERBRAT Yann**, Droit international public, BNLeFebvre Dalloz, *Précis Dalloz*, 17^e édition, 2024, 1006 p.
- **HAUCK Sué González , KUNZ Raffaella et al.**, *Public International Law : A Multi-Perspective Approach*, Routledge, 2024, 708 p.

b) *Ouvrages spécialisés*

- **FOX Hazel et WEBB Philippa**, *The law of State immunity*, Oxford University Press, 3^e édition, 2013, 646 p.
- **PEDRETTI Ramona**, *Immunity of Heads of State and State Officials for International Crimes*, Martinus Nijhoff, 2014, 488 p.
- **RUYS Tom, ANGELET Nicolas et al.**, *The Cambridge Handbook of Immunities and International Law*, Cambridge University Press, 2019, 790 p.

c) *Articles juridiques*

- **ASCENSIO Hervé, BONAFÉ Béatrice I.**, « L'absence d'immunité des agents de l'État en cas de crime international : pourquoi en débattre encore ? », *Revue générale de droit international public*, 2025, 04, pp. 821-850.
- **DESESSARD Laurent**, « Coutume internationale de l'immunité de juridiction et actes de torture », *Revue pénitentiaire et de droit pénal*, 2023, pp. 1-6.
- **EUDES Marina**, « L'héritage de l'arrêt Yerodia de la Cour internationale de justice », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2025, 04, pp. 733-740.
- **FORTEAU Mathias**, « Les travaux de la Commission du droit international des Nations unies sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de

l'État ». *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2025, 04, pp. 741-754.

- **KREB Claus, FRANK Peter et al.**, « Functional Immunity of Foreign State Officials before National Courts: A Legal Opinion by Germany's Federal Public Prosecutor General », *Journal of International Criminal Justice* 19, no. 3, 2021, pp. 697-736.
- **LEMOS Miguel**, « The Law of Immunity and the Prosecution of the Head of State of the Russian Federation for International Crimes in the War against Ukraine », *EJIL Talk!*, 2023.
- **LESAFFRE Pauline**, « Les immunités des représentants de l'État face aux crimes internationaux », *Military Law and Law of War Review*, 55(1), 2016 -2017, pp. 117-194.
- **MARIAT Kevin**, « Les apports du droit comparé », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2025, 04, pp. 765-776.
- **MERET Benjamin**, « Some States' Position on Draft Article 7 Versus the Very Same States' Positions Concerning Atrocities in Ukraine: An Inconsistent Stand ? », *EJIL: Talk!*, 2024, pp 1-5.
- **MIMRAN Tal**, « Immunity of State Officials from Criminal Jurisdiction: The Debate Continues », *EJIL: Talk!*, 2025.
- **MURPHY Sean D.**, « Immunity *Ratione Personae* of Foreign Government Officials and other Topics: The Sixty Fifth Session of the International Law Commission », *American Journal of International Law*, 2014-01, Vol.108 (1), pp. 41-57.
- **REN Hu et JIN Zhaoxin**, « The Limitations and Exceptions to Immunity of States Officials from Foreign Criminal Jurisdiction: On ILC Draft Article 7 ». *Beijing Law Review*, 2021, 12, pp. 287-304.
- **REZAI SHAGHAJI Danial**, Les crimes de *jus cogens*, le refus de l'immunité des hauts représentants des États étrangers et l'exercice de la compétence universelle, *Revue québécoise de droit international*, Volume 28, numéro 2, 28(2), 2015, pp. 143–171.

c) Contributions à un ouvrage collectif

- **COUSSIRAT-COUSTERE Vincent** « Immunité : irresponsabilité », *in* Dictionnaire des idées reçues du droit international. Pedone, Paris, 2017, pp. 299-306.
- **FORTEAU Mathias**, « Immunities and International Crimes Before the ILC: Looking for Innovative Solutions » *in* the Present and Future of Foreign Official Immunities, Symposium, *AJIL Unbond*, vol. 112, 2018, pp. 22-26.
- **MURPHY Sean D.**, « Immunity *ratione materiae* of state officials from foreign criminal jurisdiction : where is the state practice in support of exception », *in* the Present and Future of Foreign Official Immunities, Symposium, *AJIL Unbond*, vol. 112, 2018, pp. 4-8.
- **SHEN Qinmin**, « Methodological flaws in the ILC's study on exceptions to immunity *ratione materiae* of state officials from foreign criminal jurisdiction », *in* the Present and Future of Foreign Official Immunities, Symposium, *AJIL Unbond*, vol. 112, 2018, pp. 9-15.
- **VAN ALEBEEK Rosanne**, « The “International crime” exception in the ILC draft articles on the immunity of state officials from foreign criminal jurisdiction: two steps back ? » *in* the Present and Future of Foreign Official Immunities, Symposium, *AJIL Unbond*, vol. 112, 2018, pp. 27-32.
- **WEBB Philippa**, « How Far Does the Systemic Approach to Immunities Take Us? », *in* the Present and Future of Foreign Official Immunities, Symposium, *AJIL Unbond*, vol. 112, 2018, pp. 16-21.